



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД

Рев2 716/2021

06.10.2022. године

Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија Звездане Лутовац, председника већа, Драгане Маринковић и Бранка Станића, чланова већа, у парници тужиле АА из ..., коју заступа пуномоћник Александар Хаџић, адвокат из ..., против туженог АЛФА БК Универзитет Београд – Нови Београд, као правног следбеника АЛФА Универзитет Београд, кога заступа пуномоћник Вера Чабаркапа, адвокат из ..., ради поништаја решења и враћања на рад, одлучујући о ревизији туженог изјављеној против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 2776/20 од 05.11.2020. године, у седници одржаној 06.10.2022. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснована ревизија туженог изјављена против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 2776/20 од 05.11.2020. године, у делу којим је усвојен тужбени захтев тужиле и поништено, као незаконито решење о отказу уговора о раду правног претходника туженог број .. од 03.06.2014. године и одлуци о трошковима поступка.

ДЕЛИМИЧНО СЕ УСВАЈА ревизија туженог, **ПРЕИНАЧУЈУ** пресуда Апелационог суда у Београду Гж1 2776/20 од 05.11.2020. године и пресуда Трећег основног суда у Београду П1 447/18 од 28.10.2019. године, у ставу другом изреке, тако што се одбија као неоснован тужбени захтев тужиле којим је тражено да се тужени обавезе да тужиљу врати на рад.

ОДБИЈАЈУ СЕ захтеви тужиле и туженог за накнаду трошкова ревизијског поступка.

Образложење

Пресудом Трећег основног суда у Београду П1 447/18 од 28.10.2019. године, ставом првим изреке, усвојен је тужбени захтев тужиле и поништено је решење о отказу уговора о раду правног претходника туженог број .. од 03.06.2014. године, као незаконито. Ставом другим изреке тужени је обавезан да тужиљу врати на рад. Ставом трећим изреке, тужени је обавезан да тужиљи накнади трошкове парничног поступка у износу од 268.500,00 динара. Ставом четвртим изреке, одбијен је захтев туженог за накнаду трошкова парничног поступка у укупном износу од 279.000,00 динара, са законском затезном каматом од стицања услова за извршност пресуде до исплате, као неоснован.

Пресудом Апелационог суда у Београду Гж1 2776/20 од 05.11.2020. године, ставом првим изреке, одбијена је као неоснована жалба туженог и потврђена првостепена пресуда. Ставом другим изреке, одбијени су захтеви тужиле и туженог за накнаду трошкова другостепеног поступка.

Против правноснажне пресуде донете у другом степену тужени је благовремено изјавио ревизију због битних повреда одредаба парничног поступка и погрешне примене материјалног права.

Тужиле је поднела одговор на ревизију туженог са захтевом за накнаду трошкова тог одговора.

Врховни касациони суд је испитао побијану пресуду на основу члана 408. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ број 72/11...18/20) и утврдио да је ревизија туженог делимично 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. Нема ни битне повреде одредаба парничног поступка из члана 374. став 1. у вези чланова 8, 9, 231. и 238. овог закона, на које се ревизијом указује, јер је другостепени суд одлучивао без расправе на основу чињеничног стања утврђеног у првостепеној пресуди, па повреде нису учињене пред другостепеним судом, из ког разлога се ревизија може изјавити на основу члана 407. став 1. тачка 3. ЗПП.

Према утврђеном чињеничном стању тужиле је засновала радни однос код туженог, по уговору о раду од 23.05.2012. године, којим је радно ангажована на пословима изабраног наставника у звању ванредни професор за ужу ... област – Радни однос је заснован на одређено време до истека периода од пет година, рачунајући од дана када је сходно Одлуци о избору у звање отпочела са радом на пословима изабраног наставника у звању ванредног професора, с тим да је дужна да ступи на рад 23.05.2012. године. Дана 03.06.2014. године, правни претходник туженог је донео оспорено решење број .. којим је тужиле отказан уговор о раду услед непоштовања радне дисциплине прописане актом послодавца, односно зато што је њено понашање такво да не може да настави рад код послодавца, због учињене повреде радне обавезе из тачке 18. уговора о раду – неоправданог изостанка са посла у трајању од 15 радних дана у периоду од 01.04. до 25.04.2014. године. У образложењу оспореног решења наведено је да је тужиле достављено упозорење 20.05.2014. године и да се она у остављеном року није изјаснила на наводе из упозорења. На основу садржине дописа ЈП Пошта Србије – Пошта 11000 Београд 6 од 15.07.2015. године, потписаног од стране управника те Поште, утврђено је (након увида у протокол Поште 11000 Београд 6) да препоручена пошиљка RE ...RS од 20.05.2014. године (за коју је тужени тврдио да је пошиљка са упозорењем о постојању разлога за отказ) није уручена лично примаоцу (тужиле) из разлога што поштоноша који је на том реону вршио доставе пошиљака, није тачно утврдио да се прималац налази на наведеном броју, већ је предметну пошиљку уручио другом лицу у другом улазу. Према исказу тужиле, никада јој није достављено писано упозорење, пре доношења оспореног решења јер се у то време налазила на боловању због рођења близанаца и дознаке уредно доставила факултету препорученом пошиљком. Поред близанаца ББ и ВВ рођених ...2012. године, тужиле има и старију ћерку ГГ рођену ...2004. године. Тужиле је уз договор с послодавцем радила све до 10 дана пре рођења близанаца, а затим је

након порођаја дошла на посао 18.09.2012. године, када је присуствовала Комисији за акредитацију, јер је већ тада била у својству ВД декана факултета који је требало да буде основан. Тужилца је дописом од 03.06.2014. године, обавестила туженог да у складу са Законом о раду и правом на породилско одсуство са рада ради неге детета користи преостали период законом утврђен за одсуство са посла, с тим да моли туженог да јој исто омогући почевши од 04.06.2014. године, прилажући медицинску документацију као и изводе из матичне књиге рођених за троје деце. Поред тога, пуномоћник тужилце је дописом од 16.06.2014. године, обвестио туженог да тужилца никада није добила писано упозорење пре доношења оспореног решења, да није упозната са било каквим садржајем упозорења и да се на исто није изјашњавала, као и да је била на боловању у периоду од 05.05.2014. године до 03.06.2014. године, те да је обавестила туженог да је у складу са Законом о раду отворила породилско одсуство и да на основу члана 187. став 3. наведеног закона обавештава послодавца о постојању тих околности.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања нижестепени судови су усвојили тужбени захтев, налазећи да је оспорено решење незаконито јер тужилци није уредно достављено писано упозорење, што процедуру која је претходила доношењу оспореног решења чини незаконитом. Поред тога, по налажењу првостепеног суда, тужени није доказао чињенице које су биле основ за отказ уговора о раду оспореним решењем, при чему је тужилца у време доношења решења била на одсуству ради неге детета до истека законом прописаног рока и уживала је посебну заштиту прописану Законом о раду, односно није јој могао бити отказан уговор о раду, све док су трајале наведене околности о чему је тужени имао сазнање. По аргументацији другостепеног суда, изостанком уручења упозорења тужилци, повређено је њено право на одбрану што оспорено решење чини незаконитим, па није ценио правилности употребљених отказних разлога и учињене повреде радне обавезе. Иако је тужилца закључила уговор о раду на одређено време у трајању од 5 година, има право да се врати на рад јер је одлука о том делу тужбеног захтева последично везана за одлуку о незаконитости решења о отказу уговора о раду, па је без утицаја чињеница да је тужилца засновала радни однос код другог послодавца.

По оцени Врховног касационог суда, супротно наводима ревизије, другостепени суд је правилно применио материјално право, када је потврдио првостепену у делу којим је усвојен захтев тужилце и поништено решења туженог којим је тужилци отказан уговор о раду.

Према члану 179. тачка 3. Закона о раду ("Службени гласник РС", бр. 24/2005), који је био у примени у време када је тужилци отказан уговор о раду, послодавац може запосленом да откаже уговор о раду ако за то постоји оправдани разлог који се односи на радну способност запосленог, његово понашање и потребе послодавца, и то: ако запослени не поштује радну дисциплину прописану актом послодавца, односно ако је његово понашање такво да не може да настави рад код послодавца, а по члану 180. (који је важио до измена у "Сл. гласнику РС", број 75/2014 од 21. јула 2014. године) послодавац је дужан да пре отказа уговора о раду у случају из члана 179. тач. 1) - б) овог закона запосленог писменим путем упозори на постојање разлога за отказ уговора о раду и да му остави рок од најмање пет радних дана од дана достављања упозорења да се изјасни на наводе из упозорења. У упозорењу из става 1. овог члана послодавац је дужан да наведе основ за давање отказа, чињенице и доказе који указују на то да су се стекли услови за отказ и рок за давање одговора на упозорење. Ако постоје

олакшавајуће околности или ако природа повреде радне обавезе или непоштовање радне дисциплине није довољан разлог за отказ уговора о раду, послодавац може у упозорењу да запосленог обавести да ће му отказати уговор о раду ако поново учини исту или сличну повреду, без поновног упозорења.

Према члану 7. Конвенције Међународне организације рада број 158. о престанку радног односа на иницијативу послодавца („Службени лист СФРЈ“ Међународни уговори број 4/84, 7/91), радни однос радника неће престати због разлога везаних за понашање радника и његов рад, пре него што му се омогући да се брани од изнетих навода, осим ако се с разлогом не може очекивати од послодавца да му пружи ту могућност.

Оцена законитости решења којим је запосленом отказан уговор о раду, поред утврђивања постојања законом прописаног основа и истинитости чињеница на којима је заснован отказни разлог, захтева и оцену законитости поступка у коме је уговор о раду отказан. Пре отказа уговора о раду послодавац је према наведеној законској одредби дужан да писаним путем упозори запосленог на постојање разлога за отказ уговора о раду и да му остави рок од најмање пет радних дана да се о томе изјасни. Писано упозорење је део процедуре отказа уговора о раду, како у смислу наведене законске одредбе, тако и одредбе наведене Конвенције МОР која се на основу члана 1. Закона о раду примењује и на све запослене у Републици Србији. Запослени на упозорење може и не мора да се изјасни, али се законитост решења о отказу цени са становишта чињенице да ли је запосленом уручено упозорење и тиме омогућено право на одбрану. Код утврђене чињенице да у конкретном случају тужиљи није уручено упозорење пре отказа уговора о раду правилно је становиште нижестепених судова да тај недостатак чини оспорено решење о отказу уговора о раду незаконитим, што има за последицу поништај таквог решења. Зато су као неосновани оцењени наводи ревизије којима се указује на погрешну примену материјалног права.

Ревизијом се оспорава правилност побијане пресуде указивањем на погрешно утврђене чињенице о уручењу упозорења тужиљи и дату оцену изведених доказа, чиме се заправо побија правилност и потпуност утврђеног чињеничног стања што према одредби члана 407. став 2. ЗПП не може бити ревизијски разлог.

Међутим, основано се ревизијом туженог указује на погрешну примену материјалног права, у делу побијане одлуке којом је тужени обавезан да тужиљу врати на рад.

Према члану 63. став 1. Закона о високом образовању ("Службени гласник РС", бр. 76/2005, 100/2007 (Аутентично тумачење), 97/2008, 44/2010, 93/2012, 89/2013, 99/2014, 45/2015 (Аутентично тумачење), 68/2015, 87/2016) који се примењивао у време када је тужиљи отказан уговор о раду, звања наставника високошколске установе јесу: предавач, професор струковних студија, доцент, ванредни професор и редовни професор. Лице изабрано у звање предавача, доцента и ванредног професора стиче звање и заснива радни однос на период у трајању од пет година (члан 65. став 4.). По члану 77. тог закона, наставнику и сараднику који се налази на одслужењу војног рока, породилском одсуству, одсуству са рада ради неге детета, одсуству са рада ради посебне неге детета или друге особе, или боловању дужем од шест месеци, изборни период и радни однос се продужава за то време. У погледу права, обавеза и

одговорности запослених на високошколској установи, примењује се закон којим се уређује рад, ако овим законом није другачије уређено (члан 74. став 1. закона).

Према члану 94. став 1, 2, 3. и 4. Закона о раду ("Службени гласник РС", бр. 24/2005, 61/2005) запослена жена има право на одсуство са рада због трудноће и порођаја (у даљем тексту: породилско одсуство), као и одсуство са рада ради неге детета, у укупном трајању од 365 дана. Запослена жена има право да отпочне породилско одсуство на основу налаза надлежног здравственог органа најраније 45 дана, а обавезно 28 дана пре времена одређеног за порођај. Породилско одсуство траје до навршена три месеца од дана порођаја. Запослена жена, по истеку породилског одсуства, има право на одсуство са рада ради неге детета до истека 365 дана, од дана отпочињања породилског одсуства из става 2. овог члана.

По члану 94а тог закона, запослена жена има право на породилско одсуство и право на одсуство са рада ради неге детета за треће и свако наредно новорођено дете у укупном трајању од две године. Право на породилско одсуство и одсуство са рада ради неге детета у укупном трајању од две године има и запослена жена која у првом порођају роди троје или више деце, као и запослена жена која је родила једно, двоје или троје деце а у наредном порођају роди двоје или више деце. Запослена жена из ст. 1. и 2. овог члана, по истеку породилског одсуства, има право на одсуство са рада ради неге детета до истека две године од дана отпочињања породилског одсуства из члана 94. став 2. овог закона.

Ако суд донесе правноснажну одлуку којом је утврђено да је запосленом незаконито престао радни однос, суд ће одлучити да се запослени врати на рад, ако запослени то захтева (члан 191. став 1. наведеног закона).

Тужиља је засновала радни однос на одређено време у трајању од пет година, од дана када је сходно Одлуци о избору у звање отпочела са радом на пословима изабраног наставника у звању ванредног професора. Ступањем на рад, од 23.05.2012. године наведени период од пет година је истекао, рачунајући и продужење изборног периода и радног односа због одсуства са рада ради неге детета у трајању од две године (члан 77. Закона о високом образовању). Зато тужени није у обавези да тужиљу врати на рад у смислу члана 191. став 1. Закона о раду, по истеку рока за који је био заснован радни однос на одређено време са урачунавањем продужења изборног периода и радног односа у трајању од две године (23.05.2019. године), упркос правноснажној одлуци којом је утврђено да је тужиљи незаконито престао радни однос.

Имајући у виду успех странака у овом спору, правилно су тужиљи признати трошкови првостепеног поступка, при чему поводом дела тужбеног захтева који је преиначењем нижестепених пресуда одбијен као неоснован нису настали посебни трошкови. Захтев туженог за накнаду трошкова ревизијског поступка је одбијен применом чланова 165. став 1. и 2, 153. и 154. ЗПП, имајући у виду његов делимичан успех у поступку по овом ванредном правном леку, док је захтев тужиље за накнаду трошкова одговора на ревизију одбијен на основу члана 154. став 1. ЗПП, јер се не ради о трошковима потребним за вођење ове парнице.

Из наведених разлога, Врховни касациони суд је одлучио као у изреци, на основу чланова 414. став 1. и 416. став 1. ЗПП.

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

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић