

FIKCIJA O ZASNIVANJU RADNOG ODNOSA

Za primenu fikcije o zasnivanju radnog odnosa na neodređeno vreme u slučaju nepostojanja odgovarajućeg ugovora dovoljno je da faktički rad ima elemente radnog odnosa kako u pogledu kvaliteta rada i kontinuiteta, tako i u pogledu prava i odgovornosti koji proizlaze iz radnog odnosa (radno vreme, zarada, druga primanja itd.). Pri tome je bez pravnog značaja činjenica da je lice koje je obavljalo faktički rad i vreme obavljanja takvog rada bilo prijavljeno kod Nacionalne službe za zapošljavanje kao nezaposleno lice.

Iz obrazloženja:

Prema spisima predmeta, pravosnažnom presudom usvojen je tužbeni zahtev i utvrđeno je da je tužilac zasnovao radni odnos na neodređeno radno vreme kod tuženog, pa je obavezan tuženi da tužioca vrati u radni odnos na neodređeno vreme, rasporedi ga na odgovarajuće radno mesto i prizna mu sva prava na radu i po osnovu rada. Protiv takve presude tuženi je izjavio reviziju.

Po oceni ovog suda revizija je neosnovana.

Prema utvrđenom činjeničnom stanju, tužilac je 2007. godine počeo da radi kod poslodavca "GG" SZR u ... , koju je osnovao DD, a čija su delatnost bili opšti mašinski radovi. Tužilac je poslove obavljao bez zaključenog ugovora o radu ili nekog drugog ugovora, a sa tadašnjim vlasnikom je ugovorio radno vreme i i visinu zarade od 500 evra. Tužilac je počev od 24. februara 2012. godine nastavio da radi kod BB, sina DD, u SZR "BB" na istim mašinama, iste poslove i u istom objektu. Delatnost radnje je bila ista - mašinska obrada metala. Utvrđeno je da tužilac za tuženog obavljao poslove koje je obavljao i kod ranijeg poslodavca, pod istim uslovima i bez zaključenog ugovora o radu ili nekog drugog ugovora; ostalo je isto i radno vreme sa određenim korekcijama u pogledu zarade. Tužilac je kod tuženog radio sve do 23. marta 2016. godine, kada se povredio na radu i od tada je na ime zarade dobio u aprilu 2016. godine 400 evra i početkom maja 100 evra. Utvrđeno je da je tužilac od februara 2012. godine prijavljen kod Nacionalne službe za zapošljavanje, a protiv tuženog je podneo tužbu radi naknade štete zbog povrede na radu i izgubljene zarade za period od 1. maja do 1. avgusta 2016. godine

Članom 32. stav 1. Zakona o radu ("Službeni glasnik RS", broj 24/05 sa izmenama) propisano je da se ugovor o radu zaključuje u pisanom obliku pre stupanja zaposlenog na rad. Ako poslodavac sa zaposlenim ne zaključi ugovor o radu sa stavom prvim ovog člana, smatra se da je zaposleni zasnovao radni odnos na neodređeno radno vreme danom stupanja na rad (stav 2).

Iz utvrđenog činjeničnog stanja proizlazi zaključak da je tužilac od stupanja na rad kod tuženog, od 24. februara 2012. godine do marta 2016. godine kada je zadobio povredu na radu, faktički obavljao poslove na koje je raspoređen, sa određenim radnim vremenom i ugovorenim zaradom. To znači da je tužiočev rad imao sve karakteristike radnog odnosa bez obzira na to što nije zaključen ugovor o radu kojim bi se regulisao ravnopravni status tužioca.

Pravilo o fikciji postojanja radnog odnosa zakonodavac je uveo radi sprečavanja zloupotrebe na tržištu rada i eliminaciji tzv. rada na crno (faktičkog rada), kakav je tužilac obavljao kod tuženog. Zato ova pravna fikcija omogućuje da radni odnos nastane i bez zaključenja ugovora u pisanom obliku. Za njenu primebu je dovoljno da je radnik stupio na rad pa se smatra da je danom početka rada zasnovao radni odnos i ovo pravilo se prostire na sve vidove zasnivanja radnog odnosa (radni odnos na neodređeno vreme, radni odnos na određeno vreme, na probni rad, na ostale modalitete sa nepunim radnim vremenom, rad van prostorija poslodavca i radni odnos sa kućnim pomoćnim osobljem).

Kako je tužilac tokom postupka dokazao da je obavljao faktički rad kod tuženog u periodu od 24. februara 2012. godine sa svim karakteristikama redovnog radnog odnosa, pravilno su nižestepeni sudovi ocenili da je tužbni zahtev osnovan bez obzira na činjenicu što između tužioca i tuženog kao poslodavca nije zaključen ugovor o radu u pisanom obliku, jer je očigledno da je za to kriv poslodavac. Kako tuženi poslodavac to nije učinio, stekli su se uslovi za primenu fikcije iz člana 32. stav 2. Zakona o radu. Naime, zasnivanje radnog odnosa bez zaključenog ugovora o radu mora imati elemente radnog odnosa kako u pogledu kvaliteta rada i kontinuiteta, tako i u pogledu prava i odgovornosti koji proizilaze iz radnog odnosa, a to su radno vreme, zarada, druga primanja itd, što je sve u konkretnom slučaju bilo ispunjeno.

Neprihvatljiva je revizijska tvrdnja tuženog da su sudovi nepravilno primenili odredbu člana 32. stav 2. Zakona o radu, a činjenica da se tužilac od februara 2012. godine nalazio na evidenciji nezaposlenih lica ne utiče na pravilnost presuđenja. Ovo stoga što je tužilac kod tuženog radio "na crno" tuženi ga nije prijavio fondovima penzijskog i socijalnog osiguranja, pa tužilac u spornom periodu formalno nije bio zaposlen i zato je njegova evidencija kao nezaposlenog lica u kontinuitetu trajala i dok je faktički radio kod tuženog. (*Presuda Vrhovnog kasacionog suda, Rev2 3177/2017 od 31. oktobra 2018*).