



Република Србија  
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД  
Рев2 2424/2022  
26.04.2023. године  
Београд

**У ИМЕ НАРОДА**

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Јелице Бојанић Керкез председника већа, Весне Станковић и Радославе Мађаров, чланова већа, у парници из радног односа тужиоца АА из ..., чији је пуномоћник Драган Перишић, адвокат из ..., против туженог ЈП „ЕПС“ Београд – Огранак РБ „Колубара“ из Лазаревца, ради накнаде штете, одлучујући о ревизији тужиоца, изјављеној против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 272/22 од 24.02.2022. године, у седници већа одржаној 26.04.2023. године, донео је

**ПРЕСУДУ**

**ПРЕИНАЧУЈЕ СЕ** пресуда Апелационог суда у Београду Гж1 272/22 од 24.02.2022. године, тако што се **ОДБИЈА** као неоснована жалба туженог и **ПОТВРЂУЈЕ** пресуда Основног суда у Лазаревцу П1 174/20 од 10.12.2021. године.

**ОБАВЕЗУЈЕ СЕ** тужени да исплати тужиоцу на име трошкова поступка по ревизији укупан износ од 45.000,00 динара, у року од 15 дана од дана пријема преписа ове пресуде.

**Образложење**

Пресудом Основног суда у Лазаревцу П1 174/20 од 10.12.2021. године, ставом првим изреке, обавезан је тужени да исплати тужиоцу на име мање исплаћене зараде по основу сменског рада појединачно одређене месечне износе, са законском затезном каматом, као и да за тужиоца на исте износе уплати надлежном Републичком фонду за ПИО запослених, доприносе за обавезно пензијско и инвалидско осигурање, ближе одређене у изреци. Ставом другим изреке, обавезан је тужени да исплати тужиоцу на име мање исплаћене зараде за време коришћења годишњег одмора, појединачно одређене новчане износе, са законском затезном каматом, као и да за тужиоца на исте износе уплати надлежном Републичком фонду за ПИО запослених, доприносе за обавезно пензијско и инвалидско осигурање, ближе одређене у изреци. Ставом трећим изреке, обавезан је тужени да исплати тужиоцу на име трошкова парничног поступка износ од 59.730,00 динара.

Пресудом Апелационог суда у Београду Гж1 272/22 од 24.02.2022. године, ставом првим изреке, преиначена је пресуда Основног суда у Лазаревцу П1 174/20 од 10.12.2021. године, у ставу првом и другом изреке, тако што је одбијен тужбени захтев тужиоца, којим је тражио да му тужени на име мање исплаћене зараде по основу сменског рада и мање исплаћене зараде за време коришћења годишњег одмора,

исплати појединачне новчане износе, са законском затезном каматом, као и да на наведене износе уплати за тужиоца доприносе за пензијско и инвалидско осигурање Републичком фонду за пензијско и инвалидско осигурање. Ставом другим изреке, преиначено је решење о трошковима поступка садржано у ставу трећем изреке пресуде Основног суда у Лазаревцу П1 174/20 од 10.12.2021. године, тако што је одбијен захтев тужиоца за накнаду трошкова парничног поступка у износу од 59.730,00 динара и обавезан тужилац да исплати туженом на име трошкова парничног поступка износ од 2.150,00 динара. Ставом трећим изреке, обавезан је тужилац да исплати туженом на име трошкова поступка по жалби износ од 24.860,00 динара. Ставом четвртим изреке, одбијен је као неоснован захтев тужиоца за накнаду трошкова поступка по жалби.

Против правноснажне пресуде донете у другом степену, тужилац је благовремено изјавио ревизију, због погрешне примене материјалног права.

Према оцени Врховног касационог суда, ревизија тужиоца је дозвољена на основу одредбе члана 403. став 2. тачка 2. Закона о парничном поступку - ЗПП („Службени гласник РС“, број 72/11...18/20).

Испитујући правилност побијане пресуде, у смислу члана 408. ЗПП, Врховни касациони суд је нашао да је ревизија тужиоца основана.

У поступку пред нижестепеним судовима није учињена битна повреда одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 2. ЗПП, на коју ревизијски суд пази по службеној дужности.

Према утврђеном чињеничном стању, тужилац је у радном односу код туженог на неодређено време и у утуженом периоду је обављао послове ..., ОЦ „Површински копови ...“. У утуженом периоду тужилац је рад обављао у дванаесточасовном режиму рада, тако што је сваки други дан радио у времену од 07,00 до 19,00 часова. Вештачењем је утврђено да у периоду од маја 2017. године, до новембра 2019. године, тужилац обављао рад код туженог у режиму 12 сати рада, па 36 сати одмора, па тако редом и да у том периоду, када је тужилац обављао рад по овом режиму рада, тужени није исплатио тужиоцу увећану зараду за рад у смени. Разлика између исплаћене зараде тужиоцу и зараде са увећањем од 8,9% по Посебном колективном уговору туженог за рад у смени за утужени период износи 113.971,51 динара и на име мање исплаћене зараде за време коришћења годишњег одмора у износу од 17.982,23 динара.

Првостепени суд је закључио да је основан тужбени захтев тужиоца за исплату тражене разлике на име мање исплаћене зараде по основу сменског рада и зараде за време коришћења годишњег одмора, имајући у виду да је тужилац у периоду утугења послове обављао радећи у сменама и да тужени приликом обрачуна и исплате зараде тужиоцу зараду није увећавао по основу сменског рада за 8,9% сходно члану 38. став 1. тачка 4. ПКУ за ЕПС, као и да у висину просечне зараде, које су претходиле месецу у којем је тужилац користио годишњи одмор, нису ушла увећања зараде за рад у сменама.

Међутим, другостепени суд је закључио да рад тужиоца нема карактеристике сменског рада, имајући у виду да је основна карактеристика такве организације рада образац ротирања у коме запослени мењају једни друге на истом радном месту

континуирано или дисконтинуирано, тако да почетак и крај рада запосленог не почиње увек у исто време. Наиме, чињеница да је тужилац сваки други дан радио у периоду од 07,00 до 19.00 часова не води закључку да је тужилац обављао сменски рад, па да тужиоцу не припада увећање зараде за сменски рад прописано Посебним колективним уговором за ЕПС у износу од 8,9%, због чега је тужбени захтев тужиоца за исплату увећане зараде по основу сменског рада неоснован. Како тужиоцу не припада право на увећану зараду по основу сменског рада, неоснован је и тужиочев захтев за исплату увећане накнаде зараде за време коришћења годишњег одмора, обрачунате на основу увећане зараде по основу сменског рада.

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

Одредбом члана 108. став 1. тачка 2. и 3. Закона о раду („Службени гласник РС“, бр. 24/05,...75/14), прописано је да запослени има право на увећану зараду у висини утврђеној општим актом и уговором о раду и то: за рад ноћу, ако такав рад није вреднован при утврђивању основне зараде - најмање 26% од основице, за прековремени рад – најмање 26% од основице, док је ставом 4. истог члана прописано да општим актом и уговором о раду могу да се утврде и други случајеви у којима запослени има право на увећану зараду. Одредбом члана 114. став 1. истог закона прописано је да запослени има право на накнаду зараде у висини просечне зараде у претходних дванаест месеци у складу са општим актом и Уговором о раду, за време одсуствовања са рада на дан празника који је нерадни дан, годишњег одмора, плаћеног одсуства, војне вежбе и одазивање на позив државног органа.

Одредбом члана 7. став 2. тачка 2. Посебног колективног уговора за „Електропривреду Србије“ („Службени гласник РС“, бр. 15/15), прописано је да послодавац доноси одлуку о распореду, почетку и завршетку радног времена, полазећи од следећег: на радним местима где процес рада траје непрекидно, рад се организује у сменама, при чему се под сменским радом подразумева рад у две (по 12 сати) или више смена (по 6 или 8 сати) у току радног дана када на истим средствима за рад, раде наизменично најмање два запослена, или две групе запослених, при чему измена смена може бити континуирана или са прекидима током одређеног периода дана или недеља, док је одредбом члана 38. став 1. тачка 4. прописано да се основна зарада запосленог увећава за рад у сменама за 8,9%.

Према Директиви Европске уније 2003/88 – ЕС, сменски рад је дефинисан као начин организације рада у коме радници мењају једни друге на истом радном месту у складу са одређеним обрасцем, укључујући и образац ротирања, који може бити непрекидан или без прекида (континуиран или дисконтинуиран), изискујући потребу да радник ради у различито време током одређеног периода дању или ноћу, а турнус се у свом језичком значењу изједначава са сменским радом (пертурнум, по реду, редом). С обзиром на то да се под турнусом подразумева утврђен ред у коме више лица једно за другим обављају неки посао радећи наизменично и смењујући се, између ова два појма нема никакве разлике и представљају синониме. Директива Европске Уније није извор права али њена садржина помаже у тумачењу појма сменског рада који наши закони не садрже.

Имајући у виду утврђене чињенице да тужени тужиоцу није увећао зараду према наведеним законским одредбама и одредбама Колективног уговора које су важиле у спорном периоду, да је тужилац у утуженом периоду радио по моделу радног времена 12/36, Врховни касациони суд налази да је првостепени суд правилно усвојио тужбене захтеве и обавезао туженог на исплату тражене разлике зараде по основу сменског рада, као и на име мање исплаћене зараде за време коришћења годишњег одмора, са припадајућим доприносима. Према оцени Врховног касационог суда, када се запослени на истом послу смењују према унапред утврђеном редоследу, ради се о сменском раду. Наиме, рад у сменама је рад који се непрекидно или са прекидима ради у најмање 2 смене, било дневне или ноћне, односно таква организација 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 у различито време током одређеног периода дана или ноћи. Како је у конкретном случају код оваквог режима рада постојао континуитет, те имајући у виду и чињеницу да је сменски рад признат у општем акту тужене (Посебни колективни уговор за „Електропривреду Србије“), што указује између осталог да рад са наведеним моделом радног времена представља сменски рад, то је према оцени Врховног касационог суда правилан закључак првостепеног суда да тужилац, у смислу одредбе члана 108. став 4. Закона о раду и члана 38. став 1. тачка 4. Посебног колективног уговора за „Електропривреду Србије“, има право на увећану зараду у висини утврђеној општим актом и уговором о раду, у утуженом периоду, а правилно је првостепени суд обавезао туженог и на исплату разлике на име мање исплаћене зараде за време коришћења годишњег одмора, као и да за тужиоца изврши уплату доприноса за обавезно пензијско и инвалидско осигурање надлежном Републичком Фонду за ПИО.

Како је другостепени суд због погрешне примене материјалног права одбио тужбене захтеве тужиоца, Врховни касациони суд је на основу члана 416. став 1. ЗПП, преиначио другостепену пресуду, одбио жалбу туженог и потврдио првостепену пресуду.

Тужилац је успео у поступку по ревизији, па тужиоцу, на основу члана 153., 154. и 163. став 2. ЗПП, припадају и опредељени а тражени трошкови овог поступка, у укупном износу од 45.000,00 динара и који обухватају трошкове на име састава ревизије од стране адвоката у износу од 18.000,00 динара према Тарифи о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката („Службени гласник РС“ бр. 121/12 ... 37/21) и на име судских такси на ревизију и пресуду по ревизији у износу од по 13.500,00 динара, према Закону о судским таксама („Службени гласник РС“ бр. 28/94 ... 95/18).

На основу изнетог, применом члана 165. став 2. ЗПП, Врховни касациони суд је одлучио као у ставу другом изреке.

**Председник већа - судија  
Јелица Бојанић Керкез, с.р.**

За тачност отправка  
Управитељ писарнице  
Марина Антонић