



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 2446/2015
18.02.2016. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Весне Поповић, председника већа, Лидије Ђукић, Божидара Вујичића, Снежане Андрејевић и Споменке Зарић, чланова већа, у правној ствари тужиоца Д.А. из Н., чији је пуномоћник М.П., адвокат из Н., против туженог Ж.С. АД Б., Организациона јединица Н., ради исплате увећане зараде за рад у сменама, одлучујући о ревизији тужиоца изјављеној против пресуде Апелационог суда у Нишу Гж1 1825/15 од 10.09.2015. године, у седници одржаној 18.02.2016. године, донео је

ПРЕСУДУ

ПРИХВАТА СЕ одлучивање о ревизији тужиоца изјављеној против пресуде Апелационог суда у Нишу Гж1 1825/15 од 10.09.2015. године, као изузетно дозвољеној.

ПРЕИНАЧУЈУ СЕ пресуда Апелационог суда у Нишу Гж1 1825/15 од 10.09.2015. године и пресуда Основног суда у Нишу П1 2481/12 од 03.04.2015. године, тако што се **обавезује** тужени Ж.С. АД Б., Организациона јединица Н., да тужиоцу Д.А. из Н., на име зараде по основу сменског рада, у периоду од 01.10.2009. до 30.09.2012. године, плати укупно 174.771,36 динара са законском затезном каматом и то:

- на 4.653,60 динара почев од 30.11.2009. године до исплате,
- на 4.653,84 динара почев од 30.12.2009. године до исплате,
- на 4.648,80 динара почев од 30.01.2010. године до исплате,
- на 4.760,64 динара почев од 28.02.2010. године до исплате,
- на 5.203,92 динара почев од 30.03.2010. године до исплате,
- на 4.841,52 динара почев од 30.04.2010. године до исплате,
- на 4.760,88 динара почев од 30.05.2010. године до исплате,
- на 4.868,40 динара почев од 30.06.2010. године до исплате,
- на 2.989,44 динара почев од 30.07.2010. године до исплате,
- на 4.814,64 динара почев од 30.08.2010. године до исплате,
- на 4.782,52 динара почев од 30.09.2010. године до исплате,
- на 4.760,88 динара почев од 30.10.2010. године до исплате,
- на 4.814,64 динара почев од 30.11.2010. године до исплате,
- на 5.120,64 динара почев од 30.12.2010. године до исплате,
- на 1.681,68 динара почев од 30.01.2011. године до исплате,
- на 4.879,68 динара почев од 28.02.2011. године до исплате,
- на 5.041,44 динара почев од 30.03.2011. године до исплате,
- на 4.919,28 динара почев од 30.04.2011. године до исплате,

- на 5.462,64 динара почев од 30.05.2011. године до исплате,
- на 3.489,84 динара почев од 30.06.2011. године до исплате,
- на 5.311,68 динара почев од 30.07.2011. године до исплате,
- на 5.190,72 динара почев од 30.08.2011. године до исплате,
- на 5.337,36 динара почев од 30.09.2011. године до исплате,
- на 5.614,80 динара почев од 30.10.2011. године до исплате,
- на 4.899,84 динара почев од 30.11.2011. године до исплате,
- на 5.387,04 динара почев од 30.12.2011. године до исплате,
- на 5.440,56 динара почев од 30.01.2012. године до исплате,
- на 5.447,76 динара почев од 28.02.2012. године до исплате,
- на 5.485,20 динара почев од 30.03.2012. године до исплате,
- на 5.386,80 динара почев од 30.04.2012. године до исплате,
- на 5.705,28 динара почев од 30.05.2012. године до исплате,
- на 5.700,96 динара почев од 30.06.2012. године до исплате,
- на 5.574,96 динара почев од 30.07.2012. године до исплате,
- на 1.543,44 динара почев од 30.08.2012. године до исплате,
- на 6.016,08 динара почев од 30.09.2012. године до исплате и
- на 5.574,96 динара почев од 30.10.2012. године до исплате,
као и да му накнади трошкове поступка од 152.900,00 динара, све у року од 8 дана од достављања пресуде.

Образложење

Пресудом Основног суда у Нишу П1 2481/12 од 03.04.2015. године, ставом првим изреке одбијен је тужбени захтев којим је тужилац тражио да се обавезе тужени да му на име неисплаћеног дела зараде по основу сменског рада у периоду од 01.10.2009. до 30.09.2012. године, плати укупно 174.771,36 динара са законском затезном каматом на појединачне месечне износе почев од 30-тог у месецу за претходни месец па до исплате (месечни износи ближе одређени овим ставом изреке). Ставом другим изреке обавезан је тужилац да накнади туженом трошкове парничног поступка од 7.340,00 динара.

Пресудом Апелационог суда у Нишу Гж1 1825/15 од 10.09.2015. године, жалба тужиоца је одбијена, као неоснована, а првостепена пресуда потврђена.

Против правноснажне пресуде донесене у другом степену, тужилац је изјавио ревизију због погрешне примене материјалног права, с тим што је предложио да се ревизија сматра изузетно дозвољеном, применом члана 404. ЗПП, ради разматрања правних питања од општег интереса и уједначавања судске праксе.

Према одредби члана 404. став 1. ЗПП („Сл. гласник РС“ број 72/11, 49/13-УС, 74/13-УС и 55/14), посебна ревизија се може изјавити због погрешне примене материјалног права и против другостепене пресуде која се не би могла побијати ревизијом, ако је потребно размотрити правна питања од општег интереса или правна питања у интересу равноправности грађана, ради уједначавања судске праксе, као и када је потребно ново тумачење права. Испуњеност услова за изузетну дозвољеност ревизије цени Врховни касациони суд у већу од пет судија (став 2. истог члана).

Правноснажном пресудом одлучено је о исплати дела зараде тужиоцу, по основу сменског рада, па Врховни касациони суд налази да су у конкретном

случају испуњени услови за одлучивање о ревизији, као изузетно дозвољеној, с обзиром да је правно схватање нижестепених судова у погледу дефинисања сменског рада, супротно ставу Врховног касационог суда израженом кроз одлуке у споровима са тужбеним захтевом као у конкретном случају, па је самим тим и о праву запослених на увећању зараду по овом основу одлучено супротно одлукама Врховног касационог суда.

Сходно изнетом, применом члана 404. став 1. ЗПП, одлучено је као у ставу првом изреке.

Одлучујући о ревизији тужиоца Врховни касациони суд је испитао побијану одлуку, применом члана 408. Закона о парничном поступку и 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.

Према чињеничном стању на коме је заснована побијана одлука, тужилац је радник туженог и обавља послове прецизног механичара у Сектору за вучу и одржавање возних средстава. Основна зарада му се утврђује као производ вредности једног радног часа, коефицијента 1,90 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 октобра 2009. године до септембра 2012. године, која садржи увећање од 2% 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, 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 2% 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.

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 увећању 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. Према члану 7. Упутства у зависности од потребе процеса рада, распоред радног времена може се одредити тако да запослени ради у турнусу са сменама које се непрекидно смењују (алинеја 3) и у сменама које се смењују са прекидима (алинеја 4). 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). Како 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 свог радног места обављао тако што је радио 12 сати (од 07.00 до 19.00) а по истеку 36 сати започињао је нову такву смену коју је претходног дана радио други запослени, на који начин ради свих 365 дана у календарској години, дакле, тужилац сваки други дан ради 12 сати, без обзира који је то дан у календарској седмици или да ли је празник. С обзиром да се ради о сменском раду, без обзира што се не ради ноћу (дисконтинуиран сменски рад), тужиоцу припада увећана зарада по овом основу, у складу са чланом 108. став 1. тачка 2. Закона о раду, односно има право на разлику између већ исплаћеног увећања од 2% 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 2%, не чини његов захтев неоснованим, с обзиром да се општим актом послодавца запосленом не може признати мање права него што то закон предвиђа.

Стога је основано потраживање тужиоца за исплату разлике између исплаћених износа зараде и зараде са увећањем од 26%, по основу сменског рада, за период од октобра 2009. године до закључно са септембром 2012. године, у укупном износу од 174.771,36 динара.

Како су нижестепени судови, због погрешне примене материјалног права одбили тужбени захтев, Врховни касациони суд је применом члана 416. став 1. ЗПП, преиначио нижестепене одлуке и усвојио тужбени захтев – за 174.771,36 динара са припадајућом каматом, односно одлучио као у ставу другом изреке.

Тужилац је успео у спору па му на основу члана 153. и 154. ЗПП, припадају и трошкови поступка, који су му применом члана 165. став 2. ЗПП досуђени у висини од 152.900,00 динара и то: 30.000,00 динара за састав тужбе и четири поднеска; 24.000,00 динара за састав жалбе и ревизије; 37.500,00 динара за приступ на пет одржаних рочишта; 27.000,00 динара за приступ на шест неодржаних рочишта, све према Тарифи о наградама и накнадама за рад адвоката

(„Службени гласник РС“ број 121/12), као и 8.000,00 динара за настали трошак вештачења и 26.400,00 динара за судску таксу на тужбу и првостепену одлуку.

На овај начин Врховни касациони суд је одлучио као у ставу трећем изреке.

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