



Република Србија
ВРХОВНИ СУД
Рев2 2685/2023
11.01.2024. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни суд, у већу састављеном од судија: Јелице Бојанић Керкез, председника већа, Весне Станковић и Радославе Мађаров, чланова већа, у парници тужиоца АА из ..., Општина ..., чији је пуномоћник Драгиша Стојановић, адвокат из ..., против туженог Привредног друштва за радио и телевизијске активности „МОСТ НЕТ РТВ“ д.о.о. Прокупље, чији је пуномоћник Александар Куљак, адвокат из ..., ради исплате, одлучујући о ревизији туженог изјављеној против пресуде Апелационог суда у Нишу Гж1 271/2023 од 11.04.2023. године, у седници одржаној 11.01.2024. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснована ревизија туженог изјављена против пресуде Апелационог суда у Нишу Гж1 271/2023 од 11.04.2023. године у ставу трећем тачка 1. изреке, којим је одлучено о накнади за трошкове доласка и одласка са рада.

ПРЕИНАЧУЈЕ СЕ пресуда Апелационог суда у Нишу Гж1 271/2023 од 11.04.2023. године у ставу трећем тачка 2. и ставу четвртном изреке, тако што се **ДЕЛИМИЧНО ОДБИЈА** жалба тужиоца и **ПОТВРЂУЈЕ** пресуда Основног суда у Прокупљу П1 69/21 од 30.06.2022. године у делу којим је одбијен тужбени захтев за исплату накнаде штете за неискоришћени годишњи одмор за 2015. и 2016. годину и усвојен противтужбени захтев за износ од 616.955,00 динара са законском затезном каматом од 02.07.2018. године до исплате, а у односу на преостали део става четвртог изреке, ревизија се **ОДБИЈА** као неоснована.

УКИДА СЕ пресуда Апелационог суда у Нишу Гж1 271/2023 од 11.04.2023. године у ставовима првом, другом, петом и шестом изреке и у том делу предмет **ВРАЋА** другостепеном суду на поновно суђење.

Образложење

Пресудом Основног суда у Прокупљу П1 69/21 од 30.06.2022. године, ставом првим изреке, одбачена је тужба у делу којим је тужилац тражио да се тужени обавезе да му на име разлике између исплаћене и припадајуће зараде исплати износ од 412.045,45 динара са законском затезном каматом на појединачно означене месечне износе од доспећа до исплате. Ставом другим изреке, одбачена је тужба у делу којим је тужилац тражио да тужени за период од 01.07.2016. године до 31.12.2016. године

изврши обрачун и уплату доприноса и пореза по основу рада, сходно прописима који важе на дан исплате. Ставом трећим тачка 1. изреке, одбијен је тужбени захтев којим је тужилац тражио да се обавезе тужени да му на име накнаде трошкова превоза за период од августа 2014. године закључно са априлом 2017. године исплати износ од 121.799,05 динара са законском затезном каматом на појединачно означене месечне износе од доспећа до исплате. Ставом трећим тачка 2. изреке, одбијен је тужбени захтев да тужени тужиоцу на име накнаде штете за неискоришћени годишњи одмор за 2015. и 2016. годину исплати износе од по 35.000,00 динара као неоснован. Ставом четвртим изреке, усвојен је противтужбени захтев и тужилац – противтужени АА обавезан да туженом – противтужиоцу „МОСТ НЕТ РТВ“ Прокупље из Прокупља исплати износ од 733.800,00 динара са законском затезном каматом од 02.07.2018. године до исплате. Ставом петим изреке, тужилац – противтужени је обавезан да туженом – противтужиоцу на име накнаде трошкова парничног поступка исплати износ од 199.875,00 динара.

Пресудом Апелационог суда у Нишу Гж1 271/2023 од 11.04.2023. године, ставом првим изреке, преиначена је првостепена пресуда у ставу првом изреке, тако што је тужени обавезан да тужиоцу на име разлике између исплаћене и припадајуће зараде исплати 412.045,45 динара са законском затезном каматом на месечне појединачне износе од доспећа до исплате. Ставом другим изреке, преиначена је првостепена пресуда у ставу другом изреке, тако што је обавезан тужени да тужиоцу на досуђене износе зараде за период од 01.07.2016. године до 31.12.2016. године изврши обрачун и уплату пореза и доприноса за обавезно социјално осигурање надлежним фондовима, сходно прописима који важе на дан исплате. Ставом трећим изреке, преиначена је првостепена пресуда у ставу трећем изреке, тако што је тужени обавезан да тужиоцу, у тачки 1. на име накнаде трошкова доласка и одласка са рада за период од 02.08.2014. године до 23.06.2017. године исплати укупан износ од 121.799,05 динара са законском затезном каматом од доспећа сваког означеног појединачног месечног износа до исплате и у тачки 2. на име накнаде штете за неискоришћени годишњи одмор за 2015. и 2016. годину, исплати износе од по 35.000,00 динара. Ставом четвртим изреке, преиначена је првостепена пресуда у ставу четвртном изреке, тако што је одбијен противтужбени захтев којим је противтужени тражио да се утврди његово потраживање на име накнаде штете према тужиоцу у износу од 733.800,00 динара и да се изврши пребијање међусобних потраживања и да се она угасе. Ставом петим изреке, преиначена је првостепена пресуда у ставу петом изреке, тако што је одбијен као неоснован захтев туженог да му тужилац на име парничних трошкова исплати износ од 199.875,00 динара. Ставом шестим изреке, обавезан је тужени да тужиоцу на име накнаде трошкова првостепеног и другостепеног поступка исплати износ од 271.176,88 динара.

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

Врховни суд је испитао побијану пресуду у смислу одредби чланова 403. став 2. тачка 2. и 408. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ бр. 72/11 ... 10/23) и утврдио да је ревизија делимично основана, а делимично неоснована.

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, али је

другостепени суд починио релативно битну повреду одредаба парничног поступка из члана 374. став 1. у вези чланова 8. и 360. ЗПП, када је преиначио решење садржано у ставовима првом и другом изреке првостепене пресуде којима је тужба одбачена и усвојио тужбени захтев постављен овим делом тужбе. Наведено решење првостепени суд је засновао на становишту да тужиоцу недостаје правни интерес за вођење парнице и исходовање пресуде, пошто по одредби члана 121 став 6 Закона о раду поседује извршну исправу. Ови разлози искључују могућност да другостепени суд у инстанционој контроли, контролишући законитост и правилност разлога на којима је засновано првостепено решење којим је суд одбио да одлучује, без непосредног утврђења чињеница правноснажном пресудом одлучи о основаности постављеног тужбеног захтева.

Према утврђеном чињеничном стању тужилац, са пребивалиштем у ... је у спорном временском периоду био запосленог код туженог, пружаоца медијских услуга, који има седиште у Прокупљу. Почев од 01.07.2014. године тужилац је распоређен на место ..., а од 08.07.2014. године обављао је функцију директора туженог. Уговором о међусобним правима, обавезама и одговорностима који је закључен између странака 08.07.2014. године, предвиђено је да директор има право на новчану накнаду за свој рад у нето износу од 35.000,00 динара, као и право на накнаду превозних трошкова од места живљења до места рада. Овај уговор садржи и клаузулу забране конкуренције, по којој тужилац не може да обавља за друго лице послове који су делатност туженог. У спорном временском периоду тужиоцу нису исплаћивани путни трошкови, решења о коришћењу годишњег одмора за 2015. и 2016. годину он, као директор није донео, нити је одмор користио, а уговором предвиђене зараде нису исплаћиване. Зараде нису исплаћиване ни другим запосленима. Тужилац је у спорном периоду радио као хонорарни сарадник „ББ“, као и на порталу „ВВ“, те му је по том основу на рачун уплаћено укупно 616.955,00 динара. Радни однос тужиоца код туженог престао је решењем од 23.06.2017. године, из разлога што се није вратио на рад у року од пет дана од дана истека рока за повраћај на посао.

Тужилац је уз тужбу поднео обрачун зараде, који тужени није спорио, па првостепени суд тужбу у делу за исплату зараде и уплату доприноса за обавезно социјално осигурање надлежним фондовима одбацује, пошто приложена исправа по члану 121. став 6. Закона о раду представља извршну исправу и не постоји правни интерес тужиоца за исходовање пресуде. Тужбени захтев у делу за исплату накнаде трошкова одласка и доласка на рад, првостепени суд одбија из разлога што тужени није имао општи акт који је одређивао права по овом основу, а тужилац, као директор ни другим запосленима није омогућио да се овим правом користе. Тужбени захтев за исплату накнаде штете због некоришћења годишњег одмора одбија из разлога што тужилац, као директор није направио распоред коришћења годишњег одмора, није донео решења запосленима да се користе овим правом, при чему је по евиденцији туженог пре престанка радног односа био одсутан 56 радних дана, па му на основу одредби чланова 76. и 164. Закона о раду по овом основу не припада накнада. Кршењем забране конкуренције, која је предвиђена закљученим уговором између странака, створен је по становишту првостепеног суда основ за накнаду штете по противтужбеном захтеву, у складу са одредбом члана 161. став 4. Закона о раду. На основу одредбе члана 232. Закона о парничном поступку суд одмерава висину накнаде, прихватајући исказ туженог да је штета коју је претрпео противправним радњама тужиоца најмање за 50% већа од прихода које је он остварио радним ангажовањем.

Другостепени суд одлуку о захтеву за накнаду трошкова по основу доласка и одласка са рада преиначава, пошто тужилац по уговору о међусобним правима и обавезама од 08.07.2014. године има право на накнаду превозних трошкова, а по члану 118. став 1. тачка 1. Закона о раду она припада у висини цене превозне карте у јавном саобраћају. Налази основаним тужбени захтев и у делу за накнаду штете због неискоришћеног годишњег одмора, пошто је по одредбама члана 17. став 1. тачке 2. и 3. и члана 20. став 1. тачке 1. и 5. Одлуке о оснивању туженог, као привредног друштва са ограниченом одговорношћу, надлежност директора да заступа друштво и води послове у складу са оснивачким актом, одлукама скупштине и упутством надзорног одбора, а обавеза надзорног одбора да бира и разрешава директора и утврђује накнаду за његов рад, као и да надзире рад директора и усваја његове извештаје. Штета коју је тужилац претрпео по овом основу резултат је рада надзорног одбора, па је тужени у обавези да је надокнади тужиоцу. Најзад, другостепени суд налази да је првостепени суд неправилно применио материјално право када је усвојио противтужбени захтев, пошто по одредбама члана 163. Закона о раду за судску заштиту нису постојале материјалноправне претпоставке. Наиме, по овим законским одредбама запослени је одговоран за штету коју је на раду или у вези са радом проузроковао послодавцу, а постојање штете, њену висину, околности под којима је настала, ко је штету проузроковао и како се надокнађује, утврђује послодавац, у складу са општим актом, односно уговором о раду. Тек уколико се накнада штете не оствари на овакав начин, о накнади штете одлучује надлежан суд.

Врховни суд прихвата као правилну примену материјалног права за одлуку коју је другостепени суд донео о захтеву за накнаду трошкова превоза. Наиме, странак се закљученим уговором предвиделе ово право тужиоца, па пошто је тужилац све време живео у другом месту и путовао до места рада издатке по овом основу је несумњиво имао, па је тужени у обавези да му плати накнаду у висини цене превозне карте у јавном саобраћају у складу са чланом 118. став 1. тачка 1. Закона о раду.

Међутим, по оцени Врховног суда, у преосталом делу којим је другостепени суд усвојио тужбени захтев за накнаду штете због неискоришћеног годишњег одмора и одбио противтужбени захтев за накнаду штете због повреде забране конкуренције, другостепена пресуда донета је уз погрешну примену материјалног права.

Обавезе тужиоца, као директора, да у складу са Одлуком о оснивању друштва заступа друштво и води његово пословање, те извештава о свом раду надзорни одбор, преузете су као обавезе директора из одредби чланова 218. став 1, 225. став 1. и 399. Закона о привредним друштвима, из којих произилази и да директор, као законски заступник друштва за ограниченом одговорношћу одговара за пословање привредног друштва и за усклађеност пословања са законом и другим прописима.

Према члану 68. Закона о раду („Службени гласник РС“ бр. 24/05 ... 75/2014), који се примењивао у време настанка спорног односа, запослени има право на годишњи одмор у складу са овим законом (став 1.), овог права не може да се одрекне, нити му се то право може ускратити или заменити новчаном накнадом, осим у случају престанка радног односа у складу са овим законом (став 4.). По члану 76. у случају престанка радног односа послодавац је дужан да запосленом, који није искористио годишњи одмор у целини или делимично, исплати новчану накнаду уместо коришћења годишњег одмора, у висини просечне зараде у претходних дванаест месеци, сразмерно броју дана неискоришћеног годишњег одмора (став 1.). Накнада из става 1. овог члана има карактер накнаде штете (став 2.). Код чињеничног утврђења да тужилац, као директор туженог није донео решења о коришћењу годишњег одмора за 2015. и 2016. годину, да је по сопственом нахођењу све време радио, као и да је искористио годишњи одмор у 2017. години када му је престао радни однос, нема елемената за

закључак да постоји кривица туженог за изостало коришћење годишњег одмора тужиоца, која је услов за постојање одговорности туженог за штету. У конкретном случају тужилац је својим радњама створио противправно стање, па из оваквих радњи он не може да црпи корист.

Другостепени суд погрешно на спорни однос, поводом утврђеног кршења забране конкуренције, примењује одредбе члана 163. Закона о раду. Овим одредбама регулисан је поступак накнаде вануговорне штете послодавца према запосленом. У конкретном случају, меродавна је одредба члана 161. став 4. Закона о раду, по којој ако запослени прекрши забрану конкуренције, послодавац има право да од њега захтева накнаду штете. Основ обавезе тужиоца произилази из кршења уговорне одредбе, којом му је забрањено да се за време док је запослен код туженог бави истом делатношћу за друге послодавце. Врховни суд налази прихватљивим становиште првостепеног суда да код овакве врсте штете постоје услови за примену одредбе члана 232. ЗПП, али да је висину штете суд погрешно одредио код податка да је тужилац ангажовањем за трећа лица у спорном периоду остварио укупан приход од 616.955,00 динара. Стога, једино навод туженог да је његова штета бар 50% већа од прихода које је тужилац остварио не може се прихватити као основ судске одлуке, али околности оправдавају досуду накнаде у равни износа који је тужилац остварио кршећи уговорну забрану. На овај износ тужиоцу припада законска затезне камата од дана подношења противтужбе, у смислу одредби члана 190. и члана 324. став 2. Закона о облигационим односима.

Из изнетих разлога, одлука у ставу првом и делу става другог изреке на основу члана 414. став 1. ЗПП, одлука у преосталом делу става другог изреке на основу члана 416. став 1. ЗПП, а одлука у ставу трећем изреке донета је на основу члана 415. став 1. ЗПП.

На основу члана 165. став 4. ЗПП укинута је одлука о трошковима поступка, која је по одредбама члана 153. ЗПП условљена коначним успехом странака у поступку.

**Председник већа – судија
Јелица Бојанић Керкез,с.р.**

**За тачност отправка
заменик управитеља писарнице
Миланка Ранковић**