



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 555/2015
03.02.2016. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Весне Поповић, председника већа, Лидије Ђукић и Божидара Вујичића, чланова већа, у правној ствари тужиоца Б.М. из Б., чији су пуномоћници С.В. и П.Г., адвокати из Б., против туженог Ж.С. АД Б., ради исплате зараде, одлучујући о ревизији тужиоца изјављеној против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 6838/13 од 04.04.2014. године, у седници одржаној 03.02.2016. године, донео је

ПРЕСУДУ

ПРИХВАТА СЕ одлучивање о ревизији тужиоца, изјављеној против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 6838/13 од 04.04.2014. године, као изузетно дозвољеној.

ОДБИЈА СЕ, као неоснована, ревизија тужиоца изјављена против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 6838/13 од 04.04.2014. године у делу којим је одлучено о захтеву тужиоца за исплату зараде по основу сменског рада у периоду од марта 2005. године закључно са октобром 2007. године, као и на име накнаде за топли оброк и регрес за време коришћења годишњег одмора за период од јануара 2006. године закључно са октобром 2007. године.

ДЕЛИМИЧНО СЕ ПРЕИНАЧУЈУ пресуда Апелационог суда у Београду Гж1 6838/13 од 04.04.2014. године и пресуда Првог основног суда у Београду П1 13888/10 од 24.09.2013. године у делу става другог изреке, тако што се **обавезује** тужени Ж.С. АД Б. да тужиоцу Б.М. из Б., на име зараде по основу сменског рада, у периоду од новембра 2007. године закључно са мартом 2013. године, плати укупно 318.180,22 динара са законском затезном каматом и то:

- на 5.240,17 динара почев од 17.12.2007. године до исплате,
- на 5.697,13 динара почев од 18.01.2008. године до исплате,
- на 5.511,00 динара почев од 20.02.2008. године до исплате,
- на 1.914,00 динара почев од 18.03.2008. године до исплате,
- на 5.500,16 динара почев од 17.04.2008. године до исплате,
- на 5.329,03 динара почев од 16.05.2008. године до исплате,
- на 5.600,58 динара почев од 17.06.2008. године до исплате,
- на 4.989,56 динара почев од 21.07.2008. године до исплате,
- на 5.430,55 динара почев од 15.08.2008. године до исплате,
- на 5.931,40 динара почев од 17.07.2009. године до исплате,
- на 3.077,08 динара почев од 19.08.2009. године до исплате,
- на 6.719,23 динара почев од 16.09.2009. године до исплате,

- на 6.217,86 динара почев од 16.10.2009. године до исплате,
 - на 5.745,45 динара почев од 17.11.2009. године до исплате,
 - на 6.178,00 динара почев од 18.12.2009. године до исплате,
 - на 6.291,42 динара почев од 18.01.2010. године до исплате,
 - на 1.960,05 динара почев од 16.02.2010. године до исплате,
 - на 3.906,35 динара почев од 16.03.2010. године до исплате,
 - на 5.139,02 динара почев од 15.04.2010. године до исплате,
 - на 6.514,88 динара почев од 17.05.2010. године до исплате,
 - на 6.126,94 динара почев од 16.06.2010. године до исплате,
 - на 5.972,56 динара почев од 15.07.2010. године до исплате,
 - на 5.938,41 динар почев од 16.08.2010. године до исплате,
 - на 5.980,79 динара почев од 15.09.2010. године до исплате,
 - на 1.456,83 динара почев од 15.10.2010. године до исплате,
 - на 6.459,63 динара почев од 15.11.2010. године до исплате,
 - на 6.546,12 динара почев од 15.12.2010. године до исплате,
 - на 5.275,45 динара почев од 18.01.2011. године до исплате,
 - на 2.219,49 динара почев од 16.02.2011. године до исплате,
 - на 6.260,24 динара почев од 15.03.2011. године до исплате,
 - на 6.246,82 динара почев од 15.04.2011. године до исплате,
 - на 6.684,89 динара почев од 16.05.2011. године до исплате,
 - на 6.160,70 динара почев од 15.06.2011. године до исплате,
 - на 6.884,44 динара почев од 15.07.2011. године до исплате,
 - на 3.681,48 динара почев од 15.10.2011. године до исплате,
 - на 6.838,20 динара почев од 15.08.2011. године до исплате,
 - на 7.726,45 динара почев од 15.09.2011. године до исплате,
 - на 2.896,03 динара почев од 14.10.2011. године до исплате,
 - на 6.650,56 динара почев од 15.11.2011. године до исплате,
 - на 6.718,47 динара почев од 15.12.2011. године до исплате,
 - на 6.163,64 динара почев од 16.01.2012. године до исплате,
 - на 3.525,57 динара почев од 16.02.2012. године до исплате,
 - на 7.384,04 динара почев од 15.03.2012. године до исплате,
 - на 6.757,02 динара почев од 16.04.2012. године до исплате,
 - на 4.769,07 динара почев од 15.05.2012. године до исплате,
 - на 8.171,63 динара почев од 15.06.2012. године до исплате,
 - на 8.018,50 динара почев од 16.07.2012. године до исплате
 - на 7.952,99 динара почев од 15.08.2012. године до исплате,
 - на 7.689,72 динара почев од 17.09.2012. године до исплате,
 - на 5.576,39 динара почев од 15.10.2012. године до исплате,
 - на 4.300,37 динара почев од 15.11.2012. године до исплате,
 - на 7.561,34 динара почев од 15.12.2012. године до исплате,
 - на 7.631,34 динара почев од 15.01.2013. године до исплате,
 - на 3.984,40 динара почев од 16.02.2013. године до исплате,
 - на 7.933,16 динара почев од 15.03.2013. године до исплате и
 - на 6.825,54 динара почев од 15.04.2013. године до исплате,
- а све у року од 8 дана од пријема преписа пресуде.

ДЕЛИМИЧНО СЕ УКИДАЈУ пресуда Апелационог суда у Београду Гж1 6838/13 од 04.04.2014. године и пресуда Првог основног суда у Београду Пп 13888/10 од 24.09.2013. године у делу става другог изреке, којима је одлучено о захтеву за исплату накнаде за топли оброк и регрес за период од новембра 2007.

године, закључно са мартом 2013. године, и у том делу предмет враћа првостепеном суду на поновно суђење.

Образложење

Пресудом Првог основног суда у Београду П1 13888/10 од 24.09.2013. године, ставом првим изреке одбијен је приговор литиспенденције, па је ставом другим изреке одбијен и тужбени захтев којим је тужилац тражио да се обавезе тужени да му на име неисплаћеног дела зараде по основу сменског рада у периоду од марта 2005. закључно са мартом 2013. године, а на име топлог obroка и регреса за период од јануара 2006. закључно са мартом 2013. године, плати појединачне месечне износе са законском затезном каматом од доспећа до исплате (у износима и са датумима доспећа ближе одређеним овим ставом изреке). Ставом трећим изреке одбачена је тужба у делу којим је тужилац тражио да се тужени обавезе да у корист тужиоца, надлежном Фонду ПИО РС, уплати одговарајуће порезе и доприносе. Ставом четвртим изреке одбијен је захтев туженог за накнаду трошкова парничног поступка од 140.000,00 динара.

Пресудом Апелационог суда у Београду Гж1 6838/13 од 04.04.2014. године, жалба тужиоца је одбијена, као неоснована, а првостепена пресуда потврђена у ставу другом, трећем и четвртном изреке.

Против правноснажне пресуде донесене у другом степену, тужилац је изјавио ревизију због битне повреде одредаба парничног поступка и погрешне примене материјалног права, с тим што је предложио да се ревизија сматра изузетно дозвољеном, применом члана 395. ЗПП, ради уједначавања судске праксе.

Решењем Р4 95/14 од 30.01.2015. године, Апелациони суд у Београду је предложио Врховном касационом суду да о ревизији тужиоца одлучи као о изузетно дозвољеној.

Имајући у виду различиту праксу Апелационог суда у Београду у односу на остале апелационе судове у идентичним правним и чињеничним споровима, Врховни касациони суд налази да је правилан став Апелационог суда у Београду да у конкретном случају постоји потреба одлучивања о посебној ревизији, ради уједначавања судске праксе, чиме су испуњени услови из члана 395. ЗПП, па је и одлучено као у ставу првом изреке.

Одлучујући о ревизији тужиоца Врховни касациони суд је испитао побијану одлуку, применом члана 399. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ број 125/04 и 111/09), и нашао да је ревизија делимично основана, а делимично неоснована.

У поступку није учињена битна повреда одредаба парничног поступка из члана 361. став 2. тачка 9. ЗПП, на коју ревизијски суд пази по службеној дужности, а ревизијом се не указује на друге повреде поступка због којих се ревизија може изјавити, применом члана 398. став 1. ЗПП.

Према чињеничном стању на коме је заснована побијана одлука, тужилац је радник туженог и обавља послове машиновође. Основна зарада му се утврђује

као производ вредности једног радног часа, коефицијента 2,55 и просечног месечног фонда часова рада од 174 часа, а овако утврђен коефицијент је увећаван множењем са коефицијентом 0,15, јер је непосредно учествовао у вршењу железничког саобраћаја. Анексом уговора о раду од 24.11.2005. године, коефицијент му је повећан на 2,70. Тужилац је радио у турнусу, мењање прве, друге и треће смене, с тим што промена смена није била континуирана и у истом временском трајању, већ је зависила од реда вожње, на основу месечног плана рада. Спорни износ представља разлику између зараде која је тужиоцу исплаћена у периоду од марта 2005. године до марта 2013. године, која садржи увећање од 2% односно 4% по основу сменског рада према Појединачном колективном уговору туженог и износа који би примио са увећањем од 26% по основу сменског рада. Месечни износи ове разлике утврђени су оценом налаза и мишљења судског вештака. Тужба за исплату разлике у заради поднета је суду 02.11.2010. године.

Код овако утврђеног чињеничног стања, судови су одбили захтев тужиоца, налазећи да нема право на исплату разлике између 26% колико би му припадало применом члана 108. став 1. тачка 2. Закона о раду и 4% колико му је тужени исплаћивао по основу сменског рада. Побијаном одлуком одбијен је и захтев за исплату накнаде регреса за годишњи одмор, као и накнаде на име трошкова исхране у току рада, уз закључак судова да су ови трошкови тужиоцу исплаћивани правилно, кроз цену рада, а према општим актима туженог.

Врховни касациони суд налази да се основано ревизијом указује да је побијана одлука донета уз погрешну примену материјалног права.

Наиме, одредбом члана 108. став 1. тачка 2. Закона о раду ("Службени гласник РС" бр.24/05, 61/05), прописано је да 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 при утврђивању основне зараде - најмање 26% од основице. Ако су се истовремено стекли услови по више основа утврђених у ставу 1. овог члана, применом става 2. истог члана, проценат увећане зараде не може бити нижи од збира процената по сваком од основа увећања, док је ставом 4. одређено да 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" бр.84/02, ... 46/11), одређено је да се основна зарада запосленог утврђује на основу основне зараде и остварених резултата рада (члан 58. Колективног уговора), при чему основна зарада представља производ вредности радног часа, коефицијента посла утврђеног у Прилогу 1. Колективног уговора и просечног месечног фонда часова рада од 174 часа (члан 59.). Применом члана 65. став 1. тачка 4. КУ, запослени има право и на увећану зараду за рад у сменама у турнусу у висини од 2% основне зараде, а према тачки 5. истог члана, у висини од 4% за рад у турнусу за запослене који непосредно учествују у вршењу железничког саобраћаја.

Из утврђеног чињеничног стања произлази да је тужилац свој посао обављао у турнусу, у складу са Упутством туженог о организацији и евиденцији радног времена од 13.01.2003. године, којим је рад у турнусу дефинисан као рад у сменама где се послови непрекидно одвијају 24 сата дневно, а према члану 10. овог Упутства, запосленима који раде у турнусу смене трају 12 или 8 часова, а возном особљу које се узастопно смењује, смене трају у складу са потребама

железничког саобраћаја. Имајући ово у виду Врховни касациони суд налази да је погрешан правни закључак нижестепених судова да се у конкретном случају не ради о сменском раду, због чега погрешно налазе и да тужиоцу не припада право на разлику у заради по основу сменског рада.

Наиме, сменски рад представља начин организације рада у коме радници смењују једни друге на истом радном месту у складу са одређеним обрасцем, укључујући образац ротирања, који може бити непрекидан или са прекидима (континуиран или дисконтинуиран), што изискује потребу да запослени ради у различито време током одређеног периода дана или ноћи. Имајући у виду да се и под турнусом подразумева утврђен ред по коме више лица једно за другим обављају неки посао радећи наизменично и смењујући се, како то одређује и наведено Упутство туженог, произлази да између ова два појма нема никакве разлике и представљају синониме.

У конкретном случају, тужилац је послове у вршењу железничког саобраћаја обављао тако што се, на истом послу, смењивао са другим машиновођама према унапред утврђеном редоследу – месечном плану рада, што значи да се ради о сменском раду, за шта му припада увећана зарада по основу сменског рада, у складу са чланом 108. став 1. тачка 2. Закона о раду, што даље значи да има право на разлику између већ исплаћеног увећања од 2% односно 4% и припадајућег увећања од 26%, као минимума увећања који послодавац мора испоштовати. При том, околност што је општим актом туженог запосленима по основу сменског рада признато увећање у висини од свега 4%, не чини његов захтев неоснованим, с обзиром да се општим актом послодавца запосленом не може признати мање права него што то закон предвиђа.

Међутим, тужилац је тужбу за исплату разлике у заради, како по овом основу тако и по основу накнаде за топли оброк и регрес за коришћење годишњег одмора, поднео 02.11.2010. године, а његово потраживање се односи на период од марта 2005. године. Имајући ово у виду, као и да је одредбом члана 196. Закона о раду прописано да сва новчана потраживања из радног односа застаревају у року од 3 године од дана настанка обавезе, Врховни касациони суд налази да је основан приговор застарелости који је тужени истакао у току поступка, те да је застарело потраживање тужиоца које се односи на период од марта 2005. године закључно са потраживањем за октобар 2007. године, што и његов тужбени захтев, као и ревизију у том делу, чини неоснованим, па је, применом члана 405. став 1. ЗПП, одлучено као у ставу другом изреке.

Потраживање тужиоца у преосталом делу захтева, које се односи на исплату разлике између исплаћених износа зараде и зараде са увећањем од 26%, и то за период од новембра 2007. до априла 2013. године (закључно са мартом 2013. године), у укупном износу од 318.180,12 динара, основано је. Међутим, како су нижестепени судови, због погрешне примене материјалног права одбили тужбени захтев и у овом делу, Врховни касациони суд је применом члана 407. став 1. ЗПП, преиначио нижестепену одлуку и делимично усвојио тужбени захтев – за 318.180,12 динара са припадајућом каматом, односно одлучио као у ставу трећем изреке.

Врховни касациони суд налази да се основано ревизијом указује да је побијаном одлуком погрешно примењено материјално право и приликом

одлучивања о захтеву тужиоца за исплату накнаде за исхрану у току рада и на име регреса за коришћење годишњег одмора.

Наиме, Законом о раду предвиђено је право запосленог на накнаду трошкова у вези са радом, а Законом о изменама и допунама Закона о раду (“Службени гласник РС” бр.61/05), који се примењује од 01.01.2006. године, предвиђено је и право на накнаду трошкова за исхрану у току рада и за регрес за коришћење годишњег одмора (члан 118. тачка 5. и 6.), који морају бити исказани у обрачунској листи за све запослене. Дакле, почев од 01.01.2006. године запосленима је дато право на накнаду трошкова за исхрану у току рада и за регрес за коришћење годишњег одмора, а послодавцима је дато право да својим актом утврде висину тих накнада. Међутим, у конкретном случају тужени у току поступка није доставио суду акт о висини ових накнада, као ни судском вештаку ради израде налаза и мишљења, из чега се основано може закључити да исти није ни донео. При том, висина трошкова на име регреса за годишњи одмор и на име трошкова исхране у току рада, мора бити одређена линеарно за све запослене, односно ови трошкови морају бити исплаћени свим запосленима у истом износу, без обзира на стручну спрему, звање и радно место. Имајући ово у виду, не може се прихватити ни навод туженог, као ни закључак нижестепених судова, да су запосленима, па и тужиоцу, ови трошкови исплаћени кроз висину цене рада, с обзиром да тужени није могао да се изјасни о њиховој висини, нити је износ накнаде за регрес и тзв. топли оброк исказао у платној листи запослених (па и тужиоца), како је то предвиђено Законом о раду (члан 105. став 1. у вези са чланом 121. став 1). На основу изнетог, могло би се закључити да је тужени у погледу исплате наведених накнада, цитиране законске одредбе примењивао на штету тужиоца.

Како је због погрешне примене материјалног права чињенично стање остало непотпуно утврђено у овом делу, због чега није било услова да се побијана одлука преиначи, Врховни касациони суд је применом члана 407. став 2. ЗПП, одлучио као у ставу четвртом изреке.

У поновном поступку првостепени суд ће утврдити чињенично стање, имајући у виду примедбе из овог решења, а потом донети правилну и закониту одлуку.

**Председник већа – судија
Весна Поповић,с.р.**