



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 721/2015
05.11.2015. године
Београд

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Снежане Андрејевић, председника већа, Бисерке Живановић и Споменке Зарић, чланова већа, у парници тужиоца И.Ј. из Н., кога заступа С.С., адвокат из Н., против туженог Н.Е. А.Д. са седиштем у Н., ради поништаја решења и враћања на рад, одлучујући о ревизији тужиоца изјављеној против пресуде Апелационог суда у Нишу Гж1 1364/14 од 20.01.2015. године, у седници већа одржаној 05.11.2015. године, донео је

РЕШЕЊЕ

УКИДА СЕ пресуда Апелационог суда у Нишу Гж1 1364/14 од 20.01.2015. године и предмет **СЕ ВРАЋА** том суду на поновно одлучивање о жалби туженог.

Образложење

Пресудом Основног суда у Нишу П1 4004/13 од 12.02.2014. године, ставом првим изреке, усвојен је тужбени захтев тужиоца и поништено је као незаконито решење туженог број 46/23 од 21.02.2011. године којим је тужиоцу отказан уговор о раду, обавезан је тужени да тужиоца врати на рад и призна му сва права по основу рада. Ставом другим изреке, тужени је обавезан да тужиоцу накнади парничне трошкове у износу од 250.250,00 динара.

Пресудом Апелационог суда у Нишу Гж1 1364/14 од 20.01.2015. године, ставом првим изреке, преиначена је пресуда Основног суда у Нишу П1 4004/13 од 12.02.2014. године, тако што је тужбени захтев тужиоца у целости одбијен као неоснован. Ставом другим изреке одређено је да свака страна сноси своје трошкове поступка.

Против правноснажне пресуде донете у другом степену тужилац је благовремено изјавио ревизију, из чије садржине произлази да другостепену пресуду побија због битне повреде одредаба парничног поступка и погрешне примене материјалног права.

Врховни касациони суд је испитао побијану пресуду на основу члана 408. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ бр.72/11... 55/14), који се примењује на основу члана 506. став 2. истог Закона и утврдио да је ревизија тужиоца основана.

Према чињеничном стању утврђеном нижестепеним пресудама, тужилац је уговором о раду од 18.08.2009. године засновао радни однос код туженог на

неодређено време и обављао је послове самосталног пројектанта цена. У опису посла тужиоца је, између осталог, контролисање исправности ценовника, израда цена за градске и приградске поласке у А.и П., израда месечних и станичних ценовника, израда цена за локалне, међуградске и експресне поласке за целиско машинице, пуњење модула са новим ценама за целиско машинице, пренос података за израду распореда возача, и праћење регистрованог реда вожње и цена других превозника. Решењем туженог од 21.02.2011. године тужиоцу је отказан уговор о раду, због повреде радне обавезе и непоштовања радне дисциплине. У решењу је наведено да тужилац 04.02.2011. године није поступио по налогу свог претпостављеног и до краја радног времена није завршио задати посао, као и да 07.02.2011. године није поступио по налогу шефа службе и руководиоца и није у припремљену табелу унео податке о ценама и поласцима, већ је већи део радног времена провео користећи интернет у приватне сврхе, при чему рад по налогу није започео до краја радног времена. У опису учињене повреде наведено је да је 07.02.2011. године руководиоца службе Ј.В. тужиоцу дала налог да унесе податке у рачунар, и то у табелу коју је претходно сачинио шеф тужиоца Т.З., а да тужилац до краја радног времена то није учинио, нити се руководиоцима обратио за помоћ ради благовременог извршења посла, већ је у току радног времена користио интернет у приватне сврхе. Доношењу решења предходило је упозорење тужиоцу о постојању разлога за отказ уговора о раду, на које се он и изјаснио, а затражено је и мишљење синдиката, у складу са одредбама члана 180. став 1. и 2. и члана 181. Закона о раду.

Током поступка није било спорно да тужилац због природе посла (праћење цена и линија других превозника) има приступ интернету са свог рачунара, а из налаза и мишљења судског вештака информационе технологије произилази да су конекције ка интернету, како са тужиоцевог рачунара, тако и са осталих рачунара у оквиру мреже, могуће само уколико је то дозвољено администраторским правилима, да је могуће да су 07.02.2011. године интернет конекције извршене управо онако како су назначене у приложеној документацији туженог, али да је такође могуће и да се неко друго лице неовлашћено „улогује“ на тужиоцев рачунар уколико зна корисничко име и лозинку. У тужиоцевом рачунару постоје инсталирани програми који омогућавају штампање података унетих у неки од програма табеларне калкулације.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је усвојио захтев тужиоца, оценивши да тужени није доказао да је тужилац 04.02.2011. године учинио повреду радне обавезе, као и да време, место и начин извршења ове повреде нису наведени у побијаном решењу о отказу уговора о раду. Првостепени суд такође закључује да повреда радне обавезе од 07.02.2011. године, која је тужиоцу побијаним решењем стављена на терет, није скривљена јер је тужилац био објективно спречен да радни налог заврши до краја радног времена, као и да се због проблема у раду обраћао претпостављенима, али безуспешно. Суд је такође оценио да тужени није доказао постојање повреде радне дисциплине од 07.02.2011. године јер није на поуздан начин доказано да је тужилац у радно време користио интернет у приватне сврхе.

Код овако утврђеног чињеничног стања, првостепеном пресудом је поништено решење туженог од 21.02.2011. године којим је тужиоцу отказан

уговор о раду и тужени је обавезан да тужиоца врати на рад и призна му права из радног односа.

Другостепени суд је применом одредбе члана 179. став 1. тачка 2. и 3. Закона о раду („Службени гласник РС“ бр.24/05, 61/05, 54/09), у вези члана 184. став 1. и 185. став 1. истог закона, преиначио првостепену пресуду тако што је одбио као неоснован тужбени захтев тужиоца за поништај решења о отказу уговора о раду и враћање на рад код туженог, налазећи да је првостепени суд погрешно применио материјално право оценивши да није доказано да је тужилац 07.02.2011. године извршио повреду радне обавезе на начин описан у побијаном решењу. Другостепени суд је утврдио да је 07.02.2011. године тужилац поступао супротно обавезама предвиђеним уговором о раду број 55/14703 6 од 18.08.2009. године, које су ближе дефинисане Колективним уговором о утврђивању права и обавеза и одговорности запослених Н.е. А.Д, као и Пословним кодексом туженог од 16.07.2008. године, оценивши да из изведених доказа произлази да је тужилац учинио повреду радне обавезе јер није поступио по налогу руководиоца и до краја радног времена није завршио унос података који је иначе у опису његовог посла, већ је већи део радног времена провео користећи интернет у приватне сврхе.

Закључак другостепеног суда за сада се не може прихватити као правилан. Околност да је 07.02.2011. године тужилац пропустио да до краја радног времена изврши налог претпостављеног није довољан разлог за отказ, јер повреда радне обавезе мора бити скривљена. Уколико је тужилац био објективно спречен да у задатом року изврши налог, односно уколико задати посао није могао да заврши без помоћи руководиоца Т.З. (у чијем опису послова је иначе предвиђено пружање помоћи приликом израде целиско ценовника), у том случају нема ни кривице тужиоца за повреду радне обавезе која је основ за отказ уговора о раду. Да би се уговор о раду отказао из разлога прописаних чланом 179. став 2. Закона о раду потребно је да је запослени повреду радне обавезе учинио својом кривицом, што побијаном другостепеном одлуком није оцењено. Због погрешне примене материјалног права чињенично стање је остало непотпуно утврђено, па се за сада не може прихватити закључак суда да је побијано решење законито. Осим тога, ревизијом се основано указује да је другостепени суд, супротно закључку првостепеног суда, оценом налаза и мишљења судског вештака закључио да је тужилац крив за повреду радне дисциплине јер је користио интернет у приватне сврхе, иако ове чињенице нису утврђене првостепеном одлуком. У конкретном случају, првостепени суд је у овом случају оценом доказа изведених током првостепеног поступка утврдио да повреда радне обавезе која је тужиоцу стављена на терет није скривљена, а да повреда радне дисциплине није доказана, па другостепени суд без одржане главне расправе није могао утврдити другачије чињенице. Због учињене битне повреде одредаба парничног поступка у другостепеном поступку побијана одлука је морала бити укинута.

У поновном поступку другостепени суд ће узети у обзир изнете примедбе и донети правилну и закониту одлуку о жалби туженог.

Из наведених разлога, применом члана 415. став 1. и 416. став 2. ЗПП, Врховни касациони суд је одлучио као у изреци.

**Председник већа-судија
Снежана Андрејевић,с.р.**