

BOSNA I HERCEGOVINA
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
TUZLANSKI KANTON
KANTONALNI SUD U TUZLI
Broj: 03 0 U 020529 20 U
Tuzla, 23.06.2021. godine

Kantonalni sud u Tuzli, prilikom nejavnog rješavanja sudija pojedinac Amira Ferizbegović, uz sudjelovanje zapisničara Karmele Saračić, u upravnom sporu pokrenutom po tužbi tužioca „Belamionix“ d.o.o. Cerik b.b., Brčko Distrikt BiH, protiv rješenja tuženog: Federalne uprave za inspeksijske poslove Sarajevo, ul. Fehima ef. Čurčića broj 6. broj UP II-05-30-19-00030/2020 od 01.07.2020. godine, u upravnoj stvari vršenja inspeksijskog nadzora, dana 23.06.2021. godine donio je slijedeću:

P R E S U D U

Tužba SE UVAŽAVA, pa se osporeno rješenje bliže opisano u uvodu presude, kao i prvostepeno rješenje Kantonalne uprave za inspeksijske poslove Tuzlanskog kantona broj 17/4-IV-30-001127/20 od 16.03.2020. godine, PONIŠTAVAJU.

O b r a z l o ž e n j e

Protiv osporenog akta bliže opisanog u uvodu presude, kao konačnog u upravnom postupku, tužilac je ovom sudu dana 13.08.2020. godine, podnio dozvoljenu i blagovremenu tužbu za pokretanje upravnog spora.

Iz navoda tužbe slijedi da se osporeni akt pobija zbog nepravilne primjene materijalnog prava, povreda pravila upravnog postupka, te zbog nepravilno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja.

Tužbom se predlaže da se tužba uvaži i poništi pobijani konačni upravni akt, te se donese rješenje kojim se obustavlja dalje vođenje postupka, ili da se uvaži tužba, poništi pobijani konačni upravni akt i predmet vrati nadležnoj instituciji na ponovno rješavanje.

Tuženi je u odgovoru na tužbu predložio da se tužba odbije kao neosnovana.

Tužba je osnovana.

Nakon što je razmotrio tužbu, odgovor na tužbu i sve upravne spise, sud je ispitao zakonitost osporenog rješenja, pa je, cijeneći zahtjev, navode i razloge istaknute u tužbi i odgovoru na tužbu, te s tim u vezi odlučne činjenice, dokaze i podatke iz predmetnih upravnih spisa, odlučio kao u izreci presude iz slijedećih razloga:

Iz predmetnih upravnih spisa slijedi da je, nakon izjavljene žalbe od strane tužioca, osporenim aktom, tužena strana izmijenila prvostepeno rješenje Kantonalne uprave za inspeksijske poslove Tuzlanskog kantona broj 17/4-IV-30-001127/20 od 16.03.2020. godine, te se naređuje tužiocu-poslodavcu (u daljem tekstu: tužilac) i njegovom zakonskom zastupniku u pravnom licu, da u Poslovnoj jedinici broj 43-Kafe restoran, ID broj: ... i Poslovnoj jedinici broj 26-Trgovina na malo, ID broj: ..., na adresi ..., Grad Ž., otkloni nedostatke vezane za

obavezu tužioca da svim radnicima u navedenim poslovnim jedinicama, koji su radili na dane državnog praznika 01.03.2019. godine, 01. i 02. maj 2019. godine, 25.11.2019. godine i 02. januar 2020. godine, isplati povećanu plaću u skladu sa članom 64. Pravilnika o radu tužioca i otkloni nedostatke vezane za obaveze poslodavca da svim radnicima u navedenim poslovnim jedinicama, sa kojim je izričito ili prećutno obnovio ugovor o radu na određeno vrijeme, odnosno izričito ili prećutno zaključivao uzastopne ugovore o radu na određeno vrijeme na period duži od 3 godine bez prekida (izuzev prekida iz člana 23. Zakona o radu), ponudi zaključivanje ugovora o radu u pisanoj formi, na neodređeno vrijeme.

Iz činjenica predmeta slijedi: da je prvostepeni organ, u postupku vršenja inspeksijskog nadzora, u vezi primjene propisa iz oblasti rada, dana 30.01., 25.02. i 13.03.2020. godine, izvršio redovni inspeksijski pregled kod tužioca, kojom prilikom je, nakon uvida u dnevne evidencije o prisutnosti radnika na radu (šihtarice) za mart, maj, novembar 2019. godine i januar 2020. godine, pojedinačne obračunske platne liste radnika za pomenute isplatne periode, i bankovne izvode banaka preko kojih su isplaćivane plate radnicima, utvrdio, da je radnicima objekta PJ BR 43-Kafe restoran i PJ BR 26-Trgovina na malo Grad Ž., tužilac obračunavao plaću manju od utvrđene Pravilnikom o radu tužioca, Kolektivnim ugovorom o pravima i obavezama poslodavca i radnika za djelatnost trgovine u Federaciji BiH, odnosno radnicima je isplatio plaću, a istu nije povećao za rad u vrijeme praznika, koji su po zakonu državni praznici (01. i 02. januar - Nova godina, 01. i 02. maj – Praznik rada, 01. mart – Dan nezavisnosti BiH i 25. novembar – Dan državnosti BiH).

Prvostepeni organ je takođe utvrdio, da su radnici D.B, B.H. i E.S. rođena O., sa tužiocem zaključivale uzastopne ugovore o radu u pisanoj formi na određeno vrijeme bez prekida, na puno radno vrijeme (40 sati sedmično), sve na poslovima prodavača, počev od 14.05.2016. godine do 01.02.2020. godine, da su sve tri radnice prijavljene na obavezno osiguranje kod nadležnog organa od 14.05.2016. godine i nadalje, dakle, radnice su zaključile ugovore o radu na određeno vrijeme sa istim poslodavcem bez prekida duže od 3 godine, u konkretnom slučaju 3 godine, 8 mjeseci i 16 dana; da su u momentu inspeksijske kontrole važeći ugovori o radu pomenutih radnica bili su na određeno vrijeme od 31.01.2020. godine do 29.02.2020. godine, iz čega proizilazi da tužilac sa pomenutim radnicama nije zaključio ugovore o radu na neodređeno vrijeme, iako je radni odnos radnica iz određenog „prerastao“ u radni odnos na neodređeno vrijeme, jer po mišljenju prvostepenog organa, ako je radnik de iure stekao ugovor o radu na neodređeno vrijeme, on mora i de facto imati ugovor o radu na neodređeno vrijeme zaključen u pisanoj formi.

Zbog svega prethodno iznesenog, smatrajući da su povrijeđene odredbe Zakona o radu i Pravilnika o radu tužioca, kantonalni inspektor rada Kantonalne uprave za inspeksijske poslove TK, donio je rješenje kojim je naloženo tužiocu i odgovornom licu u pravnom licu da otkloni utvrđene nedostatke koji se odnose na obavezu tužioca da svim radnicima koji su radili na dane državnog praznika 01.03.2019. godine, 01. i 02. maj 2019. godine, 25.11.2019. godine i 02. januar 2020. godine, isplati povećanu plaću u skladu sa članom 64. Pravilnika o radu tužioca i nedostatke vezane za obaveze tužioca da svim radnicima koji rade na području TK, sa kojim je izričito ili prećutno obnovio ugovor o radu na određeno vrijeme, odnosno izričito ili prećutno zaključivao uzastopne ugovore o radu na određeno vrijeme na period duži od 3 godine bez prekida (izuzev prekida iz člana 23. Zakona o radu), ponudi zaključivanje ugovora o radu u pisanoj formi, na neodređeno vrijeme.

Protiv prvostepenog rješenja tužilac je izjavio žalbu tuženom, koji je, rješavajući po žalbi, izmijenio prvostepeno rješenje Kantonalne uprave za inspeksijske poslove Tuzlanskog

kantona broj 17/4-IV-30-001127/20 od 16.03.2020. godine, na način predhodno opisan, s tim što je konkretizovao poslovne jedinice u kojima je vršena inspekcijska kontrola, dok u svemu ostalom, tužena smatra da je prvostepeno rješenje pravilno i na zakonu zasnovano.

Imajući u vidu izloženo, sud je ocijenio da je materijalno i procesno pravo u ovoj upravnoj stvari nepravilno primjenjeno.

Naime, odredbama člana 76, 22, 159, i 162. Zakona o radu, („Službene novine Federacije BiH“ broj 62/15 i 89/18), koje sud smatra relevantnim za pravilnu primjenu materijalnog prava, propisano je:

Pravo na povećanu plaću

Član 76.

Radnik ima pravo na povećanu plaću za otežane uslove rada, prekovremeni rad i noćni rad, te za rad na dan sedmičnog odmora, praznika ili nekog drugog dana za koji je zakonom određeno da se ne radi, u skladu sa kolektivnim ugovorom, pravilnikom o radu i ugovorom o radu.

Ugovor o radu na neodređeno i određeno vrijeme

Član 22.

(1) Ugovor o radu zaključuje se:

a. na neodređeno vrijeme;

b. na određeno vrijeme.

(2) Ugovor o radu koji ne sadrži podatak u pogledu trajanja smatrat će se ugovorom o radu na neodređeno vrijeme.

(3) Ugovor o radu na određeno vrijeme ne može se zaključiti za period duži od tri godine.

(4) Ako radnik izričito ili prećutno obnovi ugovor o radu na određeno vrijeme sa istim poslodavcem, odnosno izričito ili prećutno zaključi s istim poslodavcem uzastopne ugovore o radu na određeno vrijeme na period duži od tri godine bez prekida, takav ugovor smatraće se ugovorom o radu na neodređeno vrijeme.

Dužnosti inspekcije rada

Član 159.

(1) Nadzor nad primjenom ovog zakona i na osnovu njega donesenih propisa, obavlja federalni, odnosno kantonalni inspektor rada.

(2) Pored poslova inspekcijskog nadzora iz stava 1. ovog člana inspektor rada je dužan da:

a. daje upute poslodavcima i radnicima o najefikasnijem načinu primjene zakonskih propisa;

b. obavještava nadležne organe uprave o nedostacima koji nisu posebno definirani postojećim zakonskim propisima;

c. ostvaruje saradnju sa drugim organima uprave, poslodavcima i udruženjima poslodavaca i radnika.

Član 162.

(1) U provođenju nadzora inspektor rada ima ovlaštenja utvrđena zakonom i propisima donesenim na osnovu zakona.

(2) Radnik, sindikat, poslodavac i vijeće zaposlenika mogu podnijeti zahtjev inspektorima rada za provođenje inspekcijskog nadzora.

Dalje, odredbama člana 144. Zakona o inspekcijama Tuzlanskog kantona - prečišćeni tekst ("Službene novine Tuzlanskog kantona", br. 10/12, 13/15 i 9/16), koji je bio na snazi u vrijeme vršenja inspekcijskog nadzora, propisano je:

Član 144.

(Upravne mjere koje inspektor određuje u inspekcijskom pregledu)

Kada nadležni kantonalni inspektor, u postupku vršenja inspekcijskog nadzora utvrdi da subjekt nadzora ne postupa u skladu sa propisima obavezan je rješenjem naložiti sljedeće upravne mjere:

a) narediti da se utvrđeni nedostaci, propusti i nepravilnosti otklone u propisanom roku, odnosno roku koji odredi kantonalni inspektor;

b) privremeno zabraniti djelatnost odnosno rad subjektu nadzora koji se obavlja suprotno zakonu i drugim propisima;

c) privremeno zabraniti rad i oduzeti robu licu koje stavlja robu u promet bez odobrenja nadležnog organa, odnosno koja nije u okviru njegove registrovane djelatnosti, ako drugačije nije regulisano posebnim propisima;

d) privremeno oduzeti robu koja je pribavljena suprotno zakonu i drugim propisom ili služi prometu, odnosno izvršenju poslova i radnji koje su u suprotnosti sa propisima;

e) narediti subjektu nadzora da preduzme odgovarajuće mjere i radnje u cilju otklanjanja uočenih nepravilnosti odnosno propusta;

f) narediti uništavanje robe koja je oduzeta u vršenju inspekcijskog nadzora zbog toga što je protivpravno nastala ili služi prometu odnosno izvršenju radnji koje su u suprotnosti s propisima;

g) zabraniti subjektu nadzora dalje radno angažovanje zatečenih lica bez regulisanog radno-pravnog statusa u skladu sa zakonom;

h) privremeno oduzeti imovinu i novac, odnosno, privremeno staviti van upotrebe sredstva rada zatečena u postupku protivpravnog vršenja poslovne djelatnosti do konačnosti rješenja;

i) naložiti isključivanje iz saobraćaja svakog vozila, osim vozila vojske i policije;

j) zabraniti pristup mjestu na kojem se vrši uviđaj ili druge inspekcijske radnje;

k) ukoliko kantonalni inspektor u vršenju inspekcijskog nadzora utvrdi da subjekt nadzora obavlja djelatnost bez registracije ili odobrenja nadležnog organa, odmah će zabraniti rad subjektu nadzora;

l) ukoliko kantonalni inspektor u vršenju redovnog inspeksijskog nadzora utvrdi da subjekt nadzora ne ispunjava uslove za obavljanje djelatnosti, naredit će privremenu zabranu obavljanja djelatnosti do ispunjavanja propisanih uslova;

m) narediti i druge upravne mjere u skladu sa posebnim zakonom.

U konkretnom slučaju iz činjenica predmeta nesumnjivo je i nesporno, da su u slučaju radnika, povodom čijih radnih odnosa je u ovoj stvari pokrenut upravni postupak inspeksijskog nadzora, ispunjeni svi zakonski uslovi iz člana 76. i 22. Zakona o radu (da je inspektor rada, uvidom u dnevne evidencije o prisutnosti na radu za mart, maj, novembar 2019 godine i januar 2020. godine i druge dokaze utvrdio, da je tužilac radnicima obračunavao plaću manju od utvrđene Zakonom o radu, za rad u dane državnog praznika i da su radnice D.B., B.H. i E.S. rođena O. sa tužiocem zaključivale uzastopne ugovore o radu, počev od 14.05.2016. godine do 01.02.2020. godine, te da se posljednji ugovor o radu, koji je tužilac s njima zaključio za period od 01.02.2020. do 29.02.2020. godine, po sili tih zakonskih odredaba-ex lege, smatra ugovorom o radu na neodređeno vrijeme), nakon čega je prvostepeni organ, a kasnije je to potvrdio i tuženi, naložio tužiocu, da radnicima koji su radili u dane državnog praznika, plaću poveća za rad u vrijeme praznika, i zaposlenicima sa kojima je imao zaključene uzastopne ugovore o radu, kako je predhodno navedeno, zaključiti ugovore o radu na neodređeno vrijeme.

Međutim, u takvim slučajevima Zakon o radu ne predviđa mogućnost niti daje ovlaštenje inspektorima rada TK-a, da donose rješenje kojima poslodavcu mogu to nalagati, zaključivanje ugovora o radu na neodređeno vrijeme u slučaju kada su ispunjeni uslovi da se rad na određeno vrijeme smatra radom na neodređeno vrijeme, niti da mogu nalagati isplatu veće plate zbog rada za vrijeme državnih praznika, zbog čega sud smatra da prvostepeni organ za donošenje predmetnog prvostepenog rješenja nije imao zakonsko ovlaštenje, i zbog čega se ono mora poništiti, a, samim tim i drugostepeno rješenje, koje nije otklonilo ove procesne nedostatke.

Po shvatanju suda, ukoliko, u postupku inspeksijskog nadzora, inspektor rada utvrdi da su pomenuti zakonski uslovi ispunjeni, tada mu preostaje jedino da, shodno odredbama člana 159. stav 2. tačka a) Zakona o radu, daje upute poslodavcima i radnicima o najefikasnijem načinu primjene zakonskih propisa, i da o tome pisano obavijesti poslodavce i zaposlenike na koje se te konkretne upute odnose, kako bi ih upoznao sa činjenicama da poslodavac ne radi u skladu sa Zakonom o radu.

Ovo i iz razloga, što ta pitanja (u vezi zaključivanja ugovora o radu na neodređeno vrijeme, zaključivanje ugovora o radu na neodređeno vrijeme u slučaju kada su ispunjeni uslovi da se rad na određeno vrijeme smatra radom na neodređeno vrijeme, niti da mogu nalagati isplatu veće plate zbog rada za vrijeme državnih praznika, u slučaju kada su ispunjeni uslovi da se rad na određeno vrijeme smatra radom na neodređeno vrijeme i isplata veće plate zbog rada za vrijeme državnih praznika, ne spadaju u oblast upravno-pravnih, nego radno-pravnih odnosa, o kojima, u slučaju spora, nisu nadležni da odlučuju upravni organi u upravnom (inspeksijskom ili drugom) postupku, nego redovni sudovi u parničnom postupku.

Stoga sud smatra da za radno-pravne svari, ovlaštenja inspektora rada moraju da se kreću strogo u okvirima Zakona o radu, i da se na radno-pravne odnose ne mogu primjenjivati upravne mjere koje inspektor određuje u inspeksijskom pregledu, iz odredaba člana 144. Zakona o inspekcijama Tuzlanskog kantona kada, u postupku vršenja inspeksijskog nadzora, utvrdi da subjekt nadzora ne postupa u skladu sa propisima, jer bi na taj način inspektori preuzeli ulogu sudova u rješavanju spornih radno-pravnih odnosa.

S obzirom da ni tužena strana nije vodila računa o navedenim propustima učinjenim od strane prvostepenog organa, na osnovu odredaba člana 12. tačka 2. i 4., člana 28. stav 4. i člana 36. stav 1. i 2. Zakona o upravnim sporovima ("Službene novine Federacije BiH", broj 9/05), valjalo je odlučiti kao u izreci presude.

Zapisničar:

Karmela Saračić,s.r.

Sudija:

Amira Ferizbegović,s.r.

POUKA: Protiv ove presude nije dozvoljena žalba.

BOSNA I HERCEGOVINA
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
VRHOVNI SUD
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE
Broj: 03 0 U 020529 21 Uvp
Sarajevo, 04.05.2023. godine

Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću za upravne sporove sastavljenom od sutkinja Bajrović Aide kao predsjednice vijeća, Brković-Mujagić Silvane i Mahić Samardžić Amele, kao članica vijeća, te Kopic Armine, kao zapisničarke, u upravnom sporu tužitelja „Belamionix“ doo, Cerik bb, Brčko Distrikt BiH, protiv akta broj: UP II-05-30-19-00030/2020 od 01.07.2020. godine, tužene Federalne uprave za inspeksijske poslove, Sarajevo, Ul. Fehima ef. Čurčića 6, u upravnoj stvari vršenja inspeksijskog nadzora u oblasti radnih odnosa, odlučujući o zahtjevu tužene za izvanredno preispitivanje sudske odluke, podnesenom protiv presude Kantonalnog suda u Tuzli broj: 03 0 U 020529 20 U od 23.06.2021. godine, na nejavnoj sjednici održanoj 04.05.2023. godine, donio je sljedeću:

P R E S U D U

Zahtjev za izvanredno preispitivanje sudske odluke se odbija.

O b r a z l o ž e n j e

Presudom Kantonalnog suda u Tuzli, broj 03 0 U 020529 20 U od 23.06.2021. godine, uvažena je tužba tužitelja, te su poništena: rješenje tužene broj UP II-05-30-19-00030/2020 od 01.07.2020. godine (u daljem tekstu: osporeno rješenje), kojim je suštinski odbijena žalba tužitelja i rješenje Kantonalne uprave za inspeksijske poslove Tuzlanskog kantona (u daljem tekstu: prvostupanjski organ), broj 17/4-IV-30-001127/20 od 16.03.2020. godine (u daljem tekstu: prvostupanjsko rješenje) potvrđeno, a izmijenjeno jedino u pogledu naredbe koja se pored tužitelja, po osporenom rješenju odnosi i na Poslovnu jedinicu broj 26 – Trgovina na malo, na adresi ..., poslovni objekat ..., Grad Ž.. Prvostupanjskim rješenjem je naređeno tužitelju (a osporenim rješenjem i dodatno i na poslovnu jedinicu broj 26), da otkloni nedostatke vezane za obvezu da svim radnicima u navedenim poslovnim jedinicama, koji su radili u dane državnih praznika 01.03.2019. godine, 01. i 02.05.2019. godine, 25.11.2019. godine i 02.01.2020. godine, isplati povećanu plaću sukladno članku 64. Pravilnika o radu tužitelja i otkloni nedostatke vezane za obveze poslodavca da svim radnicima u poslovnim jedinicama, sa kojim je izričito ili prećutno obnovio ugovor o radu na određeno vrijeme, odnosno izričito ili prećutno zaključivao uzastopne ugovore o radu na određeno vrijeme na razdoblje duže od tri godine bez prekida (izuzev prekida iz članka 23. Zakona o radu), ponudi zaključenje ugovora o radu u pisanoj formi na neodređeno vrijeme.

Protiv pobijane presude prvostupanjskog suda zainteresirana strana je blagovremeno podnijela zahtjev za izvanredno preispitivanje, zbog povrede federalnog zakona ili drugog federalnog propisa ili zbog povrede pravila federalnog zakona o postupku koja je mogla biti od uticaja na rješenje stvari putem kantonalnog suda. Konkretno, tuženi ističe da je u cilju sprječavanja zlouporabe zaključivanja ugovora o radu na određeno vrijeme i zbog pravne

sigurnosti, država Zakonom o radu utvrdila uvjete pod kojima će se ugovori o radu zaključeni na određeno vrijeme smatrati da su zaključeni na neodređeno vrijeme, te da za nadzor nad primjenom propisa nije povjeren samo sudu nego i inspekciji u skladu sa Zakonom o inspekcijama Tuzlanskog kantona, Zakonom o organizaciji organa uprave u Federaciji BiH i čl. 113. i 159. Zakona o radu. Tuženi smatra da postoje oprečni stavovi sudova po istom činjeničnom i pravom osnovu, smatrajući da je stvorena pravna nesigurnost i nejednak tretman radnika koji traže zakonom ostvarena prava. Predlaže da se zahtjev uvaži, pobijana presuda preinači ili ukine i predmet vrati Kantonalnom sudu u Tuzli na ponovni postupak ili odlučivanje.

Tužitelj nije odgovorio na zahtjev za izvanredno preispitivanje sudske odluke tužitelja.

Ovaj Sud je na temelju članka 45. Zakona o upravnim sporovima („Službene novine F BiH“ broj 9/05) ispitao zakonitost pobijanog rješenja u granicama zahtjeva i povreda propisa iz članka 41. stavak 2. tog Zakona, pa je odlučio kao u izreci ove presude iz sljedećih razloga:

Iz stanja spisa proizilazi sljedeće: da je prvostupanjski organ, u postupku vršenja inspeksijskog nadzora, a u vezi primjene propisa iz oblasti rada, 30.01., 25.02. i 13.03.2020. godine izvršio redovni inspeksijski pregled kod tužitelja, kojom prilikom je, nakon uvida u dnevne evidencije o prisutnosti radnika na radu (ših tarice) za 03., 05. i 11. mjesec 2019. godine i 01. mjesec 2020. godine, pojedinačne obračunske platne liste radnika za pomenuta isplatna razdoblja i bankovne izvode banaka preko kojih su isplaćivane plaće radnicima, utvrdio da je radnicima objekta PJ BR 43-Kafe restoran i PJ BR 26-Trgovina na malo Grad Ž. tužitelj obračunavao plaću manju od utvrđene Pravilnikom o radu tužitelja, Kolektivnim ugovorom o pravima i obvezama poslodavca i radnika za djelatnost trgovine u Federaciji BiH, odnosno radnicima je isplatio plaću koju nije povećao za rad u vrijeme praznika, koji su po zakonu državni praznici (01. i 02.01. - Nova godina, 01. i 02.05. - Praznik rada, 01.03. - Dan nezavisnosti BiH i 25.11. - Dan državnosti BiH). Prvostupanjski organ je takođe utvrdio da su radnice D.B., B.H. i E.S., sa tužiteljem zaključivale uzastopne ugovore o radu u pisanoj formi na određeno vrijeme bez prekida, na puno radno vrijeme (40 sati tjedno), sve na poslovima prodavača, počev od 14.05.2016. godine do 01.02.2020. godine, da su sve tri radnice prijavljene na obvezno osiguranje kod nadležnog organa od 14.05.2016. godine i nadalje, iz čega proizilazi da su radnice zaključile ugovore o radu na određeno vrijeme sa istim poslodavcem bez prekida duže od 3 godine, u konkretnom slučaju 3 godine, 8 mjeseci i 16 dana; da su u momentu inspeksijske kontrole važeći ugovori o radu pomenutih radnica bili su na određeno vrijeme od 31.01.2020. godine do 29.02.2020. godine, iz čega dalje proizilazi da tužitelj sa pomenutim radnicama nije zaključio ugovore o radu na neodređeno vrijeme, iako je radni odnos radnica iz određenog „prerastao“ u radni odnos na neodređeno vrijeme, jer po mišljenju prvostupanjskog organa, ako je radnik de iure stekao ugovor o radu na neodređeno vrijeme, on mora i de facto imati ugovor o radu na neodređeno vrijeme zaključen u pisanoj formi. Stoga je prvostupanjski organ utvrdio da su od strane tužitelja povrijeđene odredbe Zakona o radu i Pravilnika o radu tužitelja, te je donio je rješenje kojim je naloženo tužitelju i odgovornoj osobi u pravnoj osobi da otkloni utvrđene nedostatke koji se odnose na obvezu tužitelja da svim radnicima koji su radili na dane državnog praznika 01.03.2019. godine, 01. i 02.05.2019. godine, 25.11.2019. godine i 02.01.2020. godine, isplati povećanu plaću sukladno članku 64 Pravilnika o radu tužitelja i nedostatke vezane za obveze tužitelja da svim radnicima koji rade na području TK, sa kojim je izričito ili prećutno obnovio ugovor o radu na određeno vrijeme, odnosno izričito ili prećutno zaključivao uzastopne ugovore o radu na određeno vrijeme na razdoblje duže od 3

godine bez prekida (izuzev prekida iz članka 23. Zakona o radu), ponudi zaključivanje ugovora o radu u pisanoj formi, na neodređeno vrijeme.

Protiv prvostupanjskog rješenja tužitelj je izjavio žalbu tuženom, koji je izmijenio prvostupanjsko rješenje prvostupanjskog organa konkretiziranjem poslovnih jedinica u kojim je vršena inspekcijska kontrola (pored tužitelja, osporenim rješenjem obuhvaćena je i poslovna jedinica broj 26 – Trgovina na malo, na adresi ..., poslovni objekat ..., Grad Ž.), dok je u svemu ostalom tužena osporenim rješenjem utvrdila da je prvostupanjsko rješenje pravilno i na zakonu utemeljeno.

Postupajući po tužbi tužitelja, prvostupanjski sud je poništio oba rješenja organa uprave, sa obrazloženjem da u ovakvim slučajevima Zakon o radu ne predviđa mogućnost, niti daje ovlaštenje inspektorima rada da donose rješenje kojima poslodavcu mogu nalagati zaključivanje ugovora o radu na neodređeno vrijeme u slučaju kada su ispunjeni uvjeti da se rad na određeno vrijeme smatra radom na neodređeno vrijeme, niti da mogu nalagati isplatu veće plate zbog rada za vrijeme državnih praznika, zbog čega sud smatra da prvostupanjski organ za donošenje predmetnog prvostepenog rješenja nije imao zakonsko ovlaštenje i zbog čega se ono mora poništiti, a samim tim i drugostupanjsko rješenje, koje nije otklonilo ove procesne nedostatke. Nadalje je prvostupanjski sud mišljenja da ukoliko u postupku inspekcijskog nadzora inspektor rada utvrdi da su pomenuti zakonski uvjeti ispunjeni, tada mu preostaje jedino da, shodno odredbama članka 159. stavak 2. točka a) Zakona o radu, daje upute poslodavcima i radnicima o najefikasnijem načinu primjene zakonskih propisa i da o tome pisano obavijesti poslodavce i radnike na koje se te konkretne upute odnose, kako bi ih upoznao sa činjenicama da poslodavac ne radi sukladno Zakonu o radu. Navedeno prvostupanjski sud obrazlaže na način što pitanja u vezi zaključivanja ugovora o radu na neodređeno vrijeme, zaključivanje ugovora o radu na neodređeno vrijeme u slučaju kada su ispunjeni uvjeti da se rad na određeno vrijeme smatra radom na neodređeno vrijeme, niti da mogu nalagati isplatu veće plaće zbog rada za vrijeme državnih praznika, ne spadaju u oblast upravno-pravnih, nego radno-pravnih odnosa, o kojima, u slučaju spora, nisu nadležni da odlučuju upravni organi u upravnom (inspekcijskom ili drugom) postupku, nego redoviti sudovi u parničnom postupku. Prvostupanjski sud je na koncu zaključio da s navedenih razloga za radno-pravne stvari ovlaštenja inspektora rada se moraju kretati strogo u okvirima Zakona o radu i da se na radno-pravne odnose ne mogu primjenjivati upravne mjere koje inspektor određuje u inspekcijskom pregledu iz odredaba članka 144. Zakona o inspekcijama Tuzlanskog kantona kada, u postupku vršenja inspekcijskog nadzora, utvrdi da subjekt nadzora ne postupa sukladno propisima, jer bi na taj način inspektori preuzeli ulogu sudova u rješavanju spornih radno-pravnih odnosa.

Prema iznesenom stanju spisa, zahtjev za izvanredno preispitivanje sudske odluke je neosnovan.

Odredbom članka 22. stavak 4. Zakona o radu¹ je propisano da ako radnik izričito ili prećutno obnovi ugovor o radu na određeno vrijeme sa istim poslodavcem, odnosno izričito ili prećutno zaključi s istim poslodavcem uzastopne ugovore o radu na određeno vrijeme na razdoblje duže od tri godine bez prekida, takav ugovor smatrat će se ugovorom o radu na neodređeno vrijeme.

¹ „Službene novine Federacije BiH”, broj: 26/16 i 89/18

Citiranom odredbom Zakona o radu uvodi se pravna fikcija zaključenja ugovora o radu na neodređeno vrijeme, neovisno o tome što su poslodavac i radnik zaključili ugovor o radu na određeno vrijeme. Zakonska odredba sadrži neoborivu (zakonsku) pretpostavku da je između poslodavca i radnika zaključen ugovor o radu na neodređeno vrijeme, ukoliko su se ispunili uvjeti iz članka 22. stavak 4. Zakona o radu, što znači da se uzima kao dokazano da radnik već obavlja rad na neodređeno vrijeme, te da nije dopušteno osporavati takvu neoborivu pretpostavku, zbog čega i jeste „*praesumptio juris et de jure*”, pravna pretpostavka o pravu, jer se uzima kao dokazano i samo pravo koje se iz te činjenice izvodi.

Nesporno je da tuženi organ obavlja nadzor nad primjenom ovog zakona i na osnovu njega donesenih propisa, kako je propisano odredbom članka 159. Zakona o radu, odnosno donosi upravne mjere i druge mjere kako bi se utvrđeni nedostaci i nepravilnosti otklonili u određenom roku, a kako je propisano odredbom članka 125. Zakona o organizaciji organa uprave u Federaciji Bosne i Hercegovine.² Međutim, inspekcijski nadzor ne može obuhvatiti izricanje upravne mjere kojim se nalaže zaključenje ugovora o radu na neodređeno vrijeme, jer inspektor nije ovlašten da rješava pitanje radnopravnog statusa radnika, konkretno nalaganjem poslodavcu zaključenje novog ugovora o radu na neodređeno vrijeme, obzirom da je rješavanje radnih sporova u isključivoj nadležnosti mjesno nadležnih općinskih sudova, a zaštitu prava iz radnog odnosa radnik može ostvariti sukladno odredbi članka 114 Zakona o radu u slučaju da mu poslodavac pokuša osporiti to pravo. U ovakvim slučajevima, sud u parničnom postupku donosi deklaratornu presudu o radnopravnom statusu radnika, a koji status proizilazi iz samog zakona. Isto se odnosi i na utvrđivanje plaće i naloga za isplatu plaće, gdje se radi o potraživanjima iz radnog odnosa, koja utvrđuje i nalaže isplatu parnični sud nakon provedenog kontradiktornog parničnog postupka (u okviru kojeg je objema stranama dato isto pravo fer služenja procesnim oružjem radi utvrđivanja činjeničnog stanja). Ovo proizilazi iz članka 114 stavak 2. Zakona o radu, kojim je propisano da ukoliko poslodavac u roku od 30 dana od dana podnošenja zahtjeva od strane radnika ne udovolji tom zahtjevu, za ostvarenje svog prava radnik se u daljem roku od 90 dana može obratiti nadležnom sudu, kao i iz članka 115. istog zakona, prema kojem novčana potraživanja radnika iz radnog odnosa zastarijevaju u roku od tri godina od dana nastanka. Da bi navedena zakonska pravila, koja nose određena zakonska prava strankama, bila ispoštovana, moraju se dati jednaka i to procesna prava i to objema stranama (radniku i poslodavcu), koji u kontradiktornom parničnom i sudskom postupku imaju ista prava kako u pogledu dokazivanja činjenica, tako i u pogledu isticanja svih zakonskih prigovora, koja prava strankama nisu omogućena u postupku inspekcijskog nadzora u obimu i na način kako se ta prava ostvaruju u sudskom parničnom postupku.

Obzirom na sve izneseno, ovaj sud je i ostale navode zahtjeva ocijenio neosnovanim, pa je primjenom članka 46. stavak 1. Zakona o upravnim sporovima odlučio kao u izreci ove presude.

Zapisničarka
Kopić Armina, s.r.

Predsjednica vijeća
Bajrović Aida, s.r.

² Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine", broj 35/05