



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 3177/2017
31.10.2018. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Браниславе Апостоловић, председника већа, Бранислава Босиљковића и Зоране Делибашић, чланова већа, у парници из радног односа тужиоца АА из ..., чији је пуномоћник Драгомир Станисављевић адвокат из ..., против туженог ББ, предузетник ВВ из ..., чији је пуномоћник Синиша Кесерић адвокат из ..., ради утврђења, одлучујући о ревизији туженог изјављеној против пресуде Апелационог суда у Новом Саду Гж1 2162/17 од 25.09.2017. године, у седници већа одржаној 31.10.2018. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснована ревизија туженог изјављена против пресуде Апелационог суда у Новом Саду Гж1 2162/17 од 25.09.2017. године.

Образложење

Пресудом Основног суда у Новом Саду П1 1169/17 од 07.07.2017. године усвојен је тужбени захтев, па је утврђено да је тужилац засновао радни однос код туженог на неодређено време, на радном месту радник почев од 24.02.2012. године и обавезан је тужени да тужиоца врати у радни однос на неодређено време и распореди на одговарајуће радно место, те му призна сва права на раду и по основу рада почев од 24.02.2012. године па надаље. Тужени је обавезан да тужиоцу исплати парничне трошкове у укупном износу од 115.800,00 динара са законском затезном каматом од пресуђења па до исплате.

Апелациони суд у Новом Саду је, пресудом Гж1 2162/17 од 25.09.2017. године, одбио жалбу туженог и потврдио првостепену пресуду.

Против првостепену пресуду донете у другом степену тужени је благовремено преко пуномоћника, изјавио ревизију због битне повреде одредаба парничног поступка и погрешне примене материјалног права.

Испитујући побијену пресуду на основу члана 408. Закона о парничном поступку – ЗПП („Службени гласник РС“ бр. 72/11 и 55/14), Врховни касациони суд је утврдио да ревизија није основана.

У поступку није учињена битна повреда одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 2. ЗПП, на који ревизијски суд пази по службеној дужности. Нема ни битне повреде одредаба парничног поступка из члана 374. став. 1. ЗПП на коју се ревизијом указује, будући да је другостепени суд оценио жалбене наводе од значаја за пресуђење.

У правноснажно окончаном поступку је утврђено да је тужилац од 2007. године почео да ради код послодавца „ГГ“ СЗР у ..., чија је делатност била општи машински радови и то: машинска обрада делова мотора, а коју је основао ДД из Почев од 2007. године тужилац је обављао послове равнања главе од аутомобила, камиона, трактора, машинску обраду и бушење блокова, без закљученог уговора о раду или неког другог уговора, а са тадашњим власником је договорио радно време и висину накнаде зараде од 500 евра. Тужилац је почев од 24.02.2012. године наставио да ради код ББ, сина ДД у СЗР „ВВ“ на истим машинама, исте послове и у истом објекту. Делатност радње је била иста машинска обрада метала. Утврђено је да тужилац за туженог обављао послове које је обављао и код ранијег послодавца, под истим условима и без закљученог уговора о раду или неког другог уговора, остало је исто радно време, с тим што се зарада кориговала тако што је договорено да ће тужилац примати 25% од обављених послова, која је износила од 400 евра до 700 евра и исплаћивана му је сваког 01. и 15. у месецу, као и код бившег послодавца. Код туженог су поред тужиоца наставили да раде и други радници који су рад обављали код ранијег послодавца на истим пословима. Тужилац је код туженог радио све до 23.03.2016. године када се повредио на раду и од тада је на име зараде добио у априлу 2016. године 400 евра и почетком маја 100 евра. Утврђено је и да је тужилац од фебруара 2012. године пријављен код Националне службе за запошљавање, а против туженог је поднео тужбу ради накнаде штете због повреде на раду и изгубљене зараде за период од 01.05 до 01.08.2016. године.

Полазећи од оваквог утврђеног чињеничног стања, правилно су нижестепени судови применили материјално право када су закључили да је тужилац засновао радни однос код туженог на неодређено време почев од 24.02.2012. године сходно члану 32. став 2. Закона о раду, те да је тужени у обавези да га врати у радни однос на неодређено време и распореди на одговарајуће радно место, као и да му призна сва права на раду и по основу рада почев од наведеног датума.

Неосновано се ревизијом туженог указује на погрешну примену материјалног права.

Чланом 32. ст.1 Закона о раду („Службени гласник РС“, бр. 24/05, са изменама), прописано је да се уговор о раду закључује пре ступања запосленог на рад у писменом облику. Ако послодавац са запосленим не закључи уговор о раду у складу са ставом првим овог члана, сматра се да је запослени засновао радни однос на неодређено време даном ступања на рад (ст. 2.).

Из утврђеног чињеничног стања произлази да је тужилац од ступања на рад код туженог од 24.02.2012. године до марта 2016. године када је задобио повреду на раду, фактички обављао послове на које је распоређен, са одређеним

радним временом и договореном зарадом. Следом реченог, такав рад који је тужилац обављао код туженог, имао је све карактеристике радног односа без обзира што није закључен уговор о раду којим би се регулисао радно правни статус тужиоца.

Правило о фикцији постојања радног односа је законодавац увео ради спречавања злоупотребе на тржишту рада и елиминације тзв. рада на црно (фактичког рада), а такав је тужилац обављао код туженог. Зато ова правна фикција омогућује да радни однос настане и без закључења уговора у писаном облику. За њену примену је довољно да је радник ступио на рад, па се сматра да је даном почетка рада засновао радни однос и ово правило се простире на све видове заснивања радног односа (радни однос на неодређено време, радни однос на одређено време, на пробни рад, за остале модалитете са непуним радним временом, рад ван просторија послодавца и за радни однос са кућним помоћним особљем).

Како је тужилац током поступка доказао да је обављао фактички рад код туженог у периоду од 24.02.2012. године, са свим карактеристикама редовног радног односа, правилно су нижестепени судови оценили да је тужбени захтев тужиоца за утврђење постојања радног односа на неодређено време код туженог почев од 24.02.2012. године основан, без обзира на чињеницу што између тужиоца и туженог као послодавца није закључен уговор о раду у писаном облику, јер је очигледно да је за то крив послодавац. Како тужени послодавац то није учинио, стекли су се услови за примену фикције из члана 32. став 2. Закона о раду. Наиме, заснивање радног односа без закљученог уговора о раду мора имати елементе радног односа како у погледу квалитета рада и континуитета, тако и у погледу права и одговорности које произлазе из радног односа, а то су радно време, зарада, друга примања итд, који услови су у конкретном случају испуњени супротно наводима ревизије.

Неприхватљива је ревизијска тврдња туженог да су судови неправилно применили одредбу члана 32. став 2. Закона о раду, а чињеница што се тужилац од фебруара 2012. године налазио на евиденцији запослених лица не утиче на правилност пресуђења. Ово с тога што је тужилац код туженог радио „на црно“, тужени га није пријавио фондовима пензијског и социјалног осигурања, то тужилац у спорном периоду није формално био запослен и зато је његова евиденција као незапосленог лица у континуитету трајала и док је фактички радио код туженог.

Врховни касациони суд је из наведених разлога одлучио као у изреци на основу одредбе члана 414. став 1. ЗПП.

**Председник већа – судија
Бранислава Апостоловић, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић