

СМЕНСКИ РАД

Рад по временском редоследу 12 (рад) – 24 (одмор) – 12 (рад) – 48 (одмор) који се у стварности континуирано обавља из дана у дан, из месеца у месец, из године у годину има карактер сменског рада, а не прерасподеле радног времена.

Да ли се рад на железници (и још неким привредним делатностима) по унапред утврђеном распореду 12 часова рада – 24 часа одмора – 12 часова рада – 48 часова одмора сматра сменским радом и или се проблем решава кроз прерасподелу радног времена; да ли у првом случају запослени има право на увећање зараде по члану 108. став 1. тачка 2. Закона о раду или нема. Спор се осим чињеничног питања (да ли је такав рад вреднован у складу са законом, општим актом – правилником и уговором о раду) своди и на тумачење (значење) правила о сменском раду.

Апелациони суд у Новом Саду и Апелациони суд у Нишу у погледу квалификације рада по израженом временском распореду који је континуиран и редован из недеље у недељу, из месеца у месец, из године у годину усвајају тужбене захтеве и тужено јавно предузеће обавезују да тужиоцима на име увећане зараде за рад по сменама у периоду 2009-2012. година исплате новчану суму од 22% од основне зараде, као разлику до 26% (4% од основне зараде признато је општим актом). Они сматрају да се у тумачењу појма "сменског рада", кога закон не дефинише мора поћи од директиве ЕУ 2003/88/ЕС по коме је сменски рад дефинисан као начин организације рада у коме радници мењају једни друге на истом радном месту у складу са одређеним обрасцем, 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; да се турнус у свом језичком значењу изједначава са сменским радом (per turnum по реду, редом). С обзиром да се под турнусом подразумева утврђен ред по коме више лица једно за другим обављају неки посао радећи наизменично и смењујући се између ова два појма нема никакве разлике и представљају синониме.

Апелациони суд у Београду суди супротно од израженог становишта (за разлику од претходна два апелациона суда који усвајају тужбене захтеве код истог чињеничног стања он тужбене захтеве одбија) сматрајући да се тумачењем Колективног уговора туженог из 2002. године може закључити да је сменски рад вреднован кроз основну зараду (коэффицијент посла који садржи сложеност, одговорност, услове рада и стручну спрему за обављање посла). Свој став заснива на одлуци Уставног суда Србије у којој је наведено: "што се тиче навода о повреди права на правичну накнаду за рад Уставни суд налази да се подносиоци уставне жалбе у суштини жале на погрешну примену материјалног права, а с тим у вези констатује да су и првостепени и другостепени суд оспорене одлуке засновали на правном схватању да рад подносилаца уставне жалбе код туженог послодавца није организован у сменама већ да је у питању рад заснован на прерасподели радног времена у смислу члана 57. Закона о раду. Полазећи од тога да је одредбама ЗОР који регулише питање радног времена предвиђено да послодавац једино одлучује о томе како ће радно време односно радна недеља бити организована закључак

редовних судова да нема сменског рада у ситуацији где се ради дуже од пуног радног времена потом у зависности од тога рад обавља од 7 до 19 часова или од 19 до 7 часова, запосленима следује један односно два слободна дана да би наредног дана опет радили дуже од пуног радног времена односно да у конкретном случају нема конквинуиране промене смена из дана у дан или из недеље у недељу или после одређеног броја радних дана, по оцени Уставног суда заснива се на уставно-правној прихватљивој примени материјалног права због чега је Уставни суд у овом делу уставну жалбу одбацио¹.

Имајући у виду да је Уставни суд одбацио уставну жалбу (није судио у меритуму) и да није имао у виду поменути директиву, Врховни касациони суд сматра да Уставни суд није заузео изричит став у погледу правне природе (квалификације) рада запослених који се одвија континуирано по унапред утврђеном редоследу у вишемесечном трајању.

Од два потпуно опречна става Грађанско одељење се определило за становиште изражено у пресудама Апелационог суда у Новом Саду и Апелационог суда у Нишу, између осталог, и одбацивањем посебних ревизија где су тужбени захтеви правноснажно усвојени. Кључни аргумент за дефинисање сменског рада је директива Европске уније, која није извор права, али њена садржина помаже у тумачењу (објашњењу) појма сменског рада који наши закони не садрже (измењени Закон о раду сменски рад је дефинисао у складу са директивом)².

Дакле, када се запослени на истом послу смењују према унапред утврђеном редоследу ради се о сменском раду, а не прерасподели радног времена.

Између сменског рада и прерасподеле радног времена постоје суштинске разлике.

Прерасподела радног времена се врши кад то захтева природа делатности, организација рада, боље коришћење средстава рада, рационалније коришћење радног времена и извршавања одређеног посла у утврђеним роковима (члан 57. Закона о раду). Природа делатности је разлог за прерасподелу код сезонских послова (грађевинарство, туризам, производња топлотне енергије, пољопривреда, шумарство и друге области рада у којима постоје периоди појачане активности у сезони или мање активности (вансезона). Организација рада може бити разлог за прерасподелу код повећаног обима посла (изненадног или не очекиваног), што у конкретном случају не стоји. Јасно је само по себи да боље коришћење средстава рада или рационалније коришћење радног времена или извршења одређених послова у утврђеним роковима нису разлози који би код делатности железнице указивали да се ради о прерасподели радног времена. И на крају сама чињеница да је сменски рад делимично признат у општем акту указује да се проблем мора сагледати и решавати у складу са правилима о сменском раду и увећаној заради, а не у складу са правилима о прерасподели радног времена.

Да ли је општим актом или уговором о раду тај рад вреднован основним коефицијентом или није, представља чињенично питање у које се Врховни касациони суд не упушта.

(Правни став усвојен на седници Грађанског одељења Врховног касационог суда дана 23.09.2014. године)

¹ Уж 575/11 од 21.3.2011. године (по уставној жалби ТЕНТ-а

² Закон о изменама и допунама Закона о раду ("Службени гласник РС" 75/2014) – члан 63. став 1.