



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 521/2015
10.02.2016.године
Београд

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија Миломира Николића, председника већа, Слађане Накић Момировић и Марине Говедарица, чланова већа, у парници из радног односа тужиоца М.Д. из Б., чији је пуномоћник С.В., адвокат из Б., против туженог Ж.С. АД из Б., ради исплате, одлучујући о ревизији тужиоца, изјављеној против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 5254/13 од 16.09.2014. године, на седници одржаној 10.02.2016. године, донео је

Р Е Ш Е Њ Е

ПРИХВАТА СЕ предлог Апелационог суда у Београду Р4 9/15 од 05.02.2015. године, за одлучивање о ревизији тужиоца, изјављеној против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 5254/13 од 16.09.2014. године, у делу којим је одбијен као неоснован тужбени захтев тужиоца, као изузетно дозвољеној.

УКИДА СЕ пресуда Апелационог суда у Београду Гж1 5254/13 од 16.09.2014. године и Првог основног суда у Београду П1 11877/10 од 08.05.2013. године у делу којим је одбијен као неоснован тужбени захтев (став први изреке другостепене пресуде) и у делу одлуке о трошковима поступка (став други изреке првостепене пресуде) и предмет у том делу враћа првостепеном суду на поновно суђење.

О б р а з л о ж е њ е

Први основни суд у Београду, пресудом П1 11877/10 од 08.05.2013. године, одбио је као неоснован тужбени захтев тужиоца, којим је тражио да се обавезе тужени да исплати тужиоцу зараду остварену на основу рада ноћу и рад у сменама, накнаде на име трошкова превоза на рад и са рада, неисплаћене зараде за локомотивски рад, за рад у једнопоседу, за прековремени рад, за рад у време државних празника и неисплаћеног регреса и топлог obroка у месечним износима од по 15.000,00 динара за период март 2005. године - август 2010. године, са затезном каматом, као и да у корист тужиоца изврши уплату припадајућих доприноса и пореза код Фонда ПИО Републике Србије за наведени период (све ближе одређено у ставу првом изреке). Одлучио је и да свака странка сноси своје трошкове поступка (став други изреке).

Апелациони суд у Београду, пресудом Гж1 5254/13 од 16.09.2014. године, одбио је као неосновану жалбу тужиоца и потврдио пресуду Првог основног суда у Београду П1 11877/10 од 08.05.2013. године, у делу става првог изреке, којим је одбијен тужбени захтев тужиоца за исплату зараде остварене на основу рада ноћу и рада у сменама, накнаде на име трошкова превоза на рад и са рада, неисплаћене зараде за локомотивски рад, за рад у једнопоседу, прековремени рад, рад у време

државних празника и неисплаћеног регреса и топлог оброка (став први изреке). Укинуо је пресуду Првог основног суда у Београду П1 11877/10 од 08.05.2013. године, у делу става првог изреке, који се односи на уплату доприноса и у делу става другог изреке, који се односи на тужиоца и у том делу предмет упутио истом суду на поновно суђење (став други изреке). Укинуо је пресуду Првог основног суда у Београду П1 11877/10 од 08.05.2013. године, у преосталом делу става првог изреке, који се односи на уплату припадајућих пореза за тужиоца и у том делу одбацио тужбу тужиоца (став трећи изреке).

Против правноснажне пресуде донесене у другом степену, у делу којим је одбијен тужбени захтев, тужилац је благовремено изјавио ревизију, због битне повреде одредаба парничног поступка и погрешне примене материјалног права, на основу члана 395. Закона о парничном поступку.

Апелациони суд у Београду, решењем Р4 9/15 од 05.02.2015. године, предложио је Врховном касационом суду одлучивање о изјављеној ревизији, на основу члана 395. Закона о парничном поступку.

Врховни касациони суд је прихватио предлог Апелационог суда у Београду за одлучивање о ревизији тужиоца као изузетно дозвољеној ревизији у односу на одлуку којом је одбијен тужбени захтев тужиоца за исплату на име неисплаћене зараде по основу сменског рада, ради уједначења судске праксе, на основу члана 395. Закона о парничном поступку – ЗПП („Сл. гласник РС“, број 125/04, 111/09, 36/11 и 53/13 – УС), који се примењује на основу одредбе члана 506. став 1. важећег Закона о парничном поступку („Сл. гласник РС“, број 72/11, 49/13-УС, 74/13-УС и 55/14), а у вези члана 23. Закона о изменама и допунама Закона о парничном поступку („Сл. гласник РС“, број 55/14), с обзиром на то да су апелациони судови различито одлучивали о праву на име неисплаћене зараде по основу сменског рада. Поред тога, како су новчани износи које тужилац потражује од туженог опредељени збирно у месечним износима од 15.000,00 динара, то је било неопходно прихватити одлучивање и у преосталом делу којим је одбијен као неоснован тужбени захтев тужиоца и у односу на остале основе накнаде коју тужилац потражује од туженог.

Врховни касациони суд је испитао побијану пресуду у побијаном делу, на основу члана 399. ЗПП, па је утврдио да је ревизија тужиоца у том делу основана.

У проведеном поступку није учињена битна повреда одредаба парничног поступка из члана 361. став 2. тачка 9. ЗПП, на коју овај суд пази по службеној дужности.

Према утврђеном чињеничном стању, тужилац је био запослен код туженог на радном месту машиновође, на основу уговора о раду од 03.02.2003. године и анекса број 1 и број 2 уговора о раду од 24.11.2005. године и 18.09.2006. године, са утврђеним коефицијентом од 2,70 и просечним месечним фондом часова рада од 174 часа и да с обзиром на то да тужилац непосредно учествује у вршењу железничког саобраћаја, уговором о раду предвиђено је да се тужиоцу увећава коефицијент за 0,15. Решењем од 30.06.2009. године, тужиоцу је престао радни однос код туженог,

отказом уговора о раду. Тужиоцу је с обзиром на радно место машиновође, рад и радно време било прилагођено дневним редом вожње, с обзиром на долазак и полазак возова. Тужиоцу је увећана зарада за 4% сходно одредби члана 65. тачка 5. Колективног уговора туженог, као додатно увећање за рад у турнусу. Утврђено је и да вредност једног радног часа се користи за обрачун основне зараде и свих накнада зарада (накнада за рад у турнусу, за локомотивски рад, за рад у једнопоседу, за рад на празник, прековремени рад, ноћни рад и слично).

Полазећи од утврђеног чињеничног стања, другостепени суд је закључио да се у конкретном случају не ради о континуираном раду код тужиоца, већ о раду у прерасподели, па зато нема ни правног основа за увећање зараде тужиоцу на основу рада у смени, применом члана 108. став 1. тачка 2. Закона о раду. Поред тога, да је тужиоцу обрачунато увећање зараде кроз основну зараду, па он нема право на увећање зараде од 26%, јер се ово увећање примењује само уколико сменски рад није вреднован при утврђивању основне зараде, што није случај.

Међутим, овакав закључак се не може прихватити као правилан, због чега се основано ревизијом указује на погрешну примену материјалног права, ревизијски разлог на који овај суд пази и по службеној дужности на основу члана 399. ЗПП, због чега је и чињенично стање непотпуно утврђено.

Наиме, Упутство о организацији радног времена код туженог од 13.01.2003. године, под појмом турнуса подразумева се рад у сменама, где се послови одвијају непрекидно током свих 24 сата дневно. Према члану 10. овог Упутства, запосленом који ради у турнусу смене трају 12 или 8 часова, а возном особљу које се узастопно смењује, смене трају у складу са потребама железничког саобраћаја. Према члану 13. овог упутства, трајање смене возног особља износи највише 12 сати, а трајање смене особља вучног возила брзог воза или воза вишег ранга за превоз путника може у једној смени износити највише 10 часова. Према члану 11. Правилника за вучу возова на југословенским железницама, које је такође у примени, одређено је да се рад у јединицама вуче возова обавља по сменама и потреби саобраћаја, при чему се под турнусом подразумева такав распоред рада по којем се особље и вучна возила узајамно смењују на раду.

Првостепени суд је одлучујући о захтеву за исплату увећања зараде за рад у сменама утврдио да је код туженог рад у сменама вреднован код услова рада приликом утврђивања основне зараде, што произилази из чињенице да је тужиоцу увећана зарада у висини од 4%, сходно одредби члана 65. став 1. тачка 5. Колективног уговора туженог и то као додатно увећање, с обзиром да је рад у смени – турнусу већ вреднован при утврђивању основне зараде тужиоца, имајући у виду да је тачком 7. уговора о раду тужиоцу одређен коефицијент посла од 2,55 а затим исти увећан коефицијентом од 0,15, из разлога што тужилац у обављању посла непрекидно учествује у вршењу железничког саобраћаја (анексима уговора о раду тај коефицијент изражен је у збирном и непромењеном износу 2,70).

Сменски рад се у Директиви ЕУ 2003/88/ЕЦ (која није извор права, али која може да допринесе тумачењу права) дефинише као таква организација рада према

коме радници мењају једни друге на истом радном месту у складу са одређеним образцем, укључујући образац ротирања који може бити непрекидан или са прекидима (континуиран или дисконтинуиран), изискујући потребу да радник ради у различито време током одређеног периода дана или ноћи, због чега се турнус у свом језичком значењу изједначава са сменским радом.

Одредбом члана 57. став 1. Закона о раду („Сл. гласник РС“, број 24/05, 61/05 и 54/09), је прописано, да, послодавац може да изврши прераспodelу радног времена када то захтева природа делатности, организација рада, боље коришћење средстава рада, рационалније коришћење радног времена и извршење одређеног посла у утврђеним роковима. Одредбом става 2. овог члана, да, прераспodelа радног времена врши се тако да укупно радно време запосленог у периоду од шест месеци до краја календарске године у просеку не буде дуже од пуног радног времена. Одредбом става 3. овог члана, у случају прераспodelе радног времена, радно време не може трајати дуже од 60 часова недељно.

Према томе, како је сменски рад делимично признат у општем акту туженог послодавца, произилази да се спорни однос треба решавати у складу са правилима о сменском раду и увећаној заради, а не у складу са правилима о прераспodelи радног времена. Дакле, када се запослени на истом послу смењују према унапред утврђеном редоследу, то се ради о сменском раду а не прераспodelи радног времена и тада су испуњени услови за увећање зараде на основу члана 108. став 1. тачка 2. Закона о раду.

Одредбом члана 108. став 1. тачка 2. Закона о раду је прописано, да, запослени има право на увећану зараду у висини утврђеној општим актом и уговором о раду и то за рад ноћу и за рад у сменама, ако такав рад није вреднован при утврђивању основне зараде – најмање 26% од основице.

Према томе, због погрешне примене материјалног права од стране нижестепених судова, чињенично стање је непотпуно утврђено, с обзиром на то да није утврђена висина неисплаћене разлике увећане зараде на основу сменског рада.

У поновном поступку првостепени суд ће поступајући по примедбама из овог решења, утврдити битне чињенице и донети нову, правилну и закониту одлуку. Како су укинута другостепена и првостепена пресуда у односу на одлуку којом је одбијен тужбени захтев тужиоца, то је и укинута одлука о трошковима поступка у делу који се односи на туженог, с обзиром на то да се предмет у укинутом делу враћа на поновно суђење и да ће о трошковима поступка бити одлучено у коначној одлуци, на основу одредбе члана 161. став 3. ЗПП.

Из изнетих разлога, Врховни касациони суд је на основу одредби члана 395. и 407. став 2. ЗПП, одлучио као у изреци.

**Председник већа-судија
Миломир Николић,с.р.**