



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 2913/2022
26.01.2023. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бранислава Босиљковића, председника већа, Бранке Дражић и др Илије Зиндовића, чланова већа, у парници из радног односа тужиље АА из ..., коју заступа пуномоћник Марко Остојић адвокат из ..., против туженог ДОО „Гомекс“ за унутрашњу и спољну трговину и услуге из Зрењанина, кога заступа пуномоћник Славко Радосављевић адвокат из ..., ради поништаја решења о отказу уговора о раду и враћања на рад, одлучујући о ревизији туженог изјављеној против пресуде Апелационог суда у Новом Саду Гж1 1357/21 од 05.05.2022. године, у седници већа одржаној 26.01.2023. године, донео је

ПРЕСУДУ

I ПРЕИНАЧУЈЕ СЕ пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж1 1357/21 од 05.05.2022. године у ставу првом изреке, тако што се жалба тужиље одбија као неоснована и **ПОТВРЂУЈЕ** пресуда Основног суда у Зрењанину П1 747/2019 од 18.02.2021. године, исправљена решењем истог суда од 02.02.2022. године, у ставу четвртом изреке, док се у ставу трећем изреке другостепене пресуде **УКИДА**.

II У осталом делу ревизија туженог се **ОДБИЈА**.

III ОБАВЕЗУЈЕ СЕ тужиља да туженом на име трошкова ревизијског поступка исплати 18.000,00 динара у року од 15 дана по пријему пресуде.

Образложење

Пресудом Основног суда у Зрењанину П1 747/2019 од 18.02.2021. године, исправљена решењем истог суда од 02.02.2022. године, ставом првим изреке, одбачена је тужба тужље у делу захтева да се наложи туженом да тужиљу распореди на послове продавца четврте класе или друге одговарајуће послове, као недозвољена. Ставом другим изреке, поништено је као незаконито решење туженог од 26.09.2019. године о престанку радног односа тужиљи, којим је тужиљи отказан уговор о раду на неодређено време. Ставом трећим изреке, наложено је туженом да тужиљу врати на рад у року од 8 дана. Ставом четвртим изреке, одбијен је као неоснован део тужбеног захтева да се утврди да је ништава одредба 3. свих уговора о раду закључених међу странкама и то од: 20.11.2018. године, 11.12.2018. године, 31.01.2019. године, 11.02.2019. године, 10.04.2019. године и 20.07.2019. године, којима је уговорено да тужиља заснива радни однос са туженим на одређено време и за одређени период, због извршавања одређеног посла и да се утврди да је тужиља дана 21.11.2018. године као

дана ступања на рад по закљученом уговору о раду број ... од 21.11.2019. године засновала радни однос на неодређено време код туженог. Ставом петим изреке, обавезан је тужени да тужили накнади трошкове спора у износу од 137.250,00 динара са законском затезном каматом од извршности до коначне исплате у року од 8 дана.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Гж1 1357/21 од 05.05.2022. године, ставом првим изреке, делимично је усвојена жалба тужиле па је преиначена пресуда Основног суда у Зрењанину П1 747/2019 од 18.02.2021. године, исправљена решењем истог суда од 02.02.2022. године, у одбијајућем делу о главном захтеву, тако што се утврђује да је ништава одредба 3. свих уговора о раду закључених између странака и то од: 20.11.2018. године, 11.12.2018. године, 31.01.2019. године, 11.02.2019. године, 10.04.2019. године и 20.07.2019. године, која гласи: „запослена заснива радни однос на одређено време почев од 21.11.2018. године до 20.12.2018. године, почев од 21.12.2018. године до 20.02.2019. године, почев од 21.02.2019. године до 20.05.2019. године, почев од 21.05.2019. године до 20.08.2019. године, почев од 21.08.2019. године до 20.11.2019. године, због извршења одређеног посла“; те се утврђује да је тужила дана 21.11.2018. године као даном ступања на рад по закљученом уговору о раду од 20.11.2018. године засновала радни однос код туженог на неодређено време. Ставом другим изреке, у преосталом делу жалба тужиле и жалба туженог у целисти су одбијене, па је наведена пресуда у усвајајућем делу потврђена. Ставом трећим изреке, обавезан је тужени да тужили накнади трошкове жалбеног поступка у износу од 33.000,00 динара у року од 8 дана.

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

Испитујући побијану пресуду на основу члана 408. Закона парничном поступку („Службени гласник РС“, број 72/11, 49/13-УС, 74/13-УС, 55/14, 87/18 и 18/20), Врховни касациони суд је нашао да је ревизија туженог делимично основана.

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

Према утврђеном чињеничном стању, тужени у 30 градова и насељених места у Републици Србији има своје малопродајне објекте. Одлуком туженог од 11.09.2017. године отворен је малопродајни објекат у Дана 20.11.2018. године између тужиле као запослене и туженог као послодавца закључен је уговор о раду на одређено време – један месец, по коме ће тужила са IV степеном стручне спреме обављати послове продавца 4. класе у малопродајном објекту туженог у Након тога, између тужиле и туженог закључено је више уговора о раду на одређено време (како је ближе назначено у изреци пресуде), а задњи уговор о раду на неодређено време закључен је дана 24.07.2019. године са роком трајања од 21.08.2019. године до 20.11.2019. године. У том објекту тужила је обављала послове пословође 4. класе у малопродајном објекту у У свим уговорима о раду закљученим између странака под тачком 3. уговорено је да тужила заснива радни однос на одређено време због извршења одређеног посла. За време док је тужила обављала послове у малопродајном објекту туженог у ... извршена

су два контролна пописа робе. Први попис извршен је 07.04.2019. године и утврђено је да постоји мањак и губици у пословању од 3,63% од оствареног промета, с тим што је толерантни мањак износио 0,5% по Правилнику о раду туженог. План продаје остварен је 70%. Због наведеног мањка и губитка у пословању тужени је дана 10.05.2019. године донео упозорење о постојању разлога за отказ уговора о раду тужиљи због повреде радне обавезе прописане чланом 18. став 1. Уговора о раду (неизвршавање или несавесно, неблаговремено и немарно извршавање радних дужности и обавеза; мањак у малопродајном објекту утврђен пописом који прелази 0,5% промета). Тужиљи није отказан уговор о раду, али је упозорена да ће се то десити ако поново учини исту или сличну повреду радне обавезе без поновног упозорења. Други контролни попис робе извршен је 05.09.2019. године и утврђено да су губици у пословању 4,39%. Одлуком туженог од 24.09.2019. године, затворен је малопродајни објекат у ... због наводне нерентабилности пословања тако да је последњи рад са купцима био 27.09.2019. године. Тужени је дана 26.09.2019. године отказао уговор о раду због престанка потребе за њеним радом услед организационих промена у смислу члана 192, 179. став 5. тачка 1. и 158. став 2. Закона о раду, односно због затварања малопродајног објекта у ... са даном 03.10.2019. године којег дана је тужиља примила решење до којег дана је и радила како би се испразнио објекат који се затвара. У том објекту у ... било је запослено пет особа. Међутим, у наредна три месеца, након што је тужиљи отказан уговор о раду као технолошком вишку, тужени је примио у радни однос шест радника на послове продавца у малопродаји које послове је тужиља обављала код туженог по назначеним уговорима о раду и то у малопродајним објектима у ..., ..., ..., ..., ... и ..., односно у местима на које је и тужиља могла бити премештена, обзиром на удаљеност њеног места пребивалишта и локација објеката у којима је дошло до новог запошљавања.

У оцени захтева тужиље, првостепени суд полазећи од одредбе члана 37. став 6. и чл. 37, 154, 157, 171, 173, 179, 193. и 195. Закона о раду је нашао да је тужбени захтев тужиље делимично основан и то у односу на део захтева за утврђивање ништавости отказа уговора о раду и захтева тужиље за враћање на рад у року од 8 дана од правноснажности пресуде. Ово из разлога што је тужени у наведеним околностима, након што је тужиљи уручио решење о раскиду уговора о раду, у року од 3 месеца у малопродајним објектима који се налазе у околини где је пребивалиште тужиље запослио шест радника на пословима које је и раније обављала тужиља, па закључује да је тужени био у могућности да након затварања малопродајног објекта у ... тужиљу премести на исте послове на другу локацију и понуди јој измену уговорних услова рада у смислу члана 171. став 1. тачка 2. Закона о раду ради премештаја у друго место рада код истог послодавца, а што би све било у складу са чланом 173. Закона о раду. Сходно члану 191. став 1. Закона о раду усвојио је тужбени захтев тужиље у том делу. Како распоређивањем запосленог радно место је у искључивој надлежности послодавца то је суд тужбу у том делу одбацио као недозвољену. У погледу дела тужбеног захтева тужиље за поништај члана 3. закључених уговора о раду првостепени суд је нашао да је исти неоснован, а из следећих разлога. Разлог за заснивање радног односа на одређено време није битан елемент уговора о раду па то не чини наведене одредбе члана 3. уговора о раду незаконитим, јер је чланом 33. Закона о раду одређено шта уговор о раду садржи и то: између осталог начин заснивања радног односа и трајања уговора о раду на одређено време, што наведене одредбе члана 3. уговора о раду и садрже па се не може рећи да су те одредбе мимо услова које предвиђа Закон. Са друге

стране, имајући у виду одредбу члана 37. став 2. и 6. Закона о раду произилази да у конкретном случају није протекао рок од 24 месеца од закључења првог уговора о раду на одређено време 21.12.2018. године па до 03.10.2019. године када је тужила престала са радом код туженог и са којим даном јој је престао радни однос оспореним решењем отказа уговора о раду од 26.09.2019. године се не може утврдити да је тужили прерастао радни однос на неодређено време ни по том основу (члан 31. став 2. и 6. Закона о раду).

Одлучујући о жалби странака, другостепени суд је потврдио првостепену пресуду у делу који се односи на поништај незаконитог решења о престанку радног односа и налогу туженог да тужилу врати на рад у року од 8 дана, у делу којим је одбачена тужба тужиле као недозвољена и у делу одлуке о трошковима поступка, али је преиначио првостепену пресуду у делу одлуке којим је одбијен тужбени захтев да се утврди да су ништаве одредбе члана 3. свих закључених уговора о раду и да се утврди да је тужила дана 21.11.2018. године са даном ступања на рад по закљученом уговору о раду од 20.11.2018. године засновала радни однос код туженог на неодређено време, већ је преиначио првостепену пресуду и у том делу тужбени захтев усвојио. Разлоге које другостепени суд у преиначујућем делу првостепене одлуке наводи огледају се у аргументацији да члан 37. Закона о раду предвиђа две групе основа заснивања радног односа на одређено време и два разлога за преображај радног односа на одређено време у радни однос на неодређено време. Обавезан елемент уговора о раду на неодређено време сходно члану 33. став 1. тачка 7. Закона о раду је његово трајање и основ за заснивање радног односа на одређено време. Случајеви заснивања радног односа на одређено време представљају изузетак од правила да се радни однос заснива на неодређено време (члан 31. став 1. Закона о раду) па се ти изузеци примењују и тумаче стриктно, док законски основи за закључење уговора о раду на одређено време морају бити условљени објективним разлозима и оправдани потребама послодавца у смислу да се посао обавља у одређеном року или да је природа посла таква да траје одређено време, или пак да се рад оконча пре наступања одређеног догађаја. Члан 3. назначених уговора о раду то не садржи. Према члану 31. став 6. Закона о раду предвиђено је да уговор о раду на одређено време ако је закључен супротно одредбама овог закона сматра се да је радни однос заснован на неодређено време, односно да он постоји још од ступања запосленог на рад по уговору о раду закљученог на одређено време. У овом случају није постојао законски основ за заснивање радног односа на одређено време који би био условљен објективним разлозима и оправдан потребама да се посао продавца сагласно пословође у малопродајном објекту туженог у ... обавља због извршавања одређеног посла. Објект за малопродају отворен је у ... у септембру 2017. године без навођења да се отвара на одређено време, или пак за време док рентабилно послује, стога је другостепени суд мишљења да су се стекли услови за усвајање тужбеног захтева тужиле у смислу утврђења ништавости члана 3. назначених уговора о раду, те да је радни однос тужиле код туженог прерастао у радни однос на неодређено време.

По оцени Врховног касационог суда, овакво правно резонување другостепеног суда у погледу преиначујућег дела првостепене пресуде није прихватљив. Ово из разлога што када се погледа садржина члана 3. свих уговора о раду закључених између странака којим је уговорено да тужила заснива радни однос на одређено време, због извршавања одређеног посла, није у супротности са одредбама члана 33. и 37. Закона о

раду. Ово из разлога што када се узме у обзир садржина члана 2. свих назначених уговора о раду, у истима је предвиђено које послове ће тужиља да обавља. Евидентно је да је реализација послова на којима је радила тужиља у зависности од неких објективних околности, потреба за куповином одређених производа у малопродаји и слично, па се стога може прихватити да је реализација плана продаје у малопродајном објекту где је тужиља радила може представљати објективан разлог и објективну потребу да се из опрезности закључује уговор о раду на одређено време. Из тога произилази да из тих разлога садржина одредбе члана 3. уговора не може представљати правни основ за утврђивање ништавости те одредбе, те да се сходно томе може закључити да су оне ништаве и да је тужиља засновала радни однос на неодређено време. Првостепени суд је усвојио тужбени захтев тужиље и поништио решење о отказу из других разлога (тужиљи није понуђено да пређе у други малопродајни објекат у другом месту, где су постојали малопродајни објекти тужиоца, а који нису били много удаљени од пребивалишта тужиље, а осим тога тужилац је запослио у року од три месеца од давања отказа тужиљи шест нових радника). Међутим, мора се имати у виду чињеница да је радни однос тужиља по задњем уговору о раду засновала на одређено време и на период од 21.08.2019. године до 20.11.2019. године.

Из ових разлога Врховни касациони суд налази да је ревизија туженог основана и да је било неопходно другостепену пресуду у том делу преиначити и потврдити првостепену пресуду. Како произилази да тужиља није успела у жалби то је укинута пресуда другостепеног суда у ставу трећем изреке јер тужиља нема право на трошкове другостепеног поступка.

Имајући у виду све напред изнето, Врховни касациони суд је на основу члана 414. став 1. став 2. ЗПП одлучио као у ставу I изреке.

У преосталом делу ревизијских навода, Врховни касациони суд налази да исти нису основани, а управо из разлога које у том погледу даје и првостепени и другостепени суд, а које разлоге у свему прихвата и Врховни касациони суд, па је одлучено као у ставу II изреке.

Тужени је успео у ревизији, па му сходно томе припадају трошкови ревизијског поступка и то за стручни састав ревизије од 18.000,00 динара. Трошкове везано за судску таксу за ревизију и одлуку, суд није признао из разлога што тужени исте није правилно определио сходно члану 163. став 1. ЗПП, па је одлучено као у ставу III изреке.

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

**За тачност отправака
Управитељ писарнице
Марина Антонић**