



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 563/2020
28.01.2021. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бранислава Босиљковића, председника већа, Бранке Дражић и Данијеле Николић, чланова већа, у парници тужиоца АА из ..., чији је пуномоћник Витомир Ђуровић, адвокат из ..., против туженог „ББ“ ДОО ..., чији је пуномоћник Зорица Марковић, адвокат из ..., ради утврђења, одлучујући о ревизији тужиоца изјављеној против пресуде Апелационог суда у Крагујевцу Гж1 4289/18 од 16.08.2019. године, у седници већа одржаној дана 28.01.2021. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснована ревизија тужиоца изјављена против пресуде Апелационог суда у Крагујевцу Гж1 4289/18 од 16.08.2019. године.

Образложење

Пресудом Основног суда у Чачку П1 262/16 од 15.10.2018. године, ставом првим изреке, одбијен је тужбени захтев тужиоца којим је тражио да се утврди да је био у радном односу на неодређено време код туженог почев од 25.07.2013. године па до 26.07.2016. године, што је тужени дужан признати, као неоснован. Ставом другим изреке, одбијен је тужбени захтев тужиоца којим је тражио да се обавезе тужени да за тужиоца уплати доприносе за пензијско и инвалидско осигурање за период од 25.07.2013. године до 25.07.2016. године док је био у радном односу, у року од 15 дана под претњом извршења, као неоснован. Ставом трећим изреке, одбијен је тужбени захтев тужиоца којим је тражио да се обавезе тужени да му на име зараде за период почев од 25.07.2013. године до 25.07.2016. године исплати појединачно опредељене месечне износе са законском затезном каматом почев од 01. у месецу за претходни месец до коначне исплате, као неоснован. Ставом четвртим изреке, одбијен је тужбени захтев тужиоца којим је тражио да се обавезе тужени да му на име мање исплаћених дневница за службени пут у иностранству исплати износ од 564,02 евра са каматом у висини референтне каматне стопе Европске централне банке, на главне операције увећане за 8 процентних поена почев од 09.03.2017. године па до исплате, као неоснован. Ставом петим изреке, обавезан је тужилац да туженом на име трошкова парничног поступка исплати износ од 88.500,00 динара, са законском затезном каматом од дана извршности па до исплате.

Пресудом Апелационог суда у Крагујевцу Гж1 4289/18 од 16.08.2019. године одбијена је као неоснована жалба тужиоца и потврђена пресуда Основног суда у Чачку П1 262/16 од 15.10.2018. године.

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

Врховни касациони суд је испитао побијану пресуду у смислу одредбе члана 408.. ЗПП („Службени гласник РС“ бр. 72/11, 49/13-УС, 74/13-УС, 55/14 и 87/18 – у даљем тексту: ЗПП) и утврдио да ревизија тужиоца није основана.

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

Према утврђеном чињеничном стању, тужилац је са законским заступником туженог постигао усмени споразум о повременом обављању послова Истовремено је договорена исплата по свакој тури превоза робе у висини од 10% од вредности превезене робе за европске земље и 15% од вредности превезене робе за територију Наведени посао тужилац је обављао све до 25.07.2016.године, када је рад код послодавца на сопствени захтев прекинут. Парничне странке су дана 02.04.2015.године закључиле уговор о раду на одређено време у трајању од три месеца, почев од 02.04.2015.године до 01.07.2015. године, у ком периоду је тужилац, био пријављен код надлежне службе за обавезно социјално осигурање. Након истека уговора о раду на одређено време, парничне странке, иако је тужени на томе инсистирао, нису закључиле нов уговор о раду нити је било разговора са туженим о заснивању радног односа. Тужилац се изјаснио да не жели заснивање радног односа нити жели да га тужени пријави из разлога губитка права на исплату дечијег додатка и обавезе плаћања алиментације, а што је утврђено током поступка на основу исказа саслушаних сведока као и парничних странака. Тужилац је накнаду од 10% или 15%, у зависности од земље у коју је путовао, на основу усмене сагласности коју су парничне странке постигле, примао на руке у динарима или еврима и о томе нису сачињаване признанице. Вештачењем је, на основу расположиве документације, утврђено да је у периоду када је био закључен уговор о раду тужиоцу исплаћивана зарада, дневнице као и припадајући доприноси, док је у погледу периода када парничне странке нису закључиле уговор о раду, утврђено да тужиоцу и за тај период фактичког рада припада накнада, али имајући у виду постигнут договор о висини и начину исплате накнаде, а ценећи и исказ тужиоца, следи да је тужени у целини исплатио договорене износе накнаде, као и да нема неисплаћених дневница. Постављеним тужбеним захтевом тужилац је тражио да се утврди да је био у радном односу на неодређено време код туженог почев од 25.07.2013. године па до 26.07.2016. године, као и да се обавезе тужена да му за исти период исплати припадајућу зараду, уплати припадајуће доприносе за пензијско и инвалидско осигурање као и да се обавезе тужени на исплату дневнице за службени пут у иностранство у износу од 564,02 евра.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања, по оцени Врховног касационог суда, правилно су нижестепени судови применили материјално право када су одбили као неоснован тужбени захтев тужиоца.

Одредбом члана 32. став 1. Закона о раду прописано је да се радни однос заснива закључењем уговора о раду, а ако уговор није закључен, радни однос се заснива ступањем запосленог на рад.

Радни однос се по правилу заснива уговором о раду, кога закључују запослени и послодавац и сматра се да је закључен када га потпишу запослени и директор, односно предузетник, како је то предвиђено чланом 30. Закона о раду. Чланом 32. став 2. прописано је да ако послодавац са запосленим не закључи уговор о раду у складу са ставом 1. овог члана, сматра се да је запослени засновао радни однос на неодређено време даном ступања на рад.

Међутим, то не значи да сваки рад без уговора о раду води заснивању радног односа. Један од основних елемената за заснивање радног односа у ситуацији када уговор о раду није закључен јесте сагласност воља, а која у овом случају није постојала. Наиме, након истека уговора о раду од 02.04.2015. године, на инсистирање туженог да са тужиоцем закључи нов уговор о раду, тужилац је исти одбио. Дакле, тужилац није имао вољу да заснује радни однос на неодређено време, већ искључиво да повремено обавља послове ..., који закључак произилази из исказа тужиоца приликом саслушања, уз усмени споразум са туженим да му се по обављеном послу, на руке, исплати 10% од вредности превезене робе за Европске државе односно 15% од вредности робе превезене за ..., а што је и по исказу тужиоца, тужени и чинио.

Стога су и по оцини Врховног касационог суда, правилно нижестепени судови применили материјално право и одбили као неоснован тужбени захтев тужиоца за утврђење да је био у радном односу код туженог на неодређено време у периоду од 25.07.2013. године до 26.07.2016. године као и захтев за исплату наканде зараде, дневница за пут у иностранство као и уплату доприноса за пензијско и инвалидско осигурање, будући да је током поступка несумњиво утврђено да тужилац није имао намеру ни вољу да за наведени посао ... са туженим као послодавцем закључи уговор о раду на неодређено време, услед чега нису испуњени услови за утврђење да је тужилац у спорном периоду би у радном односу код туженог, у смислу члана 30. и 31. Закона о раду. Будући да су тужиоцу од стране туженог у целости исплаћене све накнаде на име зараде, дневница за службено путовање као и доприноси за период када је тужилац био у радном односу, тужбени захтев је одбијен.

Следом изложеног, наводи ревидента о погрешној примени материјалног права се не могу прихватити као основани.

На основу одредбе члана 414. став 1. ЗПП, Врховни касациони суд одлучио је као у изреци.

**Председник већа - судија
Бранислав Босиљковић, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић