



Република Србија
ВРХОВНИ СУД
Рев2 1338/2022
06.09.2023. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни суд, у већу састављеном од судија: Звездане Лутовац, председника већа, Иване Рађеновић и Владиславе Милићевић, чланова већа, у парници тужиоца АА из ..., чији је пуномоћник Драган Каличанин, адвокат из, против тужених ББ из ..., „НОКИ“ СТР на мало и велико прехранбеним производима ББ ПР Прокупље и ВВ из ..., ВВ ПР трговинска радња „НОКИ ДН“ Прокупље, чији је заједнички пуномоћник Горан Тодоровић, адвокат из ..., ради утврђења постојања радног односа и уплате доприноса за обавезно социјално осигурање, одлучујући о ревизији тужиоца изјављеној против пресуде Апелационог суда у Нишу Гж1 4445/2021 од 12.01.2022. године, у седници одржаној 06.09.2023. године, донео је

ПРЕСУДУ

ДЕЛИМИЧНО СЕ ОДБИЈА као неоснована ревизија тужиоца изјављена против пресуде Апелационог суда у Нишу Гж1 4445/2021 од 12.01.2022. године у делу којим је потврђен став први изреке пресуде Основног суда у Прокупљу П1 14/18 од 13.05.2021. године.

ДЕЛИМИЧНО СЕ УСВАЈА ревизија тужиоца и **УКИДАЈУ СЕ** пресуда Апелационог суда у Нишу Гж1 4445/2021 од 12.01.2022. године у преосталом делу и пресуда Основног суда у Прокупљу П1 14/18 од 13.05.2021. године у ставовима другом и трећем изреке и у наведеном делу предмет враћа првостепеном суду на поновно суђење.

Образложење

Пресудом Основног суда у Прокупљу П1 14/18 од 13.05.2021. године, ставом првим изреке, одбачена је тужба у делу којим је тужилац тражио да се утврди у односу на тужене да је био у радном односу на неодређено време и то: у предузетничкој радњи туженог ББ - „НОКИ“ СТР на мало и велико прехранбеним производима ББ ПР Прокупље у периоду од 03.01.2010. године до 28.12.2016. године и у предузетничкој радњи туженог ВВ - ВВ ПР трговинска радња „НОКИ ДН“ Прокупље у периоду од 29.12.2016. године до 03.02.2017. године. Ставом

другим изреке, одбијен је тужбени захтев којим је тужилац тражио да се тужени обавезу да за рачун тужиоца надлежним фондовима изврше уплату на име месечних доприноса за обавезно социјално осигурање запослених и то: тужени ББ - „НОКИ“ СТР на мало и велико прехрамбеним производима ББ ПР Прокупље у периоду од 03.01.2010. године до 28.12.2016. године и тужени ВВ - ВВ ПР трговинска радња „НОКИ ДН“ Прокупље у периоду од 29.12.2016. године до 03.02.2017. године, на месечне износе минималних нето зарада у том периоду по важећим стопама Закона о доприносима за обавезно социјално осигурање на дан уплате, као и да попуне М4 образац о извршеним уплатама у корист тужиоца и тако попуњене обрасце предају надлежној филијали Фонда ПИО. Ставом трећим изреке, тужилац је обавезан да туженима накнади трошкове парничног поступка од 155.250,00 динара.

Пресудом Апелационог суда у Нишу Гж1 4445/2021 од 12.01.2022. године, одбијена је жалба тужиоца и потврђена првостепена пресуда.

Против правноснажне пресуде донете у другом степену, тужилац је благовремено изјавио ревизију због битне повреде одредаба парничног поступка и погрешне примене материјалног права.

Врховни суд је испитао побијану пресуду, применом члана 408. Закона о парничном поступку - ЗПП („Службени гласник РС“, бр, 72/11... 18/20), па је нашао да је ревизија делимично основана, а делимично неоснована.

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 у поступку пред другостепеним судом нема пропуста у примени одредаба ЗПП, при чему другостепена пресуда садржи оцену свих жалбених навода који су од одлучног значаја.

Према утврђеном чињеничном стању, тужилац је обављао фактички рад у предузетничким радњама тужених, и то: у предузетничкој радњи туженог ББ - „НОКИ“ СТР на мало и велико прехрамбеним производима ББ ПР Прокупље у периоду од 03.01.2010. године до 28.12.2016. године и у предузетничкој радњи туженог ВВ - ВВ ПР трговинска радња „НОКИ ДН“ Прокупље у периоду од 29.12.2016. године до 03.02.2017. године. Тужилац није имао закључен уговор о раду ни са једним од тужених, а са радом је престао 03.02.2017. године. Тужбу у овој правној ствари је поднео 05.01.2018. године.

Полазећи од утврђеног чињеничног стања, правилно су нижестепени судови применили материјално право када су одбацили као неблаговремену тужбу тужиоца, у делу којим је тражио да се у односу на тужене утврди да је био у радном односу на неодређено време, оценивши да је тужилац за повреду својих права сазнао 03.02.2017. године, када је престао да ради, при чему је тужбу поднео по истеку рока од 60 дана од дана сазнања за повреду права.

По оцени Врховног суда неосновано се ревизијом истиче погрешна примена материјалног права (у делу којим је потврђен став први изреке првостепене пресуде).

Тужилац у овој парници заштиту права тражи тужбом за утврђење, која по општим правилима парничног поступка, није везана за рок. Међутим, тужилац у конкретном случају тражи утврђење права по основу рада, која су уређена посебним законом – Законом о раду, који прописује посебан поступак заштите тих права и рок у коме се она може остварити.

Одредбом члана 195. Закона о раду („Службени гласник РС“, бр. 24/2005... 75/2014) прописано је да против решења којим је повређено право запосленог или кад је запослени сазнао за повреду права, запослени, односно представник синдиката чији је запослени члан ако га запослени овласти, може да покрене спор пред надлежним судом (став 1), рок за покретање спора јесте 60 дана од дана достављања решења, односно сазнања за повреду права (став 2). Повреда права у вези са радом се може учинити и фактичком радњом или нечињењем послодавца, као у конкретном случају – незакључивањем уговора о раду са лицем које фактички обавља рад, на начин како је то прописано чланом 30. истог закона. У тој правној ситуацији, почетак рока за судску заштиту везује се дан учињене повреде, односно дан сазнања запосленог за учињену повреду. То је дан када је запослени сазнао или могао да сазна да му је неко право ускраћено, ограничено или на други начин нарушено.

С обзиром на то да је рок из члана 195. Закона о раду за подношење тужбе за заштиту права из радног односа преклузиван рок материјалног права, значи да пропуштање овог рока доводи до губитка права на судску заштиту, што има за последицу немогућност суда да о предмету таквог спора мериторно одлучује. О благовремености ове тужбе суд је дужан да води рачуна по службеној дужности. Његово рачунање зависи од тога да ли је право које се штити повређено одлуком или фактичком радњом. Ако је право повређено фактичком радњом, рок се рачуна од дана сазнања за повреду. То је дан када је запослени сазнао да му је неко право ускраћено, ограничено, сужено или на други начин нарушено. У овом случају, рок почиње тећи првог наредног дана од сазнања, а истиче протеком законом прописаног рока. Дан сазнања за повреду права везује се за пуну извесност о постојању повреде.

У конкретном случају, тужилац је обављао фактички рад код тужених и за повреду права сазнао је 03.02.2017. године, када је престао да ради у предузетничкој радњи туженог ВВ - ВВ ПР трговинска радња „НОКИ ДН“ Прокупље, па је наредног дана почео да тече рок од 60 дана за подношење тужбе. Како је тужба поднета 05.01.2018. године, дакле по протеку рока од 60 дана од дана сазнања за повреду својих права (тужени није донео никакав писани акт о раду или престанку рада тужиоца, већ је тужилац са радом престао 03.02.2017. године), наступила је законска преклузија, због чега су нижестепени судови правилно

применили одредбу члана 195. Закона о раду и одбацили тужбу као неблаговремену.

Неосновани су наводи ревизије у којима се истиче да подношење тужбе за утврђење постојања радног односа по својој природи не може бити везано за рок. Тачно је да по општим правилима грађанског права (члан 109. ЗОО) суд по службеној дужности пази на апсолутну ништавост уговора и да се право на истицање ништавости не гаси. По правилу тужба за утврђење не застарева, али имајући у виду императивни карактер правила посебног закона из члана 195. Закона о раду, то се тужба за утврђење постојања радног односа може поднети у оквиру преклузивног рока у оквиру од 60 дана.

Из наведених разлога, Врховни суд је на основу одредбе члана 414. став 1. ЗПП одлучио као у ставу првом изреке.

Међутим, основани су наводи ревизије тужиоца којим се оспорава правилност одлуке другостепеног суда у делу којим је одлучено о обавези тужених да тужиоцу обрачунају и уплате припадајуће доприносе за обавезно социјално осигурање за време рада код тужених.

Доприноси за обавезно социјално осигурање су саставни део зараде (плате), што произлази из одредби чланова 104. и 105. ставови 1. и 2. Закона о раду („Службени гласник Републике Србије“ број 24/05 ... 13/17). Наведеним одредбама доприноси за обавезно социјално осигурање сврстани су у категорију права запослених из радног односа, у смислу одредбе члана 60. став 4. Устава Републике Србије и одредбе члана 12. став 1. Закона о раду које, између осталог, као једно од основних права запослених гарантују и право на одговарајућу зараду. Уплата доприноса за обавезно социјално осигурање је законска обавеза послодавца, који је и обвезник доприноса и обвезник обрачунавања, односно плаћања доприноса из основице и на основицу за запослене, изабрана, именована и постављена лица и лица која обављају привремене и повремене послове, из ког разлога је дужан да обрачуна, односно плати доприносе у своје име а у корист запосленог. Послодавац је дужан да доприносе обрачуна и уплати истовремено са исплатом зараде, разлике зараде или уговорене накнаде за привремене и повремене послове, по прописима који важе у моменту исплате тих примања. Изложено је изричито прописано члановима 6. став 1. тачке 1. и 2. и чланом 51. став 1. и 2. Закона о доприносима за обавезно социјално осигурање („Службени гласник Републике Србије“, број 84/04 ... 7/17).

Закон о раду уређује заснивање радног односа, тако да се радни однос заснива уговором о раду који закључују запослени и послодавац пре ступања запосленог на рад у писаном облику (члан 32. став 1), али исто тако уколико послодавац не закључи уговор о раду у складу са ставом 1. сматраће се да је запослени засновао радни однос на неодређено време даном ступања на рад (став 2).

Наведена норма предвиђа правило фикције постојања радног односа и омогућује да радни однос настане и без закљученог уговора у писаном облику, а за њену примену је довољно да је радник ступио на рад, па се сматра да је даном почетка рада засновао радни однос. Како је тужилац обављао фактички рад у предузетничким радњама тужених, и то: у предузетничкој радњи туженог ББ - „НОКИ“ СТР на мало и велико прехрамбеним производима ББ ПР Прокупље у периоду од 03.01.2010. године до 28.12.2016. године и у предузетничкој радњи туженог ВВ - ВВ ПР трговинска радња „НОКИ ДН“ Прокупље у периоду од 29.12.2016. године до 03.02.2017. године, а није имао закључен уговор о раду ни са једним од тужених, то је погрешан закључак нижестепених судова да услед тога што тужилац није успео са захтевом за утврђење постојања радног односа, неоснован је његов захтев за уплату припадајућих обавезних социјалних доприноса за спорни период. Наиме, нижестепени судови нису утврдили да ли су тужени тужиоцу који је обављао фактички рад код тужених у наведеном спорном периоду, за такав рад исплаћивали зараду и ако јесу у ком износу, а на коју зараду су тужени као послодавци, у смислу цитираних законских одредаба, били дужни да доприносе обрачунају и уплате истовремено са исплатом зараде.

Са изнетих разлога, како је због погрешне примене материјалног права чињенично стање остало непотпуно утврђено, то су нижестепене одлуке у овом делу морале бити укинуте. У поновном поступку првостепени суд ће отклонити указане неправилности и донети правилну и на закону засновану одлуку. Укинута је и одлука о трошковима парничног поступка, јер иста зависи од коначног исхода парнице.

Из изнетих разлога, Врховни суд је на основу одредбе члана 416. став 2. ЗПП одлучио као у ставу другом изреке.

**Председник већа – судија
Звездана Лутовац, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић