



Република Србија
ВРХОВНИ СУД
Рев2 4993/2022
09.11.2023. године
Београд

Врховни суд, у већу састављеном од судија: Весне Субић, председника већа, Зорана Хаџића и Мирјане Андријашевић, чланова већа, у парници тужиоца АА из ..., кога заступа пуномоћник Ненад Зечевић адвокат из ..., против туженог „Big Trade“ доо да седиштем у Новом Саду, кога заступа пуномоћник Ристо Рикић, адвокат из ..., ради исплате, одлучујући о ревизији туженог изјављеној против пресуде Апелационог суда у Новом Саду Гж1 702/22 од 12.09.2022. године, у седници већа одржаној 09.11.2023. године, донео је

РЕШЕЊЕ

УКИДА СЕ пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж1 702/22 од 12.09.2022. године и предмет **ВРАЋА** истом суду, на поновно суђење.

Образложење

Пресудом Основног суда у Новом Саду П1 1103/2021 од 17.12.2021. године одбијен је тужбени захтев тужиоца којим је тражио да му тужени на име неисплаћене зараде за прековремени рад, на име увећане зараде за рад на дан празника који су нерадни дани и на име неисплаћених трошкова за долазак и одлазак са рада за период од 01.09.2016. године па до 03.02.2018. године, као и за период од 04.09.2018. године па до 29.11.2018. године исплати укупан износ од 627.635,65 динара са припадајућим законским каматама на сваки појединачно опредељени износ ближе наведен у изреци пресуде, као и да му тужени исплати трошкове парничног поступка са законском затезном каматом почев од пресуђења до коначне исплате. Обавезан је тужилац да туженом накнади трошкове парничног поступка у укупном износу од 210.757,00 динара.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Гж1 702/22 од 12.09.2022. године жалба тужиоца је усвојена и пресуда Основног суда у Новом Саду П1 1103/2021 од 17.12.2021. године преиначена тако што је обавезан тужени да тужиоцу по основу неисплаћене зараде за прековремени рад, по основу увећане зараде за рад на дан празника који су нерадни дани и по основу неисплаћених трошкова за долазак и одлазак са рада за период од 01.09.2016. године па до 03.02.2018. године, као и за период од 04.09.2018. године па до 29.11.2018. године исплати укупан износ од 627.635,65 динара са припадајућим затезним каматама за сваки појединачно опредељени износ, све ближе наведено у изреци пресуде. Преиначена је првостепена

пресуда и у делу одлуке о трошковима поступка тако што је је одбијен захтев туженог за накнаду трошкова парничног поступка у износу од 210.757,00 динара и обавезан тужени да тужиоцу накнади трошкове парничног поступка у износу од 307.779,78 динара са затезном каматом од извршности пресуде до исплате. Обавезан је тужени да тужиоцу накнади трошкове парничног поступка у износу од 89.154,00 динара а одбијен је захтев туженог за накнаду трошкова жалбеног поступка.

Против правоснажне пресуде донете у другом степену тужени је благовремено изјавио ревизију због битне повреде одредаба парничног поступка учињене пред другостепеним судом и због погрешне примене материјалног права.

Врховни суд је испитао побијану пресуду, применом одредбе члана 408. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ бр. 72/11...10/23), па је утврдио да је ревизија основана.

У поступку није учињена битна повреда одредаба парничног поступка из члана 374 став 2. тачка 2. Закона о парничном поступку, на коју ревизијски суд пази по службеној дужности.

Према чињеничном стању утврђеном у првостепеном поступку тужилац је код туженог засновао радни однос на одређено време на основу уговора о раду дана 05.09.2016. године, којим је одређено да послодавац и запослени уговарају пробни рад најдуже до 04.10.2016. године и да ће запослени обављати послове НК радника у ... Новом Саду, а по потреби и на терену. Тужиоцу је приликом заснивања радног односа усмено од стране законског заступника туженог саопштено да је уговором о раду уговорена минимална зарада за редовно радно време, а да ће му тужени исплаћивати 45.000,00 динара и да се у оквиру тог износа налази регрес за коришћење годишњег одмора, накнада на име путних трошкова и сви облици увећања зараде, а да тужени има праксу да исплаћује стимулацију запосленима која се огледа у награђивању запослених својим залагањем и редовношћу на раду. Комуникација запослених и туженог се иначе увек одвијала усменим путем. Тужилац је код туженог радио на радном месту Уговором о раду је уговорено да се основна зарада запосленог утврђује у бруто износу од 28.409.00 динара месечно за просечна 174 радна сата а зарада се утврђује на основу основне зараде и остварених резултата рада по основу увећане зараде, осталих примања као и по другим основима у складу са законом и Правилником о раду. Запослени има право на део зараде по основу резултата рада (радни учинак), накнаду зараде, увећану зараду, накнаду трошкова и друга примања у износу утврђеном Правилником о раду, у складу са законом.

Након истека наведеног уговора тужилац је са туженим закључивао нове уговоре о раду на одређено време, на период важења од месец до два месеца, који су ближе наведени у образложењу пресуде, а радни однос му је споразумно престао дана 29.11.2018. године, када је тужени издао потврду коју је тужилац потврдио својим потписом, а којом се потврђује да је тужилац преузео радну књижицу дана 29.11.2018. године и да су му до истог датума исплаћена сва нето лична примања.

Тужилац је рад обављао у Новом Саду у ... улици у Одељењу ..., радно време је организовано тако што је сваког радног дана и суботе отпочињало од 06,00 часова и трајало до 16,00 часова. За време трајања радног односа код туженог тужилац је користио годишњи одмор у 2016. године пет дана, у 2017. години 20 дана, а у 2018.

години 6 дана, и ти дани су евидентирани сагласно решењима о коришћењу годишњег одмора. Тужени је обрачунавао исту сатницу за редован рад и за дане годишњег одмора.

По листи евиденције присутности на раду запосленог тужилац је остварио у периоду од 05.09.2016. године до 29.11.2018. године 116 часова прековременог рада док је према изјави тужиоца исти остварио 1.538 часова прековременог рада, као и 100 часова рада на дан празника који су нерадни дани.

Место пребивалишта тужиоца је у ..., па је на рад у Нови Сад долазио користећи услуге аутобуског превозника „Севертранс“ из Сомбора, као и градску линију број 15. У спорном периоду тужилац је сам сносио трошкове доласка и одласка са рада тако што је куповао месечну претплатну карту у висини од 8.000,00 динара, али није прилагао доказ туженом о насталим трошковима по основу путовања. Месечна карта за спорни период у Новом Саду у зони I износила је 1.952,50 динара, а цена појединачне карте износила је 55,00 динара. Одређеним данима тужилац је путовао на посао и службеним возилом са колегом, те је у ту сврху тужени издавао путне налоге који су гласили на једног од њих двојице, у зависности од тога ко је управљао возилом.

Тужилац је примао исплате од стране туженог у износу од 50.000,00 динара за период од 05.09.2016. године до 04.02.2018. године и износ од 58.000,00 динара за период од 19.09.2018. године до 29.11.2018. године. У обрачунским листама тужиоца које је сачинио тужени не постоје увећања зараде по основу прековременог рада и рада на дан празника који је нерадни дан, те код туженог не постоји евиденција о исплати путних трошкова. Вештак економско финансијске струке дао је пет варијанти обрачуна разлике између исплаћене и припадајуће зараде коју тужилац потражује. У првостепеном поступку саслушан је тужилац, као парнична странка на околности висине износа који је примао у спорном периоду, а који се изјаснио да је у току целог спорног периода примао зараду у висини од 45.000,00 динара.

Имајући у виду овако утврђено чињенично стање првостепени суд је одбио тужбени захтев са образложењем да није поверовао исказу тужиоца у погледу висине зараде која му је исплаћивана јер је његов исказ битно различит у односу на исказ који је дао као сведок у другом поступку пред Основним судом у Новом Саду (50.000,00 динара, односно 58.000,00 динара), па је прихватио писану документацију која је приложена и наводе који нису спорни између парничних странака или се битно не разликују. Првостепени суд је имао у виду закључене уговоре о раду са туженим сматрајући да су сви сачињени у складу са одредбом члана 33. став 1. тачка 10. Закона о раду и да постоји сагласност парничних странака у погледу висине износа који је саопштен тужиоцу на почетку рада у односу на зараду од 45.000,00 динара месечно. У том смислу првостепени суд је прихватио варијанте налаза вештака где је зарада за редован рад, прековремени рад и рад на дане празника који нерадни дан обрачунава на основу зараде из уговора о раду, заједно са накнадом трошкова на име доласка и одласка са рада, узимајући у обзир да је тужиоцу све време исплаћиван износ од 45.000,00 динара, па не постоји потраживање тужиоца према туженом по наведеним основама.

Другостепени суд је, у седници већа, преиначио првостепену пресуду тако што је тужбени захтев тужиоца усвојио, при чему није прихватио оцену доказа и закључак првостепеног суда. Према становишту другостепеног суда тужилац је доказао да

садржина уговора о раду у погледу висине уговорене зараде тужиоца није одговарала стварном стању ствари у уобичајеној пракси туженог као послодавца, при чему и сам другостепени суд утврђује да је уобичајена пракса туженог, као послодавца била да са запосленима комуницира усменим путем, те да је тужиоцу приликом заснивања радног односа усмено од стране законског заступника туженог саопштено да је уговором о раду уговорена минимална зарада за редовно радно време, а да ће му тужени исплаћивати 45.000,00 динара. И сам првостепени суд утврђује да је тужилац примао исплате од стране туженог у износу од 50.000,00 динара односно 58.000,00 динара у спорним периодима, што иде у прилог становишту да се као полазна основа за обрачун увећане зараде не може прихватити уговорена зарада из уговора о раду, већ усмено уговорени износ зараде у висини од 45.000,00 динара. Тужени је, као послодавац дужан да води тачну евиденцију о присутности запослених на раду, те да запосленом у смислу члана 21. Закона о раду приликом сваке исплате зараде достави тачан обрачун зараде у којем је исказана вредност радног сата, број остварених сати, и свако увећање на које запослени има право, па последице пропуста послодавца у погледу вођења уредне евиденције о исплатама које је извршио запосленима не може да сноси запослени. Стога, имајући у виду изведене доказе тужиоцу припада право на увећану зараду за прековремени рад и рад на дане празника као нерадни дан, према петој варијанти налаза вештака где основна зарада износи 45.000,00 динара и уговорена је усмено између тужиоца и законског заступника и да је тужилац за период од 05.09.2016. године па до 04.02.2018. године примао новчани износ од 50.000,00 динара, а за период од 19.09.2018. године до 29.11.2018. године новчани износ од 58.000,00 динара, а спрам присутности тужиоца на раду која је утврђена на основу изјаве тужиоца. Тужиоцу припадају и трошкови превоза за долазак и одлазак са рада што недвосмислено произлази из чињенице да је тужилац имао потребу за тим трошковима с обзиром на његово пребивалиште и место рада.

Врховни суд сматра да се основано ревизијом туженог указује да је другостепени суд другачије оценио исказе тужиоца и писмену документацију у односу на првостепени суд, а што није могао да учини без заказивања расправе пред другостепеним судом.

Одредбом члана 373. став 1. Закона о парничном поступку прописано је да другостепени суд одлучује о жалби, по правилу без расправе. Према члану 394. истог закона другостепени суд ће пресудом преиначити другостепену пресуду ако је на основу расправе утврдио другачије чињенично стање него што је оно у првостепеној пресуди, ако је првостепени суд погрешно оценио исправе или посебно изведене доказе, а одлука првостепеног суда је заснована искључиво на тим доказима, ако је првостепени суд из чињеница које је утврдио извео неправилан закључак о постојању других чињеница на којима је заснована пресуда, ако сматра да је чињенично стање у првостепеној пресуди правилно утврђено, али да је првостепени суд погрешно применио материјално право.

Из наведене законске одредбе произлази да другостепени суд није у могућности да другачије цени доказе изведене пред првостепеним судом ради преиначења првостепене пресуде. Ако не прихвати оцену доказа првостепеног суда и сматра да је због тога чињенично стање погрешно или непотпуно утврђено, другостепени суд је дужан да сам, на одржаној расправи поново изведе доказе.

У конкретном случају, побијана пресуда другостепеног суда донета је у седници већа, тако што је другостепени суд другачије ценио исказе тужиоца и сведока, као и писмену документацију, изводећи закључак да тужилац има право на накнаду зараде за прековремени рад, за рад на дане празника који су нерадни дани, као и за трошкове превоза, супротно закључку првостепеног суда заснованом на примени правила о терету доказивања, да у конкретном случају тужилац није доказао да му припадају наведене накнаде зараде. Пошто је првостепени суд чињенично стање утврдио на основу непосредно изведених доказа, онда нема услова за преиначење првостепене пресуде у седници већа, другачијом оценом тих истих доказа, већ је другостепени суд био дужан да закаже расправу на којој ће, поновним извођењем доказа, пре свега саслушањем тужиоца и сведока, да утврди битне чињенице за правилно одлучивање о тужбеном захтеву. Другостепени суд није тако поступио, а морао је то да учини, имајући у виду чињеницу да је у овом предмету већ једанпут била донета првостепена пресуда коју је апелациони суд укинуо.

Из наведених разлога, правилност примене материјалног права није могла бити оцењена, па је пресуда другостепеног суда укинута. У поновном поступку другостепени суд ће поступити по примедбама из овог решења, заказати расправу пред другостепеним судом и поново извести доказе из првостепеног поступка, како би имао могућност да те доказе евентуално оцени на другачији начин у односу на првостепени суд, те да правилном применом материјалног права донесе нову и закониту одлуку.

Из наведених разлога одлучено је као у изреци решења, применом одредбе члана 415. став 1. Закона о парничном поступку.

Председник већа-судија
Весна Субић,с.р.

**За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић**