



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 1518/2020
16.06.2021. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Катарине Манојловић Андрић, председника већа, Гордане Џакула и Марине Милановић, чланова већа, у парници из радног односа тужиље АА из ..., чији је пуномоћник Јасмина Белић, адвокат из ..., против туженог OPPORTUNITY BANKA а.д. Нови Сад, чији је пуномоћник Ивана Цуцић Петровић, адвокат из ..., ради поништаја решења и накнаде штете, одлучујући о ревизији туженог изјављеној против пресуде Апелационог суда у Новим Саду Гж1 2959/19 од 13.01.2020. године, у седници већа одржаној 16.06.2021. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснована ревизија туженог изјављена против пресуде Апелационог у Новим Саду Гж1 2959/19 од 13.01.2020. године.

ОДБИЈА СЕ као неоснован захтев туженог за накнаду трошкова поступка по ревизији.

Образложење

Пресудом Основног суда у Новом Саду П1 398/18 од 08.04.2019. године, исправљеном решењем истог суда П1 398/18 од 19.07.2019. године, делимично је усвојен тужбени захтев и одлучено следеће: поништено је као незаконито решење о удаљењу запослене са рада број .. од 05.12.2017. године и решење о отказу уговора о раду тужене број .. од 15.12.2017. године, којим је тужилци отказан уговор о раду број .. од 26.09.2014. године (став први изреке); обавезан је тужени да тужилци на име накнаде штете због незаконитог удаљења са рада исплати износ од 42.487,53 динара, на име разлике износа који је тужилци уплатио тужени и износа пуне зараде за период од дана 06.12.2017. године, када је тужилца удаљена са радног места до 22.12.2017. године, када је наступио незаконити престанак радног односа, са законском затезном каматом на тај износ од 01.01.2018. године до коначне исплате, у року од 15 дана (став други изреке); обавезан је тужени да тужилци на име накнаде штете због незаконитог отказа исплати износе које би тужилца остварила на име зараде од 23.12.2017. године, као првог дана након престанка радног односа до 28.02.2018. године, као последњег дана пре заснивања радног односа код другог послодавца и то: - за период од 23.12.2017. године до 31.12.2017. године износ од 20.849,73 динара са законском затезном каматом од 01.01.2018. године, као дана када је тужилци требало да буде исплаћена зарада за месец децембар 2017. године, до коначне исплате, у року од 15 дана, - за период од

01.01.2018. године до 31.01.2018. године износ од 84.117,06 динара са законском затезном каматом од 01.02.2018. године, као дана када је тужиљи требало да буде исплаћена зарада за месец јануар 2018. године, до коначне исплате, у року од 15 дана, - за период од 01.02.2018. године до 28.02.2018. године износ од 84.117,06 динара са законском затезном каматом од 01.03.2018. године, као дана када је тужиљи требало да буде исплаћена зарада за месец фебруар 2018. године, до коначне исплате, у року од 15 дана (став трећи изреке); обавезана је тужена да тужиљи уместо враћања на рад исплати на име накнаде штете износ од 300.669,21 динара што представља висину од три месечне зараде, коју је тужила остварила у последњем месецу рада код туженог, са законском затезном каматом од дана престанка радног односа 22.12.2017. године до коначне исплате, у року од 15 дана (став четврти изреке); одбијен је тужбени захтев преко досуђеног до траженог износа од 1.130.317,52 динара, са законском затезном каматом од дана престанка радног односа 22.12.2017. године до коначне исплате (став пети изреке); обавезана је тужена да надлежним фондовима и другим органима управе Републике Србије за тужиљу уплати доприносе на износ разлике између исплаћеног износа и пуног износа зараде за период од 06.12.2017. до 22.12.2017. године у укупном износу од 42.487,53 динара, као и на наведене износе зарада тужиље од дана 23.12.2017. године до 28.02.2018. године, са припадајућом законском затезном каматом на те износе, у року од 15 дана (став шести изреке); одбијен је тужбени захтев којим је тужила тражила да суд обавезе туженог да надлежним фондовима и другим органима управе Републике Србије за тужиљу уплати доприносе на износ разлике између исплаћеног износа и пуног износа зараде за период од 06.12.2017. до 22.12.2017. године, преко досуђеног износа од 42.487,53 динара до траженог износа од 91.129,59 динара (став седми изреке); одбачен је тужбени захтев за уплату припадајућих пореза пореској управи (став осми изреке); обавезан је тужени да тужиљи надокнади парничне трошкове у износу од 134.750,00 динара, са законском затезном каматом, у року од 15 дана.

Пресудом Апелационог у Новим Саду Гж1 2959/19 од 13.01.2020. године, делимично је преиначена првостепена пресуда и одбијен захтев тужиље да се поништи решење о удаљењу запослене са рада број .. од 05.12.2017. године, док је у преосталом жалба туженог одбијена и првостепена пресуда у преосталом усвајајућем делу потврђена.

Против правноснажне другостепене пресуде тужени је благовремено изјавио ревизију због 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, 49/13-УС, 74/13-УС и 55/14) – у даљем тексту: ЗПП и утврдио да ревизија туженог није основана.

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, тужила је код туженог засновала радни однос на неодређено време на основу Уговора о раду од 26.09.2014. године, за обављање послова млађи саветник за клијенте – становништво ..., а на основу Анекса уговора о раду од 21.03.2017. године, почев од 01.04.2017. године, распоређена је на место директора пословнице Оспореним решењем број .. од 15.12.2017. године, тужени је тужиљи на основу члана 179. став 2. тачка 2, члана 179. став 2. тачка 5, члана

179. став 3. тачка 8. Закона о раду и члана 29. став 3. тачка 2, члана 29. став 3. тачка 5, члана 29. став 4. тачка 7, члана 35. став 1. тачка 4. и члана 35. став 1. тачка 27. Правилника о раду туженог, отказао уговор о раду са свим припадајућим анексима. Тужили је стављено на терет да је била у блиским личним односима, односно у емотивној вези са ББ, такође запосленим код туженог, коме је била надређена, а да ту чињеницу није пријавила послодавцу, што је била у обавези на основу општег акта послодавца чије постојање и садржина су јој били познати, а што је могло имати негативну последицу како на пословање туженог као послодавца тако и на остале запослене. Пре отказа уговора о раду тужили је достављено упозорење о постојању разлога за отказ уговора о раду од 05.12.2017. године, на које су се тужила и њен пуномоћник изјаснили, а тужени је тужилу решењем од 05.12.2017. године удаљио са рада. Из образложења оспорених решења о отказу уговора о раду и о удаљењу тужиле са рада, те упозорења о постојању разлога за отказ уговора о раду произлази да је тужени за постојање емотивне везе тужиле и ББ сазнао када су му са тужилиног службеног телефона послате тужилине приватне фотографије. Из исказа тужиле и ББ саслушаних у поступку пред првостепеним судом је утврђено да су се они дружили и ван радног места тако што су неколико пута били у граду на кафи и неколико пута у стану тужиле када су и настале фотографије за које је тужила навела да их је туженом са њеног телефона проследио њен бивши партнер такође запослен код туженог. Решењем Инспектора рада Министарства за рад, запошљавање, борачка и социјална питања, Инспектората за рад, Одељења инспекције рада Јужнобачког управног округа са седиштем у Новом Саду од 29.03.2018. године одложено је извршење оспореног решења туженог о отказу уговора о раду тужили број .. од 15.12.2017. године. Тужени је тужилу након тога, дана 03.05.2018. године, позвао да се у року од 8 дана одазове ради договора о враћању на рад, на који позив је тужила одговорила 14.05.2018. године, тако што се изјаснила да није заинтересована да настави рад код туженог, између осталог и јер је засновала радни однос код другог послодавца. Вештачењем је утврђена висина изгубљене зараде од дана престанка радног односа до дана новог запослења, као и разлика између исплаћене и припадајуће зараде за време привременог удаљења са рада.

Полазећи од тако утврђеног чињеничног стања, нижестепени судови су нашли да је тужбени захтев тужиле којим је тражила поништај оспореног решења о отказу уговора о раду основан. Ово стога што тужени није доказао постојање повреде радне обавезе односно непоштовање радне дисциплине од стране тужиле, односно није доказао постојање блиског личног односа између тужиле и ББ коме је била надређена, у смислу тачке 1.5 Етичког кодекса туженог и Кодекса професионалне банкарске праксе, а који однос би представљао сукоб интереса који може имати негативну последицу како на пословање туженог као послодавца тако и на остале запослене да би тужила имала обавезу да ту чињеницу пријави туженом.

Одредбом члана 179. став 2. Закона о раду („Службени гласник РС“, бр. 24/05... 54/09), прописано је да послодавац може да откаже уговор о раду запосленом који својом кривицом учини повреду радне обавезе, и то: ако злоупотреби положај или прекорачи овлашћења (тачка 2); ако учини другу повреду радне обавеза утврђену општим актом, односно уговором о раду (тачка 5). Према ставу 3. тачка 8. истог члана закона, послодавац може да откаже уговор о раду запосленом који не поштује радну дисциплину прописану актом послодавца, односно ако је његово понашање такво да не може да настави рад код послодавца.

Исти разлози за отказ уговора о раду предвиђени су и одредбама члана 29. став 3. тачка 2, члана 29. став 3. тачка 5, члана 29. став 4. тачка 7. Правилника туженог од 04.09.2017. године, важећег у спорном периоду. Према одредби члана 35. истог правилника, поред повреда радних обавеза наведених у члану 29. овог правилника, повреду радне обавезе представља и: непридржавање правила и принципа Етичког кодекса и кодекса професионалне банкарске праксе, дефинисаних Политиком усклађености пословања (тачка 4); непријављивање личних и породичних интереса овлашћеном лицу Банке у случају када ти интереси постоје.

Етички кодекс туженог и Кодекс професионалне банкарске етике, важећи у спорном периоду, којима је у тачки 1.5 прописано да сродници и лица која имају близак лични однос не могу радити на радним местима где постоји потенцијални сукоб интереса (на пример, када једно радно место контролише друго, уколико су радна места повезана директним линијама извештавања или једно радно место има овлашћење да утиче на било који услов у вези са радним односом лица на другом радном месту) осим када је таква ситуација пријављена у складу са овом Политиком, не садрже појашњење – значење израза „близак лични однос“.

Полазећи од цитираних прописа и утврђеног чињеничног стања, по оцени Врховног касационог суда, правилно су нижестепени судови применили материјално право када су оценили да је решење туженог којим је тужили отказан уговор о раду незаконито, те када су обавезали туженог да тужили накнади штету због незаконитог престанка радног односа и да за тужилу уплати припадајуће доприносе.

Повреда радних обавеза утврђена законом, општим актом или уговором о раду, идентификује се према начину, месту и времену извршења. Начин извршења се одређује према радњи повреде, она се може огледати у чињењу или нечињењу. Решење о отказу уговора о раду треба да садржи начин извршења повреде радне обавезе, да би се из решења на несумњив начин могло утврдити да ли је запослени учинио повреду радне обавезе, што произлази из члана 185. став 1. Закона о раду, према којој се уговор о раду отказује решењем, у писменом облику и обавезно садржи образложење и поуку о правном леку. Дакле, чињење или нечињење које представља повреду радне обавезе мора да буде описано, односно запосленом мора да буде стављена на терет конкретна радња или њено пропуштање, одређено у времену и простору, да би се законитост отказа могла ценити у радном спору.

Решење туженог којим је тужили отказан уговор о раду, не садржи конкретне радње повреде радне обавезе, већ је у њему само наведено да се тужили ставља на терет да да је била у блиским личним односима, односно у емотивној вези са ББ, такође запосленим код туженог, коме је била надређена, а да ту чињеницу није пријавила послодавцу, што је била у обавези на основу општег акта послодавца чије постојање и садржина су јој били познати, а што је могло имати негативну последицу како на пословање туженог као послодавца тако и на остале запослене. Поред тога тужени није доказао постојање емотивне везе између тужиле и ББ, а из њихових исказа датих у поступку пред првостепеним судом је утврђено да су се они дружили и ван радног места тако што су неколико пута били у граду на кафи и неколико пута у стану тужиле када су и настале фотографије за које је тужила навела да их је туженом са њеног телефона проследио њен бивши партнер, такође запослен код туженог. Притом Етички кодекс туженог и Кодекс професионалне банкарске етике не садрже појашњење – значење израза „близак лични однос“.

Према томе, није утврђено да је тужила учинила повреде радне обавезе и радне дисциплине које су јој оспореним решењем стављене на терет, нити је у оспореном решењу наведен начин извршења те повреде, због чега је правилна оцена нижестепених судова да је тужилци незаконито престао радни однос.

Како је усвојен тужбени захтев тужилце за поништај решења о отказу уговора о раду то је правилна и одлука да јој тужени исплати накнаду штете и то у висини изгубљене зараде за спорни период и разлика накнаде зараде за време удаљења, те да јој уплати доприносе за обавезно социјално осигурање, као и да јој накнади штету уместо реинтеграције применом члана 191. ст. 2. и 4. Закона о раду. Дакле, ова обавеза (облигација) произлази из Закона о раду и последица је доношења незаконитог решења о отказу уговора о раду, па су неосновани супротни наводи ревизије. Висина штете је утврђена на основу налаза и мишљења судског вештака, на који парничне странке нису имале примедбе, а тужбени захтев је опредељен у складу са тим налазом.

Неосновани су наводи ревизије да тужилино право на накнаду штете уместо реинтеграције искључује право на исплату изгубљених зарада. Наиме, реч је о две врсте штете. У случају незаконитог престанка радног односа, послодавац је дужан да запосленог врати на рад само уколико то запослени захтева, а уколико то није захтев запосленог, он у судском поступку може тражити накнаду штете у висини од највише 18 зарада које би остварио да је радио, што представља посебан вид штете, као супституцију уместо враћања на рад. Међутим, накнада штете у висини изгубљене зараде, предвиђена чланом 191. став 2. Закона о раду, представља нужну правну последицу незаконитог престанка радног односа, коју је послодавац дужан накнадити запосленом, независно од захтева запосленог да се врати на рад и која се не искључује у случају да таквог захтева нема у судском поступку (захтева за враћање на рад). Због тога накнада штете уместо враћања на рад из члана 191. став 4. Закона и накнада штете у висини изгубљене зараде из става 2. истог члана, представљају два различита вида штете на која запослени има право.

Имајући у виду изложено, Врховни касациони суд је нашао да ревизију треба одбити као неосновану, па је на основу члана 414. став 1. ЗПП одлучио као у ставу првом изреке.

Одлука о трошковима поступка из става другог изреке је донета применом члана 163. став 2. у вези члана 153. ЗПП, имајући у виду неуспех ревидента у овом поступку.

**Председник већа – судија
Катарина Манојловић Андрић, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић