



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 957/2015
11.02.2016. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Весне Поповић, председника већа, Божидара Вујичића и Лидије Ђукић, чланова већа, у правној ствари тужиоца М.Ђ. из Д.Т., чији је пуномоћник В.С., адвокат из Н., против туженог Ж.С. АД из Б., Организациона јединица Н., ради исплате, одлучујући о ревизији тужиоца изјављеној против пресуде Апелационог суда у Нишу Гж1 214/15 од 12.02.2015. године, у седници одржаној 11.02.2016. године, донео је

ПРЕСУДУ

ПРЕИНАЧУЈЕ СЕ пресуда Апелационог суда у Нишу Гж1 214/15 од 12.02.2015. године, тако што се **ОДБИЈА**, као неоснована, жалба туженог и **ПОТВРЂУЈЕ** пресуда Основног суда у Нишу П1 3122/12 од 12.03.2014. године.

Образложење

Пресудом Основног суда у Нишу П1 3122/12 од 12.03.2014. године, ставом првим изреке, усвојен је тужбени захтев тужиоца и обавезан је тужени да му због мање обрачунате и исплаћене зараде по основу увећања зараде за рад у сменама и турнусу у периоду од 01.11.2009. године до 30.11.2012. године исплати појединачне месечне износе са припадајућом законском затезном каматом, а све ближе означено у изреци. Ставом другим изреке, обавезан је тужени да тужиоцу уплати разлику на име доприноса фондовима ПИО и здравственог осигурања, а све ближе означено у изреци. Ставом трећим изреке, обавезан је тужени да тужиоцу на име трошкова парничног поступка исплати 106.338,00 динара, са законском затезном каматом на 78.500,00 динара од протеча париционог рока до коначне исплате.

Пресудом Апелационог суда у Нишу Гж1 214/15 од 12.02.2015. године, преиначена је првостепена пресуда, тако што је одбијен тужбени захтев тужиоца којим је тражио да се обавезе тужени да му због мање обрачунате и исплаћене зараде по основу увећане зараде за рад у сменама и турнусу у периоду од 01.11.2009. године до 30.11.2012. године исплати појединачне месечне износе са припадајућом законском каматом, а све ближе означено у изреци, као и да се обавезе тужени да тужиоцу уплати разлику на име доприноса фондовима ПИО и здравственог осигурања по стопи и основици која важи на дан уплате на обрачунате износе, те је обавезан тужилац да туженом на име трошкова парничног поступка исплати 34.797,00 динара.

Против правноснажне пресуде донесене у другом степену, тужилац је благовремено изјавио ревизију због погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања и погрешне примене материјалног права.

Тужени је поднео одговор на ревизију тужиоца.

Врховни касациони суд је испитао побијану одлуку, применом члана 408. у вези члана 403. став 2. тачка 2. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“ број 72/11, 49/13-УС, 74/13-УС и 55/14), па је нашао да је ревизија основана.

У поступку није учињена битна повреда одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 2. ЗПП, на коју ревизијски суд пази по службеној дужности, а ревизијом се не указује на друге повреде поступка, због којих се, применом члана 407. став 1. ЗПП, ревизија може изјавити.

Према чињеничном стању на коме је заснована побијана одлука, тужилац је радник туженог на основу уговора о раду од 04.02.2003. године, а по основу анекса број 4 од 13.09.2010. године тужилац је распоређен на радном месту партивође у Секцији ЗОВС Н., ОЈ за текуће и инвестиционо одржавање локомотива. Наведеним анексом предвиђено је да му се основна зарада утврђује као производ вредности једног радног часа, коефицијента 2,30 и просечног месечног фонда часова рада од 174 часа. Тужилац је у спорном периоду радио по моделу радног времена 12/36. Утужени износ представља разлику између зараде која му је исплаћена у периоду од новембра 2009. године до новембра 2012. године, а која садржи увећање од 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.

Код овако утврђеног чињеничног стања, првостепени суд је усвојио тужбени захтев тужиоца, налазећи да тужилац има право на исплату разлике између 26% колико би му припадало, применом члана 108. став 1. тачка 2. Закона о раду и 4% од основне зараде колико му је тужени исплаћивао по основу сменског рада. Међутим, побијаном одлуком преиначена је првостепена пресуда тако што је одбијен тужбени захтев тужиоца, уз закључак другостепеног суда да не постоји сменски рад тужиоца, па сходно томе тужилац нема право на исплату разлике између 26% колико би му припало применом већ цитиране одредбе члана 108. став 1. тачка 2. Закона о раду и 4% колико му је тужени исплаћивао по основу сменског рада.

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

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 по моделу 12/36, 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. Сагласно наведеном, Врховни касациони суд налази да је погрешан правни закључак другостепеног суда да се у конкретном случају не ради о сменском раду, због чега погрешно налази 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 је радио по 12 сати, а са другим запосленима који су обављали исте послове смењивао се након истека 36 сати, што значи да се ради о сменском раду, без обзира што није радио ноћу (дисконтинуиран сменски рад), зашта му припада увећана зарада по овом основу, 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 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.

Сагласно наведеном, Врховни касациони суд налази да је првостепеном одлуком правилно примењено материјално право када је усвојен тужбени захтев тужиоца, с обзиром да је утврђено да се ради о сменском раду и да тужилац има 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.

Имајући у виду изнето, као и да је другостепени суд погрешном применом материјалног права преиначио првостепену пресуду и одбио тужбени захтев тужиоца, то је Врховни касациони суд применом члана 416. став 1. Закона о парничном поступку, одлучио као у изреци.

На овај начин Врховни касациони суд је одлучио као у изреци.

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