



Република Србија  
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД  
Рев2 3494/2019  
17.12.2020. године  
Београд

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија Слађане Накић Момировић, председника већа, Добриле Страјина и Марине Милановић, чланова већа, у парници тужиоца АА из ..., чији је пуномоћник Даница Вигњевић, адвокат из ..., против туженог ДТД ББ, д.о.о. ..., са седиштем у ..., чији је пуномоћник Марко Репић, адвокат из ..., ради поништаја решења о отказу уговора о раду, одлучујући о ревизији туженог изјављеној против пресуде Апелационог суда у Новом Саду Гж1 2231/19 од 08.07.2019. године, у седници одржаној 17.12.2020. године, донео је

**РЕШЕЊЕ**

**УКИДАЈУ СЕ** пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж1 2231/19 од 08.07.2019. године и пресуда Основног суда у Новом Саду П1 555/2018 од 01.04.2019. године и предмет **ВРАЋА** првостепеном суду на поновно суђење.

**Образложење**

Пресудом Основног суда у Новом Саду П1 555/2018 од 01.04.2019. године, усвојен је захтев тужиоца, и поништено решење туженог о отказу уговора о раду број ... од ...2017. године, којим је престао радни однос тужиоцу и обавезан је тужени да тужиоца врати на рад у стални радни однос на радно место „...“ или друго одговарајуће радно место, према врсти и степену његове стручне спреме и обавезан је тужени да тужиоцу на име трошкова поступка плати 104.500,00 динара, са законском затезном каматом од дана извршности пресуде до исплате.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Гж1 2231/19 од 08.07.2019. године, жалба туженог је одбијена и првостепена пресуда потврђена.

Против правноснажне пресуде донете у другом степену, тужени је благовремено изјавио ревизију, због погрешне примене материјалног права.

Врховни касациони суд је испитао побијану одлуку применом члана 408. Закона о парничном поступку - ЗПП („Службени гласник РС“, бр. 72/11, 18/20), и утврдио да је ревизија основана.

Према утврђеном чињеничном стању, тужилац је био у радном односу код туженог на неодређено време почев од 01.09.2004. године, а анексом уговора о раду од 20.09.2017. године тужилац је распоређен на послове „...“. Радно време тужиоца било је од 07,30 до 15,30 часова. Непосредно надређен тужиоцу био је ВВ, који је код туженог обављао послове ... Дана 06.09.2017. године, тужилац је приликом обављања свог

редовног посла виљушкарком товарио палете са робом на камион, те му је од стране ББ наложено да након што заврши утовар палета дође на вагу. ВВ је у једном тренутку излазио из магацина, а у моменту док се тужилац кретао у рикверц, ударио га је виљушкарком, тако да је ВВ осетио ударац у пределу леђа, пао напред, након чега га је тужилац виљушкарком закачио за леву ногу, којом приликом је ВВ задобио лаке телесне повреде. Виљушкар, којим је тужилац управљао приликом наведеног догађаја фабрички нема уграђене ретровизоре, не поседује звучни сигнал који се оглашава приликом кретања уназад, већ само обичну сирену. Сви запослени код туженог, као и тужилац прошли су обуку за безбедан и здрав рад. ВВ се изјаснио да је његова повреда критичном приликом последица несрећног случаја и да тужилац ову повреду није учинио са намером. Дана 09.11.2017. године тужилац је дошао на посао, око 07,15 часова, којом приликом се јавио портиру ради редовног алко тестирања, и апарат је показао 0,00‰ алкохола у организму. По налогу пословође ГГ, тужилац је око 10,30 часова упућен у други погон, како би виљушкарком помогао другим запосленима око утовара базена. Приликом изласка из круга фабрике тужилац се поново алкотестирао путем дрегера и тест је био негативан, а након повратка у фабрику тужилац је поново алкотестиран од стране портира и том приликом му је утврђено присуство алкохола у организму од 0,14‰. О резултату алкотеста портир је обавестио ГГ, па је тужилац у присуству ГГ, ДД и ЂЂ поново алкотестиран у 10,50 часова, истим апаратом и том приликом је утврђен исти резултат од 0,14‰ алкохола у организму. Тужиоцу је у Институту за судску медицину извађена крв у 12,20 часова, како би се утврдило присуство алкохола, и утврђено је да је тужилац критичном приликом у крви имао 0,04 мг/мл алкохола. Запослени у другом погону, где је тужилац послат на помоћ нису приметили код тужиоца никакве знакове који би указивали на алкохолисаност. Тужилац се изјаснио да предметног дана није конзумирао алкохол, већ је ноћ раније на прослави попио пар пива. Тужени је 09.11.2017. године донео решење о привременом удаљењу тужиоца са рада.

Дана 17.11.2017. године тужени је донео упозорење о постојању разлога за отказ уговора о раду којим је тужиоца упозорио о постојању разлога за отказ уговора о раду, будући да је 09.11.2017. године учинио повреду радне дисциплине, предвиђене чланом 179. став 3. тачка 4. Закона и то због употребе алкохола у току радног времена, које има или може имати утицаја на обављање посла, да је учинио повреду радне обавезе из члана 11. став 1. тачка 12. уговора о раду, будући да је конзумирао алкохол у току радног времена, те да је наведеним понашањем учинио и повреде радне дисциплине предвиђене чланом 179. став 3. тачка 8. Закона о раду, будући да је понашање запосленог такво да не може да настави рад код послодавца. Након овог упозорења тужени је 07.12.2017. године донео и допунско упозорење о постојању разлога за отказ уговора о раду, којим је тужиоца упозорио о постојању разлога за отказ уговора о раду из разлога што је 06.09.2017. године око 14,45 часова, управљајући виљушкарком у објекту фабрике рибље хране, виљушкарком ударио запосленог ВВ, који ради код послодавца на пословима „радник магационер-виљушкар“, којом приликом је запосленом нанео лаке телесне повреде услед нагњечења леве ноге, чиме је запослени учинио повреду радних обавеза из члана 179. став 2. тачка 1. Закона, члан 30. став 1. тачка 1. Правилника и члана 11. тачка 6. уговора о раду - несавесно или немарно извршавање радних обавеза и члана 179. став 2. тачка 5. Закона, а у вези са чланом 30. став 1. тачка 2. Правилника - нецелисходно и неодговорно коришћење средстава рада, те да је напред наведеним понашањем учинио и повреду радне дисциплине из члана 179. став 3. тачка 8. Закона, будући да је његово понашање да не може да настави рад код послодавца. Тужени је 28.12.2017. године донео решење о отказу уговора о раду

којим је тужиоцу отказао уговор о раду из разлога наведених у упозорењу од 17.11.2017. године и од 07.12.2017. године. У вези догађаја од 09.11.2017. године утврђено је на основу налаза вештака да вредност алкохемије код тужиоца (одређена дрегером) од 0,14 мг/мл, као и нађена вредност алкохола у крви од 0,04 мг/мл није имала утицај на психофизичке способности тужиоца да безбедно управља виљушкарком у датом времену.

Полазећи од тако утврђеног чињеничног стања, нижестепени судови су усвојили захтев тужиоца и поништили спорно решење туженог, као незаконито, применом члана 8. став 1. и 2, члана 9, члана 179. став 2. став 3. тачка 4, члана 180. став 1. и 2. и члана 191. став 1. Закона о раду.

Нижестепени судови су у вези догађаја од 06.09.2017. године закључили да тужилац није извршио такву повреду радне обавезе због које не може да настави рад код послодавца, односно да је нецелисходно и неодговорно користио средства рада и повредио радну дисциплину, односно несавесно или немарно вршио радне обавезе, јер се тужилац том приликом уобичајено кретао виљушкарком у за то предвиђеном простору, да је при кретању уназад проверио и уверио се да му је простор слободан, а да се други запослени изненада затекао у простору кретања виљушкара, услед чега тужилац није имао могућност да га примети и правовремено реагује, те да је дошло до повређивања другог запосленог без кривице тужиоца. У вези догађаја од 09.11.2017. године нижестепени судови су применом члана 179. став 3. тачка 4. Закона о раду закључили да је тужени незаконито применио овај отказни разлог, јер количина алкохола у крви тужиоца, која је утврђена дрегером, односно анализом крви од 0,14, затим 0,04%, није имала утицаја на његове психофизичке способности да безбедно управља виљушкарком у датом времену, те да с тога нису испуњени услови за отказ уговора о раду тужиоцу и по овом отказном разлогу. Нижестепени судови су сматрали да према члану 8. Закона о раду, којим је прописано да колективни уговор и правилник о раду и уговор о раду не могу да садрже одредбе којима се запосленом дају мања права или утврђују неповољнији услови рада од права и услова који су утврђени законом, те да је у овом случају требало применити само одредбе Закона о раду независно од начина регулисања дозвољене количине алкохола у крви правилником туженог, којим је запосленима дато мање права од законског права, те како тужени није доказао да су испуњени законски услови за отказ уговора о раду на основу члана 179. став 3. тачка 4. Закона о раду, закључили су да ни овај отказни разлог није наступио, те да су се стекли услови за поништај побијаног решења о отказу уговора о раду и враћања тужиоца на рад.

Правилан је закључак нижестепених судова да нису испуњени услови за отказ уговора о раду тужиоцу у вези догађаја од 06.09.2017. године, међутим не може се прихватити као правилан закључак нижестепених судова у вези догађаја од 09.11.2017. године, јер због погрешне примене материјалног права нису утврђене чињенице од којих зависи одлука о захтеву тужиоца.

Чланом 8. ставом 1. Закона о раду („Службени гласник РС“, број 24/05, 61/05, 54/09, 32/13, 75/14), прописано је да колективни уговор и правилник о раду (у даљем тексту: општи акт) и уговор о раду не могу да садрже одредбе којима се запосленом дају мања права или утврђују неповољнији услови рада од права и услова који су утврђени законом, док је ставом 2. истог члана прописано да општим актом и уговором о раду могу да се утврде већа права и повољнији услови рада од права и услова

утврђених законом, као и друга права која нису утврђена законом, осим ако законом није другачије одређено. Чланом 9. ставом 1. истог закона прописано је да ако општи акти и поједине његове одредбе утврђују неповољније услове рада од услова утврђених законом, примењују се одредбе закона, док је ставом 2. истог члана прописано да поједине одредбе уговора о раду којима су утврђени неповољнији услови рада од услова утврђених законом и општим актом, односно које се заснивају на нетачном обавештењу од стране послодавца о појединим правима, обавезама и одговорностима запосленог - ништаве су. Чланом 15. тачком 1) прописано је да запослени је дужан да савесно и одговорно обавља послове на којима ради, а тачком 2) да поштује организацију рада и пословање код послодавца, као и услове и правила послодавца у вези са испуњавањем уговорних и других обавеза из радног односа. Чланом 17. истог закона прописано је да послодавац и запослени дужни суд да се придржавају права и обавеза утврђених законом, општим актом и уговором о раду. Чланом 179. ставом 3. тачком 4. истог закона прописано је да послодавац може да откаже уговор о раду запосленом који не поштује радну дисциплину и то због доласка на рад под дејством алкохола или других опојних средстава, односно употребе алкохола или других опојних средстава у току радног времена, које има или може да има утицај на обављање послова.

Правилником о раду туженог од 14.10.2014. године у члану 30. прописано је да запосленом престаје радни однос отказом уговора о раду од стране послодавца ако учини следеће повреде радних обавеза: немарно, неблаговремено и несавесно извршавање радних обавеза; ако нецелисходно и неодговорно користи средства рада; ако злоупотреби положај и прекорачи овлашћења и ако не користи или ненаменски користи обезбеђена средства и опрему за личну заштиту, те да запосленом престаје радни однос отказом уговора о раду ако запослени не поштује радну дисциплину и то, између осталог, због доласка на рад под дејством алкохола или других опојних средстава, односно употребе алкохола и других опојних средстава у току трајања радног времена.

Правилником о поступку контроле присуства алкохола и других опојних средстава у организму запослених од 24.10.2017. године, са чијом садржином се тужилац упознао 31.10.2017. године, предвиђено је да се алкотестирањем у смислу овог правилника подразумева контрола присуства алкохола у организму запосленог приликом доласка на рад, у току рада и приликом одласка са рада (члан 1. став 2); да је сваки запослени код послодавца дужан да се подвргне провери да ли је под утицајем алкохола или других опојних средстава на начин прописан овим правилником (члан 2. став 1); да се алкотестирање врши свакодневно приликом доласка на посао и одласка са посла запослених на свим локацијама послодавца, као и ванредним контролама од стране других овлашћених лица за контролу примене овог правилника (члан 3. став 1); да се контрола запослених на присуство алкохола и других опојних средстава у организму може вршити без обзира на то да ли постоји или не постоје индиције, односно сумња да одређени запослени или више запослених долази на рад и обављају рад код послодавца под утицајем алкохола или других опојних средстава (члан 3. став 2); да се за обављање контроле по јединог запосленог или групе запослених на локацији послодавца формира Комисија коју предводи запослени који поседује сертификат о обучености и налази се на списку DTDQ4PP004 сертификовна лица за спровођење алкотестирања и да Комисија мора имати најмање три члана (члан 4. став 1); да се алкотестирање обавља помоћу атестираног и баждареног алкотест апарата - „Дрегер“ у просторијама послодавца (члан 4. став 2); да уколико се по спроведеном

алкотестирању утврди постојање алкохола у крви запосленог такав запослени се упућује на додатну анализу крви у овлашћену здравствену устнову где се алкотестирање врши о трошку послодавца (члан 4. став 3); да по извршеном алкотестирању запосленог Комисија из члана 4. овог Правилника сачињава записник према постојећем обрасцу - записник о спроведеном алкотестирању DTDQ4PP004 који потписује лице које врши алкотестирање, Комисија која присуствује алкотестирању и запослени који је контролисан (члан 6. став 1. и 3); да се код послодавца не толерише присуство алкохола у крви, односно да свако присуство алкохола изнад 0,00‰ представља повреду радне дисциплине услед које послодавац може запосленом отказати уговор о раду у складу са одредбама Закона о раду и Правилника о раду код послодавца (члан 6. став 4); да уколико се констатује постојање алкохола у крви или присуство других опојних средстава код тестираног запосленог Правна служба послодавца по добијеном записнику о спроведеном алкотестирању израђује решење о привременом удаљењу запосленог са рада, затим и упозорење о постојању разлога за отказ уговора о раду који се уручује тестираном запосленом (члан 6. став 5) и да се присуство алкохола у крви сматра најстрожијим кршењем радне дисциплине и представља основ за раскид уговора о раду (члан 6. став 6).

Према члану 11. уговора о раду од 01.09.2004. године, послодавац може запосленом да откаже уговор о раду из разлога утврђених Закона о раду, Правилником о раду и ако запослени учини повреду радне обавезе, између осталог, долазак на рад под утицајем алкохола или других средстава зависности или уношење и конзумирање тих средстава у току радног времена и нецелисходно, немарно и неодговорно коришћење средстава рада.

Према цитираној одредби члана 179. става 3. тачка 4. Закона о раду, запосленом који дође на рад под дејством алкохола, односно употреби алкохол у току радног времена, које има или може да има утицај на обављање послова, послодавац може да откаже уговор о раду. Законом о раду није прописано која је то количина алкохола која има или може да има утицај на обављање посла, зато се утицај употребе алкохола од стране запосленог на обављање послова цени у сваком конкретном случају. Међутим, то не значи да послодавац не може да својим општим актом утврди дозвољену количину алкохола, с обзиром да послодавац својим општим актом може да утврди права, обавезе и одговорности из радног односа запосленог и послодавца, а стим у вези и дозвољену количину алкохола ако је то потребно због процеса рада, па уколико послодавац својим општим актом утврди дозвољену количину алкохола због потребе процеса рада, то општим актом на тај начин нису утврђени неповољнији услови у односу на одредбу члана 179. став 3. тачка 4. Закона о раду.

Када се има у виду напред наведено и цитиране одредбе закона, Правилника о раду туженог од 14.10.2014. године и Правилника о поступку контроле присуства алкохола и других опојних средстава у организму запослених од 24.10.2017. године, то Врховни касациони суд сматра да је спорно тумачење нижестепених судова и њихов закључак да се тужиоцу због утврђење алкохолисаности у току трајања радног времена не може изрећи мера престанка радног односа, односно отказ уговора о раду. Наиме, у конкретном случају има места примени Правилника о раду туженог од 14.10.2014. године и Правилника о поступку контроле присуства алкохола и других опојних средстава у организму запослених од 24.10.2017. године, са чијом садржином се тужилац упознао 31.10.2017. године, с`обзиром да исти не утврђују неповољније услове у односу на одредбу члана 179. став 3. тачка 4. Закона о раду, јер контрола

алкохолисаности запосленог је део организације рада туженог, па тужени има право да то питање уреди општим актом и да на основу њега поступа, што је тужени и урадио. Стога се не може прихватити као правилан закључак нижестепених судова да се не могу применити напред наведени Правилник туженог од 14.10.2014. године и Правилник туженог од 24.10.2017. године, јер нису у сагласности са Законом о раду, будући да су управо у сагласности са Законом о раду који осим тога императивно утврђује и обавезу запослених да поштују услове и правила рада код послодавца.

Имајући у виду напред наведено, односно да нижестепени судови због погрешне примене материјалног права нису водили рачуна о цитираним одредбама Правилника о раду туженог од 14.10.2014. године и Правилника о поступку контроле присуства алкохола и других опојних средстава у организму запослених туженог од 24.10.2017. године, у вези догађаја од 09.11.2017. године, то су нижестепене одлуке укинута и предмет враћен првостепеном суду на поновно суђење.

Укинута је и одлука о трошковима поступка, као споредно потраживање које зависи од одлуке о главној ствари, односно од успеха странака у спору.

Са напред наведених разлога, на основу члана 416. став 2. ЗПП, одлучено је као у изреци.

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

За тачност отправка  
Управитељ писарнице  
Марина Антонић