

**Проф. др Мирослав Миљковић,
Правни факултет, Ниш**

UDK 349.2

Незаконити и неоправдани престанак радног односа

Резиме

Основи и случајеви престанка радног односа подлежу строгом режиму позитивног законодавства. У радном односу, као уговорном односу, свака уговорна страна мора се придржавати утврђених правила у поступку доношења одлуке о престанку радног односа. Законом утврђени основи и поступак код престанка радног односа гарантују законитост престанка радног односа, односно оправданост разлога за давање оџказа. Незаконити оџказ је онај који је супротан законским нормама које уређују престанак радног односа, док је неоправдани оџказ онај који представља злоупотребу права на оџказ и који је неомовисан правим разлозима послодавца.

Кључне речи: незаконити оџказ, неоправдани оџказ, престанак радног односа, оџказ уговора о раду, забрана оџказа, накнада штете.

Питање престанка радног односа, тачније мотива за доношење одлуке о престанку радног односа, није питање само правнотехничке природе, како би се то на први поглед могло схватити, већ то питање има дубљи друштвени и економски значај. Економска и социјална стабилност једног друштва у доброј мери зависи и од остваривања права на рад, њених за рад способних грађана, односно броја успелних лица, од сталности запослења али исто тако и од стабилности и сигурности

запослених лица која су у радном односу. Ако у савременом свету социјални мир у једној заједници зависи од односа у троуглу: послодавац – запослени – синдикат, онда за сваког од ових социјалних партнера престанак радног односа запослених, односно губитка запослења, има посебан значај не само са становишта броја лица које евентуално остају без посла већ је то и од посебног значаја за свако друштво у целини, а нарочито за она у транзицији као што је наша. Зато престанак радног односа, односно мотиви и основи за престанак истог треба да буду у складу са законом и да до отказа долази само онда уколико то налажу економски интереси или организационе и технолошке потребе послодавца.

Код престанка радног односа треба имати у виду интересе и једне и друге стране, како послодавца тако и запосленог. Послодавац иако има право да раскине радни однос то своје право треба да користи у складу са својим економским и производним интересима. Он неће или не би требало да одлучује о престанку радног односа запосленом само зато што на то има право, већ ће то чинити рационално и селективно, јер га на то приморавају економски услови привређивања. Није спорно да је послодавац јача страна у радном односу и да он своје право може увек да искористи ако је то у његовом економском интересу, али исто тако није спорно ни да право отказивања може да се злоупотреби. Са друге стране, запослени, иако је слабија страна у радном односу, може своје право на отказ уговора о раду да злоупотреби и да послодавца доведе у неповољан положај са становишта уредног извршавања послова и задатака у процесу производње.

Престанак радног односа, односно отказ уговора о раду није препуштен ђуди ма или уским интересима било једне било друге стране у том односу. Савремено законодавство ово питање не препушта случају већ га уређује највишим законодавним актима. Престанак радног односа против воље запосленог, почев од Устава из 1963. године, код нас је уставна категорија. Према Уставу СРЈ (“Службени лист СРЈ” бр. 1/92) члан 54. став 2. “Запосленом може престати радни однос против његове воље под условима и на начин утврђен законом и колективним уговором”. Устав одређује само два општа правна акта који могу да уређују услове и начин престанка радног односа: закон или колективни уговор. До сада је углавном то уређивано законом, док колективни уговори (без обзира на врсту) нису уређивали престанак радног односа. Уставно решење треба схватити у пуном значењу: престанак радног односа је непосредна брига друштва као целине и он не може бити препуштен случајевима.

Да се престанак радног односа уређује само законом нормира и сам Закон о раду (“Службени гласник РС” бр. 70/01). У члану 97. наведени су неки основи престанка радног односа али је утврђено да радни однос може престати и “у другим случајевима утврђеним законом”. Као што се види Закон о раду не даје могућност, попут Устава СРЈ, да се случајеви престанка радног односа утврђују колективним уговором. Занимљиво је да Закон о основама радних односа (“Службени лист СРЈ” бр. 29/96) садржи норму да запосленом престаје радни однос “и у другим случајевима утврђеним законом и колективним уговором” - члан 64. став 1. тачка 9.

Наш рад нема за циљ да одговори на питање зашто отказ уговора о раду није уређен и колективним уговором, већ да укаже да основи и случајеви престанка радног односа подлежу строгом режиму правних норми, у одређеној хијерархији правних аката, без обзира на стварни економски положај страна у уговору о раду. Свака страна у уговору о раду мора се придржавати утврђених правила у поступку доношења одлуке о престанку радног односа, без обзира на стварну моћ коју има у том односу. Строга законска процедура престанка радног односа непосредно гарантује законитост отказа и оправданост разлога за давање отказа. Она је брана злоупотреби права раскида радног односа, неоправданом или немотивисаном отказу, отказу из обести или шикане, отказу којим се жели да се другој страни нанесе штета или отежа њен економски положај. Зато потреба и нужност да само закон пропише основе и случајеве престанка радног односа, односно правила отказа, чиме искључује сваку аутономију норми у овом питању.

Незаконити престанак радног односа

КОЈИ ЈЕ ПРЕСТАНАК РАДНОГ ОДНОСА НЕЗАКОНИТ? – Закон о раду, а то нису чинили ни ранији закони о радним односима нити постојећи Закон о основама радних односа, не уређује питање незаконитог отказа, односно незаконитог престанка радног односа. Остаје да се одговор тражи на основу законског одређивања основа и случајева престанка радног односа, односно отказа уговора о раду. Ако се пође од законског одређивања престанка радног односа може да се узме да је незаконит сваки онај престанак радног односа, који је супротан изричитим законским нормама које уређују основе и случајеве престанка радног односа. Како се права, обавезе и одговорности по основу рада уређују и колективним уговором о раду (члан 1. став 2. Закона о раду), то је незаконит и онај престанак радног односа о коме послодавац одлучује а он је супротан материјалним и процесним нормама општег акта послодавца или одредбама уговора о раду. Из природе радноправног односа не може се узети да је незаконит престанак радног односа само онај који је супротан закону, а не и општем акту којим се уређује радни однос.

Незаконит престанак радног односа није само у случају када отказ даје послодавац, већ и у оним случајевима када отказ даје и сâм запослени. Међутим, у већини случајева отказ даје послодавац и отуда у највећем броју случајева и повреда закона од стране послодавца.

Незаконитост престанка радног односа увек је када било једна било друга страна у радном односу одлучује о престанку истог, и при том, о одлучивању поступа супротно нормама утврђеним законом али и општем акту или уговора о раду. Незаконитост престанка радног односа је управо у томе што онај, који одлучује о престанку радног односа, чини то супротно изричитој норми (ама) која уређује када и под којим условима може да престане радни однос. Свака повреда норми којима је уређен поступак престанка радног односа, чини тај престанак незаконитим. Иако Закон о раду изричито не одређује који је престанак радног од-

носа незаконит у пракси неће бити тешко утврдити незаконитост престанка у сваком одређеном случају.

У КОЈИМ СЛУЧАЈЕВИМА СЕ СМАТРА ДА ЈЕ ПРЕСТАНАК РАДНОГ ОДНОСА НЕЗАКОНИТ? – Који је престанак радног односа незаконит мора се процењивати у сваком одређеном случају. Незаконит је онај престанак радног односа који послодавац да запосленом а законом је то изричито забрањено, на пример, да се даје отказ одређеној категорији запослених или запосленима који се налазе у посебном положају. У питању је неподударност одлуке послодавца о престанку радног односа са изричитом законском забраном да до таквог престанка може да дође, а да се непосредно не повреди законска норма. Закон, обично, штити запослене у одређеним случајевима и док је та заштита присутна радни однос им не може престати. Ако послодавац, и поред изричите законске забране, ипак одлучи о престанку радног односа, он непосредно вређа законску норму, тј. даје незаконити отказ.

У сваком предузећу или установи постоји надлежни орган који, непосредно на основу законске или аутономне норме, има право да одлучује о престанку радног односа. Своја овлашћења он непосредно врши. О праву на доношење одлуке о престанку радног односа надлежни орган, у предузећу или установи, сам одлучује и то његово право не може да врши неки други орган. Према томе, ако одлука о престанку радног односа буде донета од ненадлежног органа, односно од органа који за то није изричито овлашћен, такав престанак радног односа се сматра незаконитим. У предузећу и установи, поред директора, могу бити и други запослени са одређеним овлашћењима и одговорностима. Ови запослени, без обзира на положај у хијерархији предузећа, не могу одлучивати о престанку радног односа и уколико би донели такву одлуку она би била донета од неовлашћеног органа а самим тим и незаконита, наравно, уколико за то није имао законито овлашћење.

Ако је законом прописан поступак доношења одлуке о престанку радног односа, односно утврђена су правила поступања којих се послодавац мора придржавати у поступку доношења одлуке о престанку радног односа, онда непридржавање тих правила значи непоштовање законских норми, а ако се поштују законске норме у поступку одлучивања његов крајњи резултат – престанак радног односа – не може бити законит. Поступак у доношењу одлуке о престанку радног односа није само форма већ оно има и своју садржину, а то је поштовање права запосленог али и права послодавца које он има у том поступку.

Када запослени има право на приговор против одлуке о престанку радног односа, онда о приговору може да одлучује само надлежни орган. Право одлучивања о приговору мора бити унапред одређено, тако да запослени у тренутку подношења приговора на одлуку о престанку радног односа тачно зна коме треба да поднесе приговор и ко ће о приговору одлучивати. А ако је већ дато право на приговор онда се одређује и рок у коме надлежни орган по приговору треба да одлучи. Он би требало да се придржава одређеног рока, јер његовим прекорачењем чини се повреда законске норме а самим тим и престанак радног односа је незаконит.

Право на доношење одлуке о престанку радног односа може бити везано и одређеним роковима. Отказ, на пример, може да се да само 1-ог или 15-ог у месецу, или месец дана или 15 дана пре дана одређеног за престанак радног односа. Утврђени рокови за доношење одлуке о престанку радног односа, нарочито ако су законом одређени, морају се строго поштовати па повреда законске одредбе о роковима представља незаконитост саме одлуке. Одредбе о отказним роковима имају за циљ да унесу одређени ред у поступку доношења одлуке о престанку радног односа, да се њиме заштите како интереси запосленог тако и послодавца.

НЕАКОНИТИ ПРЕСТАНАК РАДНОГ ОДНОСА ПРЕМА ЗАКОНУ О РАДУ. – Закон о раду утврђује основе престанка радног односа (члан 97), али изричито не одређује који је престанак радног односа незаконит. Отуда треба поћи од сваког основа престанка радног односа, утврђеног законом, да би се видело да ли је незаконит или не.

Ако је радни однос заснован на одређено време (члан 23. Закона о раду) и његово трајање унапред одређено самим уговором о раду, то је доказ да су воље и запосленог и послодавца биле управљене на његово тачно, временски одређено, трајање. Ако послодавац пре истека времена одређеног у уговору о раду одлучи о престанку радног односа запосленог, такав престанак радног односа сматраће се незаконитим, јер је тај радни однос заснован, према закону, на одређено време а послодавац га супротно томе, пре истека рока, раскида. По нашем мишљењу и ако запослени раскида радни однос пре истека времена за који је заснован и такав раскид треба сматрати незаконитим.

Запослени и послодавац могу се писмено споразумети да престане радни однос (члан 99. Закона о раду). Престанак радног односа огледа се у сагласности њихових воља да до престанка радног односа стварно и дође. Да би заиста и дошло до престанка радног односа њихове воље морају бити подударне и слободно дате. Недостатак слободне воље у поступку изјашњавања не може се узети као доследно поштовање законске норме, јер у изјави воље може бити принуде, преваре или заблуде, па самим тим нема споразума о престанку радног односа у оном смислу како то закон схвата.

Може ли доћи до повреде закона и када запослени отказује уговор о раду у смислу члана 100. Закона о раду? Иако је у питању једнострана изјава воље запосленог усмерена на престанак радног односа, изјава његове воље мора да се креће у законом одређеним оквирима: она мора бити у писменом облику и достављена послодавцу најмање 15 дана пре дана који је запослени навео као дан престанка радног односа. Према овоме повреда закона би била ако би запослени желео да отказ усмено да, односно да дан престанка радног односа буде краћи од 15 дана.

Код престанка радног односа вољом послодавца повреда изричите законске норме би била ако послодавац није утврдио да запослени не остварује резултате рада или да нема потребна знања и способности за обављање послова на којима ради или да није учинио повреду радне обавезе, а послодавац га на то није уговорио у смислу закона, или да се није вратио у року од 15 дана после истека неплаће-

ног одсуства или мировања радног односа или да није учинио кривично дело на раду или у вези са радом или није злоупотребио боловање или да код послодавца није дошло до технолошких, економских или организационих промена, те да не може да престане радни однос због технолошког вишка.

Ако радни однос престаје зато што запослени навршава одређене године живота и године стажа осигурања, повреда закона постоји ако запослени има мање од 65 година живота или мање од 15 година стажа осигурања. Престанак радног односа је у складу са законом само ако су испуњена оба услова: и године живота и стаж осигурања.

Када до престанка радног односа долази на захтев родитеља или старатеља запосленог млађег од 18 година живота, незаконит престанак радног односа био би ако нема захтева родитеља или старатеља или захтев није аутентичан, односно не изражава стварну жељу за престанком радног односа или није стварно поднет од родитеља или старатеља.

Закон о раду (члан 76) изричито забрањује давање отказа одређеним категоријама запослених док се налазе у одређеном стању (трудноћа) или имају одређене обавезе (нега детета). Законска норма је изричита и не оставља послодавцу могућност другачијег избора. Међутим, забране нема ако је радни однос заснован на одређено време, јер он престаје истеклом времена за које је закључен, или ако запослени учини повреду радне обавезе утврђене уговором о раду или не поштује радну дисциплину или учини кривично дело на раду или у вези са радом (члан 101. став 1. тачка 3 до 5 Закона о раду).

ПОСЛЕДИЦЕ НЕЗАКОНИТОГ ПРЕСТАНКА РАДНОГ ОДНОСА. – Постојање повреде законитог права запосленог решава се тако што се успоставља раније стање. Наиме, поништава се одлука послодавца о престанку радног односа и поново се успоставља радни однос. По правилу долази до реинтеграције запосленог, до његовог враћања на посао. То враћање на посао и представља успостављање повређеног законитог права запосленог.

Незаконита одлука о престанку радног односа може бити незаконита са становишта и материјалног и процесног права. Одлуком послодавца могу бити повређене законске норме које се односе на само право или одговорност запосленог, али исто тако и норме које се односе на надлежност и овлашћења органа који је учествовао у доношењу одлуке о престанку радног односа.

Закон о раду посебно уређује питање незаконитог отказа (члан 108.). Ако суд донесе правоснажну одлуку којом је утврђено да је запосленом незаконито престао радни однос, запослени има право да се врати на рад, ако то захтева.

Закон утврђује право запосленог на реинтеграцију код послодавца, односно враћање на рад. Праву запосленог на враћање на рад због незаконитог престанка радног односа стоји обавеза послодавца да га прими. Међутим, полазећи од принципа добровољности при заснивању радног односа и чињенице да је доношењем одлуке о незаконитом престанку радног односа између запосленог и послодавца дошло до поремећаја међусобних односа, до враћања (реинтеграције) на посао мо-

же доћи само “ако то захтева” запослени. Ако запослени на основу правноснажне одлуке суда не постави захтев за враћање на посао, до враћања неће доћи.

Било да се запослени врати на рад или не, послодавац је дужан да запосленом исплати накнаду штете у висини изгубљене зараде и других примања која му припадају и уплати доприносе за обавезно социјално осигурање. Накнада штете се исплаћује за све време док запослени није радио зато што му је незаконито пре-стао радни однос па све до тренутка док се не врати на посао и отпочне рад, односно до тренутка док не изјави да не жели, не “захтева”, да се врати на рад.

Неоправдани престанак радног односа

КОЈИ ЈЕ ПРЕСТАНАК РАДНОГ ОДНОСА НЕОПРАВДАН? – Ако лако може да се утврди који је престанак радног односа незаконит, толико има тешкоћа у утврђивању који је престанак радног односа неоправдан. Право на отказ уговора о раду, односно доношење одлуке о престанку радног односа не представља апсолутну слободу послодавца да раскине радни однос када он то жели и са киме жели. То није право послодавца које он може да користи слободно према свом избору како у односу на личност запосленог тако и у односу на број. Наше радно законодавство има норме које забрањују или ограничавају право на одлучивање о престанку радног односа, које ограничавају самовољу послодавца код давања отказа.

Неоправдани отказ је злоупотреба права код једностраног раскида радног односа, било да се то право злоупотребљава од стране послодавца било од стране запосленог. Код незаконитог отказа увек је у питању објективна поврада права, изричите правне норме које одређује понашање страна у радноправном односу. Код неоправданог отказа, по правилу, у питању је лична, субјективна грешка онога ко доноси одлуку о престанку радног односа и углавном је то послодавац, јер он може то своје право да користи у недозвољене сврхе.

Злоупотреба права једностраног раскида радног односа (отказа), по нашем мишљењу, присутна је када до њега не долази услед озбиљних економских тешкоћа послодавца или зато што је у питању увођење нове технологије, односно нове организације послодавца. Са друге стране злоупотреба права на отказ је и када до престанка радног односа не долази због понашања запосленог на раду или у вези са радом или због неизвршавања његових радних обавеза. То је отказ који се не може правдати напред реченим разлозима али који у себи има личност, који је неоправдан, непотребан, сумњиве моралне вредности, нецелисходан, отказ само зато што неко има право да га да, не улазећи у његову правичност или правну ваљаност.

Ако послодавац, на пример, своје право на доношење одлуке о престанку радног односа (давању отказа) не користи у сврхе у које му је овлашћење дато, онда је то злоупотреба права отказивања уговора о раду. У основи давања отказа треба да се налазе економско-организациони или техничко-технолошки разлози, а не лични мотиви. Лични мотиви, приликом доношења одлуке о престанку радног односа,

уносе неповерење и сумњу, доводе до тензија и супротстављености запосленог и послодавца, демотивишу запослене у процесу производње.

Свакако да је тешко повући строгу границу између оправданог и неоправданог отказа. У сваком одређеном случају морају се узети у обзир све околности које прате одлуку о престанку радног односа (отказа). У питању је заштита права запослених на сталност и сигурност запослења и заштита од злоупотребе права једне стране у радном односу, поготово што код престанка радног односа не влада увек аутономија воље.

СЛУЧАЈЕВИ НЕОПРАВДАНОГ ПРЕСТАНКА РАДНОГ ОДНОСА. – Неоправдани престанак радног односа мора се пажљиво процењивати, с обзиром да се он најчешће налази у домену субјективне грешке послодавца. У већини случајева он је неоправдан, без разлога, самовољан. Отуда потреба да се објасне неки могући случајеви неоправданог престанка радног односа.

Престанак радног односа због учешћа запосленог у штрајку, увек треба сматрати као неоправдани отказ, уз услов да је запослени учествовао у штрајку на начин како је то уређено законом. Штрајк је успешно средство у рукама запослених за остваривање и побољшање њиховог економског и социјалног положаја. Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима (Усвојен Резолуцијом УН, 1966. године) у члану 8. предвиђа да се државе чланице обавезују да обезбеде “право на штрајк, с тим да се оно врши саобразно законима сваке поједине земље”. Право је сваког запосленог на штрајк и то право држава треба да му обезбеди у складу са законом. Запослени који користи своје право на учешће у штрајку, не треба због тога да има неповољне последице, а поготово да му престане радни однос. Неоправдани је престанак радног односа ако би послодавац искористио своје право на давање отказа само зато што је запослени учествовао у штрајку. То не би био оправдани разлог за отказ, већ злоупотреба једностраног раскидања радног односа само зато што је друга страна (запослени) користила једно своје право утврђено законом, а што другој страни (послодавцу) у датом тренутку не одговара или сматра да не треба да га буде.

Универзално је право запослених да образују и ступе у синдикат ради заштите својих права. Чланство у синдикату представља и активност на остваривању његових програмских циљева. Деловање у синдикату не може да утиче на радноправни статус запослених, поготово ако се то деловање одвија у складу са правима и обавезама односног синдиката утврђених његовим статутом и ако синдикат делује у границама законом дозвољеним. Обављање функције у синдикату је без ограничења од стране послодавца, наравно уколико се исто не коси са општим правилима понашања утврђеним код послодавца или његовим економским интересима. Иако интереси послодавца и запосленог нису идентични то не значи да су они супротстављени једни другима. Не, они могу да ускладе своје понашање у обостраном интересу. Није интерес послодавца (или бар не би требало да буде) да се супротставља деловању синдиката и да његове чланове онемогућава у синдикалној

активности, као и да због тога раскида радни однос са запосленим који је синдикално активан.

Исто тако и заступање интереса запослених, односно иступање у њихово име у односу према послодавцу, не треба за запосленог да представља неповољну чињеницу. Због такве активности запосленог послодавац не треба према њему да има посебан однос који би се огледао у одлуци о престанку радног односа. Таква одлука о престанку радног односа нема свој основ у обављању послова и задатака код послодавца, већ у чињеници његовог деловања на заступању интереса запослених. Послодавац би злоупотребио своје право да одлучи о престанку радног односа, јер он (отказ) није мотивисан економским разлозима нити понашањем запосленог на раду.

Запослени може да се јави као учесник у поступку против послодавца због тога што се послодавац не придржава закона или других прописа у вези са радом. Одговарајући државни органи могу да утврде извесне неправилности у примени прописа од стране послодавца а које се односе на остваривање и заштиту права запослених. Његово учешће у поступку пред државним органом није последица његовог односа према послодавцу и раду, већ понашање послодавца према императивним нормама закона и других прописа. Тај однос је без утицаја на радноправни статус запосленог и отказ радног односа који би због тога уследио, био би злоупотреба права од стране послодавца, неоправдани отказ.

Случајеви који се наводе нису једини који се могу сматрати као неоправдани у случају престанка радног односа. У њима се само показује да код истих, на пример, нису испуњени неки елементи код престанка радног односа. Наиме, они нису везани за испуњење – извршавање послова и радних задатака запосленог, односно понашање запосленог на раду и у вези са радом. Нису присутни ни озбиљни економски разлози код послодавца; нема организационих ни функционалних интереса или потреба послодавца, а самим тим послодавац нема ни ваљаних разлога за доношење одлуке о престанку радног односа, односно нема мотива који оправдава тај отказ. Једино “оправдање” била би чињеница да је овлашћен да одлучује о престанку радног односа али то није довољан и убедљив разлог да такав престанак радног односа буде и оправдан, односно да послодавац не злоупотреби своје право.

ЗЛОУПОТРЕБА НЕОПРАВДАНОГ ПРЕСТАНКА РАДНОГ ОДНОСА ПРЕМА ЗАКОНУ О РАДУ. – Закон о раду има посебну одредбу (члан 102.) у којој су утврђени разлози који не могу бити основ (нису оправдани) за престанак радног односа, односно отказ уговора о раду. Једна група разлога (три) наступа због оправдане спречености за рад запосленог, а друга група (два) због припадности или оправдане активности запосленог.

Не сматра се оправданим разлогом ако је запослени привремено спречен за рад услед болести, несреће на раду или професионалног обољења. У овим случајевима запослени према Закону о раду (члан 86.), има право на накнаду зараде за време одсуствовања са рада. Занимљиво је да запослени има право на накнаду зараде (члан 86.) и за време одсуствовања са рада због повреде ван рада. Међутим,

када се говори о неоправданом отказу уговора о раду “повреда ван рада” се не помиње, па се може закључити да би такав отказ уговора о раду био оправдан. Склопни смо да тврдимо да је и такав отказ уговора о раду неоправдан, иако није изричито поменут у закону, јер и он спада у групу случајева у којима се прима накнада зараде за време привремене спречености за рад.

Други случај је одсуство са рада ради коришћења породилског одсуства, одсуства са рада ради неге детета и одсуства са рада ради посебне неге детета. Занимљиво је да у овим случајевима Закон о раду (члан 76.) изричито забрањује отказ (дозвољава га само у два изузетна случаја). Према закону отказ у овим случајевима је незаконит а не неоправдан и можда је на томе и требало остати у закону. Који су разлози да се отказ уговора о раду у овим случајевима сматра и неоправданим тешко је одгонетнути.

И трећи случај “одслужење или дослужење војног рока” не сматра се као оправдани разлог за отказ уговора о раду. Међутим, Закон о раду (члан 63) утврђује да запосленом мирују права и обавезе које се стичу на раду и по основу рада због одласка на одслужење, односно дослужење војног рока и он има право да се у року од 15 дана врати на рад код послодавца. Мировање радног односа је институт који штити запосленог – “мирују права и обавезе” – и отказ док та права и обавезе мирују, по нашем мишљењу, био би незаконит јер послодавац не може да чини било какве промене у односу који мирују. Са друге стране, други случајеви мировања радног односа, који су такође уређени законом, не помињу се у члану 102., па се може стећи утисак да би отказ уговора о раду у овим случајевима био оправдан. Међутим, то би био погрешан закључак из разлога који су напред наведени.

Не сматра се оправданим отказ уговора о раду због чланства у политичкој организацији, синдикату, због пола, језика, националне припадности, социјалног порекла, вероисповести, политичког и другог уверења или неког другог својства запосленог.

У Конвенцији 158 о престанку радног односа на иницијативу послодавца (Усвојена од МОП-а а ратификована код нас – “Службени лист СФРЈ” бр. 4/84) у члану 5. и 6. и Препоруци 166, наведени су случајеви у којима се неће сматрати ваљани разлози за престанак радног односа. Ти случајеви су скоро у целини преузети у члану 102. Закона о раду, тако да се може рећи да Закон о раду преузима међународне стандарде када су у питању случајеви давања неоправданог отказа.

ПОСЛЕДИЦЕ НЕОПРАВДАНОГ ПРЕСТАНКА РАДНОГ ОДНОСА. – Најприроднија последица неоправданог престанка радног односа била би да се запослени врати на посао код послодавца. Међутим, имајући у виду одредбе члана 108. Закона о раду, може се закључити да код неоправданог престанка радног односа запослени има право на накнаду штете. Ово због тога што према члану 108. право да се врати на рад има запослени за кога је правноснажном одлуком суда утврђено да му је радни однос престао незаконито, али само и тада “ако то захтева”, што је запосленом препуштен избор: право да се врати на рад или исплати накнада штете.

Код неоправданог отказа уговора о раду послодавац злоупотребљава своје право на раскид уговора о раду. Између њега и запосленог долази до супротстављања интереса, ствара се неповерење и сумња у праве циљеве послодавца. Свакако да тако оптерећени међусобни однос, не пружа гаранцију за пуно радно ангажовање запосленог на раду и његов стални страх да ће му престати радни однос. У таквој ситуацији, по нашем мишљењу, најприхватљивије је решење да се послодавац обавезе на накнаду штете запосленом. Јер ако је радни однос раскинут злоупотребом права, без оправданог разлога, једностраним изражавањем воље послодавца, његовом субјективном проценом односа, онда тај однос не треба принудом поново успостављати. Накнада штете у оваквим условима више одговара новом концепту радног односа израженог у Закону о раду.

Да ли ће судска пракса у будућим споровима око неоправданог отказа имати сличан став тешко је рећи. Она може да се определи да је послодавац дужан да врати запосленог на рад, коме је неоправдано престао радни однос, а накнада штете би се исплатила само уколико запослени не захтева да се врати на рад, у коме случају би неоправдани отказ по својим правним последицама био изједначен са незаконитим отказом. Остаје нам да видимо њен став.

(чланак примљен 26. II 2002.)

Prof. Ph. D. Miroslav Miljković
Faculty of Law, Niš

Illegal and Unjustified Termination of Labour Relationship

Summary

Current legislation is strict on regulating the grounds of terminating a labour relationship. Since labour relationship has contractual nature, each party in it has to observe established rules about the proceeding of making decision as to its termination. Grounds and proceeding regulated by the statute as to the labour relation termination guaranty legality and of labour relationship termination and the justification of grounds of firing off. A dismissal is illegal if it is contrary to statutory rules, while it is unjustified if made by misfeasance of right to firing off, when not based on real reasons of employer.

Key words: Illegal Dismissal; Unjustified Dismissal; Termination of legal Relationship; Cancellation of Labour Contract; Prohibition of Dismissal; Damage Compensation.