



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 1941/2015
29.10.2015. године
Београд

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Снежане Андрејевић, председника већа, Бисерке Живановић и Споменке Зарић чланова већа, у парници из радног односа тужиоца Д.М. из Б., чији су пуномоћници П.Г. и С.В., адвокати из Б., против туженог Ж.С. АД из Б., ради исплате, одлучујући о ревизији тужиоца изјављеној против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 43/15 од 19.03.2015. године, у седници већа одржаној дана 29.10.2015. године, донео је

РЕШЕЊЕ

УКИДАЈУ СЕ пресуда Апелационог суда у Београду Гж1 43/15 од 19.03.2015. године и пресуда Првог основног суда у Београду П1 11934/10 од 28.04.2014. године, исправљена решењем од 10.11.2014. године, и предмет **ВРАЋА** првостепеном суду на поновно суђење.

Образложење

Пресудом Првог основног суда у Београду П1 11934/10 од 28.04.2014. године, исправљеном решењем од 10.11.2014. године, ставом првим изреке, одбијен је као неоснован тужбени захтев тужиоца којим је тражио да се обавезе тужени да му на име сменског рада исплати износ главног дуга од 419.609,25 динара са законском затезном каматом на појединачне месечне износе ближе наведене у том ставу изреке. Ставом другим изреке је одбијен као неоснован тужбени захтев којим је тужилац тражио да се обавезе тужени да му на име топлог obroка исплати укупан износ од 319.648,08 динара, са законском затезном каматом на појединачне месечне износе ближе наведене у том ставу изреке. Ставом трећим изреке одбијен је као неоснован тужбени захтев којим је тужилац тражио да се обавезе тужени да му на име регреса за коришћење годишњег одмора исплати укупан износ од 319.648,08 динара, са законском затезном каматом на појединачне месечне износе ближе наведене у том ставу изреке. Ставом четвртим изреке одбијен је као неоснован тужбени захтев којим је тужилац тражио да се обавезе тужени да му на име мање исплаћене накнаде за превоз на рад и са рада исплати укупан износ од 55.807,00 динара, са законском затезном каматом на појединачне месечне износе ближе наведене у том ставу изреке. Ставом петим изреке је обавезан тужени да тужиоцу на име увећане зараде за ноћни рад исплати износ од 23.071,97 динара, са законском затезном каматом на појединачне месечне износе ближе наведене у том ставу изреке.

Ставом шестим изреке је обавезан тужени да тужиоцу на име додатка за локомотивски рад исплати износ од 21.884,51 динара, са законском затезном каматом на појединачне месечне износе ближе наведене у том ставу изреке. Ставом седмим изреке је одбијен тужбени захтев којим је тужилац тражио да се обавезе тужени да му на име додатка на зараду за рад у једнопоседу исплати износ од 156.131,50 динара, са законском затезном каматом на појединачне месечне износе ближе наведене у том ставу изреке. Ставом осмим изреке је обавезан тужени да тужиоцу на име увећане зараде за прековремени рад исплати укупан износ од 5.367,27 динара, са законском затезном каматом на појединачне месечне износе ближе наведене у том ставу изреке. Ставом деветим изреке је обавезан тужени да тужиоцу на име увећане зараде за рад на дан државног и верског празника који је нерадни дан исплати укупан износ од 8.181,49 динара, са законском затезном каматом на појединачне месечне износе ближе наведене у том ставу изреке. Ставом десетим изреке је обавезан тужени да за тужиоца на досуђене износе уплати надлежном Фонду доприносе за пензијско и инвалидско осигурање, те је ставом једанаестим изреке одлучено да свака странка сноси своје трошкове поступка.

Апелациони суд у Београду је пресудом Гж1 43/15 од 19.03.2015. године, ставом првим изреке, потврдио првостепену пресуду, са исправком, у ставу првом, другом, трећем, четвртном и седмом изреке и жалбу тужиоца је одбио као неосновану, а ставом другим изреке је укинуо првостепену пресуду, са исправком, у ставу петом, шестом, осмом, деветом, десетом и једанаестом изреке и у том делу је предмет упућен првостепеном суду на поновно суђење.

Против другостепене пресуде тужилац је благовремено преко пуномоћника изјавио ревизију због битне повреде одредаба парничног поступка и погрешне примене материјалног права, позивајући се на одредбу члана 395. ЗПП („Службени гласник РС“ број 125/04, 111/09).

Апелациони суд у Београду решењем Р4 69/2015 од 17.09.2015. године предложио је Врховном касационом суду одлучивање о изјављеној ревизији у смислу одредбе члана 395. ЗПП.

Испитујући побијану пресуду у смислу члана 399. ЗПП („Службени гласник РС“ број 125/04 и 111/09), који се примењује на основу одредбе члана 506. став 1. ЗПП („Службени гласник РС“ број 72/11), Врховни касациони суд је утврдио да је ревизија основана.

У правноснажно окончаном поступку је утврђено да је тужилац у радном односу код туженог на неодређено време, распоређен на радно место машиновође електровуче и надзорник локомотиве. Радно време машиновође није увек исто, није организовано по неком унапред предвиђеном обрасцу. Према важећем анексу колективног уговора, запослени има право на зараду која се састоји од зараде за обављени рад и време проведено на раду, примања за исхрану у току рада и примања за регрес за коришћење годишњег одмора. Зараде запосленог за обављени рад и време проведено у раду се утврђује на основу основне зараде и остварених резултата рада, а основна зарада запослених се

утврђује као производ вредности једног радног часа, коефицијента 2,55 и просечног месечног фонда часова рада од 174 часова.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања, нижестепени судови су одбили као неоснован тужбени захтев тужиоца за исплату по основу сменског рада, са образложењем да је тужиоцу сменски рад вреднован приликом утврђивања основне зараде, те да нема права на исплату разлике између 26 % колико би му припадало на основу члана 108. става 1. тачка 2. Закона о раду и 4 % колико му тужени исплаћује на име сменског рада. Осим тога, нижестепени суд сатра да је накнада трошкова за регрес за коришћење годишњег одмора и трошкова на име топлог оброка исплаћена према општим актима туженог, односно кроз зараду, због чега је неосновано потраживање тужиоца и у овом делу.

Наведени закључак суда се за сада не може прихватити, јер је због погрешне примене материјалног права чињенично стање непотпуно утврђено.

Према члану 108. став 1. тачка 2. Закона о раду („Службени гласник РС“ број 24/05), запослени има право на увећану зараду у висини утврђеној општим актом и уговором о раду и то за рад ноћу и рад у сменама, ако такав рад није вреднован приликом утврђивања основне зараде – најмање 26 % од основице. Према ставу 2. истог члана, ако су се истовремено стекли услови по више основа утврђених у ставу првом овог члана, проценат увећане зараде не може бити нижи од збира процената по сваком основу увећања, док према ставу четвртном основицу за обрачун увећане зараде чини основна зарада утврђена у складу са законом, општим актом и уговором о раду.

Колективним уговором туженог („Службени гласник РС“ број 84/02 ... 46/11) чланом 58. предвиђено је да се зарада запосленог за обављени рад и време проведено на раду утврђује на основу основне зараде и остварених резултата рада. Основна зарада запосленог у смислу члана 59. истог општег акта утврђује се као производ вредности радног часа, коефицијента посла утврђеног у прилогу 1. Колективног уговора и просечног месечног фонда часова рада о 174 часа. Према одредби члана 65. став 1. тачка 4. наведеног колективног уговора туженог, запослени има право на увећану зараду за рад у сменама у турнусу у висини од 2 % основне зараде, а према тачки 5. истог члана, за рад у турнусу запослене које непосредно учествују у вршењу железничког саобраћаја, у висини 4 % основне зараде. Из одредби општег акта туженог и уговора о раду произлази да је рад тужиоца у спорном периоду био организован као рад у сменама. Тужиоцу припада разлика увећане зараде по основу сменског рада између увећаних 4 % и 26 % које предвиђа Закон о раду у члану 108. став 1. тачка 2. као минимум увећања који послодавац мора испоштовати, без обзира што својим општим актом није признао запосленима ни најмањи проценат увећања основне зараде, јер је код туженог утврђено право запосленог на увећану зараду по основу сменског рада у висини од 4 %, те су овом одредбом запослени код туженог утврђена мања права по основу рада у сменама у односу на право које је утврђено Законом о раду.

Изменама и допунама Закона о раду од 18.07.2005. године, почев од 01.01.2006. године, поново је створена обавеза послодавца да обрачун исплата регреса и топлог оброка врши у линеарном износу и да та накнада мора бити исказана у обрачунској листи запослених и то у линеарном износу. Послодавцима је такође од 01.01.2006. године остављена могућност да својим актима о расподели зарада могу уговорити мањи или већи износ регреса топлог оброка од износа који је прописан општим Колективним уговором и Законом о раду, али уз обавезу послодавца да донесе одлуку о висини месечног износа топлог оброка и регреса, што тужени у конкретном случају није доставио у току поступка, нити је вештаку доставио приликом израде налаза и мишљења, што несумњиво доводи до закључка да тужени наведену одлуку није ни донео, а при томе не исказује на платној листи и износ накнаде на име топлог оброка и регреса.

Стим у вези, и судски вештак у свом налазу и мишљењу истиче да тужени није дао децидан податак колики је део месечне цене рада по радном часу на име топлог оброка и регреса, нити је у обрачунским листама тужиоца исказао њихову висину у линеарном износу по обавези из Закона о раду из 2005. године.

Из наведеног следи да се у конкретном случају тужени у погледу накнаде на име топлог оброка и регреса није придржавао законских прописа, те да их је примењивао на штету тужиоца.

Судски вештак се у свом налазу изјаснио да му приликом израде нису били достављени подаци о другим исплатама запослених, осим годишњих прегледа примања зарада тужиоца, у погледу накнаде превоза, а што се тиче додатка за рад у једнопоседу, вештак је оставио суду на оцену да ли запослени на управљању једнопоседа у складу са појединачним колективним уговором, свој посао обављао у укупном броју сати или не.

У поновном поступку, првостепени суд ће утврдити напред наведене чињенице ради правилне примене материјалног права и доношења одлуке на закону засноване.

Са наведеног, Врховни касациони суд је одлучио као у изреци на основу одредбе члана 407. став 2. ЗПП.

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