Doc. dr Vesna Simović-Zvicer

**KOLEKTIVNO OTPUŠTANjE**

Otkaz ugovor o radu na inicijativu poslodavca proizlazi iz slobode preduzetništva, koju Ustav Crne Gore garantuje u članu 59. Međutim, ova sloboda nije apsolutna, već podliježe ograničenjima, a u cilju zaštite zapošljenog kao ekonomski slabije strane u radnom odnosu. Rješenja sadržana u ZOR-u usaglašena su s Konvencijom Međunarodne organizacije rada br.158 o prestanku radnog odnosa na inicijativu poslodavca. U tom smislu, u članu 4 Konvencije se navodi da radni odnos zapošljenog ne može prestati ukoliko ne postoji valjan razlog, koji se može odnositi na tri situacije: 1) sposobnost zapošljenog, 2) ponašanje zapošljenog ili 3) operativne potrebe privrednog društva, ustanove ili službe. Kod kolektivnog otpuštanja razlozi za otkazivanje ugovora o radu nijesu vezani za krivicu zapošljenog/zapošljenih ili za njegov/njihov doprinos na radu, već su u pitanju „poslovni razlozi’’. S tim u vezi, potrebno je ukazati na nekoliko pravnih aspekata koji karakterišu kolektivno otpuštanje, a koji utiču na transparentnost postupka otkazivanja ugovora o radu:

* Prvi je kvantitativni aspekt, koji se odnosi na minimalni broj zapošljenih za čijim radom je prestala potreba kod poslodavca. Taj broj je Zakonom o radu utvrđen na 20 zapošljenih, bez obzira na ukupan broj zapošljenih kod poslodavca.
* Drugi je temporalni aspekt, koji se tiče perioda u kojem će se sprovesti postupak kolektivnog otpuštanja i taj period iznosi 90 dana.
* Treći i najvažniji aspekt se tiče uloge sindikata, odnosno zapošljenih ili predstavnika zapošljenih ukoliko kod poslodavca nije organizovan sindikat, u postupku kolektivnog otpuštanja-kroz obavezu poslodavca da informiše i konsultuje sindikat, odnosno zapošljene ili predstavnike zapošljenih. Pri tome, treba napomenuti da se u konkretnom slučaju obaveza poslodavca jednako odnosi na svaki sindikat (koji je organizovan kod tog poslodavca) koji je upisan u registar sindikanih organizacija, nezavisno od toga da li je reprezentativan. Informisanje i konsultovanje sindikata, odnosno predstavnika zapošljenih u slučaju da kod poslodavca nije organizovan sindikat, predstavljaju dva odvojena procesa, koja (kao i ostali pravni aspekti) predstavljaju uslov za zakonitost postupka. Razlika između ova dva procesa je u periodima njihovog sprovođenja. Naime, u skladu s članom 167, poslodavac ima obavezu da najprije informiše sindikat o **planiranom otpuštanju** zapošljenih i da mu s tim u vezi dostavi sve potrebne informacije, prije donošenja odluke o kolektivnom otpuštanju (npr.nakon što pripremi nacrt plana za kolektivno otpuštanje, isti će dostaviti sindikatu, odnosno predstavnicima zapošljenih). To podrazumijeva dostavljanje sveobuhvatnih informacija koje su taksativno navedene u članu 167 stav 2, i to:

1) Razloge za prestanak potrebe za radom zapošljenih. To mogu biti: ekonomski razlozi (npr. ekonomske poteškoće s kojima se suočava poslodavac, koje ne moraju biti direktno vezani za poslovne poteze poslodavca, ali dovode do stvarnih ili predviđenih gubitaka ili kad postoji trajno smanjenje nivoa redovnih prihoda ili prodaje); organizacioni razlozi (npr. pomjene u organizacionom smilu, kada nastupe promjene u sistemu i metodama rada ili u načinu organizacije proizvodnje koja podrazumijevaju smanjenje obima poslova, a samim tim i broja izvršilaca, što podrazumijeva i izmjene akta o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji radnih mjesta, na način što se neka radna mjesta ili organizacione jedinice kod poslodavca ukidaju ili se smanjuje broj zapošljenih na određenim radnim mjestima), tehnološki razlozi (npr. uvođenje novih tehnologija, promjene u metodama rada ili drugi razlozi koji imaju za cilj povećanje konkurentnosti poslodavca i unapređenje metoda poslovanja), proizvodni razlozi (kada nastupe promjene u potražnji proizvoda ili usluga koje poslodavac namjerava da plasira na tržište) ili slični razlozi. U svakom slučaju postojanje objektivnih razloga za otkaz, koji nijesu vezani za ličnost zapošljenog je jedan od uslova za zakonitost prestanka radnog odnosa;

2) broj ukupno zapošljenih (to podrazumijeva sve zapošljene, nezavisno od toga da li imaju zaključen ugovor o radu na određeno ili na neodređeno vrijeme i bez obzira da li su u radnom odnosu s punim ili s nepunim radnim vremenom);

3) kriterijume za utvrđivanje zapošljenih za čijim radom bi mogla prestati potreba. Informisanje sindikata, odnosno predstavnika zapošljenih o navedenim kriterijumima ima za cilj da postupak utvrđivanja zapošljenih za čijim radom prestaje potreba bude u potpunosti objektivan. Ipak, zakon ne precizira koji su to kriterijumi na osnovu kojih će se utvrditi zapošljeni za čijim radom je prestala potreba, kao ni način bodovanja pojedinih kriterijuma, već odluku o tome prepušta poslodavcu, s tim što u stavu 5 ovoga člana upućuje da oni ne mogu da budu u suprotnosti s odredbama ovog zakona koje se odnose na zabranu diskriminacije zapošljenih. Poslodavac kriterijume (i način bodovanja pojedinih kriterijuma) može predviđeti u nacrtu plana za rješavanje statusa zapošljenih za čijim je radom prestala potreba, a može i posebnim internim aktom predviđeti kriterijume koji će primjenjivati prilikom utvrđivanja zapošljenih za čijim radom je prestala potreba, koji bi bili primjenljivi u svim slučajevima prestanka potrebe za radom zapošljenih, nazavisno od njihovog broja. Ipak, u ovom drugom slučaju-ako je u pitanju prestanak potrebe za radom za više od 20 zapošljenih ti kriterijumi moraju biti predmet konsultovanja sa sindikatom, odnosno zapošljenima ili predstavnikom zapošljenih, ako kod poslodavca nije organizovan sindikat. Kriterijumi mogu biti radno-profesionalni, kao što su: rezultati rada, radni staž ili socijalni: imovno stanje, porodična situacija zapošljenih i sl. S druge strane, kriterijumi za određivanje zapošljenih ne bi mogli biti: odsustvovanje s rada zbog bolesti ili u vezi s trudnoćom, porođajem ili ostvarivanjem roditeljskih prava, kao ni drugi kriterijumi koji bi sadržali neki od osnova diskriminacije koji su predviđeni u članu 7 ZOR-a.

4) Broj zapošljenih za čijim radom bi mogla prestati potreba, kao i podatke o njihovom radnom mjestu i poslovima koje obavljaju za čijim radom bi mogla prestati potreba. Pri tome, broj zapošljenih za čijim bi radom mogla prestati potreba mora biti u skladu sa zakonom propisanim minimumom (najmanje 20 zapošljenih), a podaci o radnom mjestu i poslovima koje obavljaju proizilaze iz akta o sistematizaciji. Čini se da je zbog toga ova informacija od velikog značaja u slučaju utvrđivanja opravdanog otkaza, jer radna mjesta i opis poslova koje obavljaju zapošljeni za čijim radom je prestala potreba moraju biti direktno povezani s razlozima za prestanak potrebe za njihovim radom;

5) Kriterijumi za izračunavanje visine otpremnine. Ovi kriterijumi su utvrđeni u članu 162 ZOR-a i odnose se na godine provedene u radnom odnosu kod poslodavca. Osim toga, kolektivnim ugovorom mogu biti utvrđeni i povoljniji kriterijumi za utvrđivanje otpremnine.

6) Mjere koje je poslodavac preuzeo radi zbrinjavanja zapošljenih za čijim radom bi mogla prestati potreba: raspored na druge poslove kod istog poslodavca u stepenu stručne spreme zapošljenog; raspored kod drugog poslodavca u kvalifikaciji nivoa obrazovanja odnosnoj stručnoj kvalifikaciji obrazovanja zapošljenog, uz njegovu saglasnost; stručno osposobljavanje, prekvalifikacija ili dokvalifikacija za rad na drugo radno mjesto kod istog ili drugog poslodavca i druge mjere u skladu s kolektivnim ugovorom ili ugovorom o radu. Pri tome, pravne alternative koje su predviđene u članu 167, stav 2, tačka 6 predstavljaju mogućnost, koju poslodavac treba da iskoristi ukoliko objektivno za to ima uslova. Ovu „mogućnost“ treba tumačiti na sljedeći način: npr. ako poslodavac ima slobodno radno mjesto na koje bi mogao rasporediti zapošljenog za čijim radom je prestala potreba (ako radno mjesto odgovara nivou kvalifikacija i radnoj sposobnosti zapošljenog), onda je poslodavac dužan da izvrši raspoređivanje zapošljenog, jer je otkaz ugovora o radu u ovom slučaju kranja mjera-koju poslodavac može da iskoristi ako nije u mogućnosti da zapošljenom obezbijedi ni jedno od prava (mjera) koja su navedena u ovoj odredbi. Treba napomenuti da u slučaju spora u vezi s mogućnošću ostvarivanje neke od mjera koje su predviđene u osvoj odredbi,sud ne može da se upušta u ocjenu cjelishodnosti mjera poslodavca preduzetih u cilju zbrinjavanja zapošljenih za čijim je radom restala potreba, a teret dokazivanja činjenice da je poslodavac imao mogućnost da zapošljenog rasporedi na drugo radno mjesto koje odgovara njegovoj stručnoj spremi i radnoj sposobnosti je na zapošljenom. S druge strane, ukoliko je zapošljeni odbio neko od prava koje mu je poslodavac ponudio u cilju rješavanja radnopravnog statusa (npr. ako zapošljeni odbije odgovarajuće raspoređivanje na drugo radno mjesto ili kod drugog poslodavca), poslodavac mu može otkazati ugovor o radu, bez obaveze isplate otpremnine.

Nakon dostavljanja navedenih informacija slijedi faza konsultovanja sa sindikatom, odnosno predstavnicima zapošljenih. S praktičnog aspekta, najjednostavnije je da sve navedene informacije budu sadržane u nacrtu programa za ostvarivanje prava zapošljenih za čijim je radom prestala potreba. Na taj način, nacrt programa predstavlja osnov za sljedeću fazu – **fazu konsultovanja,** u okviru koje bi sindikat, odnosno predstavnici zapošljenih dostavljali poslodavcu svoja mišljenja i prijedloge. Dakle, važno je napomenuti da se informisanje, a potom konsultovanje sa sindikatom, odnosno predstavnicima zapošljenih vrši na inicijativu poslodavca, koji je dužan da zatraži mišljenje sindikata najkasnije 90 dana prije dana planiranog otpuštanja, dok sama faza konsultovanja ne može biti kraća od 30 dana (u okviru prethodno navedenog roka od 90 dana najmanje 30 dana mora biti opredijeljeno za postupak konsultovanja). U toku faze konsultovanja podrazumijeva se aktivna uloga sindikata, odnosno zapošljenih i predstavnika zapošljenih, kroz dijalog s poslodavcam, koji ima za cilj da se spriječi prestanak potrebe za radom zapošljenih ili da se ublaže njegove posljedice (kroz raspoređivanje zapošljenih na drugo radno mjesto, kod drugog poslodavca, njihovu prekvalifikaciju i dokvalifikaciju). U tu svrhu, sindikat odnosno predstavnik zapošljenih u toku konsultovanja dostavlja mišljenja i prijedloge, bilo usmeno na sastancima s poslodavcem ili u pisanoj formi. Odnos poslodavca prema dostavljenim mišljenima i prijedlozima sindikata, odnosno zapošljenih ili predstavnika zapošljenih je jasno preciziran i podrazmijeva njegovu obavezu da u odnosu na svaki prijedlog dostavi pisano obrazloženje (nezavisno od toga da li je prijedlog prihvaćen ili nije). Ova obaveza se, naravno, odnosi samo na prijedloge koji imaju za cilj sprečavanje ili ublažavanje posljedica prestanka potrebe za radom. Cilj procesa konsultovanja jeste postizanje sporazuma između poslodavca i sindikata, odnosno zapošljenih i predstavnika zapošljenih. Međutim, postizanje sporazuma nje definisano kao imperativ, tako da ako do sporazuma ne dođe, smatraće se da je poslodavac ispunio svoju obavezu u pogledu sprovođenja postupka konsultovanja, tako da odsustvo sporazuma ne može uticati na zakonitost prestanka radnog odnosa zapošljenih u ovom slučaju.

* Četvrti aspekt se tiče uloge Zavoda za zapošljavanje u postupku prije otkazivanja ugovora o radu.

U tom smislu, u stavu 6 ovog člana je predviđena obaveza poslodavca da o sprovedenom postupku konsultovanja detaljno obavijesti Zavod za zapošljavanje, odnosno da mu dostavi sve informacije koje su takstativno navedene u stavu 6 (pored informacija koje je već dostavio sindikatu, odnosno zapošljenima i predstavnicima zapošljenih prije otpočinjanja procesa konsultovanja, dužan je da Zavodu za zapošljavanje dostavi i informacije o trajanju perioda konsultovanja, rezultate konsultovanja, pisanu izjavu sindikata, ako mu je dostavljena). Pri tome, treba napomenuti, da iako se to eksplicitno ne navodi u stavu 6 ovog člana, informacija koja se dostavlja Zavodu za zapošljavanje treba da sadrži i imena zapošljenih kojima će prestati radni odnos zbog prestanka potrebe za radom. Osim toga, poslodavac ima obavezu da kopiju navedenog obavještenja dostavi sindikatu, koji ima pravo da Zavodu za zapošljavanje dostavi svoje primjedbe i prijedloge u odnosu kako na informacije koje je poslodavac dostavio njima prije otpočinjanja postupka konsultovanja, tako i u odnosu na informacije o rezultatima konsultovanja koje je poslodavac dostavio Zavodu za zapošljavanje. Treba napomenuti da, shodno rješenjima koja su sadržana u ZOR-u, nepoštovanje obaveza poslodavca koje se odnose na informisanje i konsultovanje u vezi s kolektivnim otpuštanjem, predstavljala bi bitnu povredu postupka kolektivnog otpuštanja, što bi za posljedicu imalo nezakonitost svakog pojedinačog rješenja o otkazu ugovora o radu.

Informisanje Zavoda za zapošljavanje o rezultatima procesa konsultovanja mora da prethodi donošenju odluke o prestanku potrebe za radom zapošljenih. U tom smislu, precizirano je da poslodavac ne može donijeti odluku o prestanku radnog odnosa prije isteka roka od 30 dana, od dana dostavljanja obavještenja Zavod za zapošljavanje o rezultatima sprovedenog postupka konsultovanja. Cilj ove odredbe je da Zavod za zapošljavanje u roku od 30 dana pokuša da obezbijedi neku od mjera za zbrinjavanje zapošljenih za čijim radom je prestala potreba: raspored na druge poslove kod istog poslodavca u stepenu stručne spreme zapošljenog; raspored kod drugog poslodavca u kvalifikaciji nivoa obrazovanja, odnosnoj stručnoj kvalifikaciji obrazovanja zapošljenog, uz njegovu saglasnost; stručno osposobljavanje, prekvalifikacija ili dokvalifikacija za rad na drugom radnom mjestu kod istog ili drugog poslodavca i druge mjere u skladu s kolektivnim ugovorom ili ugovorom o radu. Usklađivanje s Direktivom 98/59/EZ o usklađivanju zakonodavstva država članica u odnosu na kolektivno otkazivanje rezultiralo je i novim rješenjem koje predviđa značajna ovlašćenja Zavoda za zapošljavanje. Naime, predviđena je mogućnost da Zavod za zapošljavanje produži, odnosno odloži rok za otkazivanje ugovora o radu za sve ili za pojedine zapošljene. Zavod za zapošljavanje to može uraditi ako su ispunjeni sljedeći uslovi:

1) ako se problemi koji se odnose na kolektivno otpuštanje ne mogu riješiti u roku od 30 dana, odnosno ako je izvjesno da u dodatnom roku Zavod za zapošljavanje može pružiti pomoć zapošljenima ili dijelu zapošljenih, da ne dođe do prestanka radnog odnosa, kroz obezbjeđivanje jedne od mjera za njihovo zbrinjavanje (raspoređivanje kod drugog poslodavca, stručno osposobljavanje, prekvalifikacija ili dokvalifikacija za rad na drugom radnom mjestu kod istog ili drugog poslodavca);

2) privremena suspenzija kolektivnog otpuštanja se može se desiti samo ako Zavod za zapošljavanje to naloži poslodavcu u pisanoj formi, najkasnije 30 dana od dana dobijanja informacije o rezultatima konsultovanja od strane poslodavca.

U Zakonu o radu se predviđa izuzetak od obaveze sprovođenja postupka konsultovanja, a predviđen je u slučajevima da je prestala potreba za radom za manje od 20 zapošljenih kod poslodavca. U tom slučaju postoji samo obaveza informisanja zapošljenog i sindikata kod poslodavca (obaveza se odnosi na svaki sindikat koji je organizovan kod poslodavca, nezavisno od toga da li je sindikat reprezentativan i nezavisno od toga da li je zapošljeni član toga sindikata). U ovom slučaju je predviđen i značajno kraći rok za informisanje i on iznosi najmanje pet dana (kalendarskih) prije donošenja odluke o prestanku radnog odnosa, a nije predviđena ni obaveza informisanja predstavnika zapošljenih ako kod poslodavca nije organizovan sindikat. Međutim, treba naglasiti da bez obzira što poslodavac u ovom slučaju nema obavezu da donosi program rješavanja statusa zapošljenih za čijim radom je prestala potreba, sadržina navedene odredbe ukazuje da je u pitanju norma imperativne prirode, tako da je informisanje sindikata uslov za zakonitost rješenja o prestanku radnog odnosa. Obavještenje koje poslodavac dostavlja zapošljenom i sindikatu mora da sadrži tri bitne informacije: razloge za prestanak radnog odnosa (u tom dijelu informacija bi trebala da bude identična, kao i u slučaju člana 167, stav 2, tačka 1 ZOR-a); broj i strukturu zapošljenih za čijim je radom prestala potreba (broj, kako je već navedeno, mora biti manji od 20 zapošljenih, a u pogledu strukture zapošljenih informacija bi trebala da obuhvati podatke o njihovim radnim mjestima, radnom stažu, i sl.), kao i kriterijume za utvrđivanje zapošljenih za čijim radom je prestala potreba (ova informacija je bitna ukoliko se smanjuje broj izvršilaca na radnom mjestu). U tom smislu, posebno je važno naglasiti značaj kriterijuma za utvrđivanje zapošljenih za čijim radom je prestala potreba, jer oni imaju za cilj da se spriječi diskriminacija zapošljenih i obezbijedi objektivnost u odlučivanju poslodavca. Osim toga, potrebno je naglasiti da uslov za zakonitost rješenje o otkazu ugovora o radu je da zapošljeni bude obaviješten-što znači da mu je obavještenje uredno uručeno. Dakle, nije dovoljno da je poslodavac poslao obavještenje, jer ukoliko ono nije uredno dostavljeno zapošljenom najmanje pet dana prije donošenja odluke o prestanku radnog odnosa, otkaz ugovora o radu će biti nezakonit. S druge strane, na zakonitost odluke o prestanku radnog odnosa neće uticati činjenica da je zapošljeni u vrijeme dostavljanja obavještenja bio privremeno spriječen za rad.

Otkaz ugovora o radu koji je uslovljen objektivnim potrebama procesa rada je krajnje sredstvo koje poslodavac može da iskoristi-ukoliko nije u mogućnosti da obezbijedi ni jedno od prava iz člana 167, stav 2, tačka 6 ZOR-a. Pri tome, važno je napomenuti da u rješenju o otkazu ugovora o radu poslodavac mora da obrazloži uticaj ekonomskih, tehnoloških, organizacionih ili drugih razloga na otkaz ugovora o radu. Dakle, nije dovoljno ukazati na postojanje navedenih razloga, već je neophodno obrazložiti na koji način ti su ti razlozi uzrokovali prestanak potrebe za radom zapošljenog.

U slučaju otkazivanja ugovora o radu zbog prestanka potrebe za radom, zapošljeni ostvaruje pravo na jednokratnu novčanu naknadu u vidu otpremnine. Iznos otpremnine zavisi od radnog vremena koje je zapošljeni proveo u radnom odnosu kod poslodavca: u visini od najmanje 1/3 njegove mjesečne prośečne zarade u neto iznosu u prethodnom polugodištu za svaku godinu rada kod tog poslodavca, odnosno 1/3 mjesečne prośečne neto zarade u Crnoj Gori, ako je to povoljnije za zapošljenog. Međutim, pravo na otpremninu u skladu sa stavom 2 ovog člana imaju samo zapošljeni koji su prije prestanka radnog odnosa kod poslodavca bili u radnom odnosu najmanje 18 mjeseci. Pri tome, pod vremenom provedenim na radu kod poslodavca podrazumijeva se i vrijeme koje je zapošljeni bio u radnom odnosu kod poslodavca prethodnika, ukoliko je došlo do statusnih promjena, koje su regulisane članom 108 ZOR-a.

Znatno povoljniji status u slučaju otkazivanja radnog odnosa imaju lica s invaliditetom. Pri tome, važno je napomenuti da (za razliku od ranije važećih rješenja) pravo na veći iznos otpremnine ostvaruju ona lica s invaliditetom kojima se otkazuje ugovor o radu po ovom osnovu samo ako su ispunjena dva uslova:

1) da im je utvrđen invaliditet od najmanje 50% i

2) da je invaliditet nastao nakon zasnivanja radnog odnosa kod tog poslodavca.

Osim toga, iznos otpremnine zavisiće od toga da li je do invaliditeta došlo na radu ili u vezi s radom ili van rada. Tako, ako je uzrok invaliditeta povreda na radu ili profesionalna bolest, imaće pravo na otpremninu u iznosu od 36 prośečnih zarada u neto izosu, a ako je invaliditet uzrokovan povredom van rada ili bolešću imaće pravo na otpremninu u iznosu od 12 prośečnih neto zarada. Pri tome, kao osnovica za obračun otpremnine uzima se ili njegova prośečna zarada ili prośečna zarada kod poslodavca-što je povoljnije za zapošljenog. Status lica s invaliditetom utvrđuje se u skladu sa Zakonom o profesionalnoj rehabilitaciji i zapošljavanju lica sa invaliditetom („Sl. list CG“, br. 49/2008, 73/2010, 39/2011 i 55/2016).

Važno je istaknuti da odbijanje prijema otpremnine od strane zapošljenog ne može biti razlog za nezakonitost odluke o prestanku radnog odnosa, jer do neisplaćivanja otpremnine nije došlo krivicom poslodavca.