



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 2467/2020
18.11.2020. 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 тужиле АА из ..., чији је пуномоћник Милица Кулићан, адвокат из ..., против туженог „ББ“ ДОО ..., кога заступа Ненад Зрнић, адвокат из ..., ради поништаја решења и исплате, одлучујући о ревизијама тужиле и туженог изјављеним против пресуде Апелационог суда у Новом Саду Гж1 1322/20 од 08.06.2020. године, у седници одржаној 18.11.2020. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈАЈУ СЕ као неосноване ревизије тужиле и туженог изјављене против пресуде Апелационог суда у Новом Саду Гж1 1322/20 од 08.06.2020. године.

Образложење

Пресудом Основног суда у Кикинди П1 128/18 од 30.01.2020. године, делимично је усвојен тужбени захтев тужиле и поништено као незаконито решење туженог од 09.06.2018. године којим је тужили отказан уговор о раду. Обавезан је тужени да тужили накнади насталу штету због незаконитог отказа уговора о раду у висини четири месечне зараде, односно у укупном износу од 176.904,84 динара као и износ од 16.108,38 динара на име накнаде штете због неискоришћеног сразмерног дела годишњег одмора за 2018. годину. Обавезан је тужени да тужили накнади трошкове парничног поступка. Одбијен је део тужбеног захтева тужиле којим је тужила тражила да јој тужени због незаконитог отказа исплати преко досуђеног износа од 176.904,84 динара до траженог износа од 413.508,09 динара и због неискоришћеног годишњег одмора за 2018. годину преко досуђеног износа од 16.108,38 динара до траженог износа од 26.677,08 динара.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Гж1 1322/20 од 08.06.2020. године, ставом првим изреке, делимично је преиначена првостепена пресуда у обавезујућем делу, тако што је одбијен захтев тужиле за накнаду штете због незаконитог отказа уместо враћања на рад преко износа од 44.226,21 динар до 176.904,84 динара као и захтев тужиле за накнаду трошкова парничног поступка преко износа од 93.161,00 динара до износа од 146.250,00 динара, а у осталом обавезујућем делу као и у делу којим је поништено као незаконито решење туженог од 09.06.2018. године којим је отказан уговор о раду тужили наведена првостепена пресуда је потврђена. Ставом другим изреке, обавезана је тужила да туженом накнади трошкове жалбеног поступка.

Против правноснажне пресуде донете у другом степену ревизије су изјавили тужила и тужени 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 су ревизије неосноване.

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, тужени је решењем од 09.06.2018. године отказао уговор о раду тужили након што је претходно удаљио са рада 31.05.2018. године. Доношењу побијаног решења претходило је писано упозорење о постојању разлога за отказ који је тужили достављено истог дана. Према закљученом уговору о раду тужила је ступила на рад 25.01.2018. године ради обављања послова шивач што је подразумевало шивење искројених делова на машини за шивење и обављање свих других послова по налогу директора или другог руководиоца. Уговор није садржао одредбе о висини зараде, али јесте о праву на коришћење годишњег одмора. По ступању на рад тужила није распоређена да обавља послове за које је засновала радни однос, већ је по налогу директора туженог распоређена на послове „пословођа“ што подразумева контролу и надгледање исправности рада осталих запослених, давање сугестија и смерница за рад, надзирање дисциплине запослених, старање да се оствари што бољи обим посла, вођење евиденције о присутности запослених на раду. Упозорењем о постојању разлога за отказ и решењем о отказу уговора о раду тужили је стављено на терет да не остварује очекиване резултате рада односно да не чини напред у раду на пословима „шивач“ у односу на остале запослене, да приликом контроле рада запослених превише времена троши, не предузима довољно самостално иницијативу приликом решавања насталих проблема, те испољава опструктивно понашање према директору због чега не може даље радити код туженог. Решење је донето на основу члана 179. став 1. тачка 1. и став 2. тачка 1. Закона о раду, тачка 59. став 1. тачка 4. Правилника о раду и позивом на одредбе члана 15. ст. 2. и 3. уговора о раду. Тужили није омогућено коришћење годишњег одмора пре него што је отказан уговор о раду. За четири месеца рада код туженог тужила је остварила право на коришћење годишњег одмора сразмерно времену које је провела на раду у трајању од седам дана, а накнада за тај део неискоришћеног годишњег одмора износи 16.108,38 динара. У месецу који је претходио месецу у коме је тужили отказан уговор о раду (мај 2018. године) тужила је остварила право на нето зараду од 44.226,21 динар. Тужила је стара 28 година, нема обавезе законског издржавања.

Код овако утврђеног чињеничног стања, нижестепени судови су закључили да је решење о отказу незаконито због чега тужили припада право на накнаду штете (супституција уместо реституције). Приликом одлучивања о висини накнаде, другостепени суд је тужили досудио једну месечну зараду примењујући критеријуме из члана 191. став 5. Закона о раду.

Становиште нижестепених суда је правилно.

Према члану 179. став 1. тачка 1. и став 2. тачка 1. Закона о раду послодавац може запосленом да откаже уговор о раду ако за то постоји оправдани разлог који се односи на радну способност запосленог или његово понашање и то ако не остварује резултате рада или нема потребна знања и способности за обављање послова на којима ради. Послодавац може да откаже уговор о раду запосленом који својом кривицом учини повреду радне обавезе и то ако несавесно и немарно извршава радне обавезе.

Идентичну одредбу садржи и члан 63. став 1. тачка 1. и став 2. тачка 1. Правилника о раду туженог. Према члану 186. Закона о раду послодавац је дужан да запосленом у случају престанка радног односа исплати све неисплаћене зараде, накнаде зарада и друга примања која је запослени остварио до дана престанка радног односа у складу са општим актом и уговором о раду најкасније у року од 30 дана од дана престанка радног односа. По члану 191. став 5. истог закона уколико суд у току поступка утврди да је запосленом престао радни однос без правног основа, а запослени не захтева да се врати на рад, на захтев запосленог суд ће обавезати послодавца да запосленом исплати накнаду штете у износу од највише 18 зарада запосленог у зависности од временаведеног у радном односу код послодаца, године живота запосленог и броја издржаваних чланова породице. Под зарадом се сматра зарада коју је запослени остварио у месецу који претходи месецу у коме му је престао радни однос. Чланом 69. наведеног закона прописано је да у свакој календарској години запослени има право на годишњи одмор у трајању утврђеном општим актом и уговором о раду а најмање 20 радних дана. Запослени има право на 1/12 годишњег одмора из члана 69. Закона о раду за сваки месец дана рада у календарској години у којој је засновао радни однос или у којој му престаје радни однос односно има право на сразмерни део годишњег одмора (члан 72). У случају престанка радног односа послодавац има обавезу да запосленом који није користио годишњи одмор у целини или делимично исплати новчану накнаду уместо коришћења годишњег одмора у висини просечне зараде у претходних 12 месеци сразмерно броју дана неискоришћеног годишњег одмора (члан 76. став 1).

У конкретном случају тужилји је отказан уговор о раду због разлога који се односе на њену радну способност и радно понашање. Међутим, тужилја је засновала радни однос за обављање једног посла „шивач“ док је решењем туженог распоређена на радно место пословођа. На терет јој је стављено да те послове не обавља адекватно, при чему у току поступка пред нижестепеним судовима није доказао да су код туженог за то радно место били прописани обим послова и конкретни радни задаци који су на овом месту требало да буду обављени. С обзиром да тужени није утврдио обим посла за тужилју на поуздан начин, то није могао ни утврдити да она предвиђене резултате рада није остварила јер није доказао на основу којих показатеља је дошао до тог закључка (тужени није доказао да је тужилја имала норму коју није испунила, нису постојали извештаји о резултатима њеног рада). Поред свега наведеног, тужени није доказао ни да је тужилји претходно указао на пропусте у њеном раду уз остављање могућности да их исправи, што је у складу са Препоруком МОР-а број 166 о престанку радног односа на иницијативу послодавца. У погледу другог отказног разлога који се односи на недолично понашање, односно недисциплину тужилје на раду, по правилној оцени нижестепених судова ради се о паушалној квалifikацији понашања тужилје с обзиром да тужени није конкретизовао радње којима је овакво понашање испољено. Због тога је и по оцени ревизијског суда, правилно поништено решење о отказу.

Тужили је другостепеном пресудом досуђена накнада штете уместо враћања на рад у износу од 44.226,21 динар јер је тужила код туженог била запослена четири месеца, има 28 година и нема обавезу издржавања чланова породице, па је другостепени суд из ових разлога примењујући критеријуме из члана 191. став 5. Закона о раду закључујући да јој припада једна зарада коју је остварила у нето износу од 44.226,21 динар за мај месец 2018. године.

Нису основани ревизијски наводи тужиле да тужени одлуку о висини накнаде није аргументовао, те да је погрешно применио члан 191. став 5. Закона о раду. Наведена законска одредба прописује максималну висину штете која се може досудити запосленом коме је незаконито престао радни однос код послодавца а који не жели да се врати на рад. Међутим, оцена висине припадајућих накнада препуштена је судовима, у зависности од законом прописаних критеријума: укупно време трајања радног односа, године живота и број издржаваних чланова породице. Управо ценећи ове критеријуме из цитиране одредбе: околност да је тужила релативно кратко била у радном односу код туженог (четири месеца), да је у питању млада особа (28 година) и да нема обавезу издржавања чланова породице, правилно је другостепени суд применио цитирану одредбу досуђујући јој једну месечну зараду у висини процењеној према месецу који је претходио месецу у ком јој је отказан уговор о раду.

Терет доказивања у радном спору је на послодавцу (члан 9. Конвенције МОР-а 158 о престанку радног односа на иницијативу послодавца), па нису основани ревизијски наводи туженог о погрешној примени правила о терету доказивања.

Преосталим ревизијским наводима понављају се наводи из жалбе који су већ били предмет правилне оцене другостепеног суда, а осим тога, њима се оспорава утврђено чињенично стање што у поступку по ревизији није дозвољено (члан 407. став 2. ЗПП).

На основу члана 414. ЗПП одлучено је као у изреци.

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

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић