

UDC 394.2 + 364

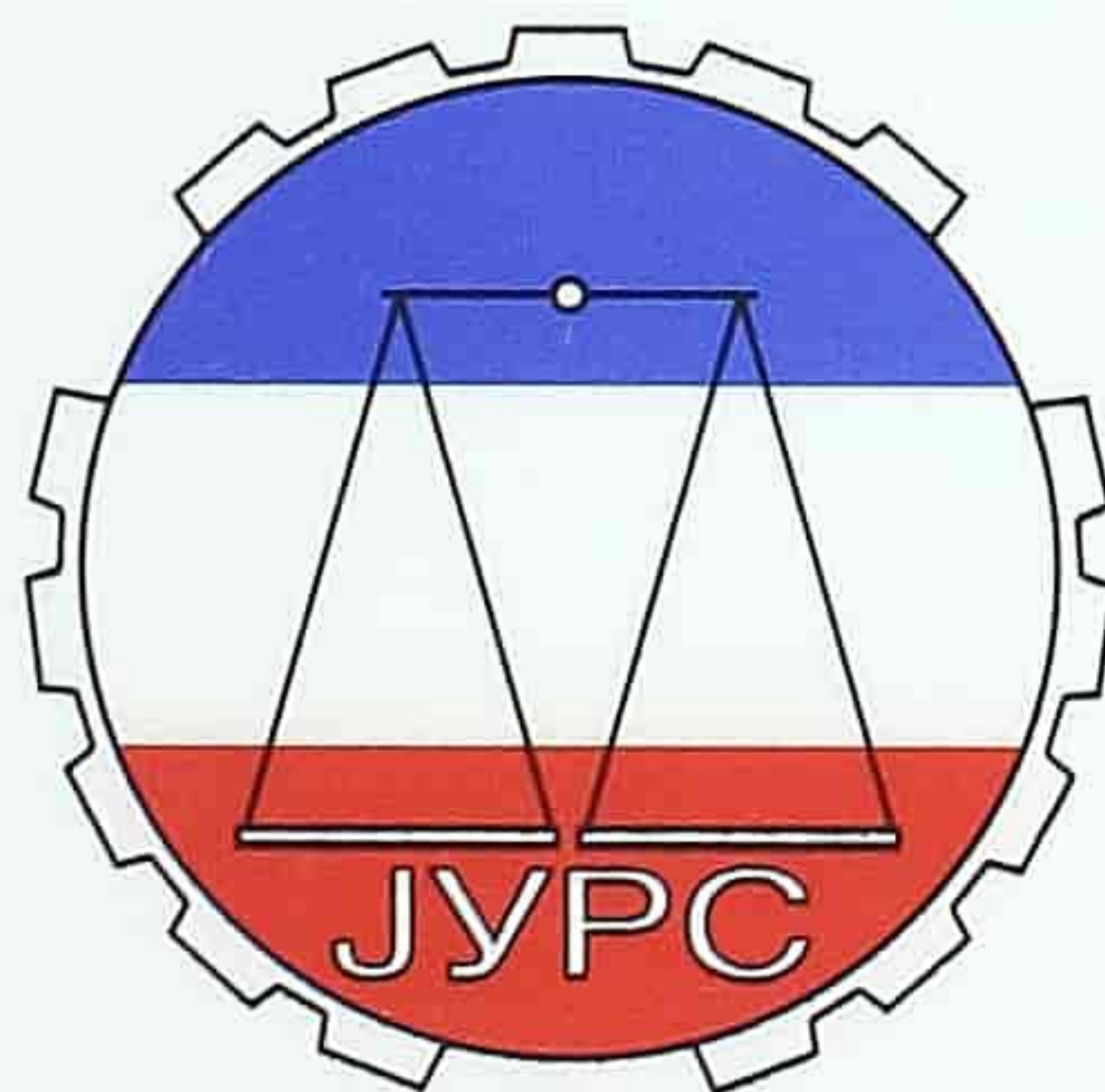
YU ISSN 1450-5800

РАДНО И СОЦИЈАЛНО ПРАВО

ЧАСОПИС ЗА ТЕОРИЈУ И ПРАКСУ
РАДНОГ И СОЦИЈАЛНОГ ПРАВА

тематски број

РАДНО-ПРАВНА И ДРУГА ПИТАЊА
ФЛЕКСИБИЛНИХ ФОРМИ
ЗАПОШЉАВАЊА



Број 1-3/2000
БЕОГРАД

6-1166

УНИВЕРЗИТЕТСКА БИБЛИОТЕКА
"СВЕТОЗАР МАРКОВИЋ" - БЕОГРАД
II И. Бр. 6263J

UDC 394.2+364

YU ISSN 1450-5800

РАДНО И СОЦИЈАЛНО ПРАВО

ЧАСОПИС ЗА ТЕОРИЈУ И ПРАКСУ
РАДНОГ И СОЦИЈАЛНОГ ПРАВА

ТЕМАТСКИ БРОЈ
РАДНО-ПРАВНА И ДРУГА ПИТАЊА
ФЛЕКСИБИЛНИХ ФОРМИ ЗАПОШЉАВАЊА

1-3/2000

Београд



Главни и одговорни уредник
Професор др Душан Паравина

Уредник
Професор др Предраг Јовановић

Редакција

др Влајко Брајић, др Бранко Лубарда, др Душан Паравина, др Предраг Јовановић, др Александар Петровић, др Чедомир Богићевић, др Драгољуб Драшковић, др Боривоје Шундерић, мр Живко Кулић, др Радоје Брковић, др Лука Тодоровић, Максим Кораћ, Милка Кремић, Бранко Михајловић, др Небојша Шаркић, др Словољуб Вукићевић

Издавачки савет

Др Влајко Брајић, др Бранко Лубарда, др Славољуб Вукићевић, мр Зоран Поповић, Сојка Ђорђевић, др Мијал Стојановић, Бранко Михајловић, др Слободан Марковић, Велизар Поповић, Гроздана Миљановић, Бошко Марковић, Јелена Мишуцки, Мирјана Драгаш, Милета Бабовић, Његован Кљајић, Борисав Чолић, Миломир Јаковљевић, Света Љубић, Љиљана Милосављевић, Томислав Ивановић

Издавач

**ЈУГОСЛОВЕНСКО УДРУЖЕЊЕ ЗА РАДНО ПРАВО И СОЦИЈАЛНО
ОСИГУРАЊЕ**

Београд, Милоша Поцерца 10/6
тел: 36-18-351

Технички уредник
Дејан Станојловић

Рачунарска припрема
ЖЕЛНИД – Београд

Претплата за 2000. годину износи: правна лица – 1.200 динара,
физичка лица – 800 динара

Претплата се врши на жиро рачун број 40803-678-6-115532,
уз назнаку “претплата за часопис Радно и социјално право”

Тираж: 500 примерака

Излази ДВОМЕСЕЧНО

Штампа



Предузеће за железничку издавачко-новинску делатност д.о.о.
11001 Београд, Немањина 6, тел: 011/361-67-58

РАДНО И СОЦИЈАЛНО ПРАВО БР. 1–3/2000

(Часопис за теорију и праксу радног и социјалног права)

САДРЖАЈ

| | Страна |
|--|--------|
| 1. Проф. др Влајко Брајић: Концепције и регулисање флексибилних фирми | 1 |
| 2. Проф. др Душан Р. Паравина: Рад код куће радника у пракси и најновијим радно-правним стандардима међународне организације рада (изгледна реафирмација и експанзија у запошљавању) | 15 |
| 3. Борисав Чолић: Радни однос на неодређено време и други облици запошљавања | 30 |
| 4. Владимир Вучковић: Радни однос на одређено време у судској пракси | 47 |
| 5. Боривоје Шундерић: Рад приватног предузетника као облик самозапошљавања и запошљавања других лица | 58 |
| 6. Параскева Михајловић: Привремено радно ангажовање незапослених лица | 72 |
| 7. Драгутин Ковијанић: Примена закона о основама радних односа | 77 |
| 8. Проф. др Предраг Јовановић: Флексибилност запошљавања и радни однос | 91 |
| 9. Проф. др Александар Петровић: Незапосленост и пензионисање | 99 |
| 10. Проф. др Славко Царић: Улога и функција директора у изградњи привредног система и његов правни положај | 116 |
| 11. Проф. др Ивица Јанковец: Радно-правни положај ортака у ортачком друштву | 124 |
| 12. Др Јован Славнић: Флексибилни облици запошљавања и колективно осигурање лица | 130 |
| 13. Др Бранко А. Лубарда: Уговор о привременом раду | 142 |
| 14. Љиљана Милосављевић: Остваривање права на новчану накнаду за случај незапослености | 155 |
| 15. Љиљана Радифковић: Флексибилни облици запошљавања и њихов обухват пензијским и инвалидским осигурањем | 169 |

Професор др ВЛАЈКО БРАЈИЋ
Правни факултет у Београду

КОНЦЕПЦИЈЕ И РЕГУЛИСАЊЕ ФЛЕКСИБИЛНИХ ФОРМИ ЗАПОШЉАВАЊА

1. ФОРМЕ ЗАПОШЉАВАЊА ИЗМЕЂУ ДОПУШТЕНОГ И ЗАБРАЊЕНОГ

На почетку треба подсетити да постоје бројне форме и односи који се сврставају у флексибилне форме запошљавања, али исто тако да постоје старе и нове форме флексибилног запошљавања.

Једно од значења флексибилности форми запошљавања јесте прилагодљивост променама на тржишту рада. Ова прилагодљивост у једном делу за послодавце значи прилагодљивост која је у њиховом интересу. У циљу повећања профита, без обзира шта то значи за радне односе и запошљавање, односно за раднике. Када је реч о радницима који траже посао, и запосленима који су у радном односу или некој другој форми запослења, увођење флексибилних форми које стварају боље услове, или веће могућности за запошљавање, је флексибилност која је прихватљива.

Међутим, флексибилност која погоршава услове рада, или могућности за запошљавање, супротна је интересима радника. Може се рећи неприхватљива.

Чињеница је да постоји потреба, а у неким случајевима неминовност увођења флексибилних облика запошљавања. Чињеница је такође да су интереси послодаваца и радника око неких форми запошљавања такви, да се могу координирати и помирити. У неким случајевима су у изразитом сукобу и опречни.

Из претходног се мора извући закључак да су поред флексибилних правила у погледу флексибилних форми запошљавања, неопходна и ограничења и забране. Тако се нпр. флексибилне форме шире и на неформалну (сиву) економију што је у супротности са прописима и што се мора сузбијати прописима о забранама, па и санкцијама.

Када је реч о флексибилним формама запошљавања онда се под њима углавном подразумевају оне форме које нису радни однос на неодређено време и са пуним радним временом. Међутим, и ту је дошло до промена.

Унутар класичног радног односа дошло је до увођења флексибилности на тај начин што је уместо континуираног рада у току радне седмице (и недељног одмора), уведен рад за викенд уз слободне дане у току радне седмице, или рад са повећаним бројем часова у току појединих дана, посебно викендом. Другу промену су извршиле нове информационе технологије, тако што се рад у радном односу "дислоцира" (премешта) у кућу запосленог или неко друго место ван организације послодавца.

Поменуте промене постављају одређена питања и проблеме, али се они решавају уговором о раду у оквиру колективног уговора, односно у складу са законом. Проблеми који остају нерешени су уобичајени за радне односе и преводе се обично у подручје разматрања потребних и адекватних промена, у законодавству и колективним уговорима.

Нове информационе технологије креирају нове могућности за просторни и организациони распоред запослених, али и нове могућности рада и радних места. Ово је изразито у развијеним тржишним привредама, не и код нас, али се не смеју потценити могућности оваквог рада и samozapošljavanje и код нас, када се креирају на основу могућности нових информационих технологија.

Код разговора о флексибилним формама запошљавања мора се имати у виду да се оне крећу од традиционалних до веома модерних и до оних које су неприхватљиве. Према томе када је реч о флексибилним формама запошљавања ради се о врло различитим формама, међу којима су неке нове а неке су старе. Неке, у ствари, представљају вегетирање или исправљање погрешног.

Флексибилне форме које представљају исправљање погрешног, не могу бити флексибилне форме запошљавања, у правом смислу. Такви су неформални облици запошљавања и сви они који егзистирају на закидању права радника или њиховом негирању.

Флексибилност, дакле, идле од познатих форми и односа, до непознатих и неформалних¹ односа запошљавања.

Држава је дужна да води активну политику запошљавања и у том смислу да правним прописима одреди и регулише, оне флексибилне форме запошљавања, које подстичу привредну активност и развој, али и који штите радну снагу, како запослене, тако и незапослене. Флексибилне форме запошљавања се морају регулисати и развијати између могућности (и немогућности) обезбеђења адекватног рада и зараде, и растућих захтева за запослењем и адекватном зарадом.

1. The Dilemma of The informal Sector, Report of the Director General, ILO, 1991.

2. ПОЛИТИКА ЗАПОШЉАВАЊА

Код тражења решења за флексибилне форме запошљавања морају се имати у виду не само практични проблеми који се решавају, већ и оквир у коме се начелна и конкретна решења могу тражити.

Прихватање или одбацивање тржишта као регулатора запошљавања у новије време је значило и опредељивање у погледу активне политике запошљавања. Активна политика запошљавања се обично везивала за планску привреду. Није сасвим тако. Активна политика запошљавања се данас пре претпоставља, него што се одбија. Одбијање би било у корист потпуне слободе тржишта, која се у савременим условима, мање или више, ограничава.

У Конвенцији (МОП-а) о политици запошљавања (бр.122) активна политика запошљавања се одређује као пуна слободно изабрана уносна запосленост која обезбеђује пуну, слободно изабрану и уносну запосленост, која полази од подстицања економског раста и развоја, подизања животног стандарда, обезбеђивања одговора на потребе радне снаге, решавања проблема незапослености и недовољне запослености.

Активна политика запошљавања треба да гарантује: да ће бити рада за сва расположива лица (она која траже да раде); да ће рад што је више могуће бити уносан; да ће постојати слободан избор занимања; могућност стицања квалификација и њихово коришћење и коришћење радних способности, без икакве дискриминације.

Активна политика запошљавања на основу одредаба ове конвенције за сваку државу чланицу треба да буде формулисана: према нивоу економског развоја и спроводиће се према условима у датој држави.

Један од начина запошљавања јесте самозапошљавање и то кроз мале радионице, занатства, посебно у сеоским подручјима земаља у развоју. (Препоруке о политици запошљавања, бр. 122. и анекс уз Препоруку 122.)

У новијем инструменту МОП-а Препорука о политици запошљавања – додатне одредбе – (бр. 169. из 1984) упућују, на промоцију неформалног сектора и малих предузећа и то путем самозапошљавања. Посебно се упућује на обезбеђење самозапошљавања младих радника, и маргиналних група.

Када се ради о старијим радницима, Препорука о старијим радницима (бр. 162-1980. г.) се посебно односи на информације које се тичу могућности самозапошљавања.

Новији инструменти као што је Конвенција о унапређењу и заштити незапослених (бр. 168 из 1988. г.) и Препорука о унапређењу и заштити незапослених (бр. 176) иду даље од претходних инструмената², тако што директно траже од држава чланица финансијску помоћ, онима који хоће сами да на неки начин обезбеде посао за себе.

2. The Promotion of Self – Employment, 120, Geneva, 1986.p. 65

Југославија је прихватила Препоруку о унапређењу људских ресурса бр. 150 из 1975. г. Препорука указује на потребу националних планова за оспособљавање ради samozapošljavanja, што покрива како оспособљавање за менаџмент, тако и за стручно оспособљавање. Оспособљавање треба да узима у обзир нове индустрије (и нове форме рада). Укупно се узимају у обзир како зависни рад (радни однос односно запошљавање код послодавца) али и предузетништво.

Препорука (бр. 99 из 1955) о стручном оспособљавању и преоспособљавању инвалида подстиче запошљавање ових лица, у кооперативама, и рад код куће. Препорука (бр. 168 из 1983) предлаже подршку за мала предузећа и кооперативе за инвалиде. Југославија није прихватила ову препоруку.

Препорука (бр. 127 из 1966. г.) о улози кооператива у економском и социјалном развоју земаља у развоју, као што се из наслова види, не бави се само кооперативама у пољопривреди, (а кроз анекс се бави и питањем кооператива у вези са аграрним реформама).

На политику запошљавања се односе још: Конвенција бр. 117 из 1962. г.; Конвенција бр. 107 из 1957. г.; Конвенција бр. 169 из 1989. г.; Конвенција бр. 104 из 1957. г.; које нису од значаја за наше право. Из поменутих података о конвенцијама и препорукама МОП-а, се види да се код флексибилних форми запошљавања решења не могу тражити ван укупног контекста познатих и евентуално прихваћених, стандарда и препорука. О свима њима се мора водити рачуна на одговарајући начин, код прављења концепта за прописе, односно поједина решења у њима.

3. САМОЗАПОШЉАВАЊЕ И ЊЕМУ БЛИСКЕ (граничне) КОНВЕНЦИЈЕ И ПРЕПОРУКЕ

Лица која тек улазе у привредну, односно радну активност, или губе посао који су раније имала, могу бити у ситуацији да обезбеђују посао за себе. Такав подухват може имати различите форме и процедуре: помоћ државе, претходног послодавца или се одвија у оквиру правних и економских послова које једно лице може предузети, или предузима, ради запошљавања. Да би се јасно видело како се samozapošljavanje, као уосталом и други односи не могу свести, на правила која само директно и изричито говоре о њима, овде ће се указати на инструменте МОП-а, који су за samozapošljavanje релевантни, и ако су по називима, или терминологији у другим областима.

Као што су у ранијој историји питања настањивања (и становања) радника била веома значајан предмет уређивања, тако су на нов начин, и у новије време, она актуелна. Важно је да се она тичу свих категорија запослених а посебно оних који се запошљавају (као и остарелих, пензионера и

неспособних за рад). Тим односима се бави Препорука о радничким, становама (бр. 115 из 1961. г.).

Конвенција о статистици рада (бр. 160 из 1985. г.) и Препорука (бр. 170 из 1985. г.) дају податке о запосленим лицима и њиховом статусу, из којих података се може видети врста запослења (односно рада), па и флексибилних форми рада. Југославија је ратификовала оба ова инструмента.

У погледу самозапошљавања на бродовима треба поменути Конвенцију о минималним стандардима који се односе на трговачку морнарицу (бр. 147 из 1976. г.).

Самозапошљавање, уопште узев, данас има другачију економску основу и богатије форме. Међутим, у неким ранијим формама самозапошљавање није носило такво име, али се задржало до данас. Тако је нпр. са радом код куће.

Овде треба поменути врло старе конвенције МОП-а као што је Конвенција о изградњи поступка установљавања минималне зараде (бр. 26 из 1928. г.) која се односи на плаћање рада у кући, као посебног уговорног односа и "самозапошљавања". Одређивање посебних процедура има смисао да предупреди потпуно неадекватно плаћање за рад, када дати послови нису обухваћени (и плаћање регулисано) колективним уговором, или на други одговарајући начин.

Постоји један број конвенција које изузимају неке категорије запослених или пружају могућност изузимања. Постоје затим и оне које се према називу не односе на све категорије лица која врше рад, а ипак су обухваћена конвенцијама. Овде треба нпр. поменути и конвенције, које се баве посебним делатностима као што су: Конвенција о радном времену и одморима транспортних радника која се односи не само на запослена лица, односно лица у радном односу, већ и на власнике камиона и чланове њихових породица. Овакво (условно речено) проширивање примене конвенције је разумљиво јер је реч о радном времену и одмору, које овде не значи само гарантовање заштите запосленима већ и обезбеђење сигурности саобраћаја.

Посебни инструменти као што су Конвенција бр. 149 из 1977. г. и Препорука бр. 157. из 1977. г. о болничком особљу садрже и одредбе о онима који раде самостално за свој рачун.

Сви слични посебни случајеви су покривени и другим конвенцијама које регулишу права и обавезе, ако посебне конвенције не садрже изузетке.

У неким случајевима конвенције допуштају изузетке нпр. у погледу породичних радњи (предузећа) односно делатности, када је реч о члановима породице. Такви изузеци су у погледу радног времена (Конвенција бр. 1. из 1919. г.) о ограничењу радног времена на осам часова дневно, односно 48 часова седмично у индустрији и Конвенција бр. 30 из 1930. г. о уређењу радног времена у трговини.

Слично је са конвенцијама које се односе на недељни одмор (Конвенција бр. 14 о недељном одмору у индустријским предузећима и Конвенција бр. 106 о недељном одмору у трговини и јавним административним службама).

Исто се односи на конвенције о ноћном раду жена и омладине (Конвенција бр. 79 из 1946. г. о ограничењу ноћног рада деце и омладине; Конвенција бр. 90 из 1948. г. о ноћном раду омладине; Конвенција бр. 89 из 1948. г., о ноћном раду жена у индустрији).

На овај начин чине изузетке и конвенције које се односе на медицинске прегледе младих и минималних година за рад. (Такве су: Конвенција бр. 78 из 1946. г. која се односи на лекарске прегледе деце и омладине, ради утврђивања способности за рад у индустријским делатностима; Конвенција бр. 138 о минимуму година за запослење у пољопривреди).

По правилу стандарди МОР-а не праве разлику у погледу заштите запослених с обзиром где раде за свој рачун, према власништву на средствима рада и врсти организације.

Допуштено је земљама чланицама да ограниче примену неких правила, односно направе изузетке, с обзиром на величину предузећа, организације, односно радње. Из ових и других правила се може видети да се ту делом сусрећу правила о породичним предузећима и малим предузећима.

Са становишта стандарда МОР-а поменути изузеци се односе на радно време и године старости.

Изузеци постоје и у погледу заштите на раду с обзиром на величину организације. Међутим, **то се не односи на мере сигурности већ на обавезе у погледу организације посебних служби које се старају о заштити на раду.**

Неке границе су, као што се може видети из ове напомене, организационе природе.

Све ово се мора имати на уму јер послодавци и пракса показују склоност према идеји да је све другачије (и да правно може бити другачије) код малих предузећа, samozapošljavanja и нетипичних форми запошљавања. Не само да **није тако већ се мора знати која су одступања, природа одступања од општих правила, и како се формирају посебна правила.**

Самозапошљавање се може подстицати на различите начине. Један део у ту форму запошљавања може доћи из технолошког вишка. То под условом да се обезбеде средства од стране предузећа или посебних фондова.³

Раније на самом почетку увођења института исплате новчане накнаде у износу од 24. до 36. зарада, средства су могла бити довољна за обезбеђење запослења. Касније, и данас, тај износ нема ранију економску тежину, али се третира као једна форма социјалног обезбеђења, и евентуалног обезбеђења

3. Стратегија и политика тржишта рада и запошљавања у Републици Србији, Републички завод за тржиште рада, Београд 2000. г., стр. 312. Мала и средња предузећа и запошљавање у Републички завод за тржиште рада, Београд, стр. 261. в такође Уредбе о обезбеђењу средстава солидарности, Службени гласник, бр. 20 и бр. 28/1999. г.

учешћа у организовању неке делатности, ради радног ангажовања нпр. у пољопривреди.

Очекује се да ће се кроз процесе приватизације и стварање нових предузетника⁴, а може се рећи и реорганизовања предузетништва, стварати услови за нове послове и запошљавање. То све истовремено поставља задатке пред радноправну регулативу, да одговори на све потребе, које из тих промена настану.

Најзначајније је, међутим, имати у виду да нису одговарајућа механичка прилагођавања. Не може се дакле ићи по пропорцијама, колико промена овде, толико промена тамо. То значи не може увек потпуно нова форма привређивања и рада, повлачити потпуно нова решења, за запошљавање и радне односе. И обрнуто, не може се резоновати да све остаје исто, с обзиром на евентуално мале промене. Промене повлаче промене, али које и какве то је ствар стања прописа, потреба, могућности и политике коју води држава. Не може то бити супротно стандардима МОР-а. Најзначајније је, међутим, имати на уму да промене не могу да иду супротно утврђеним основним правима у погледу запошљавања, на рад и по основу рада.

То се види и из претходног излагања који се односи на стандарде садржане у конвенцијама МОР-а. То ће се видети и из излагања која следе. У основи све посебности, као и остали односи, се регулишу домаћим прописима.

Са становишта стандарда МОР-а, и њихове концепције, право сваке земље чланице мора бити у сагласности са стандардима, које је држава чланица прихватила односно ратификовала. Но, и нератификовани стандарди имају одређен значај.

4. ЗАПОШЉАВАЊЕ ЖЕНА И ОМЛАДИНЕ

Традиционално упоредно-правно, па и у актима МОР-а, главне циљне групе флексибилних форми запошљавања су жене и омладина. Стандарди МОР-а иду пре свега на елиминисање, или ограничавање експлоатације, и на посебну заштиту. Постоји опасност да се и наша пракса и прописи делимично усмере у том правцу. То се може засновати на статистици и искуству упоредно-правних решења. Наиме, узети жене и омладину као циљне групе флексибилних облика запошљавања било би у складу са искуством развијених тржишних привреда, али би код нас било погрешно.

Традиционално, у једном броју развијених тржишних привреда, жене су маргинални део запослених. Оне се само у једном делу укључују у стално запослене. Преосталим делом улазе у запослење повремено, на одређено

4. Стратегија и политика тржишта рада и запошљавања у Републици Србији, оп.цит. стр. 102-104.



време, привремено, или у одређеним годинама старости. То су услови у којима највећи, или велики број жена, има статус домаћице и стара се о деци. У укупним односима жене су дискриминисане и посебно у запошљавању. У овим условима статистички жене су погодан део становништва за флексибилне форме запошљавања. Та "погодност" није сумњива јер долази из развијених тржишних привреда.

Познато је да широм света развијене тржишне привреде представљају модел за развој. Статистички подаци о раду жена у тржишно развијеним привредама садрже (или скривају) податке о дискриминацији жена. Прихватање тог модела значи прихватање дискриминације. Акти МОП-а у погледу жена садрже стандарде о посебној заштити жена, затим и извесне корекције праксе у погледу запошљавања жена.

У складу са раније реченим, у погледу стандарда садржаних у конвенцијама МОП-а, и овде треба истаћи да се општи стандарди, стандарди о најзначајнијим (основним) правима односе и на жене. Забрана дискриминације, и посебна заштита, су усмерени на изједначавање услова запошљавања и рада, за жене и мушкарце.

Забрана дечјег рада од самог почетка рада МОП-а, па све до најновије Конвенције бр. 182. из 1999. г., је једна од сталних тема МОП-а. Не би она то била да не постоји, још увек, проблем рада деце.

У Југославији проблем рада деце је непознат. Променама које се догађају у транзицији, није сигурно, да се тај проблем неће појавити. У креирању конкретних решења у погледу флексибилних форми запошљавања, и проблем предупређења дечјег рада, мора бити под посебном пажњом.

У погледу запошљавања омладине најбројнији су стандарди који се односе на минималне године запошљавања у свим облицима рада, укључујући и рад на бродовима. Значајни су и стандарди који се односе на радно време, и посебну заштиту.

Све поменуте стандарде треба имати у виду код регулисања запошљавања младих радника.

Упоредна искуства и статистички подаци и у погледу запошљавања младих затамњују слику правог стања. Статистички гледано, као и код жена, млади су флексибилни део радне снаге. У извесном смислу то објективно јесте тако. Наиме, у земљама развијене тржишне привреде један део, нарочито студенти, раде повремено. То важи и за младе по завршетку школовања.

Док не нађу стални посао млади се радно ангажују на одређено време, са непуним радним временом, повремено привремено и сл. Ако се та слика узме као шема запошљавања онда се може извући погрешан закључак, да се млади и код нас могу запошљавати на тај начин.

Променама, и тржишним односима, и код нас ће се понешто променити у погледу запошљавања младих. Међутим, у основи треба задржати запошљавање младих у концепцији која се примењује код нас.

То значи да се мора задржати став да млади имају право да се запосле, са пуним радним временом и у радном односу. Чак и приправнички рад треба поново размотрити. Можда нека решења треба мењати у правцу повећања могућности за запошљавање.

У једном делу треба увести флексибилност тако да се пружи могућност за запослење: привремено, на одређено време, са непуним радним временом и сл. Према томе флексибилност да, али не у смислу статистике и процената који долазе из привреде и културе других услова (других држава). У противном овде прети дискриминација.

У једном општем и разрађеном концепту запошљавања би се могли предвидети флексибилни облици запошљавања за младе, тако да на почетку свог радног века могу да буду у флексибилним облицима, али са одговарајућим и додатним гаранцијама у погледу права. То би нарочито могло бити у погледу права из социјалног осигурања.

Ако би млади нпр. у току пет година (или у неком другом временском трајању) били у флексибилним формама запошљавања, поред права која остварују, могла би им бити гарантована и посебна права. Тако би за таква лица могло бити предвиђено да им се тај период рачуна у пензијски стаж, тако што би било предвиђено право пензије, по навршетку одређених година живота.

Ако би таква поменута или слична права била предвиђено за све грађане или са минималним стажом по основу чињенице да су били порески обвезници, односно да се из пореза њихових послодаваца издвајао део средстава, онда би они накнадно били приближно изједначени са онима који су били стално запослени, са пуним радним временом.

5. МАЛА ПРЕДУЗЕЋА

Када је реч о samozapoшљавању често се мисли на мала предузећа, али мала предузећа настају на различите начине. Нека од њих могу настати и из великих предузећа кроз приватизацију, реорганизацију, социјалне фондове и на други начин. Правно улазак у мала предузећа односно њихово оснивање су добровољни.

Економски и социјално гледано, то нису увек, јер један број лица мора да се определи за такву форму рада. Начелно се, ни у погледу радних односа, на тим разликама не инсистира, као да је то све исто. Није, међутим, то све исто нарочито не у радно-правном смислу.

У зависности од начина настанка, форми предузећа, правних прописа, различито се обликују и радни односи. Мала предузећа, као што је познато, се јављају и у неформалном сектору. Да узмемо ту крајност. То значи ако је мало предузеће у неформалном сектору, и запослење је у неформалном сектору. То може значити извесно, или потпуно одсуство, радно-правне

заштите. Мала предузећа су постала предмет интересовања тек седамдесетих година.

Пре четврт века Међународна организација рада (МОП), је донела Резолуцију о малим и средњим предузећима да би наставила са активностима у погледу њих, кроз техничку сарадњу, кроз изучавање, разматрање општег извештаја⁵ до доношења препоруке 1998. г.

У малим предузећима би требало примењивати стандарде МОП-а. У том смислу се изјашњава и МОП.

У препоруци се земље чланице упућују на заштиту интереса радника, у смислу основне заштите, и то без обзира на својинске односе. У том смислу је потребно преконтролисати радно-правне и друге прописе у погледу малих предузећа.

То значи да се не може узети да је питање запошљавања у малим предузећима решено тиме што је одређен број лица добио посао, и што је тиме решен проблем њихове незапослености, и социјални статус. Главно питање је како су решени.

Као што је раније речено и овде се у погледу запошљавања и права по основу рада у малом предузећу, примењују одговарајући стандарди из релевантних конвенција и препорука. За сваку државу чланицу пре свега по основу ратификације, могло би се узети да се односи не могу регулисати супротно стандардима садржаним у инструментима МОП-а уопште. Наиме, супротно регулисање би могло да значи обесправљивање запослених.

У случајевима када су државе ратификовале велики број конвенција као Југославија, онда је на тај начин успостављен систем правила који чини и решења из нератификованих конвенција логичним делом целог система. Поступање супротно њима јавља се као спорно, што није случај са државама са малим бројем ратификованих конвенција, нарочито оних основних.

Што се тиче конвенција и препоруке које се посредно тичу малих предузећа треба прво поменути препоруку о кооперативама (бр. 127 из 1966. г.). Она се односи на форме које могу имати значаја за мала предузећа, или носити нека њихова обележја.

Најновија препорука 189. из 1998. г. која се односи на мала и средња предузећа⁶ у преамбули помиње Конвенцију о принудном раду (из 1930); Конвенцију о слободи удруживања и заштити прве на организовање бр. 87 из 1948. г.; Конвенцију о праву организовању и колективно преговоре бр. 98. из 1949. г.; Конвенција о једнакости награђивања мушке и женске радне снаге за рад једнаке вредности, бр. 100 из 1951. г.; Конвенција о употреби принудног рада бр. 105 из 1957. г.; Конвенција о забрани дискриминације у

5. The Promotion of Small and Midium sized Entreprises, Report VI. ILC, 72. Sessim, 1986., ILO, Geneva, 1986.

6. Флексибилни облици запошљавања у Р.Србији, Институт за мала и средња предузећа и Републички завод за тржиште рада, Београд 1999, стр. 181.

погледу занимања и запослења, бр. 111 из 1958. г. Посебно се указује на Конвенцију и Препоруку о годинама живота као услову за запослење (бр. 146, из 1973. г.) Као што се види овде су набројане прво конвенције које се односе на основна права а затим и друге. Но, то никако, не значи, у смислу претходно реченог, да се друге конвенције и препоруке МОП-а не односе на запошљавање и рад у малим предузећима. Напротив све су од значаја на одговарајући начин, изузев ако је одређено да се не примењују на такве односе, или се уопште не тичу таквих односа.

6. ЗАПОШЉАВАЊЕ И РАД СА НЕПУНИМ РАДНИМ ВРЕМЕНОМ

Да би се утврдило ко се сматра запосленим, а ко незапосленим, вршени су покушаји одређивања једне дефиниције која каже да се може сматрати запосленим онај ко оствари један минимални годишњи просек, у погледу времена проведеног на раду. То би могао бити просек времена проведеног на раду у току радне седмице или у току године. Са питањем времена проведеног на раду је везано питање права која запослени у том времену остварује.

То су питања која се постављају када запослени не ради пуно радно време. Могло би се рећи да је најправичније да запослени права остварује сразмерно времену проведеном на раду, али код веома кратког радног времена (или неодговарајуће правне заштите), не само да се знатно смањује обим права, већ се смањује и број права.

Прво права нису увек сразмерна времену проведеном на раду, а и када јесу, нису у складу са потребама. Треба, дакле, уважити потребу послодавца за одређивањем радног времена за послове које запослени обавља, али се на одговарајући начин морају уважити и потребе радника, односно запослених.

Основно је да се послови за које је потребно пуно радно време обављају од стране запосленог у пуном радном времену. Пуно радно време би нпр. могло бити подељено на две половине, да би се уместо једног запослила два радника. То би стварало утисак веће запослености. То не би било прихватљиво широко практиковати, али би могло бити оправдано у некој мери нпр. код двократног радног времена. Исто тако и у случају када један запослени не може да ради дуже од половине пуног радног времена, а за рад на том радном месту је потребно пуно радно време.

Конвенција и препорука непуним радном времену (Конвенција бр. 175 из 1994. г. и Препорука бр. 182 из 1994. г.) имају за циљ да ограниче могућности употребе ове форме запошљавања и да обезбеде заштиту права запослених.



Конвенција полази од тога да се кроз непуно радно време обезбеђују додатне пословне потребе (дакле то би требало да буде изузетак) и заштита за раднике у области запошљавања, услова рада, и социјалног осигурања.

Непуно радно време се одређује у односу на упоредивог радника са пуним радним временом. Конвенција одређује начин утврђивања накнаде за рад и права из социјалног осигурања. Права се не могу одређивати по критеријуму, да запослени мора имати мање права пошто не ради пуно радно време, већ се права одређују сразмерно времену и резултатима, односно у складу са осигураним ризиком када је у питању социјално осигурање. У сваком случају запослени би морао бити адекватно осигуран за случај несреће на послу или професионалног обољења.

Нарочито је важно адекватно регулисање: заштите материнства, заснивање радног односа (запошљавање), одмора и боловања. Новчана давања за случај боловања могу бити одређена пропорционално радном времену у коме је запослени радио.

Посебан проблем у погледу заштите запослених са непуним радним временом постоји у погледу колективних права, остваривања синдикалних права и колективног уговарања. Због тога је значајна одредба чл. 4. Конвенције о раду са непуним радним временом.

Одредба чл. 4. тражи предузимање одговарајућих мера да би запослени са непуним радним временом остварили иста права, као и упоредиви радници са пуним радним временом, у погледу: права на организовање, права на колективно уговарање и права на представљање и заступање запослених.

7. ПРОМЕНЕ У ПРОПИСИМА И ФЛЕКСИБИЛНЕ ФОРМЕ ЗАПОШЉАВАЊА

Пошто су флексибилне форме запошљавања бројне и разноврсне, оне су у прописима разних држава, различито регулисане. Код нас су флексибилне форме запошљавања у извесној мери регулисане. Наравно не под именом флексибилних форми запошљавања.

Основно је правило у нашем радном праву да се радни однос код нас заснива по правилу на неодређено време.

Сва права и у пуном обиму припадају за пуно радно време, и то одређује допунско правило, да се радни однос заснива са пуним радним временом.

Рад на одређено време, рад са непуним радним временом, радни однос ван организације, рад код куће, форме запошљавања које нису радни однос, све су то флексибилне форме запошљавања. Како су регулисане, и посебно да ли су "флексибилно" регулисане, друго је питање. Може се рећи да прописи нису у свему довољни и да треба видети шта треба мењати у прописима.

Закони треба да предвиде више флексибилности, и да усмере конкретизовање и део реализације тих правила колективним уговорима.

Код нас је нарочита погодност чињеница што имамо опште колективне уговоре. То омогућава да држава и социјални партнери утврде политику и општа правила, за аутономно режулисање флексибилних форми запошљавања.

Потребна је већа флексибилност у области запошљавања али уз очување највеће вредности тих односа: социјалне сигурности и сталности запослења, у савременом смислу.

Свако решење у погледу флексибилности које нарушава социјалну сигурност, могућу и неопходну стабилност, је погрешно решење.

Потпуна стабилност и сигурност запослења, без обзира на економске услове, коју смо наследили из периода социјализма, коригована је увођењем тржишне привреде и променом прописа у области радних односа. Те промене имају недостатака а реални односи су са доста непознаница и тешкоћа, због свих познатих економских и спољнополитичких тешкоћа.

Промене у прописима су потребне према томе и у погледу флексибилних форми запошљавања. Промене и посебно оне које су могуће кроз колективне уговоре, морају бити такве, да су прихватљиве са становишта социјалне сигурности и сигурности запослења.

Промене у прописима у области радних односа нису довољне. Потребне су и у области социјалног осигурања.

8. СОЦИЈАЛНО ОСИГУРАЊЕ И ФЛЕКСИБИЛНИ ОБЛИЦИ ЗАПОШЉАВАЊА

Још у Препоруци о обезбеђењу сигурности дохотка (бр. 67. из 1944. г.) одређено је да се осигурање односи не само на запослене код послодавца већ и оне који обављају самосталну делатност (лица која се самозапошљавају). Осигурање се односи и на чланове породице и осигурање за случај инвалидитета, старости и смрти.

Врло значајне конвенције, као што је Конвенција о минималној норми социјалног обезбеђења (бр. 102 из 1952. г.), коју је Југославија ратификовала; Конвенција о давањима за случај инвалидности, старости и смрти храниоца (бр. 128 из 1967. г.); штите запослене, али могу бити примењене и на оне који се самозапошљавају.

Препоруке о давањима за случај повреде на раду (бр. 121 из 1964. г.) укључује и лица самосталних делатности (лица која се самозапошљавају). Конвенција о очувању права из социјалног осигурања предвиђа могућност примене ове конвенције на поменути категорију лица.

У погледу флексибилних форми запошљавања социјално осигурање код нас треба да буде преиспитано. Могло би се рећи да већина садашњих

решења одговара потребама и концепту нашег постојећег права. Нова решења су могућа и у оквиру садашњег концепта радно правних прописа и прописа у области социјалног осигурања. Нема никакве сумње да осигурање за случај несреће на послу и професионалног обољења мора да буде потпуно, и на терет послодавца. Држава може предвидети оснивање посебних фондова, или нека решења која би била подстицајна за послодавце, а не би угрожавала права радника. Радикалније промене у овој области су могуће значајнијим променама, у систему социјалног осигурања.

Могуће је утврдити обавезни минимум и потпуно обавезно осигурање за одређене ризике. За одређене ризике треба утврдити добровољно, као допунско осигурање, а изузетно као потпуно осигурање.

За будуће осигуранике би се могло утврдити право на минималну пензију са навршењем одређених година старости.

Средства би се обезбеђивала из пореза.

Осигурање по основу запослења у том случају би се јављало као додатно. Ако би се нпр. млади људи ангажовали, на почетку свог радног века у флексибилним облицима запошљавања, њихово пензијско осигурање би било покривено из пореза. Осигурање које припада свим грађанима било би дакле, обезбеђење и за лица која су провела извесно време у флексибилним формама запошљавања.

9. ЗАКЉУЧНЕ НАПОМЕНЕ

Најзначајније флексибилне форме запошљавања у савременим условима и за убудуће, су оне које су везане за нове информационе технологије и промене у условима живота и рада.

Старе форме запошљавања, и новије, које имају карактеристике атипичних облика запошљавања (или нових у настајању) добиле су обећавајући општи назив – флексибилне. Флексибилност у овим односима за неке учеснике значе добитак, за друге – од добитка – до губитка. Флексибилне форме су најчешће повољне за послодавца, а од једног до другог облика, врло различито за запослене и лица која траже запослење.

Држава својим прописима и кроз колективне уговоре треба да нађе најповољнија и прихватљива решења. Она треба да обезбеде одговарајућу сигурност запослења, социјалног и економског положаја радника.

За сваку флексибилну форму запошљавања треба одабрати одговарајућа решења (и за односе у оквиру њих). Нормативна решења треба да буду у складу са гарантованим правима по основу рада и стандардима МОП-а.

Приступи не треба да буду шематизовани тако нпр. јавни радови, или радови који имају нека обележја јавних радова, могу такође бити оквир за креирање одређених решења у погледу флексибилних форми запошљавања.

Проф. др Душан Р. ПАРАВИНА
Правни факултет у Нишу

РАД КОД КУЋЕ РАДНИКА У ПРАКСИ И НАЈНОВИЈИМ РАДНО-ПРАВНИМ СТАНДАРДИМА МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ РАДА (ИЗГЛЕДНА РЕАФИРМАЦИЈА И ЕКСПАНЗИЈА У ЗАПОШЉАВАЊУ)

1. ОПШТИ ПОГЛЕД

По критеријуму места на коме извршавају своје радноправне обавезе према послодавцу све раднике је могуће разврстати или систематизовати у три групе: унутрашње или интерне раднике, спољне раднике и раднике код куће.

Унутрашњим или интерним радницима (*travailleurs en atelier*) сматрају се радници који своје радноправне обавезе према послодавцу извршавају у његовим просторијама и они претстављају знатну већину од свих радника, тј. правило у организацији друштвено корисног рада. За разлику од интерних **спољни радници** своје обавезе према послодавцу извршавају изван његових радних просторија јер им то налаже природа послова којима се професионално баве, а која не омогућује њихово обављање у послодавчевим радним просторијама. У спољне, примера ради, спадају грађевински радници, возно особље у свим врстама саобраћаја, теренски монтери и сервисери, спољни дописници и други сарадници новина и осталих средстава информисања, трговачки путници и агенти, као и бројне друге групе. **Радницима код куће** сматрају се лица која своје професионалне радноправне обавезе према послодавцу извршавају код своје куће (у свом стану) или на неком другом месту по сопственом избору, различитом од радних просторија послодавца.

Од интерних се, дакле, радници, код куће разликују по томе што рад не обављају у послодавчевим просторијама, а од спољних по томе што их из послодавчевих просторија не извлачи природа посла којим се баве. По својој природи у питању су послови који се успешно могу обављати, а и обављају се како у послодавчевим просторијама, тако и код куће радника. Ова

друга солуција, према томе, резултира из неких других околности о којима ће још бити речи.

Од поменутих разлика између интерних, спољних и радника код куће, суштински посматрано, неупоредиво је значајнија **идентичност по којој су сви они професионални радници**. У радноправној науци, регулативи и пракси, као што је и шире познато, институт "**радник**" има прецизно одређено значење, без обзира на место извршавања радноправних обавеза садржину и домаћај. На њега се примењује законодавством о раду и другом релевантном регулативом прописани правни режим, а тиме и стварни положај. Стога при употреби радноправног стандарда или појма "**радник**" комоцији или произвољности заиста нема места било да се њима квалификација "**радник**" признаје некое ко то није, или пориче некое ко то заиста јесте. Строга доследност у рационалној правној терминологији је правило које не трпи изузетке.

И ако није нова категорија **рада код куће радника** и даље је сложена и врло актуелна¹. Шта више све су чешћа предвиђања заснована на техничко-технолошком и нарочито информатичко-визуелном напретку према којима би рад код куће радника у непосредној будућности могао постати доминантни начин друштвене организације рада.

Рад код куће радника се, према неким мишљењима, појавио већ у време пропасти робовласништва и настанка феудализма². Од петнаестог до осамнаестог века мешају се сва три облика организације рада: мануфактура, рад код куће радника и фабричка централизована производња³. Процват механичких вунарских фабрика је, уз све веће претварање ораница у пашњаке, изазвао масовно протеривање пољопривредника који постадоше "**прекобројни**". Поред фабричких и мануфактурних радника које сабија на једном простору у великим масама и непосредно им заповеда, капитал помоћу невидљивих конаца покреће још и војску радника код куће раштрканих по великим градовима и селима. У Енглеској је чак, према сведочењу Карла Маркса, у једном периоду преовлађивао систем по коме је капиталиста у својим зградама концентрисао већи број машина, а онда машински производ раздељивао на даљу обраду војсци радника код куће. Тако је на пример фабрика кошуља гг Тили из Лондондерија у Ирској запошљавала у својим просторијама 1000 радника, али и 9000 раштрканих радника код куће⁴. Уобразани и на широку основу постављени индустријски

1. Знатно продубљеније и целовитије о овој категорији може се видети у нашој докторској дисертацији: "Рад код куће радника" одбрањеној на Правном факултету у Београду 1965. коју је, делимично актуализовану, под истим насловом објавила "Научна књига", Београд 1969. заједно са Предговором проф. др. А. Балтића и другим тамо наведеним делима и праним изворима, нашим и страним.
2. V. Paulin: *Levtravail à domicile en France*, *Revue international du Travail*, N° 2/1938, стр. 207.
3. др. Р. Живковић: Проблем правне природе уговора о раду, Београд, 1940, стр. 84–85.
4. У изложеном смислу види К. Маркс: Капитал, први том, "Култура", Београд, 1958, стр. 212, 334, 341–342. и др.

развој, и у областима изван текстила, снажан техничко-технолошки напредак, ланчани систем организације рада и тд. ипак су обезбедили неспорни примат централизованом раду интерних радника.

Примат централизованог рада интерних радника над децентрализованим радом код куће радника, међутим, није резултирао нестанком овог другог. Напротив, рад код куће радника је опстао за све то време те се и данас практикује у респективном обиму посматрано и по броју запослених радника код куће, и по вредности њиховог рада. Тако је, примера ради, само у земљама Европске уније, према подацима Европског бироа за статистику – Евростат, 1992. године радило 6,9 милиона радника код куће или 4,9 одсто радно способног становништва, а то је последњи податак којим располажемо⁵.

И још нешто. Футуролози у развијеним земљама све чешће прогнозирају да ће у најскоријој будућности знатно већи проценат радника и службеника, у поређењу са актуелним стањем, уместо у фабрикама и канцеларијама, радне обавезе извршавати код својих кућа претворених у електронске јединице и повезаних са послодавцима.

За вишевековно континуирано практиковање система рада код куће сасвим сигурно ваљане разлоге имају и послодавци, и радници код куће и шира заједница.

Посредством рада код куће послодавци, најкраће речено, постижу огромне уштеде код трошкова инвестирања у нове или проширене радне просторије, њихово опремање и одржавање, режијске трошкове, превоз радника од куће до радног места и обрнуто, партиципације у решавању станбених и сличних потреба радника и њихових породица и још много тога.

И радници код куће које је Маркс назвао "прекобројнима", а њихову кућу "последњим прибежиштем" имају своје разлоге⁶. Дакле испред свих је тај да добију запослење, а што би иначе изостало зато што слободних радних места у послодавчевим просторијама нема, зато што у месту запослења нема стана, зато што између куће и радног места нема одговарајућих или никаквих саобраћајних веза, зато што мора остати у кући уз дете, оболелог или старог члана породице и сл. Далеко иза поменутих су по својој бројности и значају, на пр., релативна слобода у организацији радног дана, породична традиција и др. Добити запослење, као што је познато, за стотине милиона лица упућених на то да средства за живот обезбеђују професионалним субординираним радом за другог, претставља потребу важнију од свих других.

5. Види агенцијски извештај Танјуг–Екос из Брисела: "Европска унија захтева примену Конвенције о раду код куће", "Политика", Београд од другог јуна 1998, стр. 8.

6. Систематичније и потпуније разлозима радника код куће за ову врсту запослења види др. Д. Паравина: Рад код куће радника, "Научна књига", Београд 1969, стр. 8 и другим тамо наведеним делима.

И претежан број ширих државних заједница настоји, путем рада код куће радника, решити или бар ублажити неке економско-социјалне па и моралне проблеме. Уз примену овог система могуће је значајно проширити и побољшати асортиман производа и услуга на тржишту, ублажити степен неравномерности у развоју поједних крајева земље јер је, због неких својих особености, примењив и у најзабаченијим крајевима и омогућава најшире коришћење људских и материјалних потенцијала. Примера ради, на систему рада код куће радника у основи се заснива и продукција чувених швајцарских сатова⁷.

Овај систем омогућава и осетно ублажавање крупног проблема незапослености свих категорија лица, а нарочито жена и хендикепираних лица са отежаним кретањем. Помоћу њега, у респективној мери, може се повећати обим радом створеног националног дохотка и, на тој подлози, побољшати ниво општег и појединачног стандарда живота. Макар и индиректно посредством рада код куће радника може се утицати на смањење криминалитета и других деликвентних понашања чија је реална основа немаштина или сиромаштво итд.

Осима поменутих предности и погодности система рада код куће радника неретко се истиче да он има штетности и недостатке које треба познавати и респектовати. Међу такве најчешће се убрајају: недовољна међусобна повезаност и организованост радника код куће, погоршавње услова становања радника и његове породица због претварања дела куће у радни простор, фактичка могућност убацивања посредника између послодавца и радника код куће – знојни систем (**le regime de la seur, sweating system, Schwitzsystem**), отежаних могућности елиминације дечијег рада итд. Због тих недостатака систем рада код куће радника дуго је био праћен значајним дилемама.

Тако су дилеме биле: а) да ли систем рада код куће радника садржи у себи више корисности или штетности; б) треба ли га дозволити и под којим условима или забранити; ц) ако га се дозволи како треба правно регулисати положај послодаваца и нарочито радника код куће итд. Иза сваке од поменутих опција њихови заступници истицали су своје аргументе садржинске и њима примерене терминолошке природе. Сада се, међутим, са доста сигурности може констатовати да су наведене дилеме превазиђене према доминирајућим теоријским схватањима, нормативним решењима и пракси на националном и међународном плану. Стоји се на становишту да рад код куће радника носи више корисности него штетности; да га треба дозволити, а не забранити и да правни положај радника код куће треба правно регулисати **mutatis mutandis** као и код других радника (интерних и спољних) изузима-

7. Види А. Cimmerman: Le travail à domicile en Suisse, Revue international du Travail, Geneve, N° 3-4/1950, стр. 264 – 287.

јући само неколико специфичности произилазећи из дисперсије њихових радних места (па и тада само са организационо апликативног становишта).

Интервенција државе путем заштитног законодавства о раду дуго времена је била резервисана за интерне раднике да би се потом почела прогресивно ширити и на раднике код куће чија су изолованост и одсуство синдикалне организованости, како потпуно основано истичу и реномирани француски радноправни теоретичари, омогућавале висок степен њихове експлоатације од послодаваца⁸. Међутим, и кад је почело ширење примене радноправне регулативе на раднике код куће ишло је знатно спорије него код интерних радника и дуго остајало само фрагментарно и нецеловито на националном и међународном плану. И више него за бројне друге земље речено стање важи за Југославију чије позитивно законодавство о раду, као ни службена статистика рада готово и не познају нити признају рад и раднике код куће који великом броју других држава доносе осетне користи са тенденцијом да у блиској будућности буду мултиплициране. Нешто мало бољу ситуацију, правно посматрано, имали смо по републичким и покрајинским законима о радним односима усвојеним 1973–74. год. који су садржали нешто одредаба о раду код куће радника, као и по савезном Закону о основним правима из радног односа (Сл. лист СФРЈ, 60/1989.) у чијем је чл. 17, ст. 4. стајало да "послове радног места радник, по правилу, обавља у организацији, а ако то природа послова дозвољава, може их обављати и код куће". Сада ни толико нема нити треба тражити у одредбама "о раду ван радног односа" код обављања "одређених послова ван просторија послодавца"⁹. И још нешто. Кад се ради "о раду ван радног односа" нема и не може бити послодавца већ, евентуално, **наручиоца и извршиоца** рада ван радног односа.

2. РАД КОД КУЋЕ РАДНИКА ПРЕМА НАЈНОВИЈИМ РАДНО-ПРАВНИМ СТАНДАРДИМА МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ РАДА

Изложено стање стварно и правно разлог је више да се шире шансе за запошљавање и на тој основи омогућено побољшавање услова живота потражи и кроз критичко–аналитичку презентацију и афирмацију најновијих радно–правних стандарда садржаних у релевантним актима ауторитативне Међународне организације рада (даље: МОР). Ово и с тога што се ради о Организацији која постоји и континуирано ради ево већ дуже од осам деценија окупивши под свој кров 174 државе савременог света укључујући и Југославију; чији се рад темељи на принципу трипартизма тј. равноправне

8. Види G.H. Camerlynck – Gérard Lyon-Caen: Droit du Travail, Dalloz, Paris, 1967, стр. 236–237.

9. Види чл. 129, ст. 1, т. 4. и наднаслов изнад важећег Закона о радним односима Србије, "Сл. гласник", бр. 55/1996.

сарадње 1) влада, 2) послодаваца и 3) радника земаља чланица; што се кроз тако конципирано и практиковано начело трипартизма обезбеђује висок степен реалности, али и ауторитета правним актима МОП-а и у њима садржани решењима. То су и битне претпоставке уравнотеженог економско-социјалног развоја и врло пожељне социјалне кохезије у друштву.

Најновији релевантни редноправни стандарди о раду и радницима код куће уграђени су у Конвенцију МОП-а бр. 177 о раду код куће радника и истоимену Препоруку бр. 184, обе усвојене недавно, или прецизније 1996. године. Отуда ће се под појмом "најновији редноправни стандарди" на даље подразумевати решења из наведене Конвенције, односно Препоруке.

2.1. Начелна полазишта, дефиниције и подручје примене

Слично поменутом стању ствари на националном плану и у универзалним међународним оквирима редноправна заштита нормирана конвенцијама и препорукама МОП-а најпре је била резервисана за интерне раднике да би се, потом, фрагментарно понекад и са великим закашњењем подручје њене примене проширило и на раднике код куће. У Преамбули предметне Конвенције и истоимене Препоруке, дакле тамо где се одређују начелна полазишта и пројектовани циљеви, у вези с тим се најпре потсећа "да се бројне међународне конвенције и препоруке о раду, које установљавају норме опште примене у погледу услова рада, примењују и на раднике код куће" (подвукао: ДП). То је уједно и прво начелно полазиште које садржи изричито опредељење МОП-а по коме услови рада прописани за раднике уопште, *mutatis mutandis*, важи и за раднике код куће.

Из цитираног начелног полазишта делимично произлазе обим и циљеви које себи МОП на истом месту поставља у вези са правним регулисањем рада код куће радника. Прво, будући да се норме опште примене у погледу услова рада садржане у бројним међународним конвенцијама и препорукама примењују и на раднике код куће објективно изостаје потреба да се њихов редноправни положај у потпуности регулише Конвенцијом бр. 177 и Препоруком бр. 184. Отуда се циљеви који се желе остварити и уз помоћ ових аката редуцирају на два комплекса: а) на пожељно побољшање примене општих норми обзиром на посебне услове својствене раду код куће радника и б) њихово комплетирање нормама условљеним посебним карактеристикама таквог рада. Пема томе ово би имао бити *lex specialis* за рад код куће радника којим се побољшава и комплетира примена општег редноправног режима на ове раднике. Ту чињеницу је неопходно константно имати на уму током даље презентације, анализе и афирмације назначених најновијих редноправних стандарда.

Према назначеној Конвенцији израз "рад код куће" означава рад кога једно лице – названо радник код куће (*travailleur à domicile*) – обавља: код

своје куће или на неком другом месту по сопственом избору, различитом од радних просторија послодавца; уз новчану накнаду за рад, плату зараду (rémunération); у циљу производње или пружања услуга према захтевима послодавца, без обзира ко обезбеђује средства за рад, материјал и друго у том циљу, осим ако то лице не располаже степеном аутономије и економске независности толиким да би га се могло сматрати независним радником (припадником самосталних професионалних делатности) сагласно националном законодавству или судској пракси. Притоме се интерни радник не трансформише у радника код куће, у смислу ове Конвенције, само због тога што повремено рад обавља код своје куће, а не на свом уобичајеном радном месту. Наведена дефиниција из чл. 1. Конвенције истовремено садржи и дефиницију радника код куће. Као радник то је професионалац који добровољно, континуирано, по правилу на неодређено време, у целости без ичије помоћи ради у име и за рачун послодавца под условима из важеће радно-правне регулативе и директивама послодавца издатим у складу са њом. Следствено томе раднику код куће је тај рад најчешће једини или, најмање, најважнији основни извор средстава за живот и напредак. Дакле, то није нити може бити неко или било које лице, које под било каквим условима, макар повремено или привремено нешто ради или уради, у своје или туђе име код куће. А таква врста комотних тумачења није искључена! Још нешто. То јесу радници код куће, али нису кућни радници јер не раде ни за своју, ни за послодавчеву куће, већ за тржиште. Према томе сложени појам рада, односно радника код куће чине само сви горе наведени елементи и то кумулативно и истовремено.

Чињеница да ови радници преузете радноправне обавезе према послодавцу најчешће обављају код своје куће до те је мере маркантна да је по њој читав институт "рад код куће радника", односно "радници код куће" добио назив. Међутим, посматрано са аспекта радноправне релевантности, као што се истиче и у дефиницији из чл. 1. Конвенције МОП-а бр. 177, то и не мора тако бити већ се рад може обављати на неком другом месту по избору радника код куће, различитом од радних просторија послодавца, а може припадати раднику код куће или неком другом, бити у затвореном или отвореном простору итд.

Исто тако је сигурно да лице у свом раду аутономно и економски независно, што значи да ради за себе, у своје име на свој ризик, не може припадати категорији радника, већ припадника самосталних професионалних делатности (адвокат, лекар у сопственој ординацији, занатлија и сл.) или, како се то неретко у западној литератури квалификује, бити "независни радник" да би се подвукла разлика према "субординираном раду", односно "раднику".

У смислу наведене Конвенције, чл. 1, израз "**послодавац**" означава свако физичко или правно лице које непосредно или преко посредника (inter-

médiaire), ако постојање овог последњег предвиђа национално законодавство, обезбеђује (организује) рад код куће радника за рачун свога предузећа. Нема шта: свеобухватна, кратка и јасна дефиниција.

У прагнантно датој дефиницији института "послодавац" условно је поменут и појам "посредник". У радноправној науци, регулативи и пракси посредником се сматра лице, које се због дисперсије рада и радника код куће, може убацити између њих и послодавца зарађујући на разлици између оног што добије од послодавца на једној, и оног што стварно исплати радницима код куће на другој страни доводећи их у положај двоструко експлоатисаних: а) од послодавца и б) од посредника као послодавца. Због тога је посреднички систем још крајем XIX века назван "знојним системом", а широки и непрекидни напори за елиминацију тога по злу познатог система из права и праксе трају већ дуже од једног века¹⁰.

У наведеном су и разлози што МОП својом Конвенцијом о раду код куће радника и истоименом Препоруком нити установљава, нити препоручује посреднички систем који је, у савременом радном праву, како време пролази, све ређи изузетак од правила. Посреднике МОП условно помиње уз послодавца само због тога што не може потпуно искључити признавање њиховог постојања у законодавству понеке државе и, за такав случај, установљава одговарајућа правила понашања.

У погледу подручја примене својих најновијих радно-правних стандарда, релевантних за рад код куће радника, МОП има најшири могући приступ. Према чл. 2. Конвенције бр. 177. иста се **примењује на свако лице које обавља рад код куће радника у смислу њеног чл. 1**, тј. оног истог којим се тај рад дефинише, а о чему је већ било речи.

2.2. Правни режим рада, односно положаја радника код куће

Означеним стандардима се свака држава чланица МОП-а, која ратификује Конвенцију о раду код куће радника, обавезује да, и сагласности са националним законодавством и праксом, мора усвојити, примењивати и периодично контролисати реализацију националну политику о раду код куће радника настојећи да побољша њихов положај уз консултације са најрепрезентативнијим послодавачким асоцијацијама и радничким синдикатима, ако постоје, односно посебним синдикатима радника код куће и асоцијацијама послодавца који се баве практиковањем или организовањем таквог рада. У ту сврху држава чланица би требала одредити орган или

10. Види, на пр., P. Boyavel, *La lutte contre le sweating system*, Парис 1901, стр. 29; др. Н. Тинић: Друштвено-привредна и правна нарав рада који се обавља код куће радника, Зборник Правног факултета у Загребу, бр. 1/1958; др. Д. Паравина, *Рад код куће радника*, Београд 1969, оп. цит. стр. 13–15. и друге тамо наведене изворе.

органа надлежне за утврђивање и остваривање националне политике о раду код куће радника. У Југославији би то, сагласно важећем савезном Уставу и местом ратификованих конвенција у хијерархији општих правних аката, требало бити Савезно Министарство за рад, здравство и социјалну политику, односно унутар њега образована национална комисија за рад код куће радника, и то на трипартитном принципу, следећи у свему сугестије садржане у тач. 3. Препоруке бр. 184 о раду код куће радника.

У вези с горњим тач. 4. поменуте Препоруке, више него разложно, се сугерише установљавање, прикупљање и ажурирање службене националне статистике о раду и радницима код куће са детаљним подацима како би послужили као основа за утврђивање националне политике о раду код куће радника и мерама које треба предузимати у циљу њеног остваривања. Податке ове врсте треба радовно публиковати и тако стављати на располагање најширој јавности. Већ је речено да званична југословенска статистика рада, на жалост, не познаје и не прати рад код куће радника уопште. Овај недостатак неопходно је што пре елиминисати изменама и допунама важећег савезног Закона о евиденцијама у области рада¹¹, на начин у свему сагласан наведеној Препоруци. Од тих новела највише би користи имала Југославија, њено тржиште, радници код куће и њихове породице.

Национална политика о раду код куће мора (чл. 4. Конвенције) мора колико год је то могуће, подстицати једнакост третмана између радника код куће и других радника водећи рачуна о особеностима рада код куће и, ако је могуће, условима који се примењују при обављању истоврсних или сличних послова које обављају интерни радници у радним просторијама предузећа. Једнакост третмана посебно треба унапређивати у погледу: а) права радника код куће да оснивају или се учлањују у синдикалне организације према сопственом избору и да учествују у њиховим активностима; б) заштите радника код куће од дискриминације у запошљавању и занимању; ц) заштите у области сигурности и здравља на раду; д) награђивања за рад; е) заштите законског режима социјалне сигурности укључујући и социјално осигурање; ф) приступа информацијама; г) минималног узраста код запошљавања и х) заштите материнства.

Национална политика о раду код куће радника, према истим стандардима, треба да се остварује путем законодавства, колективних уговора, арбитражних одлука или на било који други начин сагласан националној регулативи и пракси.

Национална политика у области безбедности и здравља односно њихове заштите на раду, важећа за интерне раднике, треба да се примењује и на раднике код куће, водећи рачуна о специфичностима таквог рада. У вези с тим је потребно прецизирати услове под којима поједине врсте посло-

11. Објављен у "Службеном листу СРЈ", бр. 46/1996.

ва и употребе опасних или по здравље штетних материја, из разлога безбедности и заштите здравља радника код куће и других лица у њиховој близини, могу бити забрањени. Из истих разлога се, по правилу, забрањује производња одређених артикала, односно пружања услуга кад то захтева безбедност њихових корисника, ту су, на пр., експлозивна средства, лекови, неки прехранбени производи, козметичка средства и томе слично.

За случај да је регулативом неке чланице допуштено постојање посредника, а о чему је већ било речи, **треба прописати солидарну одговорност послодавца и посредника**, сагласно националном законодавству и пракси.

Радник код куће, налаже се стандардима, мора бити благовремено информисан о свим особеностима свога запослења у присаној форми или на други начин сагласан националном законодавству и пракси. Информације би требале садржати нарочито: а) име и адресу послодавца и, ако постоји посредник; б) износ накнаде за рад, плате односно зараде¹² и начин њеног израчунавања, ц) врсту повереног посла или послова.

Систем инспекцијског надзора (чл. 9. Конвенције), сагласно националном законодавству и пракси, треба да обезбеди поштовање регулативе важеће за рад и раднике код куће. У случају непоштовања важеће регулативе треба предвидети одговарајуће мере, подразумевајући и санкције, уколико томе има места, и ефикасно их примењивати за неизвршавање законодавчевих наређења¹³. Најзад, сагласно чл. 19, ст. 8. Устава МОП-а усвојеног 1919, ту је и правило по коме не треба сматрати да ратификација Конвенције бр. 177, односно акцептирање Препоруке бр. 184. стављају ван снаге (дерогирају) било који нормативни акт, национални или међународни, који садржи повољније одредбе за раднике код куће. Уосталом заштитни карактер радног права једна је од његових основних и трајних карактеристика садржаних у изреци "**in favorem laboratoris**".

Осим начелних полазишта, дефиниција и подручја примене који су преузети дословно (**in extenso**), сви други презентирани и анализирани радноправни стандарди значајно су допуњени, садржински конкретизовани и операционализовани истовремено усвојеном Препоруком МОП-а бр. 184. о раду код куће радника. Бројне и обимне допуне су систематизоване у следеће одељке: 1) опште одредбе; 2) инспекцијски надзор над радом код

12. Појмови "накнада за рад" (remuneration) и "плата" или "зарада" (salaire) употребљавају се као синоними. Види, на пр., Pierre Ripert: Dictionnaire des synonymes de la lang française, Imprime en Union Européenne, Paris 1994, стр. 266. Упореди и чл. 1. под 11) Конвенције бр. 177. и т. 13., 14. и 17. Препоруке МОП-а бр. 184.

13. О инспекцијском надзору детаљније видети: БИТ, L'inspection du travail, Geneve, 1971; др. Д. Паравина, Основне карактеристике нашег позитивно-правног система надзора у области заштите на раду, Анали Правног фак. у Београду, бр. 1/1970, стр. 137-153, као и релевантне радове других аутора.

куће радника; 3) минимални узраст код запошљавања радника код куће; 4) право радника код куће на синдикално организовање и колективно преговарање о условима рада; 45) накнада за рад, плата или зарада; 6) безбедност и здравље на раду; 7) радно време, одмори и одсуству; 8) заштита у случају престанка запослења; 9) социјална сигурност укључујући и социјално осигурање, као и заштита материнства; 10) регулисање спорова; 11) национални програм о раду код куће радника и 12) приступ информација. Целовитије улажење у наведене допуне прелазило би намену и обим ове расправе. Уместо тога само неколико сумарних опсервација.

Надлежним органима инспекцијског надзора се, на пр., препоручује да обезбеде регистрацију послодаваца радника код куће и, кад је то случасј, од њих коришћених посредника; да одреде податке које су им послодавци дужни достављати или ставити на располагање наводећи најзначајније међу њима, а копуја тих података да се уручи раднику код куће. Сагласно природи ствари и националном законодавству о поштовању приватности омогућити инспектору рада и другом овлашћеном лицу да, ради вршења надзора, уђе у део куће (стана) или другог простора у коме радник код куће обавља поверене му послове. Опште прописани минимални узраст, као услов за заснивање радног односа, треба примењивати и на раднике код куће.

Треба отклонити законске и друге сметње које стоје на путу пуне слободе синдикалног организовања и деловања радника код куће, а подстицати колективно преговарање као средство за уређивање услова живота и рада ових радника.

Висину минималне или гарантоване накнаде за рад, плате или зараде за раднике код куће уредити по правилима сходним онима која важе за остале раднике. Код плаћања по учинку њихова плата треба да буде упоредива (једнака) оној која се плаћа интерним радницима у истом предузећу или, ако не постоје радници исте категорије, у другом предузећу исте делатности датог региона. Осим плате радницима код куће треба признати и накнадити све материјалне и друге трошкове које имају у обављану поверених им послова. Општи национални прописи о заштити плата, у погледу основа и висине одбитака, треба да се примењују и на раднике код куће. Њих нарочито треба заштитити од неоснованих одбитака за марљив рад или оштећење материјала. У свему везаном за плату посредник, ако је коришћен, мора бити солидарно одговоран са послодавцем.

Надлежном органу се препоручује да обезбеди потпуну и благовремену информисаност послодаваца и радника код куће о свим прописаним и опште признатим мерама и нормативима заштите на раду и на језику кога радници разумеју. Потом се прецизирају појединачне обавезе послодаваца и радника код куће, као и право овог задњег да у случају очите опасности за његово здравље због непредузетих мера заштите прекине даљи рад без штетних последица за себе уз дужност да без одлагања о томе обавести посло-

давца. У случају тешке опасности за радника, његову породицу и шире, констатоване од инспектора рада, наставак рада треба забранити док се не предузму мере за отклањање опасности.

Радно време радника код куће, препоручује се даље, треба одмерити тако да им омогући коришћење дневног и седмичног одмора у трајању као и за интерне раднике. На исти начин треба уредити питања плаћеног одсуства, годишњег одмора и плаћеног боловања.

Социјалну сигурност укључујући и социјално осигурање радника код куће треба регулисати сходно правилима важећим за друге раднике, а заштиту материнства идентично важећој за интерне раднике. У случају престанка запослења радницима код куће треба омогућити коришћење заштите идентичне оној коју имају интерни радници. Исто важи и код регулисања радних спорова.

Национални програм о раду код куће радника, који има у виду чл. 3. Конвенције, садржи велики број разноликих препорука од значаја за орган или органе овлашћене за његово утврђивање и остваривање уз консултацију најрепрезентативнијих послодавачких асоцијације и радничких синдиката. Те су препоруке значајне и инспиративне за регулативне органе, имплементацију правила, послодавце радника код куће и те раднике, као и бројне друге институције и појединце. Обзиром на вишеструко неповољно стање у нашој земљи могла би се сматрати и посебно значајном препорука из програма по којој би свака држава чланица МОП-а требала, између осталог, да "скреће пажњу послодавачким, радничким и невладиним организацијама као и широј јавности на питања која се односе на рад код куће (радника)". Ово и с тога што је недовољно, непотпуно и неправилно познавање категорије "рад код куће радника" са економско-социјалног, радноправног и моралног становишта лимитирајућа околност без чијег отклањања или бар ублажавања није реално надати се успеху произлазећем из њеног практиковања. Неадекватне обавештености па и површности, упозоравају неке индиције, код нас има не само у општој, већ и у оној стручној, па и правничкој јавности.

Радницима код куће сугерише се даље на истом месту, колико је више могуће, информације о њиховим правима, обавезама послодаваца и националном програму о раду код куће треба достављати на језицима које ти радници разумеју.

3. ИЗГЛЕДНА РЕАФИРМАЦИЈА И ЕКСПАНЗИЈА У ЗАПОШЉАВАЊУ

Рад код куће радника се релативно масовно користи и сада. Већ смо поменули да је, према информацијама од пре једне и по године, само на подручју Европске уније код куће радило 6,9 милиона радника или 4,9 одсто радно способног становништва. Ако бисмо толико исто могли постићи и у

Југославији која, према најновијим истраживањима Савезног завода за статистику¹⁴, има 3,8 милиона радноспособних становника (без Косова и Метохије) било би то нешто више од 186 хиљада новозапослених радника код куће, схватајући тај појам у смислу и значењу датим у горе већ презентираним чл. 1. Конвенције бр. 177 о раду код куће радника, усвојене 1996. године. Међутим, таква очекивања према постојећем стању у нашој замљи вероватно не би била реална: а) због непознавања и непризнавања рада код куће радника у праву, пракси и службеној статистици рада; б) недовољности средстава за инвестиције потребне, мада у неупоредиво мањем обиму, и за радна места радника код куће; ц) непостојања традиције у практиковању оваквог рада и томе слично. Наведене и друге лимитирајуће околности би се морале отклањати или барем ублажавати како би и у нашој земљи могли имати користи од рада код куће радника.

За будућност нам амерички футуролози већ неколико деценија наговештавају, између осталог, изразиту експанзију рада код куће радника. Очекивану будућност они стављају под назив "трећи талас цивилизације" подразумевајући под првим заснивање пољопривреде пре десет хиљада година, а под другим индустријску револуцију, од пре три века.

Поменути трећи талас цивилизације, сматра амерички социолог Алвин Тофлер, карактерише технолошко време садашње у које је Америка већ закорачила. По тамо присутним мишљењима једна од карактеристика деценија које долазе је прелазак великог броја послова из фабрике и канцеларија у куће или станове радника и службеника који се претварају у електронску јединицу повезану фабриком или канцеларијом послодавца. Већ сада у неким апстрактним делатностима духовног рада, као и у неким веома модерним фабрикама, процењује се, 35 до 50 одсто радне снаге може радити код куће. Скок цена енергије, односно превоза радника од места становања до радног места, а под условом развоја комуникација, система веза и мини компјутера, наговештава да ће бити јефтиније поставити електронску јединицу у станове радника него их свакодневно превозити до фабрике¹⁵.

Прогнозе о експанзији рада код куће радника сличне оним америчким у новије време све се чешће чују и у најразвијенијим европским државама. У анкети која је обухватила 32 финансијска стручњака и академика у Европи и Америци њих 24 су изјавили да много већи удео рада код куће радника очекују већ до 2010. године. Радни простор путем интернета биће аутоматизован, а посао глобалних и регионалних инвестиционох фирми, брокера, продаваца и сличних категорија радника одвијаће се практично током 24 часа. Од компанија ће се захтевати укључивање у програме смањења саобраћајних загушења у градовима. Пошто ће информације бити при-

14. Види: Савезни завод за статистику, Анкета о радној снази, Београд, 1999. године.

15. У изложеном смислу види Богдан Дечетмић: Трећи талас цивилизације, "Борба", Београд, 3-4 јануар 1981. стр. 7.

ступачне преко модерних дигиталних комуникационих мрежа, већом применом видеотелефоније, интернета, преноса усмених проука и факсова, експерти са финансијског тржишта у скорој будућности практично неће морати излазити из својих кућа.

Социолог са лондонског Економског факултета Катерин Хаким предвиђа у будућности растући тренд рада код куће за све професије. Тек ће се видети колике су те могућности пошто интернет отвара шансе о којима се није ни мислило пре 10 година. Аналитичари сматрају да ће са смањењем расположиве радне снаге, због старења становништва, послодавци бити под притиском да понуде флексибилније радне аранжмане да би сачували свој најбољи кадар¹⁶. Наравно, не могу се све врсте посла, због своје природе и неких других околности, обављати код кућа радника, нити ће сви желети да раде у својим домовима. Међутим, ако се сваких неколико деценија само по десет одсто одлучи за такав рад економске, социјалне, психолошке и друге последице биће изванредне. Нарочито ће се уштедети на енергији и времену за друга и заморна путовања од места становања до радног места.

4. ЗАКЉУЧНЕ КОНСТАТАЦИЈЕ

1. У приступу проблематици указано је на терминолошко-категоријалну дистинкцију између радноправних института: "интерни радник", "спољни радник" и "радник код куће" у погледу разлика и идентичности, кратко указано на историјат, предности и недостатке рада код куће радника и на дилеме у вези с тим, као и на њихово превазилажење. Још је потребно указати на потпуну неоснованост изједначавања појмова "рада код куће радника" и "кућна или домаћа радиност", а чега код нас има и у литератури и у регулативи. Први појам је напред прецизиран, а што се другог тиче само толико да се домаћом или кућном радиношћу неко може бавити као споредним зенимањем, најчешће сезонски, али у своје име, за свој рачун и на свој ризик било да непосредно или посредно комерцијализује резултате свога рада. Слично важи и за појам "рад на сиц" изведен из немачке речи "Sitz" део столице "седиште" или у преносном смислу рад који се обавља седећи, односно не напуштајући кућу. Неоснованост коришћења поменутог појма произлази и из чињенице да га ни Немци не користе већ "рад код куће" називају "Heimarbeit"¹⁷.

2. Пошто се бројне конвенције и препоруке МОП-а, које установљавају норме опште примене у погледу услова рада, примењују и на раднике код куће најновији презентирани, анализирани и афирмисани радноправни стандарди су, као *lex specialis* за рад и раднике код куће, сведени на пожељно

16. У изложеном смислу види извештај агенције Бета из Лондона под насловом "Неће се ићи на посао", који наговештава нове обичаје за нови миленијум, "Политика", Београд, 9. новембар 1999., стр. 8.

17. О поменутом види више у нашој књизи: Рад код куће радника, оп. цит., стр. 25–61.

побољшање норми опште примене о условима рада на ове раднике и њихово комплетирање нормама иманентним раду и радницима код куће. Та два дела чине потпуну и систематизовану целину норми установљених на универзалном међународном плану којим се уређују режим рада и заштита радника код куће. То се с разлогом може сматрати значајним напретком и поузданом основом за бољи правни и стварни положај радника код куће широм света, а за државе чланице МОР-а шансом за унапређивање њихове регулативе на овом плану.

3. Предметну Конвенцију о раду код куће радника ратификовале су све земље чланице Европске уније осим Немачке и Велике Британије, према сазнањима од пре нешто више од године дана. Европска комисија затражила је ратификацију и од ових двеју држава што би претстављало важан корак ка ефикаснијој и једнакој заштити радника код куће на подручју целе Уније, али и уједначене услове привређивања као претпоставке лојалној конкуренцији на тржишту¹⁸. Чињеница да су чланице Европске уније ратификовале Конвенцију има вишеструко значење: а) да се од користи произлазећих из система рада код куће радника, па макар и са измењеном природом заснованом на информатичкој технологији, не одричу ни најразвијеније и најбогатије државе са најмањим процентом незапослених; б) да на овај начин хармонизују своје радноправне системе у области рада код куће радника и ц) да јачају претпоставке лојалне тржишне конкуренције.

4. У време кад се и Југославија определила за систем тржишних услова привређивања и њему примерену реафирмацију класичног Радног права, а на основу изложеног стања у нашој теорији, регулативи пракси стичу се сви разлози да свесрдно препоручимо Савезној влади, у складу са важећим Уставом Југославије, да без одлагања припреми све што је потребо и предложи Скупштини Југославије ратификацију предметне Конвенције, односно акцептирање Препоруке и да, у складу с њима, припреми и предложи нове-лирање других релевантних прописа укључиве и оне о службеној статистици рада. Тиме би Конвенција, сагласно чл. 16, ст. 2. Устава СРЈ, добила ранг савезног закона и постала саставни део унутрашњег правног поретка из корпуса "основа социјалног осигурања и радних односа" из нормативне надлежности Федерације. Тиме би се снажно унапредиле користи, а ублажили недостаци система рада код куће радника. И још нешто важније. Ратификација Конвенције и акцептирање Препоруке били би од велике користи у превазилажењу лимитирајућих околности као што су оне: а) институционално организационе и функционалне природе; б) категоријално терминолошке природе и ц) правно регулативне природе, а то су и битне претпоставке за коришћење рада код куће радника укључујући и шире могућности запошљавања.

18. Види Танјуг–Екос: Европска унија захтева примену Конвенције о раду код куће радника, оп. цит., стр. 8.

*Чолић Борисав,
судија Врховног суда Србије*

РАДНИ ОДНОС НА НЕОДРЕЂЕНО ВРЕМЕ И ДРУГИ ОБЛИЦИ ЗАПОШЉАВАЊА

1. ПОСЕБНИ УСЛОВИ ЗА ЗАСНИВАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА

Савезни закон о основама радних односа ("Сл. лист СРЈ" бр. 29/96), својим основним одредбама одређује појам радног односа, утврђује која права запослени стиче по основу радног односа и рада. Потом одређује начин учешћа запослених у управљању и друга права која омогућавају остваривање права на учешће у управљању, учествовање синдиката у поступку утврђивања права, обавеза и одговорности запослених који проистичу из Закона и Колективног уговора, те заштиту представника синдиката (синдикалних повереника) поводом обављања синдикалних активности.

Према одредби чл. 1. и 2. поменутог Закона о основама радних односа, радни однос је однос по основу рада између запосленог и предузећа, другог правног и физичког лица који се заснива уговором о раду. Радни однос јесте и однос по основу рада између запосленог и државе, односно јединице локалне самоуправе, као послодавца, који се заснива на основу акта надлежног органа. Питање права обавеза и одговорности и услова и начина заснивања радног односа уређује и Закон о радним односима Републике Србије ("Сл. гласник РС" бр. 55/96), Закон о радним односима у државним органима ("Сл. гласник РС" бр. 48/91 и 66/91), те и неки други закони.

Закон о основама радних односа одређује да запослени има право на одговарајућу зараду, материјално обезбеђење за време привремене незапослености, заштиту на раду, здравствену заштиту и друга права у случају болести, смањења или губитка радне способности и старости, као и права на друге облике заштите у складу са Законом и Колективним уговором. Поменути Закон и Закон о радним односима Републике Србије детаљније уређују и питање заснивања радног односа на неодређено и на одређено

време, права запослених, закључивање уговора о раду, претходно проверавање радних способности, пробни рад, запошљавање приправника и обављање послова за које се због природе процеса рада не заснива радни однос, те права лица код овог облика запошљавања.

Радни однос може да заснује лице које испуњава опште услове утврђене законом и посебне услове за рад на одређеном радном месту утврђене законом, односно општим актом послодавца. Опште услове за заснивање радног односа утврђује сам закон, а посебне услове за заснивање радног односа утврђује закон или општи акт послодавца. Закон утврђује посебне услове за запослене у звањима који раде у државним органима, за професоре, наставнике, васпитаче, научне раднике, здравствене раднике и друга занимања општег или ширег значаја. И поред истакнутог, посебни услови за заснивање радног односа претежно се утврђују општим актом послодавца, пре свега, правилником о систематизацији радних места. Наиме, општим актом послодавца утврђују се радна места, врста и степен стручне спреме, потребна знања, односно искуство и други посебни услови за заснивање радног односа на тим радним местима. Поменути општи акт, односно правилник о систематизацији радних места, доноси директор, што одговара његовој улози организатора пословања. То је изузетно значајан општи акт чије одредбе пре свега долазе до изражаја у поступку отварања нових радних места и целом поступку заснивања радног односа. Поменути општи акт односно Правилник о систематизацији радних места садржи поред осталог одредбе о свим радним местима код послодавца, пословима који се на њима обављају, броју радника на појединим радним местима, условима за рад на сваком радном месту и другим питањима од значаја за заснивање радног односа. Треба истаћи да опис послова одређује садржину радног места, поред осталог и тиме што се у њему наводи шта запослени ради. Треба истаћи да је стручна спрема школска спрема одређене струке, која се стиче у верификованим образовним установама. Стручна спрема се, по правилу, утврђује једним степеном, при чему се по правилу узима највиши степен стручне спреме који је запослени стекао. Закон о радним односима (чл. 28. ст.2.), дозвољава да се за једно радно место поред основне стручне спреме предвиди и алтернативна стручна спрема, односно да се за једно радно место предвиде највише два степена стручне спреме.

Поменути општим актом послодавца – правилником о систематизацији радних места утврђују се и потребна знања, односно искуство, те и други посебни услови за заснивање радног односа на одређеним радним местима. Радно искуство се стиче радом на одређеним пословима, и то на одговарајућим пословима одређене струке, односно занимања. У том смислу наводимо део образложења пресуде Врховног суда Србије: "Радно искуство је време рада на пословима који су исти или слични пословима које радник обавља или треба да обавља. Оно се обично стиче после стицања стручне

спреме која је услов рада за обављање тих послова." (Врховни суд Србије, Рев. 5970/94 од 18.01.1995. године).

Општи акти о систематизацији често не воде довољно рачуна о правом значењу радног искуства, па се догађа да се овај услов рада своди на радни стаж, односно стаж осигурања па и посебан пензијски стаж који није покривен радом. У таквом случају треба узети да се посебни услови за заснивање радног односа увек односе на одређене послове, треба узети да је реч о радном искуству на одговарајућим пословима. Други посебни услови према поменутом општем акту за заснивање радног односа а утврђују се као обавезни могу бити: стручни испит, знање страног језика, посебне године живота, нарочито здравствена способност, објављени научни и стручни радови, висока просечна оцена у школи, одређена лична својства.

Дајемо још неколико ставова судске праксе која је у вези са заснивањем радног односа и односи се на стручну спрему, стручну оспособљеност и радно искуство:

"Стручна спрема је школска спрема одређене струке, па радник који је завршио гимназију не може да обавља послове противпожарне заштите". (Врховни суд Србије, Рев. 4185/94 од 14.09.1994.године).

"Стручна спрема се процењује зависно од струке за коју се радник оспособио." (Врховни суд Србије, Рев. 1893/93 од 03.06.1993. године).

"За рад на одређеном радном месту може по правилу, бити одређен само један степен стручне спреме, али Општи колективни уговор допушта да се поред основног степена стручне спреме, утврди и други алтернативни степен при чему виши степен има карактер основног." (Врховни суд Србије, Рев. 4185/94 од 14.09.1994.године).

"Радник са вишим степеном стручне спреме нема предност у запошљавању кад су услови одређени тако да се могу појавити радници са различитим степеном стручне спреме." (Врховни суд Србије, Рев. 3152/94 од 29.06.1994. године).

"Радно искуство је време рада проведено на истим или сличним пословима." (Врховни суд Србије, Рев. 5970/94 од 18.01.1995. године).

2. ЗАСНИВАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА ЈАВНИМ ОГЛАШАВАЊЕМ

Према чл. 9. ст. 1. Закона о радним односима, слободно радно место и услове за рад на том радном месту послодавац пријављује организацији обавезног социјалног осигурања надлежној за послове запошљавања. Послодавац пријављује организацији за запошљавање слободно радно место и услове за рад на том радном месту. Пријава мора да садржи и све оно што чини садржину огласа за заснивање радног односа. Оглас се и саставља на основу података из пријаве. Пријава је, стога, иницијални акт у поступку заснивања радног односа јавним оглашавањем слободног радног

места. Објављивање огласа је обавеза организације за запошљавање, с тим да се то оглашавање има обавити у року од 5 дана од дана пријема пријаве. Садржина објављеног огласа мора у свему одговарати садржини општег акта о систематизацији радних места, односно одредбама колективних уговора. Не могу се објавити услови који нису предвиђени општим актом. Сама повреда ових правила утиче на законитост поступка за заснивање радног односа. обавезности јавног оглашавања слободног радног места објављивању огласа у средствима јавног информисања изјаснила се и новија судска пракса: "Радни однос се заснива путем јавног оглашавања, ако није одређено да се може засновати друкчије. Радни однос се заснива путем јавног оглашавања по одлуци о избору кандидата пријављених на оглас, у смислу Закона о радним односима. Изузеци су прописани законом.

Стога радни однос легално постоји само ако је заснован у складу са тим прописима." (Врховни суд Србије, Рев. 221/94 од 25.05.1994. године). "Нема радног односа безведеног поступка за његово заснивање. Ступање на рад је релевантно само ако уследи после спроведеног поступка за заснивање радног односа. Тај поступак мора бити комплетан, па евентуално постојање пријаве, без расписивања огласа не би било довољно. Како је у конкретном случају поступак заснивања радног односа изостао, нема ни радног односа." (Врховни суд Србије, Рев. 6302/94 од 11.01.1995. године). "Радни однос се заснива по јавном а не интерном огласу. Неосновано се тужилац у ревизији позива да је засновао радни однос по интерном огласу за дефицитарне кадрове. Радни однос се заснива путем јавног оглашавања на основу одлуке о избору кандидата по јавном огласу. Према томе, интерни оглас није законити начин заснивања радног односа. То је јавни оглас, а он је у овом случају изостао." (Врховни суд Србије, Рев. 3434/93 од 28.10.1993. године).

Радни однос се заснива на начин, дакле, и под условима утврђеним законом и општим актом, да би то заснивање радног односа било законито и пуноважно потребно је испоштовати следеће фазе поступка: 1) одлучивање о попуни слободних радних места, 2) пријављивање слободних радних места организацији обавезног социјалног осигурања надлежној за послове запошљавања, 3) јавно оглашавање слободних радних места, осим кад је законом предвиђено да се радни однос може засновати без јавног оглашавања, 4) избор кандидата по огласу, односно одлучивање о заснивању радног односа без јавног оглашавања, 5) закључивање уговора о раду и б) ступање запосленог на рад.

3. ИЗБОР ИЗМЕЂУ ПРИЈАВЉЕНИХ КАНДИДАТА

Избор између пријављених кандидата врши директор. Директор је дужан да, у року од 30 дана од дана истека рока за подношење пријава, обавести учеснике огласа о резултатима избора. (Чл. 10. Закона о радним

односима Републике Србије). Избор између пријављених кандидата мора да се врши по поступку прописаном општим актом послодавца. Надлежни орган, односно директор је дужан да се, при избору, придржава и правила о праву првенства за заснивање радног односа (запошљавање), која су утврђена општим актом. Послодавац односно директор може да не изврши избор кандидата по огласу. Ако послодавац тако поступи, он објављује нов оглас, ако је то предвиђено општим актом, односно ако и даље постоји потреба за попуњавањем радног места у питању. Рок у коме послодавац објављује нов оглас утврђује се општим актом послодавца. Овде треба истаћи да овлашћење за доношење одлуке о избору између пријављених кандидата по огласу директор не може пренети на другог запосленог са посебним овлашћењима и одговорностима.

Предност кандидата са вишим степеном стручне спреме при избору по огласу, има своју примену само у следећим случајевима: 1) када су актом о систематизацији радних места за исто место утврђена два узастопна степена стручне спреме, односно када се тако утврђена стручна спрема објави у огласу за заснивање радног односа са заинтересованим кандидатом, 2), када се на тако објављени оглас пријаве кандидати са оба степена стручне спреме и 3) ако је општим актом о систематизацији радних места предвиђено да кандидат са вишим степеном стручне спреме има предност при избору по огласу у односу на кандидата са нижим степеном стручне спреме.

Послодавац (његов орган који врши избор) дужан је да писменим путем обавести све учеснике огласа о резултатима избора кандидата. Учесници огласа обавештавају се о томе који је кандидат изабран, а изабрани кандидат о дану кад треба да заснује радни однос, односно да закључи уговор о раду и ступи на рад.

Како је већ изнето, доношење одлуке о избору директор је дужан да изврши у року од 30 дана од дана истека рока за подношење пријава и да о томе обавести учеснике огласа а изабране кандидате достављањем одлуке о избору.

4. ЗАКЉУЧЕЊЕ УГОВОРА О РАДУ И ПОЧЕТАК РАДА

Према чл. 11. ст. 1. Закона о радним односима Републике Србије, надлежни орган код послодавца дужан је да са лицем које заснива радни однос закључи уговор о раду пре ступања на рад и да га пријави организацијама обавезног социјалног осигурања у складу са законом. Уговор о раду је инструмент заснивања радног односа, регулисаног прописима општег режима, значи, радног односа који се успоставља у предузећима, удружењима, банкама, организацијама за осигурање, задругама и код других домаћих и страних физичких и правних лица. Уговор о раду није инструмент заснивања радног односа у државним органима и организацијама као и

органима и организацијама територијалне аутономије и локалне самоуправе. У тим органима и организацијама радни однос се заснива актом надлежног органа, на основу чл. 10.с т. 3. Закона о радним односима у државним органима.

Послодавац је како је већ истакнуто дужан да закључи уговор о раду пре ступања радника на рад. Уговор о раду садржи одредбе о дану почетка рада, заради, условима рада, радном месту на коме се заснива радни однос, могућности распоређивања на друго радно место у току трајања радног односа и о другим питањима, обавезама и одговорностима на раду и у вези са радом (чл. 11. ст. 2. Закона о радним односима РС¹¹). Уговор о раду не може да садржи одредбе којима се запосленом дају мања права и утврђују неповољнији услови рада од права и услова који су утврђени законом односно колективним уговором. Ако уговор о раду такве одредбе садржи, оне су ништаве, а уместо њих примењују се одговарајуће одредбе закона, односно колективног уговора.

Према чл. 11. ст. 4. Закона о радним односима, запослени остварују права, обавезе и одговорности из радног односа од дана почетка рада. Радни однос и права, обавезе и одговорности из радног односа не настају истовремено. Радни однос настаје закључењем уговора о раду а права, обавезе и одговорности из радног односа ступањем радника на рад. До ступања на рад може доћи само после закључења уговора о раду, па радник који је почео да ради пре закључивања уговора о раду, налази се у фактичком раду, све док не закључи уговор о раду и ступи на рад. У фактичком раду је и радник који ступи на рад без претходно спроведеног поступка јавног оглашавања и у случају када закључи уговор о раду. Ако радник одређеног дана, без оправданог разлога, не испуни своју уговорну обавезу ступања на рад, послодавац може раскинути уговор о раду који је закључен.

5. ЗАСНИВАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА БЕЗ ЈАВНОГ ОГЛАШАВАЊА

Заснивање радног односа без јавног оглашавања је могуће само у случајевима који су изричито одређени законом. Према чл. 14. ст. 1. Закона о радним односима Републике Србије, радни однос без јавног оглашавања може се засновати на радним местима која се, у смислу овог Закона не сматрају слободним: 1) са лицем кога је послодавац стипендирао или кредитирао за време школовања, 2) са лицем које је стручно оспособљено, преквалификовано или доквалификовано за рад на одређеном радном месту на основу споразума између послодавца и организације за запошљавање, 3) на основу споразума о преузимању, уз сагласност запосленог, 4) на одређено време кад се, у складу са законом, може засновати радни однос са новим запосленим за време штрајка, 5) на одређено време за вршење сезонских послова, уз посредовање организације за запошљавање, али не дуже од 9

месеци, б) са запосленим коме је, у смислу прописа о пензијском и инвалидском осигурању утврђена инвалидност, а који је код послодавца код кога заснива радни однос стручно оспособљен за рад на одређеном радном месту, уз посредовање организације за запошљавање, 7) са запосленим – инвалидом, у смислу прописа о борачко-инвалидској заштити, чија је инвалидност наступила после 17. августа 1990. године, 8) на одређено време, ако због хитности посла није могуће спровести поступак јавног оглашавања, уз посредовање организације за запошљавање, али не дуже од 90 радних дана, 9) са лицем које је оснивач, односно суоснивач предузећа – код послодавца чији је то лице оснивач, односно суоснивач.

У свим овим случајевим запослени се прима на радно место предвиђено актом о систематизацији кога доноси директор.

6. СТИПЕНДИРАЊЕ ИЛИ КРЕДИТИРАЊЕ, ОСПОСОБЉАВАЊЕ, ПРЕКВАЛИФИКАЦИЈА ИЛИ ДОКВАЛИФИКАЦИЈА

Како је већ истакнуто радни однос без јавног оглашавања може се засновати са лицем кога је послодавац стипендирао или кредитирао за време школовања. Обавеза стипендисте или корисника кредита је да заврши школовање. У том случају будући послодавац који је закључио уговор о стипендирању и кредитирању је у обавези да корисника стипендије, односно кредита прими у радни однос. У том смислу је и следећи став праксе Врховног суда Србије, изражене у одлуци Рев. 3417/92 од 12.11.1992. године. "Ако је тужиља, према уговору о стипендирању имала обавезу да по завршеном школовању ступи на рад код стипендитора, онда и тужени има обавезу да јој то омогући. Реч је о међусобно условљеним обавезама које код двостране обавезних уговора, какав је и уговор о стипендирању, не могу постојати независно једна од друге. С тим у вези, неосновано се у ревизији наводи да је тужени имао само право а не и обавезу да тужиљу прими на рад. Уговор о стипендирању није раскинут, нити је на било који други начин стављен ван снаге. Отуда је тужени дужан да, у његовом извршењу прими тужиљу у радни однос без јавног оглашавања".

Радни однос без јавног оглашавања може се засновати са лицем које је стручно оспособљено, преквалификовано или доквалификовано за рад на одређеном радном месту, на основу споразума између послодавца и организације за запошљавање. Поменута одредба се односи на раднике за чијим је радом престала потреба због технолошких, економских или организационих промена, а не и на раднике који су оспособљени, преквалификовани или доквалификовани по прописима о пензијском и инвалидском осигурању. Овај основ заснивања радног односа без јавног оглашавања односи се на незапослена лица обухваћена програмима припреме за запошљавање у смислу чл. 11. Закона о запошљавању и остваривању права незапослених

лица. Овде се не тражи сагласност радника ни споразум послодавца, јер се узима да је она дата самим прихватањем стручног оспособљавања, преквалификације или доквалификације.

7. ПРЕУЗИМАЊЕ ЗАПОСЛЕНОГ, РАД ЗА ВРЕМЕ ШТРАЈКА И ДРУГИ ОСНОВИ ЗАПОШЉАВАЊА БЕЗ ЈАВНОГ ОГЛАШАВАЊА

Радни однос без јавног оглашавања може се засновати на основу споразума о преузимању, уз сагласност запосленог. Поменути споразум закључују надлежни органи ранијег и новог послодавца односно директори у смислу чл. 137. ст. 1. тач. 6. Закона о радним односима. Тим споразумом запослени заснива радни однос са другим послодавцем, уз истовремени престанак радног односа код ранијег послодавца. Споразум о преузимању мора бити сачињен у писменом облику и настаје кад га потпишу оба директора, потребна је и сагласност запосленог за пуноважност таквог споразума. Сагласност запосленог је основ за пуноважност споразума о преузимању: "Радник може дати пристанак на преузимање изричито или прећутно. Пошто изричитог пристанка није било, остаје да се испита да ли га је радник дао прећутно после преузимања, да ли је и где радио, односно да ли је поступио по споразуму о преузимању или не. Тек онда ће суд бити у стању да оцени да ли постоји или не постоји пристанак радника на преузимање." (Врховни суд Србије, Рев. 3799/93 од 24.11.1993. године).

Послодавац може, у складу са законом, засновати радни однос на одређено време са новим радником за време штрајка. Послодавац по чл. 15. ст. 1. Закона о штрајку, не може запошљавати нове раднике који би заменили учеснике у штрајку. Али, ова забрана не важи кад су угрожени: 1) безбедност лица и имовине (чл. 7. ст. 1. Закона о штрајку), 2) одржавање минимума процеса рада (чл. 10. ст. 1. Закона о штрајку), 3) послови неопходни за извршавање међународних обавеза Југославије. У наведеним случајевима послодавац и може засновати радни однос са новим радником за време штрајка. Радни однос може трајати само док траје штрајк а са његовим престанком престаје и радни однос. Радни однос престаје по сили закона а правна претпоставка о постојању радног односа на неодређено време није могућа.

Према одредбама чл. 14. ст. 1. тач. 6., 7. и 9. Закона о радним односима Републике Србије, радни однос на одређено време може се засновати на одређено време за вршењем сезонских послова уз посредовање организације за запошљавање, с тим да најдуже трајање сезонских послова у смислу поменутог прописа је 9 месеци. Истеком овог рока радни однос престаје и не може се претворити у радни однос на неодређено време. Поменути одредбама предвиђени су ближи услови за запошљавање оспособљених инвалида

уз посредовање организације за запошљавање, за запошљавање бораца чија је инвалидност настала после 17. августа 1990. године и запошљавање оснивача односно суоснивача.

Одредбом чл. 14. ст. 1. тач. 8. Закона о радним односима, радни однос без јавног оглашавања може се уз посредовање организације за запошљавање, засновати на одређено време, али не дуже од 90 дана, ако због хитности посла није могуће спровести поступак јавног оглашавања. Разлог за заснивање радног односа без огласа је хитност посла који се има извршити. То може бити посао који се иначе обавља у радном односу на неодређено или на одређено време, а хитним послом се сматра сваки посао који не трпи одлагање. Овде је реч о посебном облику привременог радног односа, какав је и радни однос из чл. 15. Закона о радним односима. Радни однос заснован по поменутој одредби може трајати најдуже 90 дана. Истеком овог рока престаје, без могућности да буде продужен. Радни однос на одређено време у овом случају не може довести до радног односа на неодређено време. Ако радник после овог рока остане код послодавца такав рад се има сматрати фактичким радом.

У вишегодишњој пракси судова уочена је учестала појава заснивања радног односа на одређено време због наводне хитности посла који се има извршити са роком трајања од 90 дана, и случајеви поновног заснивања радног односа на одређено време са истим роком трајања што поуздано указује на злоупотребу поменутог правног института у корист одређеног запосленог према таквој одлуци и на потребу попуњавања радног места, дакле јавног оглашавања и заснивања радног односа на неодређено време.

Став судске праксе у примени поменуте одредбе чл. 14. ст. 1. тач. 8. Закона о радним односима је недвосмислен: "Радни однос на одређено време који не може трајати дуже од 90 дана заснован без огласа услед хитности, престаје истеком предвиђеног рока по сили закона, а решење о томе има деклараторан карактер. Тужилац је засновао радни однос на одређено време без јавног оглашавања, у смислу посебне одредбе Закона о радним односима. Стога тако заснован радни однос може да траје најдуже 90 радних дана и престаје истеком времена за које је заснован. Престанак радног односа настаје независно дакле од воље радника и предузећа." (Врховни суд Србије, Рев. 4999/93 од 29.04.1994. године).

8. ПРИВРЕМЕНИ РАДНИ ОДНОС

Према одредби чл. 15. Закона о радним односима Републике Србије, ако се на оглас не пријаве кандидати или се пријаве кандидати који не испуњавају услове за рад на одређеном радном месту уз посредовање организације за запошљавање, може да се заснује радни однос са лицем које не

испуњава све услове, најдуже до шест месеци, а за наставнике у васпитно-образовној установи најдуже годину дана. У случају неуспелог огласа, послодавац може дакле, са радником засновати привремени радни однос, без обзира да ли је оглас био објављен за заснивање радног односа на неодређено или одређено време. Ово је у закону одређено као могућност а не као обавеза послодавца. Стога послодавац може поступити и на други начин: да распише нови оглас, да закључи уговор о допунском раду са запосленим радником или да изврши привремени распоред (ако постоје услови). Расписивање новог огласа ипак не искључује могућност успостављања привременог радног односа.

У случају успостављања привременог радног односа, послодавац може примити лице које не испуњава све услове. То лице може, али и не мора бити учесник огласа, оно може, али и не мора испуњавати услове за рад на одређеном радном месту. Привремени радни однос престаје по сили закона када истекну рокови наведени у закону од шест месеци односно најдуже годину дана. Привремени радни однос се не може изједначити са радним односом на одређено време у смислу чл. 13. Закона о радним односима, јер се радни однос на одређено време заснива путем огласа а изузетно без јавног оглашавања и он се може претворити у радни однос на неодређено време.

9. ФАКТИЧКИ РАДНИ ОДНОС

Фактички радни однос дефинише се као однос рада и запослења у коме основ заснивања радног односа не постоји или је престао да постоји али у коме радник стварно испуњава своје радне обавезе на прописан и редован начин без узурпације. Фактички радни однос се успоставља фактичким радом без правног основа, он се не заснива узурпацијом и у њему радник стварно врши права и испуњава обавезе као и радник у радном односу. Фактички радни однос настаје фактом ступања на рад, а престаје фактом престанка рада: "Није спорно да је тужилац ступио на рад без јавног огласа на основу усменог договора са директором туженог предузећа. Пошто је то учињено ван случајева када јавно оглашавање није потребно, тужилац ступањем на рад није засновао радни однос, био је у тзв., фактичком радном односу, тачније на фактичком раду. Ступање на рад је пуноважно само ако уследи после спроведеног поступка заснивање радног односа. Како је у конкретном случају, тај поступак изостао, нема ни радног односа". (Врховни суд Србије, Рев. 6302/94 од 11.01.1995. године).

10. РАДНИ ОДНОС КОД ДВА ИЛИ ВИШЕ ПОСЛОДАВАЦА, СА РАДНИМ ВРЕМЕНОМ КРАЋИМ ОД ПУНОГ РАДНОГ ВРЕМЕНА И СА СКРАЋЕНИМ РАДНИМ ВРЕМЕНОМ

Запослени може у оквиру од четрдесеточасовне радне недеље да заснује радни однос код два или више послодаваца. У том случају остварује права и обавезе из радног односа код сваког послодавца, сразмерно времену проведену на раду и оствареним резултатима рада. Споразумом послодаваца код којих је запослени засновао радни однос, може се утврдити начин остваривања права из радног односа и распоред радног времена (чл. 39. Закона о радним односима републике Србије).

Два или више радних односа од стране једног запосленог могу бити успостављени тако да сваки буде заснован на неодређено време или да један буде заснован на неодређено а други на одређено време. За успостављање два или више радних односа није потребна сагласност послодавца, јер се успоставља у оквиру пуног радног времена. Запослени у два или више радних односа остварује права, обавезе и одговорност и код два или више послодаваца. У том погледу сваки од тих радних односа је самосталан и посебан. Престанак једног радног односа не утиче на постојање другог радног односа, дисциплинска и материјална одговорност су самосталне и тичу се само радног односа у коме је учињена повреда радне обавезе, односно проузрокована штета.

Треба истаћи да се стаж осигурања у напред поменутом случају обрачунава према часовима рада код сваког послодавца, али укупан стаж не може бити дужи од стажа који одговара пуном радном времену, јер то не допушта одредба чл. 39. ст. 1. поменутог Закона. Дужина радног времена утиче на обим права и обавеза и запослени их остварује у мери која одговара трајању и резултатима рада.

Како је већ истакнуто споразумом послодаваца код којих је запослени засновао радни однос, може се утврдити начин остваривања права из радног односа и распоред радног времена. Овим споразумом треба да буду уређена сва питања од заједничког интереса, као што су истовремено одређивање годишњег одмора, одсуства, мировања радног односа и други прекиди рада, чување радне књижице и усклађивање коришћења осталих права која то изискују па и распоред радног времена.

Радни однос се може засновати са радним временом краћим од пуног радног времена (непуно радно време) у следећим случајевима: 1) ако је општим актом из чл 7. Закона о радним односима за то радно место предвиђено радно време краће од пуног, 2) на радно место на коме ради запослени са скраћеним радним временом, 3) ако природа посла и организација рада омогућава да на радном месту за које је предвиђено пуно радно време, раде два запослена са половином пуног радног времена. Радно време

краће од пуног радног може бити скраћено и непуно. Скраћено радно време се одређује због отежаних услова рада и изједначава се са пуним радним временом (чл. 41. ст. 1. и чл. 43. Закона о радним односима). Непуно радно време се одређује због мањег обима рада и не изједначава се са пуним радним временом, тако да запослени остварује право из радног односа сразмерно времену проведеном на раду. Непуно радно време је изузетак од правила и уводи се само у законом одређеним случајевима. Трајање рада се одређује зависно од обима посла који има да се обави, али је увек мањи од 40 часова недељно. Ово радно време може бити предвиђено и за радни однос на неодређено или одређено време. Запослени са непуним радним временом може засновати два или више радних односа, како би остварио пуно радно време. Ако природа посла и организација рада омогућава да на радно место за које је предвиђено пуно радно време, раде два запослена са половином пуног радног времена, тада се може засновати радни однос са непуним радним временом са два запослена (чл. 40. ст. 3. Закона о радним односима).

Скраћено радно време је могуће и обавезно за запослене који раде на нарочито тешким, напорним и за здравље штетним пословима. Оно се скраћује сразмерно штетном утицају по здравље, односно радну способност запосленог. Радна места са обавезним скраћеним радним временом утврђују се општим актом о систематизацији радних места за запослене који раде на нарочито тешким, напорним и по здравље штетним пословима, где се послови не могу обављати пуно радно време односно 40 часова недељно.

У питању је обавезно скраћено радно време које није ограничено прописом. Границу одређују штетна дејства и медицински стандарди, што се процењује за свако радно место. У напред поменутом случају скраћено радно време се сматра пуним, а трајање рада на сваком радном месту са скраћеним радним временом одређује се општим актом о систематизацији.

Послодавац може да уведе радно време краће од пуног радног времена: 1) ако се рад обавља у три или четири смене, односно ноћу, 2) ако то захтева организација и технологија рада, 3) у другим случајевима утврђеним Колективним уговором. Ово факултативно / скраћено радно време које може да се уведе под напред поменутих услова не може да траје краће од 35 часова недељно. Одлуку о увођењу краћег радног времена доноси управни одбор, а ако није образован управни одбор одлуку доноси директор односно послодавац. И овако скраћено радно време се у погледу права и обавеза изједначава са пуним радним временом (чл. 43. Закона о радним односима).

11. ОБАВЉАЊЕ ПОСЛОВА ЗА КОЈЕ СЕ НЕ ЗАСНИВА РАДНИ ОДНОС

Послодавац може за обављање одређених послова за које се не заснива радни однос да са одређеним лицем закључи: 1) уговор о волонтерском раду, 2) уговор о допунском раду, 3) уговор о привременим и повременим пословима, 4) уговор о обављању одређених послова ван просторија послодавца, 5) уговор о делу, 6) уговор о обављању привремених и повремених послова преко омладинске и студентске задруге.

У свим поменутих случајевима ради се о обављању одређених послова за које се не заснива радни однос већ уговор о раду без радног односа. Сви поменути уговори се закључују у писменој форми и имају поред осталог и законом одређену садржину: врсту, начин, рок извршења посла и начин утврђивања накнаде за рад, ако Законом о радним односима није другачије одређено. Писмена форма је услов пуноважности уговора, па без те форме нема одговарајућег правног односа. Садржина поменутих уговора је поред осталог посебно одређена и врстом послова који се имају обављати на основу тих уговора. Директор закључује сваки од поменутих уговора и ово овлашћење директора је непреносиво у смислу чл. 137. ст. 1. тач. 20. и ст. 2. Закона о радним односима. Послодавац је дужан да води евиденцију о уговорима из чл. 129. ст. 1. Закона о радним односима. Посебна законска обавеза послодавца је да води евиденцију о свим уговорима из чл. 129. ст. 1. Закона о радним односима (уговор о волонтерском раду и други).

У случају закључења било ког уговора у смислу чл. 129. ст. 1. Закона о радним односима, лице са којим је закључен уговор има право на осигурање за случај повреде на раду и професионалних обољења. Лица која обављају привремене и повремене послове или послове ван просторија послодавца, имају право на пензијско-инвалидско и здравствено осигурање, а обвезник уплате доприноса и у овом случају је послодавац. Ова права остварују лица која закључе уговор о привременим и повременим пословима или о обављању послова ван просторија послодавца, за све време рада по основу тих уговора, то време улази у стаж осигурања што је одређено и чл. 46. ст. 1. Закона о пензијском и инвалидском осигурању ("Сл. гласник РС" бр. 52/96). Осигурање је, дакле, потпуно и не односи се само на одређене осигуране случајеве. Са престанком уговорног односа престаје и наведено осигурање. У сваком случају обвезник уплате доприноса је послодавац.

12. УГОВОР О ВОЛОНТЕРСКОМ РАДУ

Послодавац може да закључи уговор о волонтерском раду, са незапосленим лицем, ради обављања приправничког стажа и полагања стручног испита, кад је то законом предвиђено као посебан услов за самосталан рад,

са лицем које жели да се стручно усаврши и стекне посебна знања и способности за рад у својој струци односно да обави специјализацију за време утврђено програмом усавршавања, односно специјализације (чл. 131. ст. 1. тач. 1. и 2. Закона о радним односима).

Уговор о волонтерском раду може да се закључи са сваким лицем које има високу, вишу или средњу стручну спрему и које се оспособљава за самосталан рад у правној или некој другој струци. То је заправо, приправник ван радног односа. Трајање приправничког стажа утврђује се зависно од стручне спреме волонтера, с тим што стаж не може бити дужи од годину дана, ако законом није друкчије одређено. Дужина приправничког стажа, могућност њеног продужења и обавеза полагања стручног испита утврђује се уговором о волонтерском раду.

Послодавац може, како је већ истакнуто, да закључи уговор о волонтерском раду са лицем које жели да се стручно усаврши и стекне посебна знања и способности за рад у својој струци, односно да обави специјализацију за време утврђено програмом усавршавања, односно специјализације. Реч је о волонтеру – раднику, па то може бити свако лице незапослено или запослено. Стручно усавршавање волонтера има за циљ стицање посебног знања и способности за рад у струци и обављање специјализације.

Послодавац може на основу закљученог уговора о волонтерском раду да обезбеди накнаду зараде и друга права у складу са законом и колективним уговором.

13. УГОВОР О ОБАВЉАЊУ ПРИВРЕМЕНИХ И ПОВРЕМЕНИХ ПОСЛОВА, УГОВОР О РАДУ ВАН ПРОСТОРИЈА ПОСЛОДАВЦА И ДРУГИ УГОВОРИ

За обављање послова за које се због природе процеса рада не заснива радни однос, може да се закључи уговор о обављању привремених и повремених послова. Ови послови морају бити из делатности послодавца и могу трајати најдуже 90 радних дана у календарској години. Привременим и повременим пословима сматрају се они послови који су по својој природи такви да за њих није утврђено радно место. Лице које обавља те послове има право на здравствену заштиту и на пензијско и инвалидско осигурање за случај несреће на послу и професионалне болести. Све предње је регулисано чл. 133. Закона о радним односима. Уговор о обављању привремених и повремених послова послодавац обично закључује са незапосленим лицем. Оно, док тај уговор траје, остварује здравствено, пензијско и инвалидско осигурање, а време рада улази му у стаж осигурања, као за време радног односа.

Привремени и повремени послови могу бити предмет уговора, под условом да за те послове није утврђено посебно радно место а да ипак по-

стоји потреба за њиховим обављањем. Други услов за закључене уговоре је да ти послови не трају дуже од 90 радних дана у календарској години. Привремени и повремени послови могу трајати према уговору најдуже 90 дана. Према актуелној судској пракси: Уговором о вршењу привремених или повремених послова не успоставља се радни однос, али радник стиче одређена права по основу рада као што су право на осигурање за случај несреће на послу или професионалног обољења, и право на здравствено, пензијско и инвалидско осигурање". (Врховни суд Србије, Рев. 1341/93 од 22.04.1993. године).

Послодавац може да закључи уговор ради израде одређених предмета и пружања услуга ван просторија послодавца, ако обављање тих послова не захтева радно место (чл. 134. Закона о радним односима РС). Лице које ради ван просторија послодавца, може да изврши израду предмета односно пружање услуга (израда предмета домаће радиности, скупљање секундарних сировина, продаја књига, брошура, новина, пружање услуга на рачунару), може да обавља ове послове лично или са члановима уже породице, а у име и за рачун послодавца. Члановима уже породице сматрају се брачни друг и деца. Страна уговорница код ових уговора је лице које је закључило уговор са директором а не и чланови уже породице.

Послодавац може са лицем запосленим код другог послодавца да закључи уговор о допунском раду (чл. 14. и чл. 132. Закона о радним односима РС). Ово из разлога што запослени може уз сагласност надлежног органа послодавца код кога ради пуно радно време, да ради још код једног послодавца највише до 1/3 пуног радног времена. Услов да се закључи уговор о раду, је да се за обављање тих послова на претходно расписани оглас не јави лице које испуњава услове за рад на одређеном радном месту, утврђене законом, односно општим актом. У том случају послодавац је дужан да сваких 12 месеци расписује оглас све док се не јави лице које испуњава услове за рад на том радном месту.

На допунски рад запосленом код другог послодавца, сагласност даје директор предузећа у коме запослени ради, а одлуку односно решење о пријему у допунски рад доноси директор предузећа који прима запосленог у допунски рад.

Послодавац може да закључи уговор о обављању послова који су ван делатности послодавца као што је уговор који се закључује по прописима о ауторском праву, уговор који има за предмет самосталну делатност или оправку одређене ствари или самостално извршење одређеног физичког или интелектуалног посла (чл. 135. Закона о радним односима РС). У питању су послови који нису из делатности предузећа. Одлука о ангажовању лица по уговору о делу и само закључивање тог уговора је у надлежности директора. Став судске праксе је да уговором о делу се успоставља рад без радног

односа, па је захтев радника да се утврди постојање радног односа неоснован. (Врховни суд Србије, Рев. 3309/99 од 17.08.1999. године).

Послодавац може да закључи уговор о обављању привремених и повремених послова преко омладинске и студентске задруге на основу чл. 129. ст. 1. тач. 6. Закона о радним односима РС. Питање рада омладинских задруга решено је посебним прописима: Законом о задругама, републичким законом о задругама и правилима омладинског и студентског задругарства. Послодавац закључује уговор са задругом за ангажовање задруге ради обављања одређеног посла. Специфичност овог уговора је у томе што се он не закључује са чланом задруге који је ангажован, већ са задругом преко које је ангажован и што се накнада за рад не плаћа ангажованом члану задруге већ задрузи у бруто износу, а задруга исплаћује свог члана. На крају дајемо став судске праксе: "Лица која раде на основу чланства у омладинској задрузи, нису у радном односу иако имају одређена права по основу рада." (Врховни суд Србије, Рев. 2877/92 од 28.08.1992. године).

14. ПРИМЕНА ПОСТОЈЕЋИХ ЗАКОНА О РАДНИМ ОДНОСИМА И ОСТВАРИВАЊЕ ФЛЕКСИБИЛНИХ ОБЛИКА ЗАПОШЉАВАЊА

Закон о основама радних односа и у већој мери Закон о радним односима Републике Србије, а у мањој мери Закон о радним односима у државним органима и други закони, дају неке могућности за остваривање флексибилних облика запошљавања.

Такву могућност дају одредбе Закона о радним односима Републике Србије које се односе на радно време:

– наиме, према одредби чл. 39. ст. 1. поменутог Закона, запослени може у оквиру четрдесеточасовне радне недеље да заснује радни однос код два или више послодаваца,

– радни однос може се засновати са радним временом краћим од пуног радног времена (непуно радно време): ако је општим актом о систематизацији који је донет у смислу чл. 7. тог Закона за то радно место предвиђено радно време краће од пуног радног времена, 2) на радном месту на коме ради запослени са скраћеним радним временом, 3) ако природа посла и организација рада омогућава да на радном месту за које је предвиђено пуно радно време, раде два запослена са половином пуног радног времена.

Запослени који ради краће од пуног радног времена, остварује права из радног односа сразмерно времену проведеном на раду и оствареним резултатима рада.

Скраћено радно време утврђује се запосленом који ради на нарочито тешким, напорним и за здравље штетним пословима, а радна места за које се

уводи скраћено радно време и то обавезно утврђују се општим актом о систематизацији из чл. 7. Закона у складу са колективним уговором.

Послодавац може да уведе радно време краће од пуног радног времена: 1) ако се рад обавља у три или четири смене, односно ноћу, 2) ако то захтева организација и технологија рада и 3) у другим случајевима утврђеним колективним уговором, с тим да тако краће радно време не може да траје краће од 35 часова недељно.

Одредбе Закона о обављању одређених послова за које се не заснива радни однос, већ се закључује уговор између послодавца и заинтересованог лица, из чл. 129-135. Закона о радним односима РС, дају могућности знатно већег и чешћег остваривања флексибилних облика запошљавања. Ово се посебно односи на уговоре о повременим и привременим пословима и уговоре о обављању одређених послова ван просторија послодавца. Наиме, према чл. 133. поменутог Закона, ангажовање на привременим и повременим пословима може трајати најдуже 90 радних дана у календарској години. Такво ангажовање не би требало временски ограничавати нити њихову примену дозвољавати само на пословима за које није утврђено посебно радно место.

Послодавац може да закључи уговор ради израде одређених предмета и пружања услуга ван просторија послодавца, ако обављање тих послова не захтева радно место (чл. 134. Закона). Код поменута два уговора треба преиспитати могућност да се ова материја регулише као заснивање радног односа, са правима запослених по основу заснивања таквог односа.

Одредбе које се односе на запошљавање приправника и обављање одређених послова на основу уговора о волонтерском раду треба изменити тако да послодавци буду обавезни за масовније запошљавање приправника на неодређено време.

Заснивање радног односа на неодређено и на одређено време, значи на основу јавног оглашавања одредбама Закона о основама радних односа, Закона о радним односима РС и Закона о радним односима у државним органима треба ближе регулисати. Поступак одлучивања о избору пријављених кандидата за радна места на којима се заснива радни однос на неодређено и одређено време треба детаљније регулисати и ближе одредити права директора те других овлашћених лица која одлучују о заснивању радног односа уз значајнија ограничења тих права и обавезност поштовања поступка избора, те прописаних услова на страни кандидата за одређена радна места, предност за вишу школску односно стручну спрему и радно искуство. Посебно поменути законима треба регулисати могућност заштите права кандидата који нису примљени одлуком надлежног органа директора у радни однос на неодређено и одређено време.

*Владимир Вучковић,
судија Врховног суда Србије*

РАДНИ ОДНОС НА ОДРЕЂЕНО ВРЕМЕ У СУДСКОЈ ПРАКСИ

УВОД

Када се заснује радни однос, колико дуго треба да траје? Да ли се заснива као стална веза између запосленог и послодавца која може престати само због неких догађаја који ће уследити, да ли је у природи радног односа да буде трајан, или да траје само одређено време код једног послодавца, па код другог итд.? У старијем југословенском праву налазимо ово: "уговором о служби службопримац се обавезује да ће учинити службу... за извесно време"¹ али је већ у то време речено да има уговора о служби, који су и претежни, по којима ће службопримац вршити службу за неизвесно време, па се сматрало да је законодавац под ониме "извесно" мислио рећи у сваком случају ограничено време, дакле не заувек и не доживотно.² Уосталом исти Закон о радњама познаје у свом параграфу 233 и службени однос закључен "доживотно" или за време дуже од пет година. У законодавству Југославије после Другог светског рата суверено је присутна подела радног односа, по свом трајању, на: радни однос на неодређено време и радни однос на одређено време. Да ли се у одређеном конкретном случају ради о једном или другом облику, а највише да ли има места преображају радног односа на одређено време у радни однос на неодређено време, то су питања на која је у овој области одговарала пракса судова. При томе је судска пракса изградила одређена правила, о којима ће бити речи. Упркос тежњи радника – запослених да свој статус регулишу кроз стално запослење, у пракси судова није дошло до глорификације радног односа на неодређено време, на штету оног другог, флексибилнијег начина запослења. Зато је и постављена грани-

1 Параграф 207 Закона о радњама од 5.11.1931. године.

2 Др Иво Политео, Радно право, Загреб, 1934. године.

ца између два облика која се није могла прелазити иако је радни однос на време које није унапред одређено остао као правило.

РАДНИ ОДНОС НА ОДРЕЂЕНО ВРЕМЕ КАО ИЗУЗЕТАК ОД ПРАВИЛА

"Тамо где нема изузетака, влада правило, а то је радни однос на неодређено време."³ Али, да ли је интерес послодавца да запослени код њега ради до краја свог радног века, и ако јесте може ли послодавац тај интерес заштитити? Или је интерес запосленог да све време проведе код једног истог послодавца? Такав свој интерес, да одмах кажемо, запослени може заштитити (наравно уколико скривљено не образује разлог за престанак радног односа или до престанка не дође по сили закона).

Често послодавац има потребу да задржи исти тим радника у чије је усавршавање улагао, у чији рад верује, или му је једноставно од користи и чији ће дугогодишњи рад и наградити (јубиларне награде на пример). Тај интерес послодавац ипак не може да штити (ван ограничених регула о отказном року) јер запослени може да откаже уговор о раду кад год хоће, не наводећи разлоге. Ако послодавац пак жели да мења запослене моћи ће то да уради само ако су испуњени законски услови, а не кад год хоће⁴. Право на сталност запослења гледано из угла запосленог је дакле једно од његових гарантованих права. Оно подразумева непрекидност радног односа, извесност зараде, напредовање у служби и остваривање професионалног и стручног усавршавања.⁵ Рад на неодређено време је правило, на одређено је могућ само у посебно прописаним случајевима.⁶ И у томе је одраз заштите запосленог од неоснованог заснивања радног односа на само одређено време.

Види се дакле да су пред избором на које ће време радни однос бити заснован врата која воде сталном запослењу отворена, а да на онима која воде унапред одређеном времену постоји ограничење – само у прописаним случајевима. Зашто је тако? Зар се не може замислити да би и раднику одговарала честа промена радне средине, где би тражио боље плаћене и креативније послове, што би одговарало и послодавцима? Одговор је у томе колико радно способног становништва једно друштво може да запосли, односно у постојању незапослености на тржишту радне снаге, али свакако и

3 Из Решења Врховног суда Србије, Рев. 4987/92.

4 Уставом је прописано да радни однос може престати против воље запосленог под условима из Закона и Колективног уговора.

5 др Боривоје Шундерић, Остваривање и облици заштите права запослених, судска и управна пракса 3/1997 године.

6 Овде наравно говоримо о времену трајања код заснивања радног односа, а не о раду ван радног односа – члан 129–135 ЗРО.

у сигурности па и бенефицијама које стални радни однос пружа. Радни однос на одређено време као флексибилнији начин сада није равноправан са овим другим, и зато остаје ограничен на изузетак. Тако се постављала и судска пракса. Највише се посветила разоткривању разних начина заснивања рада на одређено време без и ван законских услова и враћању на правило о неодређеном времену заснивања радног односа. У исто време, судска пракса је акцентирала код тог преображаја и услове о којима ће бити речи.

ЗАСНИВАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА НА ОДРЕЂЕНО ВРЕМЕ ПУТЕМ ЈАВНОГ ОГЛАШАВАЊА

Посматраћемо посебно овај начин заснивања радног односа на одређено време јер је судска пракса подвукла да је то и услов његовог преображаја у радни однос на неодређено време "... стога се само радни однос на одређено време заснован на законит начин – путем јавног огласа, може преобразити у радни однос на неодређено време под условима из члана 10. став 3. Закона о радним односима. Овде није заснован радни однос на одређено време на законом прописан начин па се не може ни преобразити у радни однос на неодређено време, без обзира што се ради о пропусту тужене да потребу за радником на одређено време јавно огласи. Овим пропустом користила се и тужиља, ступила је на рад код туженог иако је знала да је незаконито засновала радни однос без огласа, чиме је избегла конкуренцију других радника који би се пријавили на оглас да је објављен". Ово је део образложења пресуде Врховног суда Србије, Рев. 3531/99 од 28. 10. 1993. године. Она се позива на тада важеће одредбе члана 10. став 3. Закона о радним односима објављеног у "Службеном гласнику РС", број 45/91 и др.. Такве одредбе садрже и сада важећи закони. Радни однос на одређено време може да се заснује према одредбама члана 10. Закона о основама радних односа (ЗОРО)⁷ у случајевима утврђеним законом. Ево тих случајева, како их прописује Закон о радним односима (ЗРО).⁸ Први, кад обављање одређеног посла по својој природи траје одређено време, уз низ ситуација описаних међу заградама – сезонски послови, рад на изради одређеног пројекта, рад у музичким, музичко-сценским и позоришним установама, специјализација запослених – док она траје. Други је случај кад се привремено повећа обим рада, али не дуже од шест месеци. Трећа је могућност када треба заменити запосленог који је привремено одсутан, опет са низом подслучајева. Четврта могућност је заснивање радног односа са приправником, ради оспособљавања за самосталан рад. Ваља рећи да је ово (приправник) новина у односу на одговарајуће одредбе ранијих закона, а да је специјализација (и то

7 "Службени лист СРЈ", број 29/96.

8 "Сл. гласник РС", број 55/96, члан 13.

без ограничења само на здравствене раднике) из самосталног основа ушла у одредбу о пословима који по природи трају одређено време. Закон о основним правима из радног односа⁹ познавао је сезонске послове, рад на одређеном пројекту, повећан обим посла, замену одсутног радника, а раније важећи републички Закон о радним односима¹⁰ такође послове на пројекту, код повећаног обима и код за мене. Идући даље у прошлост, сретаћемо стално те послове који по природи трају одређено време, повећани обим и замену привремено одсутног. И тада, у време које нам можда изгледа далеко, развијена је релативно богата судска пракса. Због тога, рекло би се, новија објављена судска пракса у погледу рада на одређено време није обимна. У новије време, и када је има, пракса је заправо потврђивала већ раније заузете ставове. С обзиром на практичну истоветност прописаних могућности заснивања оваквог радног односа, ранија судска пракса није изгубила на актуелности и да-нас се може користити.

Тако, када се ради о природи послова који би требало да трају одређено време, био је изражен став да се радни однос на одређено време не може засновати на пословима и задацима трајног карактера, осим у случају замене (одлука Суда удруженог рада Србије, број 2842/80). И одговори на питања из праксе дати у време примене старијих закона данас су корисни при разрешавању конкретних односа.¹¹ "Радни однос се може засновати само када његово извршење по својој природи траје одређено време. Према томе, ни у случају радова у грађевинарству овај рок од шест месеци не може бити продужен. Стога не постоје услови да ради обављања послова у грађевинарству који трају годину дана и дуже буде примљен радник на одређено време". Што се замене одсутног радника тиче "радни однос ради замене одсутног радника није временски ограничен и може трајати све док траје привремено одсуствовање радника, тј. док се налази на боловању, одслужењу војног рока, породилском одсуству итд. Временско ограничење односи се на случајеве заснивања радног односа на одређено време ради извршења неког посла који по својој природи траје одређено време и када се ради о привременом повећању обима рада". "Раднику који је засновао радни однос на одређено време ради замене привремено одсутног радника престаје радни однос даном повратка одсутног радника. Сходно томе, он не може продужити да ради и даље у тој основној организацији на одређено време ради замене другог привремено одсутног радника, већ може засновати радни однос на одређено време ради замене тог привремено одсутног рад-

9 "Сл. лист СФРЈ", број 60/89, члан 12. Овде можда налазимо и искру могућности шире примене рада на одређено време јер је после набрајања стављено "и др". Међутим, републички закон, и судска пракса, свели су могућност на оне таксативно набројане.

10 Већ поменути закон објављен у "Службеном гласнику РС", број 45/91 и др., члан 10.

11 Судску праксу из тог времена и одговоре на питања из праксе налазимо, на пример, у Коментару Закона о радним односима - мр Драгослав Живковић, Београд, 1984. године.

ника, ако буде примљен на рад по конкурсном огласу који је та основна организација дужна да објави ради пријема радника да раде на одређено време за обављање тих послова..." И још један случај из старије судске праксе, који дотиче и преображај радног односа: "Радник који је удружио рад на одређено време не може стећи својство радника на неодређено време само због тога што је користио годишњи одмор по повратку са боловања радника кога је замењивао."¹² И опет везано за престанак радног односа на одређено време, који престаје истеком времена на које је заснован (изузев, видели смо, код замене одсутног): "Боловање које наступи код радника у току трајања овог радног односа није од значаја нити од утицаја на престанак његовог радног односа". "Радник који ради на одређено време нема никакву предност ако се укаже неки други слободан посао у организацији". Уз напомену да су овде употребљавани термини "основна организација", "конкурс" и други које су садржавали тада важећи закони али да је суштина разликовања самих послова који трају одређено време или не трају остала иста, додаћемо да и новија судска пракса осветљава модалитете наводно таквих послова, али који заправо представљају сталне послове. По Одлуци Врховног суда Србије, Рев. 770/93 – тужиља је примљена да обавља послове спремачице, али се стало на становиште да ови послови имају трајни карактер, што произилази не само из чињенице да је тужиљин рад више пута продужаван, него из околности, да се, посредством омладинске задруге и сада врше. У другом случају тужилац је био рецепционар, и продужаван му је радни однос на одређено време иако се радило о пословима који су по својој природи трајни.

Прихватајући ограниченост времена на које је овај радни однос заснован, Закон одређује и кад престаје. Он престаје даном извршења посла, истеком одређеног рока или даном повратка одсутног радника. Судска пракса је већ подвукла да је замена временски неограничена (овде се заправо не зна дан повратка замењеног радника али се зна да даном повратка престаје радни однос оном који замењује). Када је, заправо, посао ради кога се ради одређено време завршен, фактичко је питање. Али "болест није сметња престанка радног односа заснованог на одређено време"¹³ "Раднику који је засновао радни однос на одређено време ради замене одсутног радника престаје радни однос повратком одсутног радника без обзира да ли је по повратку наставио да ради исте или друге послове и радне задатке".¹⁴

Запослени који је засновао радни однос на одређено време има, поред права, и обавезе па и одговорности као и запослени који је засновао радни однос на неодређено време. Из тога следи да му и радни однос може преста-

12 Суд удруженог рада Србије, Одлука број 3070/77.

13 Одлука Суда удруженог рада Србије, број 6673/79.

14 Одлука Суда удруженог рада Србије, број 5989/82.

ти, пре истека времена на који је заснован, односно пре повратка одсутног радника кога је замењивао, ако се за то испуне услови који важе и за друге запослене. О томе говори једна одлука: "Радни однос на одређено време може престати и по основима који се односе на престанак радног односа заснованог на неодређено време (на пример радник је при заснивању радног односа дао нетачне податке о својој оспособљености за рад на пословима и радним задацима за које се прима у радни однос на одређено време). Без обзира што овај случај није предвиђен као случај заснивања радног односа на одређено време, он може бити разлог за престанак радног односа на неодређено време, а то може бити (и) разлог престанка радног односа на одређено време".¹⁵ Ваља додати да се и неки други основи престанка радног односа на неодређено време, због тога што су обавезе и одговорности исте, могу сходно применити и на престанак радног односа на одређено време (када је заснован по основу члана 13. ЗРО, јер је у његовом ставу 5. прописано ово изједначење). То би наравно били пре свега престанак по вољи запосленог или по споразуму, али и неки из члана 108. став 1. ЗРО – неоправдано изостајање из тачке 1., одбијање рада на радном месту из тачке 5., давање неистинитих података од значаја за извршење послова ради којих је засновао радни однос из тачке 12. – о чему говори и горњи пример из судске праксе. Пошто запослени на одређено време има и одговорности као други запослени, следи да је и дисциплински одговоран, али ће се вероватно због унапред ограниченог трајања радног односа често поставити питање целисходности вођења дисциплинског поступка код мере престанка радног односа.

ПРЕОБРАЖАЈ РАДНОГ ОДНОСА ЗАСНОВАНОГ НА ОДРЕЂЕНО ВРЕМЕ У РАДНИ ОДНОС НА НЕОДРЕЂЕНО ВРЕМЕ

Ово је питање коме је судска пракса посветила највише пажње. Са разлогом, јер је увек постојала та тежња радника – запослених да свој статус учине сталним (поменули смо је у уводу) али и тежња послодаваца да продужавањем рада на одређено време или заснивањем радног односа на одређено време када му места нема, задовоље своју потребу да се послови обаве, а да не заснују радни однос на неодређено време.

Позитивноправно решење је изричито: према одредби члана 13. став 3. ЗРО запослени који је засновао радни однос на одређено време заснива радни однос на неодређено време ако запосленом кога је замењивао престане радни однос или када привремено повећани обим рада постане трајан. Идући корак даље, законодавац прописује у ставу 4. да се повећани

¹⁵ Одлука Суда удруженог рада Србије, број 10532/82.

обим сматра трајним ако запослени те послове обавља непрекидно дуже од шест месеци. Опет је интересантно размотрити ранија законодавна решења. Закон који је био на снази пре садашњег је исто овако гласио, али су раније важећи прописивали да се радни однос заснован на одређено време ван случајева који су за ово изричито прописани сматра радним односом на неодређено време. Била је то фикција која је отворила бројна питања, на која је пракса одговарала.

"Ако радник не заврши посао ради којег је засновао радни однос на одређено време, па се накнадно споразуме да остане још два дана да би овај посао завршио, онда се не може узети да је овим продужетком рада засновао радни однос на неодређено време". Такође, "не може прерасти у радни однос на неодређено време ни радни однос радника примљеног на одређено време ради замене радника који се налази на боловању ако се споразумно радни однос продужи и после тога на одређено време, због тога што је радник који је био на боловању отишао на годишњи одмор тако да се овај радни однос има завршити по истеку годишњег одмора замењеног радника". После таквих, вреди цитирати и да се "сматра да је радник који је засновао радни однос на одређено време ради обављања сезонског посла засновао радни однос на неодређено време ако је после истека најдужега трајања тог посла ... дуже време наставио да ради на истим пословима и радним задацима". На једно питање из праксе дат је одговор да ако је радни однос заснован на одређено време ради замене одсутног радника, а примљени радник уопште није обављао послове одсутног радника већ друге послове и радне задатке који су у основној организацији стални, сматра се да је засновао радни однос на неодређено време.¹⁶

Тако је, док је важила законска фикција да се ван прописаних случајева радни однос на одређено време сматра радним односом на неодређено време, судска пракса разрешавала конкретне случајеве. Међутим, подвучен је још један услов: може се преобразити радни однос, али само под условом да је радни однос на одређено време заснован јавним огласом. На том путу била је и стара пракса стално подсећајући да ако је радни однос заснован без јавног оглашавања, увек престаје истеком утврђеног рока тако да на тај исход не може утицати чињеница што је у међувремену замењиваном раднику престао радни однос, или што је привремено повећани обим постао трајан. На том путу, и када нови закони не прописују фикцију по којој се "сматра да је засновао радни однос на неодређено време" је и актуелна судска пракса. Сентенца одлуке Врховног суда Србије Рев. 1735/95 од 25. 04. 1995. године гласи: "Радни однос на одређено време заснован мимо огласа, не може се преобразити у радни однос на неодређено

16 Наведени примери из праксе цитирани су према Збирци судских одлука из области грађанског права – Републички завод за јавну управу, Београд 1972. године и Коментару закона о радним односима, оп. цит.

време и када је успостављен у складу са законом". Вредно је цитирати и део образложења ове одлуке: "Према члану 10. став 3. Закона о радним односима, радник који је засновао радни однос на одређено време заснива радни однос на неодређено време када привремено повећани обим рада постане трајан, или ако раднику кога је замењивао престане радни однос. Из ове одредбе произилази да до преображаја радног односа ... долази само када је радни однос на одређено време заснован ... у случајевима из члана 10. став 1. тач. 2. и 3. Закона о радним односима. Тужилац је засновао радни однос на одређено време по члану 11. тачка 9. Закона о радним односима, зато што због хитности посла није било могуће спровести поступак јавног оглашавања, па пошто његово трајање не може бити дуже од 90 радних дана, захтев да се утврди постојање радног односа на неодређено време није основан... истеком рока од 90 дана тужиоцу је, по самом закону, престао радни однос, тако да је све време после тога био на фактичком раду који може бити прекинут у свако доба. Радни однос тужиоца јесте заснован у складу са законом, али је законом ограничено и његово најдуже трајање. Пошто је разлог заснивања радног односа (хитна потреба за радом) ван домашаја члана 10. став 3. Закона о радним односима, ревизија се неосновано позива на ту одредбу... Према томе радни однос на одређено време заснован мимо огласа заиста се не може преобразити у радни однос на неодређено време и кад је заснован у складу са законом.¹⁷

На том путу су и друге бројне судске одлуке, па и једна од новијих, која такође изражава да се и код заснивања радног односа у државним органима ако је тужилац примљен на одређено време без јавног оглашавања, радни однос не може преобразити у радни однос на неодређено време, јер је изостало јавно оглашавање. Овде је тужилац, како су судови закључили, био и на фактичком раду, и суд је нашао да такав рад никада не може прерасти у радни однос на неодређено време. Често у пракси запослени који се из разних разлога налазе на фактичком раду постављају захтев за утврђење да су у радном односу на неодређено време. Међу бројним иначе сагласним судским одлукама је и пресуда Окружног суда у Краљеву Гж. 1047/95 од 13. 02. 1996. године. Тужилац је овде засновао радни однос на одређено време и по истеку тог времена радни однос му је продужен за још три месеца али без пријаве надлежној организацији за запошљавање. Суд налази да такав рад представља фактички рад који може престати у свако доба, и додаје да не може да прерасте у радни однос на неодређено време зато што је заснован на незаконит начин.

Посветили смо више простора образложењу одлуке Рев. 1735/95 из још једног разлога: у њој се подвлачи да до преображаја радног односа у онај на неодређено време долази само у законом одређеним случајевима.

17 Савезни суд, Збирка судских одлука, књига 20, свеска I за 1995. годину. Примењене су одредбе Закона о радним односима објављеног у Службеном гласнику РС број 45/91, са изменама и допунама у Службеном гласнику РС број 18/92.

Међутим, има у пракси ставова да фикција заснивања радног односа на неодређено време и даље постоји, да и даље ако је радни однос заснован на одређено време противно закону – противно случајевима који су законом прописани – он се може преобразити у радни однос на неодређено време. Ево одлуке која то изражава: "Закон о радним односима ("Сл. гласник РС", бр. 45/91 и 18/92), не садржи одредбу о овој правној фикцији, али се она подразумева, јер ван случајева изузетка влада правило о постојању радног односа на неодређено време."¹⁸

Да ли, дакле, важи и даље фикција по којој се увек "сматра" да је радни однос заснован на неодређено време ако је то урађено ван случајева који дозвољавају да се заснује на одређено време или је преображај могућ само по одредби члана 13. став 3. ЗРО? Полазећи од тога да је одредница "по природи траје одређено време" чак уз додавање између заграда могућих варијација таквог посла (члан 13. став 1. тачка 1. ЗРО) недовољно прецизна да обухвати све практичне примере, мислимо да има разлога да се да за право наведеном схватању о даљем животу старе фикције. Узмимо да је заснован радни однос на одређено време позивом на природу посла, а утврди се да је посао такав да му је природа заправо стална. О таквим фактички трајним пословима говорили су раније дати примери из праксе, а и сада се може замислити да је природа посла у нпр. позоришним установама често трајна, и да такозвани сезонски послови заправо и нису сезонски. Ако би се строго узело да само престанак радног односа замењеног и трајно повећани обим посла (како пише у ставу 3. члана 13) даје места преображају, радни однос на одређено време противно тачки 1. истог прописа не би могао прерасти у радни однос на неодређено време. Супротно томе, ако фикција и даље постоји, могло би доћи до преображаја.

У сваком случају кад говоримо о преображају завршићемо са разјашњењем да ли је о њему потребно донети и посебну одлуку: "... на такав закључак (да је привремено повећање обима посла постало трајно) указује и вишекратно месечно продужење рада тужиоца. Услед тога је, на основу члана 10. ст. 3. и 4. Закона о радним односима дошло до преображаја радног односа на одређено време у радни однос на неодређено време, што су судови и декларисали. До преображаја радног односа долази по самом закону, па се у ревизији неосновано наводи да радни однос на неодређено време није ни успостављен, зато што о томе у предузећу није донета одлука. Да је таква одлука донета, овог спора не би ни било. Недоношење судске одлуке је пропуст тужене, а не слуша се онај ко се позива на своју срамоту."¹⁹

¹⁸ Решење Врховног суда Србије, Рев. 1081/93.

¹⁹ Врховни суд Србије, Рев. 1948/92, МФН 007252. Поново се ради о одредбама Закона о радним односима објављеног у "Сл. гласнику РС", број 45/91 и др.

ЗАСНИВАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА НА ОДРЕЂЕНО ВРЕМЕ У ОСТАЛИМ СЛУЧАЈЕВИМА

Осим заснивања радног односа по основу члана 13. ЗРО, постоје још неке ситуације које се односе на заснивање радног односа на одређено време. Њихов заједнички именоватељ према члану 14. став 1. ЗРО је да се радни однос заснива без јавног оглашавања, и то на местима која се по закону не сматрају слободним. То значи да не би могли довести до преображаја у радни однос на неодређено време у смислу онога о чему смо напред говорили. У члану 14. предвиђено је 9 случајева заснивања радног односа, међу којима је за три прописано да радни однос траје одређено време. То је, по ставу 1. тачка 4. када се, у складу са законом, може засновати радни однос са новим запосленим за време штрајка, по тачки 5. за вршење сезонских послова али не дуже од 9 месеци, и по тачки 8. када због хитности није могуће спровести поступак јавног оглашавања, али не дуже од 90 дана. Ако је у питању тачка 5. и 8., обавезно је и посредовање организације за запошљавање. Овим начинима заснивања временски ограниченог радног односа пракса је дала значај у оној мери у којој се разликују од случајева из члана 13., због изостанка јавног оглашавања, са даљим закључком да се не могу преобратити у радни однос на неодређено време.

И код такозваног неуспелог огласа, по члану 15. ЗРО, радни однос се може засновати са лицем које не испуњава услове, и то до 6 месеци, а у васпитно-образовној установи најдуже годину дана.

Радни однос заснован на одређено време по сада цитираном члану 15, као и по члану 14. став 1. тач. 4, 5. и 8. и по члану 13. Закона о радним односима, престаје истеком рока за који је заснован према члану 108. став 1. тачка 2. истог Закона. Ово је последица саме природе радног односа који је заснован на одређено време, а о начинима престанка радног односа пре времена на који је заснован, говорили смо раније.

У вези са применом Закона о принудном поравнању, стечају и ликвидацији, на питање какав је карактер радних односа задржаних радника, да ли ту постоји континуитет са радним односом пре отварања стечаја, те да ли је то радни однос на одређено време, дат је одговор: "у смислу члана 93. став 2. задржани радници ради завршавања започетих послова или ради вођења стечајног поступка нису у класичном радном односу јер њихове личне дохотке одређује стечајно веће а намирују се из стечајне масе. То је једна специфична врста радног односа на одређено време" (ПРИС-ИПСП, МФН 008326).

РЕЗИМЕ

Заснивање радног односа на неодређено време постављено је у југословенским законима као правило, а на одређено време као изузетак.

Овај други начин увек је био могућ само у прописаним случајевима. Прописана је била и фикција да се ван тих случајева сматра да је радник засновао радни однос на неодређено време. Разне конкретне варијације разрешавала је судска пракса, претежно кроз питање овог преображаја радног односа (по свом трајању). Али, пракса није безусловно инсистирала на подвођењу под правило о сталности радног односа и на непризнавању овог другог, флексибилнијег начина рада. Подвукла је и правило (имало је оно ослонац у закону) да само ако је заснован путем јавног оглашавања радни однос може прерасти у онај на неодређено време. То правило прихватила и актуелна судска пракса, као и правило да код фактичког рада до преображаја не долази. Када је у законима изостављена фикција о постојању радног односа на неодређено време у свим супротним случајевима и прописане само две могућности прерастања, у судској пракси је изнет став да стара фикција и даље важи. Што се осталог тиче, данашња пракса судова је на путу потврђивања раније судске праксе.

Боривоје Шундерић
Правни факултет у Београду

РАД ПРИВАТНОГ ПРЕДУЗЕТНИКА КАО ОБЛИК САМОЗАПОШЉАВАЊА И ЗАПОШЉАВАЊА ДРУГИХ ЛИЦА

П Р В И Д Е О

ПОЈАМ И ПРАВНИ СТАТУС ПРИВАТНОГ ПРЕДУЗЕТНИКА

1. ПОЈАМ ПРЕДУЗЕТНИКА

У области економије свакако да у основне појмове спадају и појмови као што су: предузеће, предузетник и предузетништво. Сва три ова појма или термина свој корен имају у речи "предузети" што значи покренути неку привредну или другу пословну активност. Сам појам "предузетништво" обухвата бројне активности предузетника у оквиру његове привредне делатности (Економски лексикон). То могу бити активности као што су: организаторске, надзорничке, усмеравајуће, руководеће, управљајуће, и друге активности. У литератури се, не ретко, указује да овај фактор рада представља фактор над факторима у смислу да он "комбинује остале факторе, ангажује расположиве ресурсе, покреће пословну иницијативу, сноси ризик у пословању и уводи неопходне технолошке и организационе иновације" (П. Ђукић).

Предузетништво подразумева, дакле, предузетничке функције које врше одређена лица. Лица која врше ове функције у стручној литератури подводе се под заједнички појам или назив "предузетник". Појам предузетника обухвата неколико општих и битних елемената. Прво, предузетник је лице (физичко или правно) које обавља одређену делатност самостално и независно од других субјеката. Друго, ради се о лицу које обавља делатност непосредно али то не искључује и могућност ангажовање радне снаге других лица Треће, ово лице обавља делатност ангажовањем капитала (сопственог или позајмљеног) и природних ресурса у одређеном

облику организовања рада. Четврто, циљ обављања делатности јесте стицање добити (предузетничке добити).

У позитивном законодавству појам предузетника је одређен у Закону о предузећима (Службени лист СРЈ бр. 29/96), и у Закону о приватним предузетницима (Службени гласник РС бр. 53/95). Закон о предузећима под предузетником подразумева физичко лице које обавља делатност ради стицања добити (чл. 1 ст. 2). У овом члану предузетник је дефинисан дакле, као профитни привредни субјект. Ради се о физичком лицу које непосредно обавља делатност и које је регистровано као предузетник. У истом члану Закон о предузећима под појам предузетника уводи и физичко лице које обавља делатност слободне професије чије обављање је уређено посебним прописима. Ово лице ће се сматрати предузетником, у смислу Закона о предузећима, само онда ако је то посебним прописима тако уређено. У слободне професије се сврставају специјализована занимања за које је карактеристично да су њихови вршиоци релативно слободни у њиховом вршењу. У слободне професије могу се сврстати делатности које врше: адвокати, лекари, инжењери, пројектанти, ревизори, порески саветници, рачуновође, уметници и други културни радници (књижевници, сликари, вајари, композитори, глумци и др.). У смислу Закона о предузећима индивидуални пољопривредник се не сматра предузетником (чл. 1 ст. 4). Но, на основу ове одредбе Закона о предузећима не треба извући закључак да индивидуални пољопривредник не може имати својство предузетника. Он то својство може имати ако производи за тржиште, тј. ако се појављује као робни произвођач на тржишту. Међутим, ако индивидуални пољопривредник производи само за потребе свог домаћинства онда он не може имати својство предузетника.

Закон о приватним предузетницима регулише обављање делатности (услове и начин) од стране приватних предузетника, као профитних привредних субјеката. Овде се, дакле, ради о посебном закону који регулише услове и начин обављања одређених делатности од стране приватних предузетника, као посебне врсте привредних субјеката. Према овом закону (чл. 1а) приватни предузетник је физичко лице које, ради стицања, добити, оснива радњу и самостално обавља делатност. Овај закон, као и Закон о предузећима под предузетником подразумева физичко лице с тим што испред додаје придев "приватни". Термин "приватно" означава нешто што није државно, што припада једној личности, нешто што је лично. Ради, се, у ствари, о личном вршењу делатности од стране једног човека. Физичко лице је, у ствари, човек као правни субјект, тј. као ималац правне способности. Међутим, статус предузетника подразумева пословну способност физичког лица. Према томе, предузетник је правни субјект који има пословну способност. Поред ових правних квалитета појам предузетника подразумева и оснивање радње и самостално обављање делатности. Дакле, предузетник је оснивач радњи и непосредни вршилац делатности. Но, треба подсетити да

овај елемент не искључује ангажовање радне снаге других лица у радњи. Последњи битан елемент појма приватног предузетника јесте циљ оснивања радње и самосталног обављања делатности. Закон изричито каже да приватни предузетник оснива радњу и самостално обавља делатност ради стицања добити.

Које делатности приватни предузетник може да обавља? Одговор на ово питање Закон о приватним предузетницима даје у чл. 4. Делатностима у смислу овог закона сматрају се: 1. делатности утврђене савезним прописима о класификацији делатности, 2. уметнички и стари занати и 3. послови домаће радиности. Према закону уметнички и стари занати и послови домаће радиности јесу нарочито: филигранска делатност, опанчарска, грнчарска, као и израда предмета који имају естетско обележје народног стваралаштва. Министар надлежан за послове приватног предузетништва треба да одреди ближе послове који се сматрају уметничким и старим занатима, односно пословима домаће радиности (чл. 4 ст. 3).

2. УСЛОВИ ЗА ОБАВЉАЊЕ ДЕЛАТНОСТИ

Физичко лице да би стекло статус приватног предузетника мора да испуни одређене услове. Ради се, у ствари, о две групе услова. Једна група услова, односно претпоставки односи се на личне способности физичког лица, а које му омогућују да самостално обавља делатност. Друга група услова односи се на материјалне и субјективне претпоставке вршења делатности. Поред ових услова за обављање делатности је потребно и да не постоје законске сметње. Овде се ради о условима које физичко лице треба да испуни да би основало радњу, односно о сметњама које спречавају физичко лице да оснује радњу.

Кад су у питању услови који чине претпоставке способности лица да обавља одређену делатност они се могу поделити на опште и посебне услове. Ова подела извршена је с обзиром на то да ли морају бити испуњени од свих лица која хоће да обављају било коју делатност или се захтевају само од лица за обављање одређене делатности. Дакле, општи су они услови који се захтевају за обављање свих делатности, а посебни услови су они који се захтевају за обављање одређених делатности. У опште услове спадају: 1. општа здравствена способност, 2. основно образовање и 3. пословна способност. Ови услови су минимални и заштитни али су и у функцији поспешивања приватног предузетништва.

Посебни услови се односе на стручну спрему и посебну здравствену способност. Закон о приватним предузетницима у чл. 10 је утврдио делатности за чије обављање се захтева стручна спрема. У питању су делатности за чије вршење се захтева најмање IV степен стручне спреме. Оне су сврстане у три групе. У прву групу убрајају се делатности финансијских, техничких и

пословних услуга. У другу групу спадају делатности подучавања страних језика и давања часова из појединих предмета, обучавање за рад на рачунарима и обучавање за друга стручна знања и вештине. У трећу групу спадају послови из делатности физичке културе и делатности подучавања уметничким вештинама. Послове из области физичке културе може обављати и врхунски спортиста који је оспособљен за обављање послова у физичкој култури. Ове услове мора да испуњава оснивач радње и радници које запошљава. Оснивач радње, који је носилац патента, односно техничког унапређења, одређеног производа, испуњава услов школске спреме за обављање делатности личним радом у којој је остварен.

Посебна здравствена способност као услов захтева се како од оснивача радње тако и радника запослених у радњи. Ради се о здравственој способности која је утврђена прописима о заштити становништва од заразних болести. Услови који се односе на здравствену способност морају бити испуњени у радњи у којој се обављају следеће делатности: 1. производња и промет животних намирница, 2. угоститељска делатност, 3. пружање услуга смештаја и исхране туристима у домаћинству, 4. производња и промет средстава за негу и улепшавање лица и тела, 5. пружање услуга хигијенске неге, 6. обављање послова у области здравствене делатности, и 7. пружање услуга у области социјалне и дечије заштите.

Закон о приватним предузетницима, поред тога што садржи норме којима су утврђени услови за оснивање радње садржи и норме којима су прописане сметње за оснивање радње. Сметње су одређене чињенице или околности, које су утврђене законом, чије постојање производи негативна правна дејства према субјектима у погледу остваривања одређеног права. У овом случају постојање сметњи има за последицу да спречава физичко лице да оснује радњу и поред тога што испуњава услове за оснивање. Физичко лице не може основати радњу и самим тим обављати одређену делатност ако му је правоснажном судском одлуком изречена забрана обављања те делатности, односно ако му је правоснажним решењем о прекршају изречена заштитна мера забране обављања делатности. Оно не може обављати делатности све дотле док трају последице осуде односно мере. Лице које се налази у радном односу не може обављати делатност јавног превоза путника и ствари моторним возилом. Дакле, лице које се већ налази у радном односу не може обављати делатност јавног превоза, јер постојање радног односа по закону представља сметњу за обављање те делатности.

Садржину материјалних и субјективних услова рада чине захтеви који се односе на: 1. поседовање опреме, 2. потребне кадрове за обављање делатности и 3. обезбеђење одговарајућег простора за вршење делатности. Ако природа делатности, односно послова не захтева простор онда се овај услов неће постављати. Министар одређује делатности за чије вршење није потребан посебан простор.

3. ОБЛИК ОРГАНИЗОВАЊА

Облик организовања вршења делатности предузетника јесте радња односно одговарајући облик пословања (радионица, канцеларија, биро, сервис, агенција, студио, пансион, апотека, ординација и слично). Предузетник је оснивач радње, односно другог облика пословања. Он може основати само једну радњу, док делатност може обављати и у више посебних простора на територији исте или више општина (чл. 3). Овде се ради о тзв. индивидуалном предузетнику. Но, законом је предвиђена и могућност оснивања ортачке радње. Наиме, у чл. 4 Закона о приватним предузетницима је прописано да физичка лица могу основати ортачку радњу (заједничку радњу). Заједничку радњу може основати највише десет оснивача. Ортачка радња оснива се уговором чије стране могу бити само физичка лица. Није од значаја да ли се та лица налазе или не налазе у сродству (крвном, грађанском или тазбинском), односно да ли су брачни другови. Уговор је, дакле, оснивачки акт заједничке радње. Овим уговором се уређују међусобни односи оснивача и он садржи нарочито: 1. имена оснивача, 2. уложена средства, 3. делатности које се обављају, 4. пословно седиште, 5. име лица овлашћеног за представљање и заступање и 6. међусобна права и одговорности.

Уговор о оснивању ортачке радње јесте уговор којим се два, а највише десет лица (ортаци, другови) међусобно обавезују да ће заједнички искоришћавати своја имовинска добра у циљу стицања добити и њене поделе. Овим уговором се ствара заједница ортака која се назива ортаклук. Ортаком се сматра оно физичко лице које је унело неку имовинску вредност у друштво и које учествује у подели заједничке користи. Улог у ортаклук може бити све оно што има имовинску вредност. Закон о приватним предузетницима не садржи одредбе о томе шта све може бити предмет ортачког улога. За решавање овог питања могу се применити одредбе Закона о предузећима које се односе на ортачко друштво. Према чл. 110 овог закона члан ортачког друштва може у друштво да уложи: новац, ствари, права, рад или услуге. Сваки неновчани улог мора бити процењен и његова вредност изражена у новцу. Рад као ортачки удео може бити физички рад или стручни рад. Подразумева се да и рад као ортачки удео мора имати имовинску вредност. Удели ортака не морају припадати истој врсти вредности (нпр. улог једног ортака може припадати једној вредности – нпр. новац а другој врсти вредности – нпр. рад). Ортачки удели не морају ни по својој вредности бити једнаки.

Поставља се питање да ли удели улазе у имовину ортачке радње или се дају само на коришћење уз задржавање права својине од стране ортака. Закон о приватним предузетницима не садржи о томе одредбе, а и Закон о предузећима не садржи о томе одредбе кад су у питању ортачка друштва. У грађанском праву је прихваћено становиште да ортаци на својим уделитема

задржавају право својине, а да их уносе о ортаклук ради заједничког искоришћавања.

У подели добити учествују сви ортаци без обзира на висину и врсту удела. Међутим, то не значи да ће подела бити извршена на једнаке делове. Битно је да се ортак не може лишити учешћа у подели добити, а уговором се одређује да ли ће то бити на једнаке или неједнаке делове.

4. ОСНИВАЊЕ РАДЊЕ

Радњу може основати само физичко лице. Оно ако намерава да оснује радњу подноси пријаву општинској јединици локалне самоуправе, тј. општинском органу управе надлежном за послове привреде. Пријава се подноси оној јединици локалне самоуправе на чијој територији ће бити пословно седиште. Садржина пријаве одређена је законом. Тако према чл. 15 Закона о приватним предузетницима пријава садржи: 1. лично име, број личне карте и матични број подносиоца (страно лице подноси доказ којим се утврђује његов идентитет), 2. пребивалиште и адресу становања, 3. занимање, 4. изјаву подносиоца пријаве: а. да има основно образовање ако за обављање одређене делатности није прописан услов у погледу школске спреме; б. да одлуком органа старатељства није стављен под старатељство; ц. да му није забрањено обављање одређене делатности и д. да ли ће делатност обављати из радног односа; 5. назначење делатности радње и фирме радње; 6. назначење адресе простора у коме ће се делатност обављати, односно адресе пословног седишта; 7. основ коришћења простора у коме ће се делатност обављати и 8. датум почетка рада радње, односно обављања делатности.

Оснивачи заједничке радње (сви) потписују пријаву и уз пријаву подnose уговор о уређивању међусобних односа. Пријава за оснивање заједничке радње садржи податке наведене од 1. до 4. за све осниваче радње (чл. 15 ст. 5). Пријава представља оснивачки акт предузетника.

Физичко лице које оснива радњу (оснивач) уз пријаву подноси: 1. доказ о испуњености општих услова за обављање делатности (чл. 8, 9 и 10 закона), 2. доказ да је стекао пословну способност пре пунолетства ако није пунолетан, 3. и доказ о основу коришћења простора у коме ће делатност обављати. Оснивач као доказе може надлежном органу управе дати на увид оригиналне јавне исправе којима се доказује испуњеност услова или може приложити оверене копије тих исправа. Као доказ о основу коришћења простора у коме ће делатност обављати може да служи свака исправа о праву својине (власнички лист, уговор о купопродаји), уговор о закупу, лизингу и други правноваљани акт којим се утврђује право коришћења простора).

Физичко лице може да оснује радњу на одређено време или на неодређено време. Ако у пријави није одређено време оснивања, онда се сматра да је радња основана на неодређено време (чл. 15а).

5. РЕГИСТАР РАДЊЕ

Регистар радње води општински орган управе надлежан за послове привреде. Садржај, начин вођења и образац регистра прописује надлежни министар. Општински орган је дужан да најкасније у року од три дана, односно у року од седам дана, рачунајући од дана пријема пријаве и доказа уз пријаву, изврши упис радње у регистар и да решење о упису изда оснивачу радње. Актом о регистрацији радње приватни предузетник се уводи у привредни и правни живот.

Рок за регистрацију је врло кратак. Рок од седам дана важи само онда ако ће се делатност обављати у просторији а оснивач радње има обезбеђену просторију. Међутим, ако пријава не садржи све податке или ако уз њу нису поднети потребни докази, односно ако просторија за обављање делатности не испуњава услове надлежни орган одложиће упис и од подносиоца пријаве затражити да отклони недостатке. Нови рок за упис почиње да тече од дана кад подносилац пријаве обавести орган о отклањању недостатака. (чл. 17). Међутим, ако нису испуњени услови за оснивање радње или ако се недостаци не могу отклонити у складу са законом надлежни орган ће решењем одбити упис пријаве у регистар.

Законодавац, вероватно да би отклонио или спречио све бирократске и административне препреке које могу успоравати развој слободне привредне иницијативе и приватног предузетништва, је утврдио право предузетнику (оснивачу радње) да започне са радом даном који је означен у пријави и ако његова радња није уписана у регистар. Ово право оснивач радње може вршити у случају ако надлежни орган не поступи у складу са одредбама закона.

Закон познаје и привремени упис радње у регистар. То ће бити онда када оснивач радње намерава да обавља делатност у просторији коју није обезбедио у моменту подношења пријаве. Привремени упис може бити извршен, само онда ако су испуњени остали услови за упис. Решење о привременом упису радње у регистар издаје се са важношћу од годину дана, (чл. 19 ст. 3). Када оснивач поднесе доказ о основу коришћења простора у коме ће обављати делатност надлежни орган је дужан да изврши упис радње у регистар, брише привремени упис и да изда оснивачу решење о упису радње у регистар. Ове радње орган је дужан да изврши у року од три дана од дана подношења доказа.

У регистар радње уписује се нарочито: 1. број пријаве, 2. подаци из пријаве, 3. датум почетка обављања делатности, 4. привремени престанак и

трајни престанак обављања делатности, 5. вођење радње преко пословође, 6. подаци о просторијама које се користе ван пословног седишта, 7. подаци о радницима који су запослени у радњи (чл. 20 ст. 2). Подаци уписани у регистар су јавни. Републички орган управе надлежан за послове статистике води јединствен регистар радњи за целу Републику. Податке из регистра о: фирми, делатности, статусу радње и заступању објављује надлежни орган управе у "Службеном гласнику Р. Србије". Објављивање врши о трошку оснивача радње. О упису у регистар општински орган управе је дужан да обавести одређене органе и организације. Он обавештава не само о упису у регистар радњи и почетку обављања делатности, него и о свим променама у обављању делатности (привремени престанак обављања делатности, трајни престанак обављања делатности, одјава и сл.). О овим чињеницама надлежни орган писмено обавештава у року од три дана: 1. органе управе надлежне за: послове јавних прихода, инспекцијске послове.

2. надлежну организацију за социјално осигурање и 3. републички завод за послове статистике.

По наведеним правилима се уписују у регистар предузетници који остварују годишњи приход у износу мањем од 200 000 САД долара у противдинарској вредности. С обзиром на приход који остварују њих често у литератури називају малим или ситним предузетницима. Предузетници који остварују годишњи приход у износу већем од 200 000 САД долара у противдинарској вредности уписују се у регистар који води надлежни суд. Имајући у виду висину прихода који остварују за њих се често каже да су велики предузетници.

6. ДЕЛАТНОСТИ РАДЊЕ

У радњи, односно ортачкој радњи може се обављати једна или више делатности или поједини послови за које су испуњени услови утврђени законом (чл. 5). Само делатности и послови који су одређени у решењу о упису у регистар могу се обављати у радњи. Иначе, предузетник може обављати сваку делатност, осим делатност за коју је посебним законом прописано да је не може обављати радња (чл. 27). Ако је за одређену делатност предвиђено да се може обављати само уз одобрење надлежног органа, онда се радња може регистровати по прибављању одобрења.

Међутим, ако делатност за чије обављање се тражи оснивање радње није предвиђена законом, савезним прописима о класификацији делатности или номенклатуром трговинских струка општински орган ће по закону одлучити о упису. Он ће ближе одредити делатност, њену припадност постојећим делатностима и сврстати је у најближу област, грану, односно подгрупу (чл. 20 ст. 4).

Закон о приватним предузетницима утврђује за осниваче радње, односно ортачке радње одређене дужности у вези вршења делатности. По чл. 23 оснивачи су дужни да: 1. одобрену делатност обављају квалитетно у складу са прописима и пословним обичајима за ту делатност, односно одговарајућом професионалном етиком, 2. у просторији у којој обавља делатност или у седишту на видном месту истакну ценовник својих производа, односно услуга и наплату врше према том ценовнику, 3. да за време обављања делатности имају у просторији, односно возилу решење о упису у регистар и уговоре о запошљавању радника, 4. купцу, односно кориснику услуга, на његов захтев, издају рачун о продатој роби односно извршеној услузи, 5. гарантују квалитет производа, односно услуга, отклоне недостатке или накнаде причињену штету купцу производа, односно кориснику услуга у складу са важећим прописима и стандардима. 6. истакну распоред радног времена који је усаглашен са прописима и придржавају се истакнутог распореда, 7. пријаве сваку промену пословног седишта, 8. воде уредну евиденцију о обављању делатности у складу са законом и другим прописима, 9. спроводе прописане мере заштите на раду и заштите животне средине које се односе на обављање одговарајуће делатности, 10. у вршењу јавног превоза путничким аутомобилом укључе таксиметре и цену превоза наплате на основу износа утврђеног радом таксиметра.

Оснивач који делатност обавља у стану дужан је да омогући надлежном инспекцијском органу преглед просторија, односно простора у коме обавља делатност.

7. СЕДИШТЕ РАДЊЕ

Седиште радње је место у коме приватни предузетник обавља делатност. Било је речи о томе да пријава за оснивање радње садржи, поред осталог, и назначење адресе просторија у којима ће се делатност обављати, односно адресу пословног седишта. Оснивач може да обавља делатност у више посебних просторија не територији исте или више општина. Ако обавља делатност у више места на територији више општина онда се седиштем радње сматра место у коме је пословно седиште. Оснивач може да користи просторије и изван пословног седишта за које је утврђено да испуњава услове (чл. 25). Који су то услови? Ради се о условима који морају бити обезбеђени у просторији у којој се обавља делатност. Ови услови се тичу: заштите на раду, заштите човекове средине, санитарних услова и опремљености. То су услови који су законом и другим прописима утврђени за обављање одговарајуће делатности предузећа и других организација. Услови су, према закону, испуњени када се, с обзиром на природу и обим вршења делатности и број лица која раде у просторијама, одговарајућим уређајима (клима уређаји, осветљење и техничка средства) и организационо

технолошким поступцима могу обезбедити одговарајући услови рада. (чл. 11 ст. 2). Закон овлашћује Скупштину града Београда да ближе пропише услове у погледу начина обављања делатности јавног превоза путника. Орган ове локалне јединице је овлашћен да пропише услове које треба да испуњава возач зависно од врсте превоза, као и услове у погледу техничке опремљености, друге опремљености и функционалности возила. Оснивач мора да поднесе захтев општинском органу управе за утврђивање испуњености услова просторија и доказе о томе. Уз захтев оснивач подноси и решење о упису радње у регистар, Општински орган у року од седам дана од дана подношења захтева доноси решење о коришћењу просторије и истовремено га доставља општинском органу управе на чијој је територији пословно седиште радње, ради уписа у регистар.

Оснивач може да промени пословно седиште. За промену седишта на територији исте општине оснивач подноси пријаву надлежном органу ради уписа у регистар. Међутим, за промену пословног седишта на територији друге општине оснивач подноси пријаву надлежном органу општинске управе на чијој ће територији радња имати седишта ради уписа у регистар. Ако надлежни орган донесе решење о упису онда ће он један примерак решења доставит општинском органу на чијој територији је радња имала пословно седиште. Орган општинске јединице локалне самоуправе на чијој је територији радња имала пословно седиште дужан је да по добијању решења изврши брисање радње из регистра.

8. ФИРМА РАДЊЕ

Радња има своју фирму. Фирма је име под којим се води радња, односно обавља делатност (чл. 29 ст. 1). Према чл. 29 ст. 3 Закона о приватним предузетницима фирма садржи име оснивача радње, предмет пословања и пословно седиште. Она може да садржи и цртеже, слике, ознаку којом се ближе одређује радња, односно делатност. Фирме ортачке радње садрже: означавање да је заједничка, имена свих оснивача или једног или више њих и ознаку "и остали". Оснивач радње је, по закону, дужан да фирму истакне на видном месту пословне просторије, односно простора у коме се обавља делатност. У случају да оснивач радње делатност обавља изван пословног седишта (просторија изван седишта, покретном објекту, изван просторије, у возилу) дужан је да фирму истакне и на месту, односно објекту где такву делатност обавља. Фирма се може употребљавати само онако како је уписана у регистар.

Одредбе закона којима се уређује фирма предузећа сходно се примењују и на означавање фирме радње, ако Законом о приватним предузетницима није другачије одређено.

9. УПРАВЉАЊЕ РАДЊОМ

Радњом управља оснивач, а ортачком радњом оснивачи. Оснивач заступа и представља радњу. По чл. 6 Закона о приватним предузетницима радњу могу заступати и други радници запослени у радњи (пословође). У случају предвиђеном овим законом. То ће бити случај када оснивач привремено престане да води непосредно радњу и делатност радње настави преко пословође. За обавезе које проистекну у обављању делатности радње, оснивач одговара целокупном својом имовином.

10. ПРИВРЕМЕНО ВОЂЕЊЕ РАДЊЕ ОД СТРАНЕ ПОСЛОВОЂЕ И ЗАТВАРАЊЕ РАДЊЕ

Оснивач радње може привремено да престане да води радњу и да делатност радње настави преко пословође. Он пословођи даје писмено овлашћење да води радњу. (чл. 25 ст. 1). Овлашћење пословође да представља и заступа радњу уписује се у општински регистар. Пословођа мора да испуњава све законом прописане услове обављање одређене делатности. За време док води радњу пословођа одговара за пословање радње. Радња може бити вођена од пословође најдуже 12 месеци непрекидно. Но, ово правило трпи одређене изузетке. Изузеци постоје 1. у случају ако је предузетнику изречена мера забране обављања одређених послова, 2. у случају болести и 3. у другим оправданим околностима. У овим случајевима пословођа води радњу све док изречена мера, односно оправдане околности трају.

Законом је дата могућност оснивачу да привремено затвори радњу. (чл. 24). О томе он је дужан да обавести општински орган управе најкасније даном престанка рада. У одређеним делатностима, због одређених разлога, закон предвиђа да општински орган управе даје одобрење за привремени престанак рада. Надлежни орган управе даје одобрење за привремено затварање када је делатност радње: производња и промет основних прехранбених производа, односно делатност јавног линијског превоза. Општински орган одобрава привремени престанак рада у овим делатностима ако се привремени престанак тражи због: годишњег одмора, стручног усавршавања и других разлога који зависе од воље оснивача. Радња може бити привремено затворена најдуже 12 месеци непрекидно. Међутим, закон предвиђа да затварање изузетно може да траје и дуже све док трају оправдане околности због којих се радња затвара (болест, одсуство).

11. ПРЕСТАНАК СА РАДОМ

Радња престаје са радом одјавом. (чл. 26). Оснивач радње, односно оснивачи заједничке радње одјаву врше најкасније даном подношења при-

јаве о престанку. Одјава се врши писменим путем или давањем изјаве на записник код надлежног општинског органа управе. У одјави мора бити назначен датум престанка рада.

Радња престаје са радом и у случајевима предвиђеним законом. Ради се о случајевима чијим наступањем радња престаје по сили закона. У питању су следећи случајеви: 1. ако је правоснажном одлуком утврђена ништавост уписа радње у регистар, 2. смрт или трајни губитак пословне способности оснивача радње, 3. ако оснивач радње буде осуђен правоснажном пресудом на казну затвора дужу од шест месеци, 4. ако не отпочне са радом у року од једне године од дана уписа у регистар односно ако дуже од годину дана не обавља делатност осим у случајевима утврђеним законом, 5. ако делатност обавља у време привременог престанка рада, 6. ако је кажњен за обављање нерегистроване делатности више од три пута и 7. у другим случајевима предвиђеним законом. Којим законом могу бити предвиђени други случајеви? То може бити Закон о предузећима и закони који регулишу обављање одређених делатности. Одредбе о престанку радње по сили закона примењују се и на заједничку радњу. Међутим, оне се неће применити када најмање два оснивача испуњавају услове за обављање делатности.

Надлежни орган општинске управе у року од 15 дана од дана сазнања наступања једног од наведених случајева, односно од дана сазнања о наступању тих околности доноси решење о престанку радње.

Радња престаје и брисањем из регистра. Брисање из регистра извршиће се у случају ако је одлуком суда части при привредној комори изречена мера забране самосталног обављања делатности предузетнику, због теже повреде добрих пословних обичаја или кодекса професионалне етике (чл. 27а).

12. ПРЕУЗИМАЊЕ РАДЊЕ

Закон о приватним предузетницима познаје и институт преузимања радње. Радњу могу преузети и наставити њено вођење чланови породичног домаћинства. Они могу преузети радњу и наставити рад сами или преко пословође, под условом да су испуњени и други услови предвиђени законом. Чланови породичног домаћинства могу преузети вођење радње у случајевима када радња престаје по сили закона и то: 1. у случају смрти или трајног губитка пословне способности оснивача радње и 2. ако оснивач радње буде осуђен правоснажном пресудом на казну затвора дужу од шест месеци. Чланови породице су дужни да општински орган управе обавесте о преузимању радње у року од три дана од дана наступања наведених околности. Они могу наставити рад сами или преко пословође под условом да су испуњени и други услови предвиђени законом. У случају да више чланова породичног домаћинства жели да настави вођење радње, онда у том случају

радња наставља рад као заједничка радња. Међутим, ако оснивач радње престане са радом а чланови домаћинства нису наставили рад, онда надлежни орган општинске управе доноси решење о престанку радње. Решење о престанку радње надлежни орган ће донети у року од петнаест дана од дана наступања једног од случајева за чије наступање закон везује престанак радње, односно од дана сазнања о наступању тих околности.

ДРУГИ ДЕО

1. ПРЕДУЗЕТНИК КАО ПОСЛОДАВАЦ

У литератури се често, а нарочито класичној литератури, поистовећују појмови послодавца и предузетника. Тако када се употреби термин предузетник онда се под њим подразумева и послодавац и обрнуто. Аутори понекад то изричито кажу а понекад то произлази из самог реченичног склопа. Корени овог поистовећивања налазе се у економским основима ових појмова. Мада треба признати да је термин послодавац више издиференциран као правни појам, док је термин предузетник више издиференциран као економски појам. Предузетник је, дакле, за разлику од послодавца више термин економског речника. Предузетник може бити послодавац али и не мора, док је послодавац увек и предузетник.

По Закону о приватним предузетницима предузетник, односно оснивач може бити послодавац. То значи да он може да ангажује радну снагу других лица ради обављања делатности. Он, дакле, може да у радњи, односно другом облику пословања да организује допунски рад других лица. Према одредбама закона две групе лица могу радити у радњи. Једну групу чине лица која имају статус члана породичног домаћинства оснивача радње. У чланове домаћинства закон убраја: брачног друга, децу и родитеље (чл. 13 ст. 3). Ова лица могу бити ангажована у радњи било на основу статуса члан домаћинства било на основу заснованог радног односа. Другу групу чине лица која извршавају одређене послове у радњи на основу закљученог уговора о раду. Закон и за запослене који раде у радњи било по основу статуса члана домаћинства било по основу заснованог радног односа предвиђа да морају да испуне исте услове за рад које је утврдио и за предузетника да би обављао одређену делатност, изузев пословне способности. У питању су, у ствари, општи и посебни услови. У опште услове спадају општа здравствена способност и основно образовање. У посебне услове спадају услови у погледу стручне спреме и у погледу посебне здравствене способности утврђене прописима о заштити становништва од заразних болести.

Поред испуњености услова за рад, неопходно је да се утврди да ли постоје законом утврђене сметње за рад у радњи. Сметње за рад у радњи пос-

тоје ако је лицу изречена забрана обављања одређене делатности правоснажном судском одлуком или ако му је изречена заштитна мера забране обављања делатности правоснажним решењем о прекршају. Постојање већ заснованог радног односа представља сметњу за вршење делатности јавног превоза путника и ствари.

Поставља се питање које запосленима у радњи послодавац. С обзиром да радња нема својство правног лица онда се као послодавац према запосленима појављује предузетник, односно оснивач радње, односно члан породице који преузима радњу. Међутим, поставља се питање ко врши функције послодавца у заједничкој радњи, односно у ортачкој радњи. Треба рећи да сви чланови заједничке радње имају право да врше послове који спадају у функцију послодавца. Међутим, закон даје могућност да оснивачи заједничке радње уговором уреде, поред других питања, и питање лица која су овлашћена за представљање и заступање радње. Овим уговором пословодство може бити пренето на једног или више чланова. Ако је то учињено онда остали чланови немају право на пословодство. Не постоје законска ограничења у погледу броја лица која могу бити запослена у радњи.

На радне односе запослених у радњи примењују се одредбе правних прописа којима је утврђен општи режим радног односа. То значи да се на радне односе запослених у радњи примењују одредбе: Закона о основама радних односа, Закона о радним односима Републике, Колективни уговори (општи, посебни и појединачни) и општи акт послодавца.

*Параскева Михајловић, дигл. правник
Републички завод за тржиште рада*

ПРИВРЕМЕНО РАДНО АНГАЖОВАЊЕ НЕЗАПОСЛЕНИХ ЛИЦА

ПОЈАМ И КАРАКТЕРИСТИКЕ ПРИВРЕМЕНОГ РАДНОГ АНГАЖОВАЊА НЕЗАПОСЛЕНИХ ЛИЦА

Привремено радно ангажовање незапослених лица, као посебан облик рада без заснивања радног односа, прописано је одредбама чл. 40а и 40д Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица, које су у примени од 1993. године.¹

Радно ангажовање незапослених лица, у смислу ових одредаба, може да се врши за обављање одређених послова, за које се не заснива радни однос, а за које предузеће има потребе. То су, пре свега, сезонски послови, повећани обим послова, јавни радови и сл.

Привремено радно ангажовање незапослених лица остварује се на захтев предузећа, односно по упуту Завода. Наиме, предузеће (даље: послодавац) може да се обрати Републичком заводу за тржиште рада (даље: Завод) са захтевом да му упуту на рад, ради привременог радног ангажовања, одређени број незапослених лица.

Захтев послодавца садржи услове које незапослено лице треба да испуњава за рад на одређеним пословима.

Незапослено лице може да буде упућено на рад по захтеву послодавца, ради радног ангажовања на пословима који одговарају његовој стручној спреми, односно непосредно нижем степену стручне спреме одређене врсте занимања, од оне коју незапослено лице има, као и радној и здравственој способности.

1. Закон о изменама и допунама Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица ("Сл. гласник РС", бр. 56/93).

Завод је дужан најдоцније у року од три дана од дана подношења захтева, да упуту незапослено лице послодавцу, односно да обавести послодавца да на евиденцију незапослених лица нема лица која испуњавају услове из захтева послодавца.

Незапослено лице може да буде радно ангажовано, у смислу овог закона, у месту пребивалишта или у другом месту које је од места пребивалишта, односно боравка тог лица на удаљености мањој од 50 km, а организован је редован превоз који омогућава благовремени долазак незапосленог лица на рад и повратак са рада и обезбеђена накнада превоза у висини цене превоза у јавном саобраћају, односно ако је обезбеђен смештај и исхрана.

Привремено радно ангажовање незапослених лица, дакле, не представља заснивање радног односа. Незапослено лице, које се радно ангажује, остаје и даље у статусу незапосленог лица и на евиденцији незапослених. Директор предузећа и незапослено лице (које се радно ангажује) закључују уговор о радном ангажовању у складу са законом и колективним уговором.

За разлику од радног односа, који се успоставља између послодавца и запосленог, на добровољној основи, привремено радно ангажовање незапосленог лица успоставља се на основу захтева послодавца и упута Завода.

Чињеница да послодавац и незапослено лице закључују уговор о радном ангажовању, не представља потврду да је и овде у питању успостављање односа на добровољној основи. Привремено радно ангажовање се врши на захтев послодавца и по упуту Завода, а законом су утврђене последице које незапослено лице трпи ако не закључи уговор о радном ангажовању.

Наиме, незапослено лице које Завод упуту послодавцу, ако одбије радно ангажовање, брише се са евиденције незапослених. Сматра се да је незапослено лице одбило да се радно ангажује, ако не закључи уговор о радном ангажовању или ако неоправдано изостане са рада пет радних дана непрекидно.

ПОСТУПАК ЗА РАДНО АНГАЖОВАЊЕ, ОБАВЕЗЕ ПОСЛОДАВЦА И ЗАВОДА

Поступак за радно ангажовање незапосленог лица започиње захтевом послодавца Заводу да му упуту на рад одређени број незапослених лица.

Завод, у поступку по захтеву, дужан је да утврди незапослена лица која испуњавају услове постављене у захтеву и да их упуту да се јаве послодавцу ради привременог радног ангажовања. Ако се у овом поступку утврди да више незапослених лица испуњава услове него што се захтевом тражи, Завод ће применом критеријума за утврђивање првенства у посредовању при запошљавању из члана 10. Правилника о условима и начину остваривања

права незапослених лица, извршити избор лица које ће упутити послодавцу. Ако се у овом поступку утврди да на евиденцији незапослених нема незапослених лица која испуњавају услове, Завод је дужан да о томе обавести послодавца. Рок за упућивање незапослених лица, односно обавештавање послодавца да на евиденцији нема тражених лица, је најдуже три дана од дана подношења захтева.

Обавеза послодавца је да са незапосленим лицима, која су упућена на рад ради привременог радног ангажовања, закључи уговор о радном ангажовању. Уговор о радном ангажовању, у складу са законом и колективним уговором, закључују директор и незапослено лице, којим се утврђује време трајања радног ангажовања, међусобна права и обавезе и друга питања од значаја за радно ангажовање незапосленог лица.

Време трајања радног ангажовања није законом ограничено, већ се утврђује уговором о радном ангажовању и оно је увек на одређено време.

За време радног ангажовања незапослено лице остаје на евиденцији незапослених и Завод је дужан да му посредује при запошљавању ако се укаже могућност за заснивање радног односа.

ПРАВА И ОБАВЕЗЕ НЕЗАПОСЛЕНОГ ЛИЦА ЗА ВРЕМЕ РАДНОГ АНГАЖОВАЊА

Законом су утврђена права и обавезе незапосленог лица за време радног ангажовања.

Незапослено лице које се радно ангажује у смислу наведених прописа, има право на зараду која не може да буде нижа од гарантоване зараде утврђене законом.

За време радног ангажовања незапослено лице има право на ограничено радно време, одморе и одсуства утврђена у складу са законом, заштиту на раду, осигурање за случај повреде на раду и професионалног обољења, пензијско, инвалидско и здравствено осигурање и друга права утврђена уговором о радном ангажовању.

Право на ограничено радно време, по нашем мишљењу, треба схватити у смислу да се, уговором о радном ангажовању, не може предвидети радно време дуже од пуног радно времена у складу са законом. Међутим, у зависности од потребе послодавца, уговором се може утврдити и време краће од пуног радног времена (непуно, скраћено и томе слично).

Остваривањем права на пензијско и инвалидско осигурање, незапослено лице за време радног ангажовања, треба да остварује и право на осигурање за случај незапослености у смислу члана 6. Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица, којим је предвиђено да се за случај незапослености обавезно осигуравају лица која су у радном односу и

лица која на други начин остварују право на рад, а обавезно су осигурана по прописима о пензијском и инвалидском осигурању.

Међутим, није јасно чиме се законодавац руководио када је утврдио право на пензијско и инвалидско и здравствено осигурање, а не и право на осигурање за случај незапослености. Чињеница да је у питању радно ангажовање незапослених лица, да се не заснива радни однос, да ова лица задржавају статус незапослених, не може бити оправдање за овакво решење.

Време радног ангажовања, према томе, рачуна се у стаж осигурања за остваривање права из здравственог осигурања и права из пензијског и инвалидског осигурања. Уколико би се законом утврдило и право на осигурање за случај незапослености, ова лица би могла да остваре и право на новчану накнаду у смислу члана 12. став 3. Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица, ако им је основ за обавезно осигурање престао без њихове воље или кривице.

За време радног ангажовања, незапосленом лицу – кориснику новчане накнаде, обуставља се исплата новчане накнаде, а по престанку радног ангажовања, исплата новчане накнаде наставља се за преостало време, у складу са законом.

И ово законско решење указује на неоправдано изостављање права на осигурање за случај незапослености, како је напред изнето. Наиме, није спорно да кориснику новчане накнаде треба обуставити исплату и то за време радног ангажовања, али поред права на настављање исплате за преостало време, ускраћено им је право на повољније решење у смислу члана 19. став 2. Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица, ако поново испуни услове прописане тим законом.

Поред тога, осталим незапосленим лицима, која пре радног ангажовања нису била корисници права на новчану накнаду, ускраћено је остваривање права на новчану накнаду, независно од дужине овог рада и од тога да је радно ангажовање престао без воље или кривице незапосленог лица. Сматрамо да не може бити спорно то да је у питању остваривање права на рад, али на други на други начин, без заснивања радног односа. У овоме, по нашој оцени, треба тражити један од кључних разлога, што овај радно-правни институт, до сада није нашао своје место у примени.

ПРЕСТАНАК РАДНОГ АНГАЖОВАЊА

Радно ангажовање престаје истеком рока на који је уговор о радном ангажовању закључен, и отказом уговора. Уговор може да откаже директор предузећа или незапослено лице.

Директор може да откаже уговор о радном ангажовању ако незапослено лице које је радно ангажовано, учини тежу повреду радне обавезе за

који се према закону, односно колективном уговору, изриче мера престанка радног односа.

Ако директор предузећа откаже уговор о радном ангажовању због теже повреде радне обавезе незапосленог лица, евиденција о овом лицу не престаје да се води, али оно не може да оствари право на новчану накнаду за преостало време (ако је било корисник овог права пре радног ангажовања), пошто је радно ангажовање прастало његовом кривицом.

Незапослено лице може да откаже уговор о радном ангажовању ако заснује радни однос, или ако му се ускрате права утврђена законом, односно уговором о радном ангажовању.

Ако незапослено лице откаже уговор о радном ангажовању због тога што су му ускраћена права утврђена законом, односно уговором о радном ангажовању, има право на новчану накнаду за преостало време, уколико је пре радног ангажовања било корисник новчане наканде.

Ако незапослено лице одбије да се радно ангажује – не закључи уговор о радном ангажовању или ако неоправдано изостане са рада пет радних дана непрекидно, евиденција о том лицу престаје да се води.

Сагласно одредбама Правилника о условима и начину остваривања права незапослених лица, сматра се да је незапослено лице одбило радно ангажовање и ако се не одазове по позиву Завода ради радног ангажовања, односно ако се по упуту Завода не јави послодавцу, или одбије да потпише уговор.

Брисањем из евиденције због одбијања радног ангажовања, незапосленом лицу престају сва права по основу незапослености (право на новчану накнаду, новчану помоћ, здравствену заштиту, право на посредовање и сл.).

Привремено радно ангажовање незапослених лица, овако постављено, уз одговарајућу допуну ових одредаба, као и њихово повезивање са другим радно – правним институтима у законима о радним односима, пензијском и инвалидском и здравственом осигурању, представља један од облика нестандартних, нетипичних-флексибилних облика запошљавања (радног ангажовања).

*Дражушин Ковијанић
Савезно министарство за рад, здравство
и социјална питања*

ПРИМЕНА ЗАКОНА О ОСНОВАМА РАДНИХ ОДНОСА

(Одговори – мишљења на нека од карактеристичних питања из представки које су упућене Савезном министарству за рад, здравство и социјалну политику из области радних односа)

Закон о основама радних односа, донет на основу Устава СР Југославије, у примени је од 1996.године. Овај Закон на нов начин, у складу са извршеним променама и новом концепцијом, поставља и материју радних односа. Он својим одредбама усмерава правне институте и субјекте радног односа из области радних односа у складу са извршеним променама у самој природи рада и привређивања; али на јединствен начин за све запослене и за све послодавце, независно од разлика у својинским односима и облицима привређивања.

Обзиром да је садржина овог Закона омеђена одредбом Устава СР Југославије којом се надлежност СРЈ за област радних односа утврђује само за основе радних односа (члан 77. став 1. тачка 5. Устава СРЈ), на основу ове одредбе донет је Закон о основама радних односа. Шире од основа радних односа, у овом Закону су регулисана само она питања која су утврђена међународним конвенцијама које је наша земља ратификовала (потврдила и објавила), као и она питања која су сагласношћу република чланица приликом израде Закона о основама радних односа детаљније у њему регулисана.

Иако из одредбе члана 77. став 1. Устава СР Југославије произилази обавеза савезне државе да врши инспекцијски надзор над применом и овог Закона преко надлежног савезног органа, због садржине Закона, коју чине углавном основи радних односа, која се детаљније регулише законима о радним односима република чланица и колективним уговорима, инспекцијски надзор над применом Закона о основама радних односа није разрадио институт инспекцијског надзора по питању права и обавеза инспектора, и њихових овлашћења у случајевима када се њихова решења не извршавају.

Због преузимања и разраде одредаба Закона о основама радних односа и њиховог потпуног утврђивања републичким Законом о радним односима и колективним уговорима, у Закону о радним односима (Р. Србије), утврђено је да надзор над применом овог закона и других прописа о радним односима и одредаба колективних уговора, општих аката и уговора о раду, којима се утврђују права, обавезе и одговорности запослених врши министарство за послове рада преко инспектора рада (члан 138. Закона о радним односима). Иза ове одредбе следи потпуно утврђивање института инспекцијског надзора за област радних односа.

И поред непостојања детаљнијих одредби о инспекцијском надзору у Закону о основама радних односа, за ову област Савезно министарство за рад, здравство и социјалну политику давало је и даје бројна мишљења о одредбама овог закона, републичког закона, колективних уговора, општих аката и других прописа о радним односима, на захтеве предузећа, других правних и физичких лица (послодавци), запослених, грађана и других лица; обзиром да је основ укупне нормативне регулативе за област радних односа дао Закон о основама радних односа.

Нека од карактеристичних питања из представки које су упућене Савезном министарству за рад, здравство и социјалну политику из области радних односа:

- *Однос нормативне снаге Закона о радним односима и Закона о основама радних односа.*
- За разлику од раније дуге праксе која се заснивала на одредби Устава СФРЈ да се у случају несагласности закона република чланица са савезним законом, до њихове оцене уставности и законитости, примењује републички закон; Устав СР Југославије у одељку VI Уставност и законитост, у члану 115. став 2. утврђује: "Закони, други прописи и општи акти у републици чланици морају бити сагласни са савезним законом." Ова уставна одредба обавезује на опрез у примени закона, других прописа и општих аката у републици у случају индиција о постојању несагласности у њима са савезним законом и пре евентуалног одлучивања Савезног уставног суда о њиховој сагласности са савезним законом (Устав СРЈ члан 124. став 1. тачка 3.).
- *Да ли се запослени може распоредити и на друго радно место у току израјања радног односа, ако то није предвиђено уговором о раду који је закључен између њега и послодавца.*
- У члану 16. Закона о основама радних односа утврђена је могућност да у случајевима потребе процеса и организације рада запослени може бити распоређен на свако радно место које одговара степену и

врсти његове стручне спреме, знању и способностима (Истоветна одредба садржана је у члану 21. став 1. и Закона о радним односима Р. Србије). Обзиром да могућност оваквог распореда запосленог није у супротности са чланом 11. став 4. Закона о основама радних односа (иста одредба садржана је и у члану 11. став 2. Закона о радним односима Р. Србије), јер је у њему она наглашена, произилази да се за распоред запосленог на ново радно место не закључује нови уговор о раду, иако због ненаглашавања те могућности у закљученом уговору, та врста мањкавости закљученог уговора о раду, не представља сметњу за распоред запосленог на друго радно место, нити ствара обавезу закључивања новог уговора о раду.

– *Која је разлика између претходног проверавања радних способности и утврђивања "потребних знања и способности" запосленог за извршавање послова радног места.*

• Претходно проверавање радних способности, и утврђивање потребних знања и способности запосленог за извршавање послова радног места су два потпуно различита и одвојена института у Закону о основама радних односа и Закону о радним односима. Наиме, претходно проверавање радних способности је институт који се може утврдити као посебан услов за заснивање радног односа. Врсту и начин провере радних способности одређује послодавац. Овај институт претходне провере радних способности обезбеђује бољи (квалитетнији) избор лица за заснивање радног односа. Поред претходног проверавања радних способности, може се утврдити и пробни рад, такође, као посебан услов рада на одређеном радном месту, уз одређивање рока од најдуже три месеца за трајање овог посебног услова за рад. Ови посебни услови (претходно проверавање радне способности и пробни рад) не искључују један другог и могу се примењивати за одређено радно место оба ова услова. У том случају пробни рад се утврђује након претходног проверавања радних способности и након заснивања радног односа; а као правило, најчешће се користи само један од ова два посебна услова. За разлику од ових института, до утврђивања потребних знања и способности долази када запослени не остварује одговарајуће резултате рада. Утврђивање потребних знања и способности врши се у поступку прописаном законом, односно колективним уговором. Без процене знања и способности запосленог, односно без оцене резултата његовог рада, не може се вршити распоред запосленог на друге послове који одговарају његовом процењеном знању и способностима, нити му може престати радни однос. Само ако се у прописаном поступку оцени да запослени нема потребна знања и способности за извршавање

послова радног места на које је распоређен или да не остварује одговарајуће резултате рада, запослени се распоређује на друго радно место које одговара његовом знању и способностима.

Распоред запосленог по овом основу, за послодавца не ствара обавезу ни право за запосленог да то друго радно место одговара степену и врсти његове стручне спреме, већ само – његовом знању и способностима. Али, овим се не искључује ни таква могућност, а обзиром на случајеве различите сложености послова радних места за која се захтева исти степен и врста стручне спреме, те је у том случају запосленог могуће распоредити на радно место мање сложености од оне која се захтевала на радном месту са којег се распоређује иако тај распоред одговара и степену и врсти његове стручне спреме.

Распоред запосленог на друго радно место (по овом основу) које одговара степену и врсти његове стручне спреме, само је могућност али не и обавеза послодавца.

Ако се у поступку прописаном законом, односно колективним уговором утврди да запослени нема потребна знања и способности за извршавање послова радног места на које је распоређен, односно, да не остварује одговарајуће резултате рада, а код послодавца нема другог радног места које би одговарало његовом знању и способностима, запосленом престаје радни однос.

"Знање и способност" нема увек исту конотацију. Оно може превазилазити или бити мање од оног које произилази из степена и врсте стручне спреме. У овој одредби је мање.

– *Који су основи, случајеви и разлози који утичу на прерасподелу радног времена.*

• Могућност прерасподеле радног времена утврђена је Законом о основама радних односа када то захтевају природа делатности, организација рада, боље коришћење средстава рада, рационалније коришћење радног времена и извршавање одређених послова у утврђеним роковима.

Поред поменутих основа, односно случајева који представљају разлоге за прерасподелу радног времена, нужно је да одлуком о увођењу прерасподеле радног времена, коју доноси директор, дужина прерасподељеног времена одговара пуном радном времену у току године, односно, да као и распоред радног времена, и прерасподела радног времена буде у оквиру укупног годишњег радног времена. Овај законски императив има за циљ да утврди да прерасподела радног времена у периоду његовог трајања нема третман прековре-

меног рада, нити по ограничењу његовог недељног трајања, нити прерасподељено радно време представља посебан услов рада у погледу утврђивања права запосленог.

– *Да ли се висина регреса за годишњи одмор (примања за покриће трошкова годишњег одмора) одређује у зависности од висине зараде и дужине годишњег одмора.*

• Законом о основама радних односа (члан 51.) утврђено је право запосленог на примање за покриће трошкова годишњег одмора у складу са законом и колективним уговором. Овом одредбом, поменуто право запосленог утврђено је као императив, а не као могућност, чиме се искључује воља послодавца да ли ће или не запослени остварити ово право. И у Закону о радним односима Р. Србије (члан 71.) по питању овог права запосленог, садржана је иста одредба; на тај начин и у републичком закону је наглашено да примање запосленог по овом основу не представља само његово право, већ и обавезу послодавца које се он мора придржавати.

Могућност, утврђена поменутиим законима, да се примања запослених по овом основу уреде и у складу са колективним уговором, прецизирана је Општим колективним уговором Р. Србије. По овом колективном уговору (члан 37. став 1. тачка 1.) регрес за коришћење годишњег одмора запослени који имају право на годишњи одмор од најмање 18 радних дана је у истом износу, у висини просечне месечне нето зараде по запосленом у привреди републике, према последњем објављеном податку републичког органа надлежног за послове статистике. На овако утврђену висину износа регреса за коришћење годишњег одмора, нема никаквог утицаја износ појединачне зараде запосленог. Износ регреса за коришћење годишњег одмора, утврђен на овај начин, може бити сразмерно смањен само ако запослени, у складу са законом, има право на годишњи одмор у трајању краћем од 18 радних дана.

– *Да ли се истеклом 30. јуна наредне године губи право на коришћење другог дела (неискоришћеног) годишњег одмора из прошле године.*

• Законом о основама радних односа (члан 29. став 4.) утврђено је право запосленог да годишњи одмор може користити у два дела, "у складу са законом". Ово право запосленог на коришћење годишњег одмора "у складу са законом", прецизирано је Законом о радним односима (члан 55.) тако што је утврђено да ако запослени користи годишњи одмор у деловима, први део користи у трајању од најмање 12 радних дана у току календарске године, а други део најкасније до

30. јуна наредне године. Ово право, иако је са призвучком преклузивног рока ("најкасније до 30. јуна наредне године"), запослени не губи истеком овог рока; из разлога што је право запосленог на коришћење годишњег одмора (значи и другог дела) у оба поменута закона, двоструко загарантовано: "запосленом се не може ускратити право на ... годишњи одмор", и "запослени се не може одрећи права на годишњи одмор" (Закон о основама радних односа : члан 30. став 1. и 2.; Закон о радним односима: члан 58. став 1. и 2.) Запослени нема право на годишњи одмор у току календарске године само у случају ако је у току целе календарске године био одсутан са рада по неком другом основу.

– *Да ли императив "мера престанка радног односа изриче се за теже повреде радних обавеза утврђене законом и колективним уговором" искључује употребу вођења дисциплинског поступка; а ако не искључује, због чега се наглашава императив.*

• Иако су Законом о основама радних односа, у члану 55. у осам тачака наведене повреде радних дужности и обавеза за које се изриче мера престанак радног односа, уз могућност да се могу законом и колективним уговором утврдити и друге повреде радних обавеза за које се изриче мера престанак радног односа; иако је и Законом о радним односима (члан 101.) наведен, у дванаест тачака, већи број повреда радних обавеза за које се изриче престанак радног односа и, такође, наглашена могућност да се могу законом и колективним уговором утврдити и друге повреде радних обавеза за које се изриче мера престанак радног односа – ипак овај императив треба довести у везу са обавезом утврђеном у ова два закона, да се колективним уговором ближе утврђују околности под којима се повреде наведене у овим законима сматрају повредом радне обавезе за коју се изриче мера престанак радног односа, у складу са природом делатности, односно природом посла који обавља поједини запослени. Императивни акценат који је законским одредбама дат за престанак радног односа за утврђене повреде радних обавеза донекле је ублажен самим указивањем ових закона на колективни уговор којим се ближе утврђују околности под којима су ове повреде учињене.

Разрађујући ово позивање на колективни уговор, Општи колективни уговор је у члану 44. проширио листу повреда радних обавеза због којих се изриче мера престанак радног односа, утврђујући у четири тачке нове повреде радних обавеза поред оних које су поменути законима утврђене, остављајући могућност да се и другим врстама колективних уговора (грански колективни уговор и колективни угов-

ор код послодавца; односно, посебни и појединачни колективни уговор) могу утврдити и друге повреде радних обавеза због којих се изриче мера престанак радног односа. Но, у свим овим случајевима повреда радних обавеза, које су утврђене законима и колективним уговорима, и поред наглашавања императива мера престанак радног односа изриче се само ако су те повреде учињене намерно или из грубе непажње или ако су проузроковале теже штетне последице.

У овом духу треба схватити и одредбу члана 96. став 1. Закона о радним односима, да се при изрицању мере због повреде радне обавезе узимају у обзир тежина повреде и њене последице, степен одговорности запосленог, његов ранији рад и понашање на раду и друге околности које би могле да утичу на врсту и висину мере. Ова законска одредба јасно показује да се односи на обе утврђене дисциплинске мере (новчану казну и престанак радног односа). У противном, ако би између повреда радних обавеза за које се изриче мера престанак радног односа, стајао знак једнакости са овом мером, тиме би се негирао смисао поменуте одредбе Закона о радним односима. Из поменутих разлога произилази да се и за ове повреде радних обавеза води, у складу са законом и колективним уговором, дисциплински поступак ради утврђивања основаности, односно, неминовности изрицања мере престанак радног односа.

– Да ли се запосленом коме је изречена дисциплинска мера "новчана казна", за нову повреду обавезно изриче мера "престанак радног односа", уколико није проишао рок за брисање изречене дисциплинске мере.

• Иако се евиденција о изреченим дисциплинским мерама води код послодавца, с циљем да покаже да изречена дисциплинска мера, чије дејство траје (новчана казна), која није брисана из евиденције ако није протекао законом утврђени рок за брисање изречене мере, представља отежавајућу околност у дисциплинском поступку за учиниоца повреде, нова повреда радне обавезе од стране истог запосленог не упућује обавезно дисциплински орган на изрицање дисциплинске мере престанак радног односа; – такав поступак негирао би смисао одредбе члана 96. став 1. Закона о радним односима, и уједно представљао би сметњу дисциплинском органу да и за прву, једину, повреду радне обавезе може да изрекне меру – престанак радног односа, уколико дисциплински орган по оцени степена одговорности, сматра меру – престанак радног односа, управо као једино одговарајућу за постизање сврхе кажњавања.

– *Шта представља садржину судске контроле дисциплинских одлука.*

• Реализујући право утврђено Законом о основама радних односа и Закона о радним односима (у области "заштите права запослених"), запослени који није задовољан одлуком директора има право да покрене спор код надлежног суда а ради заштите својих права (у року од 15 дана од дана достављања одлуке). Ово право запосленог базира се на уставом зајамчено право на жалбу или друго правно средство против одлуке којом се решава о његовом праву или на закону заснованом интересу. Такође, ово право запосленог има основ и у члану 8. Конвенције 158. У реализацији своје надлежности Суд врши контролу дисциплинских одлука по питању: повреда материјалног права; повреда поступка (начела: законитости, истине, претпоставке невиности, права на одбрану, јавности, непосредности и усмености); принципа легалитета; тачности чињеница и квалификације дела; и рокова застарелости.

– *На који начин синдикалнi штићени запосленог (улога синдикала у заштити права запослених.*

• Нормативни извори о надлежности синдикалних организација, а самим тим, и синдикалних повереника из области радних односа су: Устав СР Југославије; Устави република чланица; Конвенције и препоруке Међународне организације рада; Закон о основама радних односа; Закон о штрајку; Закони о радним односима и Колективни уговори.

1. Према одредби члана 41. став 1. Устава СРЈ и истоветним одредбама члана 44. став 1. Устава Р. Србије и члана 40. Устава Р. Црне Горе, јамчи се слобода синдикалног организовања и деловања (без одобрења уз упис код надлежног органа).

Ове одредбе својом формулацијом "без одобрења уз упис код надлежног органа", јамче не само слободу синдикалног удруживања и деловања, већ и могућност постојања више синдикалних организација. Евентуално постојање већег броја синдикалних организација у истом радном колективу, не искључује њихову обавезу да подстичу међусобну сарадњу по свим битним питањима и да избегавају све активности, којима једни другима могу поткопати положај и сметати њиховим активностима. Постојање већег броја синдикалних организација ствара и могућност репрезентативности синдикалне организације. Та репрезентативност се најјасније исказује бројношћу свога чланства; чиме се не искључује обавеза репрезентативног синдиката као ни осталих синдикалних

организација, у истом колективу, на поменуте облике међусобне сарадње и уздржавања од свих активности штетних по друге.

У сва три устава (савезном и републичким) осим поменутих одредби о слободи синдикалног удруживања и деловања, утврђена је забрана њиховог деловања које има за циљ насилно рушење односно, насилно мењање уставног поретка, нарушавање територијалне целовитости СР Југославије, односно Р. Србије и Р. Црне Горе, кршење зајамчених слобода и права човека и грађанина, изазивање и подстицање националне, расне и верске нетрпеливости и мржње (Устав СРЈ: члан 42. став 1.; Устав РС: члан 44. став 2.; Устав РЦГ: члан 42. став 1.).

Поред поменутих истоветних одредби устава (савезног и републичких), Уставом СР Југославије дат је смисао и оквир синдикалног удруживања и деловања : "Синдикати се оснивају ради заштите права и унапређивања професионалних и економских интереса њихових чланова".

2) Нормативна снага конвенција произилази из Устава СР Југославије. На њу указује одредба члана 124. став 1. тачка 2) Устава СРЈ. По овој одредби, поред осталог, Савезни уставни суд одлучује и о сагласности закона са потврђеним (ратификованим) и објављеним међународним уговорима. Овом нормом међународним конвенцијама, одређено је и нормативно место у хијерархијској снази прописа.

За подручје надлежности синдикалних организација од посебног су значаја следеће конвенције и препоруке МОП: Конвенција број 87 о синдикалним слободама и заштити синдикалних права; Конвенција број 98 о правима радника на организовање и колективно преговарање; Конвенција број 135 о радничким представницима; Конвенција број 158 о престанку радног односа на иницијативу послодавца, и Препорука број 166 у вези престанка радног односа.

3) Иако у измењеној законодавној пракси, од доношења нових Устава (СРЈ и република чланица) синдикална организација није предлагач доношења закона ни активни учесник у њиховом доношењу, Закон о основама радних односа улогу синдиката исказао је на три начина : (а) у одређеном броју својих одредаба конкретизована је улога синдиката; (б) у 21 одредби овог закона наведено је да се допуна њихове садржине утврђује колективним уговором, односно, у складу са њим; (в) у посебном поглављу овог закона (Одељак III, Колективни уговори: члан 71.–77), преко колективних уговора, синдикат се уводи у активну улогу актера (уговорна

страна Колективног уговора) уређивања права, обавеза и одговорности из радног односа запослених и послодаваца.

4) У одредбама Закона о штрајку, у разради Уставом утврђеног права запослених на штрајк ради заштите својих професионалних и економских интереса (Устав СРЈ, чл. 41. ст. 3. и чл. 57. ст.1.), улога Синдиката је изразито наглашена.

У остваривању утврђених синдикалних циљева, у бројним и разноврсним видовима својих активности, видну улогу заузимају штрајкови – независно од врсте, обима и облика њиховог организовања.

У оквиру својих надлежности, а из домета штрајка, синдикат је у константној обавези да своје активности тако усмери да се поштују Законом обезбеђена правила понашања учесника у штрајку, да се штрајкови не би манифестовали као стихијске и неорганизоване појаве.

5) И републички Закон о радним односима, поштујући императивну одредбу из Устава СРЈ: "Закони, други прописи и општи акти у републици чланици, морају бити сагласни са савезним законом", а) конкретизовао је у одређеном броју својих одредаба улогу синдиката; б) поред тога, у републичком закону наведено је да се допуна садржине појединих одредаба из закона утврђује колективним уговором, односно у складу са њим; в) у посебном поглављу и овог закона (IX – Колективни уговори, чл. 119–127.) утврђена је активна улога синдиката, као уговорне стране у закључивању колективних уговора у утврђивању права и обавеза запосленог и послодавца из области рада и радних односа.

б) Одредбама Закона о основама радних односа и Закона о радним односима у којима је наведено да се допуна њихове садржине утврђује колективним уговором, односно у складу са колективним уговором – законодавац је усмерио део активности субјеката колективног уговора, а тиме и синдикат.

Поред овог усмерења из конкретних одредаба ових закона, у њиховим посебним поглављима под називом "колективни уговори" законодавац је као најбитније одредио врсте колективних уговора, хијерархију у њиховој нормативној снази и субјекте у њиховом закључивању.

Одређивањем субјеката колективног уговора, синдикат као уговорна страна у закључивању колективних уговора, поприма својство једног од твораца нормативних одредби којима се уређују права, обавезе и одговорности из радног односа запослених и послодаваца, као и међусобни односи субјеката колективног угов-

ора (у складу са законом). Улогом творца нормативних одредби преко колективних уговора, синдикат је у могућности да одређује своје ставове и видове својих активности у заштити права запослених.

– *Да ли запосленом престаје радни однос независно од његове воље и воље послодавца кад наврши 40. година стажа осигурања, а није навршио 65 година живота; или се примењује одредба републичког закона да му радни однос престаје тек кад наврши 65. година живота.*

• Одредбом члана 66. став 1. тачка 1. Закона о основама радних односа уређено је да запосленом радни однос престаје независно од његове воље и воље послодавца у случају кад наврши 65 година живота или 40 година стажа осигурања.

Према поменутој одредби дата су одвојено два услова за престанак радног односа (године живота или стаж осигурања), а не у кумулацији (године живота и стаж осигурања), па је за престанак радног односа по овој одредби, довољно да запослени испуни један од прописаних услова.

С обзиром да је у наведеној одредби утврђено да запосленом престаје радни однос независно од његове воље и воље послодавца када испуни један од прописаних услова "ако законом није друкчије одређено", остављена је могућност да се другим законом (о радним односима или посебним законом за одређену област или врсту делатности) уреди друкчије услови од оних које прописује савезни закон.

Закон о радним односима Републике Србије је одредбом члана 110. став 1. утврдио друкчије услове, а на основу овлашћења датих цитираном одредбом савезног закона. Према наведеној одредби запосленом престаје радни однос кад наврши 65 година живота и најмање 15 година стажа осигурања.

Овом одредбом услов од 65 година живота кумулативно је везан за минимум стажа осигурања (15 година) и представља једину промену у овом виду престанка радног односа. Други услов, престанка радног односа : 40 година стажа осигурања, као посебан и довољан услов, независно од година живота запосленог, остаје и даље на снази.

Одредба о престанку радног односа запосленом кад наврши 40 година стажа осигурања, своју снагу црпи из члана 66. став 1. тачка 1. Закона о основама радних односа и члана 115. Устава СР Југославије, а члан 110. став 1. Закона о радним односима Р. Србије из садржине

ове одредбе и члана 66. став 1. Закона о основама радних односа у којој је наглашено "ако законом није друкчије одређено".

Смисао поменуте одредбе савезног закона био је да се остави могућност републичким законима за ово питање друкчије уреде, што је Законом о радним односима Р. Србије и учињено, додајући у кумулацији, годинама живота, као једном од два наведена услова за престанак радног односа, и најмање 15 година стажа осигурања, чиме се не искључује престанак радног односа по другом услову: "кад наврши 40 година стажа осигурања" јер је стаж осигурања од 40 година дат одвојено од година живота, а не у кумулацији са овим условом.

Детаљном анализом одредбе члана 110. став 1. Закона о радним односима Републике Србије произилази да би запослени који није био у радном односу до навршених 65 година живота, што представља обавезан услов за престанак радног односа по сили закона за оне који су већ у радном односу, има право да заснује радни однос који би му по кумулацији са додатним условом: 15 година стажа осигурања, трајао до 80-те године живота. Ово је у супротности са одредбом члана 110. став 2. Закона о радним односима који трајање радног односа предвиђа најдуже до 67 година живота.

- *У којим се случајевима утврђује накнада штете у паушалном износу.*
- Могућност утврђивања накнаде штете у паушалном износу утврђена је Законом о радним односима и Општим колективним уговором на нивоу републике. У Закону о радним односима на ову могућност указује право посебне комисије, коју образује надлежни орган послодавца, да утврди како запослени надокнађује утврђену штету, коју је проузроковао. Изричиту могућност одређивања накнаде штете у паушалном износу утврдио је Општи колективни уговор чланом 45. став 3. уз обавезу да се у случају накнаде штете у паушалном износу, обавезно полази од утицаја штете на процес рада, извршавање радних обавеза запосленог и обавеза послодавца, као и од материјалног стања запосленог. Утврђивање накнаде штете у паушалном износу примењује се и у случајевима када је немогуће тачно утврдити висину проузроковане штете, или када би утврђивање проузроковане штете, представљало, само по себи, већу штету од штете коју је проузроковао запослени чија се одговорност за штету утврђује.

- *Да ли ограничење права на штрајк у делатностима од јавног интереса, има рескриптивни карактер.*

• У Закону о штрајку (члан 9.) набројане су делатности од јавног интереса за које се у складу са одредбом члана 57. став 2. Устава СР Југославије право на штрајк може ограничити савезним законом. Ограничење штрајка за запослене у овим делатностима своди се само на обезбеђење минимума процеса рада који обезбеђује сигурност људи и имовине или је незаменљив услов живота и рада грађана или рада другог предузећа, односно правног или физичког лица које обавља привредну или другу делатност или услугу. Управо зато што се штрајк запослених у делатности од јавног интереса не тиче само запослених у односу на заштиту њихових професионалних и економских интереса, већ се дубоко односи на општи јавни интерес, то ни набрајање делатности од јавног интереса и обезбеђивање минимума процеса рада у њима, нема рестриктивни карактер, већ представља заштиту јавног интереса.

– *Да ли је основано забрањивање учесницима штрајка да штрајкују и ван пословних просторија.*

• Одредба члана 5. став 3. Закона о штрајку: "Ако се штрајк испољава окупљањем запослених, место окупљања учесника у штрајку не може бити ван пословних – радних просторија, односно ван круга пословног простора запослених који ступају у штрајк", не представља забрану штрајка. И ова одредба Закона о штрајку, као и све друге његове одредбе, полази од становишта да законске норме о штрајку не треба ни да подстичу нити да онемогућавају организовање штрајка, већ треба само да обезбеде правила понашања субјеката који у њему учествују или су непосредно њиме погођени, да се штрајкови не би манифестовали као стихијске и неорганизоване појаве које, као такве, немају изгледа да успешно реше проблеме ради којих настају.

Одређивањем места окупљања запослених према члану 5. Закона о штрајку не опредељује се само локација окупљања запослених који ступају у штрајк; већ се тиме и место где су разлози за штрајк настали, назначавача и као место где они, пре свега, треба и да се решавају. Поред тога овом законском формулацијом прави се, основано, јасна разлика између штрајкача који реализацијом права на штрајк покушавају да заштите своје професионалне и економске интересе, од права грађана којима се Уставом јамчи слобода збора и другог мирног окупљања, без одобрења, уз претходну најаву надлежном органу (Устав СРЈ, члан 40. став 1.). Изласком запослених ван простора утврђеног за место окупљања учесника у штрајку, мења се њихово својство и као запослених и као штрајкача, јер други облик организовања протеста, који није утврђен Законом о штрајку, има за

циљ остваривање захтева и интереса грађана у сфери политичког система, који се у правном систему СР Југославије остварују и гарантују као права грађана.

На дописе из Црне Горе којима се траже мишљења у вези конкретних права, обавеза и одговорности запосленог, мишљења Савезног министарства за рад, здравство и социјалну политику односе се углавном на тумачења норми (одредаба) савезног Закона о основама радних односа и колективних уговора. Обзиром да норме важећег савезног закона садрже само основе радних односа, и да по многим питањима упућују на одредбе закона републике, то би потпуна мишљења на постављена питања из ове републике морала да се базирају и на одредбе Закона о радним односима (што се и чини, уколико те одредбе нису у супротности са Законом о основама радних односа).

Иако је према члану 84. Закона о основама радних односа, даном ступања на снагу овог закона престао да важи Закон о основним правима из радног односа ("Сл. лист СФРЈ", бр. 60/89 и 42/90), највећи број одредаба Закона о радним односима Републике Црне Горе и његове измене и допуне односе се на разраду одредаба Закона о основним правима, који је престао да важи.

За мишљења која се односе на захтеве из Црне Горе проблем представља примена постојећег Закона о радним односима који није усклађен са Законом о основама радних односа, јер је донет на основу закона који је стављен ван снаге 1996 године.

Како је Закон о основним правима из радног односа регулисао одређене институте детаљније (него што је то било могуће у Закону о основама радних односа, због ограничења која су му постављена чланом 77. став 1. тачка 5. Устава СР Југославије), то је искључивало потребу да се та регулатива понавља у Закону о радним односима. Али, обзиром да је овај закон стављен ван снаге, даље позивање на њега је неосновано, а недоношење новог републичког закона оставља празнину у садржини Закона о радним односима Р. Црне Горе у институтима који нису детаљније регулисани Законом о основама радних односа (нпр.: у дисциплинском поступку и др.).

Проф. др Предраг Јовановић
Правни факултет у Новом Саду

ФЛЕКСИБИЛНОСТ ЗАПОШЉАВАЊА И РАДНИ ОДНОС

I ФЛЕКСИБИЛНОСТ РАДНОГ АНГАЖОВАЊА

Флексибилност радног ангажовања значи да се право на рад може на различите начине остваривати. Људи могу бити радно ангажовани од стране другог лица (послодавца) у форми радног односа или неког другог односа (уговорни однос), али могу се радно ангажовати и ван ових форми (разни облици тзв. самозапошљавања). Сваку од ових форми карактерише даља флексибилност.

Флексибилност запошљавања у форми радног односа значи да радни однос може бити занован на неодређено и одређено време; са пуним, непуним и скраћеним радним временом; уз или без претходног јавног оглашавања потребе за заснивањем радног односа итд.

Такође и радно ангажовање ван радног односа од стране послодавца има различите појаве облике. Сходно позитивном радном законодавству, ту спадају ангажовања путем: уговора о волонтерском раду; уговора о допунском раду; уговора о привременим и повременим пословима; уговора о обављању одређених послова ван просторија послодавца (рад код куће); уговора о делу; и уговора о обављању приврених и повремених послова преко омладинске и студентске задруге.¹⁾ Уговори се закључују у писаном облику и садрже нарочито: врсту, начин, рок извршења посла и начин утврђивања накнаде за рад, ако законом није друкчије одређено. Послодавац је дужан да води евиденцију о закљученим уговорима. Дакле, у питању су уговорни односи. Но, за разлику од класичних уговорних (грађевинско-правних) односа, ови односи базирају и на неким радноправним елементима. То чини ове односе специфичним правним формама вршења рада и

¹⁾ Закон о радним односима, "Сл. гл. РС", бр. 55/96, чл. 129.

укључује их у предмет радноправне регулативе. Наиме, извршилац посла има одређена права која су својствена запосленом у радном односу. Тако, сва лица са којима је закључен неки од поменутих уговора имају право на осигурање за случај повреде на раду и професионалног обољења, а право на пензиско-инвалидско осигурање и здравствено осигурање имају лица која обављају привремене и повремене послове или послове ван просторија предузећа (рад код куће). Обвезник уплате доприноса за наведене облике осигурања је послодавац.

Самозапошљавање може бити индивидуално и колективно (самостални рад приватним средствима; заједничко – тимско привређивање колективним средствима у различитим формама).

Према томе, флексибилност је општа карактеристика укупне стратегије запошљавања, односно радног ангажовања људи и не може се везивати само за поједине облике (запошљавање са непуним радним временом, рад код куће, повремени и привремени рад итд.). Та флексибилност и разноликост радног ангажовања је сама по себи посебан квалитет. Мноштву потреба и интереса у сфери друштвене организације рада треба омогућити и мноштво начина радног ангажовања. Нису прихватљиве фаворизације појединих начина на рачун других, ако то не одговара природи процеса рада који се врши, статусу, потребама и интересима свих субјеката укључених у тај процес. Уколико се руши интересна равнотежа и баланс права, обавеза и одговорности заинтересованих субјеката (запослених, послодаваца, државе итд.), тада нису нити економски опортуна нити правно прихватљива настојања да се у што већој мери трансформишу радни односи у уговорне односе, нити пак да се поједини начини уговорног радног ангажовања (посебно из круга тзв. флексибилних облика запошљавања) преведу у радне односе.

II РАДНИ ОДНОС КАО ПРАВНА ФОРМА ЗАПОШЉАВАЊА

Својина и рад су две најважније и вечите категорије. Најважније – јер су претпоставка опстанка и развоја сваког друштва и појединца, а вечите – јер друштвени системи су се мењали и мењају се али ове категорије остају и опстају. Са друге стране, ове две категорије су у најтешњој симбиози. Не могу једна без друге. Својина без рада је мртав капитал, а рад без својине је немогућ.

Незапосленост у друштву постоји онда када је количина рада већа од количине капитала. Такво стање погађа најпре и највише оне који живе од рада, али дугорочно погађа и оне који живе од својине, тј. капитала. Према томе, незапосленост је национални проблем.

Незапосленост је и глобални проблем – ако се гледа из историјске и међународне перспективе. Историјски посматрано, незапосленост је увек постојала: у већој или мањој мери; исказана или латентна; узрокована

различитим факторима; различита по структури. И данас је проблем са којим се боре све земље у свету.

Најважније питање у оквиру проблема незапослености јесте како је превазићи. Постојале су и постоје различите форме и решења. У сваком случају, то морају бити легална (из угла прописа) и легитимна (из угла сврсисходности) решења. Легалност им даје сигурност и заштиту. Рад је друштвена појава и чим се у процесу рада нађе више субјеката интересно хетерогених, настаје потреба правног регулисања тог процеса. Интересна легитимност (оправданост) отвара економску перспективу, постојаност и тајност тих процеса. Радни однос је већ традиционално (стандардни) најприсутнији легални и легитимни облик запошљавања.

Међутим, радни однос је најкомплекснија правна форма запошљавања. У правном погледу ту су испреплетани јавноправни и приватноправни елементи (са доминацијом првих); у економском погледу присутни су индивидуални и колективни интереси; у социјалном погледу – интереси осигурања и обезбеђења запослених и других лица (сродника и др.) у стању социјалне потребе, као и интереси очувања социјалне интеграције и стабилности друштва. Зато је радни однос и “најскупља” правна форма запошљавања, јер се сви наведени интереси, које он имплицира, морају задовољити. У противном губи свој резон и подлогу постојања.

Другим речима, запослени су одувек били, и данас јесу, најбоље правно обезбеђени када су запослени у форми радног односа. Добровољно га заснивају, а невољно губе само изузетно у прописаним случајевима. Али, у радном односу и послодавци и држава налазе најбоље изворише задовољавања и својих потреба. Економска подређеност запосленог и мотивисаност кроз варијабилну зараду обезбеђују максималну продуктивност рада, а правна подређеност обезбеђује несметано вршење власничких функција послодавца. Држава фискалним захватима из радног односа подмирује своје потребе.

Ипак, зависно од модела друштвене организације рада, нису увек у прихватљивој мери задовољени сви наведени интереси које радни однос подразумева. Позната су три модела друштвене организације рада. Класични – капиталистички модел фаворизује капитал, а запоставља рад. Интереси капитала су били примарни. То је узроковало појаву заштитног радничког законодавства. Супротно од тога, социјалистички модел је фаворизовао живи рад у односу на капитал. То је у Југославији резултирало политиком екстензивног запошљавања, максималном заштитом запослених до нивоа стицања “монопола” на радно место, ниском мобилношћу радне снаге и одуством конкуренције. Последице политике екстензивног запошљавања осећамо и данас (вишак запослених). Комбиновани модел друштвене организације рада карактерише економско-социјална коегзистенција капитала и живог рада. То је модел који данас доминира, који је економски и интересно омогућио размах људског производног фактора, тј. његове мотивисаности и

његовог знања. Мотивација и знање запослених су најважнији. Знање већ данас брзо постаје чак искључиви фактор производње, гурајући у страну капитал и голу радну снагу. На дневном реду је привреда знања, револуција менаџмента и продуктивности.²⁾

Ово је важно имати у виду, јер, како нам изгледа, главни напори у превазилажењу проблема незапослености код нас иду преко институције радног односа (тежње ка новим запошљавањима и одржавању запослености у форми радног односа). То је, како смо рекли, “скупо” али у овом времену изгледа социјално исправно решење. Оно ће вероватно бити и економски исплативо уколико се убрзају процеси својинске трансформације.³⁾ Јер, својинска трансформација, какву ми спроводимо, превагу дају радничком акционарству (бесплатни упис радничких акција од 60% процењеног капитала). То омогућује укључивање радника и у капитал структуру предузећа – они постају акционари, тј. сувласници капитала. Пракса развијених земаља показује да интеграција запослених у својинску структуру предузећа резултира пословном ефикасношћу и ширењем индустријске демократије. Нама је и једно и друго потребно. Пословна ефикасност води привредном оживљавању, а привредно оживљавање отвара нова радна места. То је најбољи пут изласка из незапослености, при одговарајућем материјалном, финансијском и социјалном окружењу.

Данас, у условима велике незапослености,⁴⁾ ми више користимо радни однос као форму одржавања каквог-таквог стања запослености. Типичан пример за то је лепеза права радника за чијим је радом престала потреба. Посебно овде се мисли на раднике који су на плаћеном одсуству (незапослени међу запосленима). Тиме се у ствари добар део терета у санирању последица незапослености (око 800.000 радника) препушта предузећима – послодавцима. Али и то спада у тзв. пасивне мере санације, поред оних које држава обезбеђује преко права за време незапослености (у смислу Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица).⁵⁾ Примереније предузећима јесу активне мере у превазилажењу незапослености (отварање нових радних места и продуктивно запошљавање), али се то за сада од предузећа у друштвеном сектору не може очекиват.⁶⁾

2) Петер Ф. Друзкер, Посткапиталистичко друштво, Београд, 1995, стр. 26.

3) Према подацима Министарства за економску и власничку трансформацију Владе Србије, приватизацијом је обухваћено само нешто више од 3% укупно запослених у друштвеном сектору привреде.

4) Званична стопа незапослености износи 26,5 одсто (Статистички годишњак СРЈ за 1998. годину).

5) Закон о запошљавању и остваривању права незапослених лица, “Сл. гл. РС” бр. 22/92, 73/92, 82/92, 56/93 (Одлука Уставног суда РС), 67/93, 34/94, 52/96, 46/98.

6) Презултати анкетања Института Завода за истраживање тржишта из 1998. године показују да је у тој години преко 50% испитаних фирми принуђено да проблем недовољне упослености радника решава путем плаћеног одсуства (“принудног одмора”).

Веће шансе за нова продуктивна запошљавања данас нуди приватни сектор. Овде мислимо на оснивање нових приватних предузећа, а не на приватизована друштвена предузећа, јер је број ових других веома мали и како смо рекли – ти процеси су тек на почетку. Шта више, постоји бојазан да ће приватизација друштвених предузећа у већој мери открити вишкове запослених но што ће отворити просторе за нова запошљавања. То нека руководства у предузећима, која су против приватизације, користе као алиби за успоравање ових процеса, што и запослени (у страху да не изгубе посао) често прихватају.

Новооснована приватна предузећа су обично мала или средња, али њихова радно – апсорбциона моћ може бити велика гледано у маси. На пример, удео тих предузећа у привредној структури Европске уније износи преко 90%. Мада је појам “малог” или “средњег” предузећа релативан. У Италији под “малим” предузећем подразумева се оно које запошљава до 35 лица; у Великој Британији до 20; а у Немачкој до 5 лица. У сваком случају, истраживања показују да та мала предузећа (“small business”) генеришу посао за велики број лица.⁷⁾ На просторима Европске уније 14,5 милиона фирми од укупно 15,7 милиона запошљава мање од 10 радника. Код нас, међутим, има регистрованих око 200 хиљада малих и средњих предузећа, а активно је свега 65 хиљада. Број запослених у тим предузећима је 14% од укупно 2,3 милиона запослених у СР Југославији.⁸⁾ Процењује се да у развоју малих и средњих предузећа постоје резерве за запошљавање око 700 хиљада лица.⁹⁾

О значају малих и средњих предузећа говори и чињеница да се Међународна организација рада (МОР) овим и нормативно бавила (Препорука бр. 189 о обезбеђивању – стварању посла у малим и средњим предузећима).¹⁰⁾ У Препоруци се детаљно обрађују: појам, сврха и улога малих и средњих предузећа; политика и правни оквири њиховог развоја; развој културе предузећа; развој ефективне услужне инфраструктуре; улога организација послодаваца и запослених; и међународна сарадња.

Према наведеној Препоруци, као једна од основних улога, коју могу имати мала и средња предузећа јесте промоција слободно изабраног, пуног, трајаног и продуктивног запослења. Ова предузећа могу да обезбеде трајно, стабилно и продуктивно запослење јер су способна да: реагују са флексибилношћу на изазове по питању свеколиких промена; брже привредно ангажују

7) Comparative Labour Law and Industrial Relations in Industrialized Market Economies, Edited by R. Blanpain, Kluwer Law International, The Hague, 1998, str. 290.

8) Из Анализе ССС Југосавије “Положај запослених у транзицији и својинским променама”, Крагујевац, 1999, стр. 9.

9) Ибидем

10) R 189 Job Creation in Small and Medium – Sized Enterprises Recommendation, као и друге препоруке и конвенције у вези са “флексибилним” облицима запошљавања видети: Интернет (www.ilo.org) ILOLEX: the ILO's database on International Labour Standards.

маргинализоване и друге групе у неповољном друштвеном положају; стимулишу истраживања, иновације и предузетништво; промовишу добре доносе између послодавца и запослених; итд. Како је већ речено, за све то потребно је обезбедити и одређене претпоставке у ширем привредном, финансијском, правном и социјалом окружењу. Смернице за то, такође, дате су у Препоруци.

У нашим условима међутим, често квалитет запошљавања у малим и средњима предузећима није задовољавајући. Управо код ових предузећа пракса показује да има тешкоћа у примени правила (когентног и аутономног права) легалног и легитимног радног ангажовања у форми радног односа (тзв. запошљавање на црно; “лакоћа” давања отказа; редукација права из радног односа; неплаћање доприноса за социјално осигурање итд.). Отуда, не треба да изненађује чињеница да приватни сектор не само што повећава запосленост већ повећава и незапосленост. Законодавац покушава да превентивно делује прописивањем одређених обавеза за послодавце и запрећеним санкцијама.

Наиме, сваки послодавац (не само “мали” и “средњи”) дужан је да у пословним просторијама има за сваког запосленог уговор о раду или други акт о заснивању радног односа. Уговор о раду – за запослене који су радни однос засновали после увођења тог уговора као акта заснивања радног односа; одлуку о избору – за оне који су раније засновали радни однос по тада важећим прописима; други акт по раније или сада важећим прописима (споразум о преузимању или замени радника итд.). Ако је у питању рад ван радног односа, тада се закључује, како смо видели, одговарајући уговор. Поред тога, послодавац мора имати за свако запослено, односно радно ангажовано лице и пријаву на (одговарајуће) обавезно социјално осигурање (о чему је на почетку било речи).

Кршење наведених обавеза повлачи одређене санкције: забрана рада до 30 дана и прекршајне казне.

III РАДНИ ОДНОС И ФЛЕКСИБИЛНИ ОБЛИЦИ ЗАПОШЉАВАЊА

У флексибилне облике запошљавања обично се сврставају: запошљавање са скраћеним радним временом (*part-time work*); рад код куће (*work at home*); повремено и привремено ангажовање (*occasional, contingent work*); samozapošljavanje (*selfemployment*) – индивидуално привређивање, индивидуално пружање услуга, тимско ангажовање, задружни облик привређивања итд; рад преко викенда (*weekend work*); радници за помоћ у кући (*domestic workers*).¹¹⁾

¹¹⁾ Студија – Флексибилни облици запошљавања у Републици Србији, Институт за мала и средња предузећа и Републички завод за тржиште рада, Београд, 1999, стр. 21.

Међутим, како је већ речено, флексибилност је одлика укупне стратегије запошљавања а не само наведених облика, нити пак сви наведени облици значе запошљавање у смислу радноправног схватања тог појма. Рад и запослење (посебно у форми радног односа) треба одвајати. То што се норме радног законодавства углавном остварују заједно (комплементарно) са уговором о раду може да значи само то да је овим уговором обухваћен највећи део радно ангажованих на које се радно законодавство примењује. Но то не може бити аргумент да се примена уговора о раду још више прошири, тј. да обухвати све форме (флексибилног) радног ангажовања. Истина, екстензивна примена уговора о раду (радног односа) би погодовала онима који су радно ангажовани, јер је радни однос најкомплетнији правни начин њихове заштите. Но, да поновимо, у интересну структуру радног односа улазе и интереси других субјекта (послодаваца, државе). Њих такође треба задовољити, како би радни однос имао потребну стабилност и трајност. Јер, колико је важно наћи (обезбедити) посао толико је важно и сачувати га. Такође, видели смо, да начин радног ангажовања зависи и од природе, врсте и обима посла који треба обавити.

Боље речено, прихватљива би била настојања која иду у том правцу да се што већи број радно ангажованих људи обухвати нормама радног законодавства, независно од тога да ли је у питању радни однос или други начин радног ангажовања. Заправо, треба имати у виду, поред комплементарног односа уговора о раду и радног законодавства, и давно познату чињеницу о њиховој извесној функционалној независности. Та чињеница се препознаје у томе што радно законодавство дејствује и према односима мешовите природе, сличне али не и идентичне уговору о раду (радном односу), какви су управо флексибилни облици запошљавања. У прилог овоме говоре и неки принципи оног дела радног права који се тичу социјалног осигурања. Из уговора о раду, односно радног односа, поникли су први разлози социјалног осигурања, али се на томе није остало. Други разлози тичу се економских критеријума, па су тим осигурањем обухваћени сви који се баве неком приредном делатношћу (самостални привредници, земљорадници итд.). Коначно за поједине сегменте социјалног осигурања (одређена здравствена заштита и друго) није од утицаја ни један од поменутих разлога, односно критеријума, већ сама чињеница да је неко припадник одређене друштвене заједнице или скупине унутар те заједнице. Према томе, социјално осигурање, као облик заштите, не везује се само за уговор о раду (радни однос) да би и из тих разлога требало ширити његову примену.

Наравно, неки од наведених флексибилних облика запошљавања већ имају или би могли имати форму радног односа.

¹²⁾ Скраћено радно време је облик заштите запослених на појединим радним местима (радна места са посебним условима рада), или облик заштите појединих категорија запослених независно од радног места на коме се ради (инвалиди, болесни, мајке са малом децом). Скраћено радно време се сматра пуним радним временом и по тој правној фикцији запослени има сва права и у пуном обиму као да ради са пуним радним временом.

У форми радног односа врши се запошљавање са скраћеним радним временом (*part – time work*). У ствари, у смислу нашег права, овде је реч о запошљавању са непуним радним временом.¹²⁾ Ова форма је прилично раширена у упоредном праву и пракси развијених земаља. Мада, у вези са овим, треба водити рачуна о границама пуног радног времена у појединим земљама за поједине делатности, да би се наспрам тога могло одредити значење непуног радног времена. У неким земљама непuno радно време код појединих делатности може да износи дуже од пуног у другим земљама. Рецимо, у Аустрији (према закону – *Hours of Work Act* из 1969.) пуно радно време износи 8 часова дневно или 40 часова недељно. Исто толико и у Белгији. Али у Данској, путем колективног преговарања, пуно радно време за све запослене редуцирано је од 1990. године на 37 сати недељно итд.¹³⁾

У сваком случају, у земљама чланицама Европске уније (у просеку) са непуним радним временом је радно ангажовано 9% радне снаге. Иначе проценти варирају од 2 – 3% у појединим земљама до 15 – 20% у другим.¹⁴⁾

Овакав облик запошљавања преферирају жене (нарочито удате – због послова у кући) и особе које се уз рад стручно оспособљавају.¹⁵⁾ У Европској унији се настоји од 1981. године да се путем директиве битно побољша радноправни положај запослених са непуним радним временом, тј. уведе принцип недискриминације и успостави еквивалентан третман са радницима у пуном радном времену.¹⁶⁾

Форму радног односа би да има и допунски рад, односно рад од 1/3 пуног радног времена у другом предузећу када је запослени већ у радном односу са пуним радним временом.

Пуну легитимност третирању овог рада као радног односа дају следеће околности. Прво, чињеница да се овде ради о вршењу редовних послова предузећа систематизованих унутар одређеног радног места. Затим, овај рад се успоставља путем механизма заснивања радног односа, (јавно оглашавање). Даље, радник који врши допунски рад остварује зараду и има друга права и обавезе из радног односа, у неколико модификованих уговором о допунском раду. На крају, трајање радног времена (до 1/3 пуног радног времена) не може да утиче одлучујуће на карактер форме радног ангажовања.

13) *Employment Law in Europe*, Coopers and Lybrand, England, 1992, стр. 18 и даље.

14) *Comparative Labour Law*, цит. дело, стр. 289.

15) Ибидем

16) На нивоу ЕУ постоји Европски договор о раду са скраћеним радним временом из 1997. године. Види: *Флексибилни облици запошљавања*, оп. цит. стр. 196.

Проф. др АЛЕКСАНДАР ПЕТРОВИЋ
Правни факултет у Нишу

НЕЗАПОСЛЕНОСТ И ПЕНЗИОНИСАЊЕ

I ПРЕТХОДНЕ НАПОМЕНЕ

Расправу о запошљавању код нас тешко је започети и завршити са претензијом да се каже нешто сасвим оригинално. Нарочито би било превише претенциозно то радити са уверењем да се поседује нека формула, која је научно добро утемељена, а која би могла релативно лако и брзо осигурати елиминисање или, барем, редуцирање постојеће незапослености. Истина треба признати да у садашњим приликама постоји одређена опасност да се крене тим путем. Наиме, постоје у садашњим приликама такве констелације околности друштвеног живота које спонтано рађају миракулистичка очекивања која могу и друштвене науке навести на клизав пут његове својеврсне шеманизације, или их претворити чак и у неки облик “врачања”.

Предмет је овог рада и његов задатак да, узимајући у обзир сву тежину проблема незапослености, анализира једно питање које постаје све актуелније како у свету тако и код нас, а то је однос између, с једне стране, незапослености и, с друге стране, пензионисања. Наиме, у земљама са развијеним системима социјалног осигурања, који су повезани са обавезним годинама старости за одлазак у пензију, опште старење је, и даље ће бити, један од најзначајнијих структуралних фактора, који утичу на састав радне снаге. Ту појаву не треба посматрати само у погледу њених реперкусија на старије. Због саме њихове димензије и тесне узајамне повезаности са другим секторима и процесима, који утичу на активну радну снагу, политика одласка у пензију не може се разматрати изоловано као засебна појава. За многе земље најуочљивији однос је онај који постоји између различитих аранжмана за одлазак у пензију и проблема незапослености, нарочито међу младим људима.

Много је, већ, речено о том односу и већ су разне мере влада разматране и предузимане да би се на њега одговорило. Но, без обзира на привидну мудрост снижавања обавезних година старости за одлазак у пензију да би се створиле могућности за запошљавање младих тешко да би се на такву акцију могло друкчије гледати осим као на краткорочно и делимично решење једног социјалног проблема стварањем другог можда дуготрајнијег. Због тога, треба размотрити инвентивније акције на оба краја структуре радне снаге. Да бисмо то учинили што обухватнијим и потпунијим, изложимо теоријска схватања и решења у СР Југославији и у другим земљама, као и решења међународног радног права.

II НЕКЕ ЕЛЕМЕНТАРНЕ КОНСТАТАЦИЈЕ О НЕЗАПОСЛЕНОСТИ КОД НАС

Овај прилог расправи о запошљавању данас код нас започели бисмо с обрнутог краја, тј. од неких елементарних констатација о постојећој незапослености. Додуше, чини се да је извођење неких елементарних констатација о незапослености сувишан посао. Основни подаци о незапослености добро су познати. Исто тако су добро познате могуће негативне последице, које произилазе и могу произаћи, из постојеће незапослености на социјалном, социјално-психолошком и индивидуалном плану. Но и поред тога, уопштавањем онога о чему говоре искуствени подаци, могуће је направити низ елементарних констатација о незапослености, које су искључиво дескриптивне природе.

1/ Незапосленост има данас обележја праве масовне друштвене појаве. То је појава која, по броју службено регистрованих лица која траже стално запослење, данас погађа преко пола милиона људи. То остаје масовна појава и онда када се изврше неке евентуалне потребне корекције и онда када се изврше овакве или онакве манипулације са службеном дефиницијом незапослености – укључивши и оне које одступају од дефиниција Међународне организације рада. Исто тако, незапосленост не губи од своје изразите масовности ни онда када се службени подаци о данашњој незапослености гарнирају подацима о томе колико је радних места код нас отворено у неком временском периоду. Наиме, такви подаци ни са становишта друштвене ситуације, ни са становишта људи, које погађа незапосленост, не мења ништа на самој ствари.

2/ Незапосленост има обележје трајне друштвене појаве. То је појава која није наступила преко ноћи и није само од данас до сутра, већ траје подуже у масовним размерама. Стога квалификовање незапослености као привремене са становишта друштва веома је условно осим ако се са дозом сарказма не уважава чињеница да код нас нема трајнијих ствари у друштвеном животу од оних које се предочују као привремене.

3/ Незапосленост показује у дугорочном смислу тенденцију пораста. И не само то, незапосленост као стање које погађа појединце показује тенденцију да се продубљује. Не само што је незапослених све више него и незапосленост траје све дуже. Привременост незапослености се за један сегмент незапослених претвара у релативно трајно животно стање, а не у неку само краткотрајну епизоду. За оне сегменте незапослене популације, које карактерише кулминација негативних селективних обележја /као што су женски пол, младост, брак, деца, досељење, одређено социјално порекло, одређени тип образовања, друштвена и културна маригиналност итд./, стање незапослености показује тенденцију да захвати чак и једну трећину онога што се иначе сматра пуним радним веком.

4/ Незапосленост се јавља понајвише као незапосленост оних који траже прво стално запослење. Огромну већину службено регистрованих незапослених чине управо они који траже прво стално запослење. То, свакако, значи да се битно погоршавају услови прелаза младих у свет одраслих и њиховог уласка у свет рада.

5/ Незапосленост данас постоји и траје у општим условима који су далеко неповољнији од општих услова у којима је незапосленост код нас постојала 80-тих година. Ти услови драстично су погоршани разарањем бивше СФРЈ Југославије и увођењем санкција међународне заједнице према СР Југославији. Тиме је онемогућен слободан приступ међународном тржишту капитала, онемогућено је коришћење наших финансијских средстава у иностранству, а није ни регулисан наш статус у међународним финансијским организацијама. Сем тога, ничим изазваном агресијом НАТО снага на нашу земљу нанета је огромна материјална штета нашој привреди, инфраструктури и становништву. Том агресијом не мали број запослених остао је без својих радних места.

6/ На крају, садашња незапосленост добила је размере депресивне незапослености. Довољно је присетити се стопе незапослености, које су изгледа постигнуте почетком ове године и места које наша земља сада има у европском простору по просечним стопама незапослености.

III ПЕНЗИОНИСАЊЕ И НЕЗАПОСЛЕНОСТ

1. Приступ пензионисању

Излагања која следе имају за циљ да укажу на различите системе, који су уведени у неким земљама како би се олакшао прелаз из активног живота у пензију. Ови системи могу се грубо поделити у следеће две категорије: они који имају за циљ смањење или укидање обавезне природе услова за пензионисање и стицање права на старосну пензију; и они којима се предвиђа финансијска помоћ у случају постепеног повлачења. Наиме, у

малом броју земаља /Шведска/, достизање одређених година, година за пензију, представља законски оправдан разлог за престанак радног односа. У многим другим земљама законодавство о раду не помиње године за пензију или право на пензију. У тим земљама питање: да ли је радник достигао одређену старост или године за пензију, има ли или не ефикасну заштиту од престанка радног односа, зависи од одлуке судова. У то нас уверава француска судска пракса која правоваљаност послодавчевог отказа због навршених година старости, па макар оне биле предвиђене и колективним уговором, условљава стицањем права на отпремнину, и то на терет послодавца ако је та старост нижа од оне у којој радник стиче право на старосну пензију по општим прописима¹⁾ Чини се да ефикаснијег начина против отказивања радног односа раднику из разлога старости француски судови нису могли пронаћи. Ово је само један од примера из кога се може видети да је правни поредак у начелу за сталност запослења и онда када се ради о раднику у подмаклим годинама живота. И са становишта међународних стандарда, чињеница да је радник доживео одређене године и да се квалификовао за старосну пензију не значи, само по себи, оправдан разлог за престанак радног односа на иницијативу послодавца. Једна од таквих одредби садржана је у Конвенцији број 158 о престанку радног односа на иницијативу послодавца²⁾ и Препоруци о престанку радног односа на иницијативу послодавца (Анекс Конвенције 158).³⁾ По овим међународним стандардима сваки радник има право да задржи своје радно место, уколико не постоји “оправдан разлог” за његово отпуштање. Мада се овом гаранцијом не обезбеђује апсолутна сигурност даље запослености за старије раднике, они су бар заштићени од отпуштања из неоправданих разлога.

2. Еластичне године за одлазак у пензију

Са навршењем одређених година старости и са порастом стажа радници почињу да планирају своје пуно или делимично повлачење из делатности која им доноси доходак и живот у пензији. Године када радници престају да раде називају се “године престанка радног односа. Међутим, радници не желе да раскину радни однос који им доноси приходе пре него што буду сигурни да имају право на извесну материјалну подршку, која ће заменити њихове зараде, бар делимично. Међутим, на основу система старосних пензија, без обзира да ли јавних или приватних, један од услова који треба задовољити је и достизање прописаних година, које се називају

¹⁾ Уп.: Одлуку Соц. од 8. II 1962, Bull. Civ. IV 120 и Одлуку од 3. II 1965, Bull. Civ. IV 71, цит. по: G.H Camerelunck et Gerard Lyon – Caen, Droit du travail, II изд., Парис, 1967, стр. 179-180.

²⁾ Ова Конвенција усвојена је од стране Генералне конференције МОП-а на њеном 68. заседању у Женеви јуна 1982. године, а код нас је ратификована и затим објављена у “Сл. листу СФРЈ” бр. 4/84 - /Међународни уговори/ 1984. година.

³⁾ Препорука је усвојена од стране Генералне конференције МОП-а на њеном 68. заседању у Женеви јуна 1982. године.

“пензијске године”. У њиховој концепцији, године за одлазак у пензију и пензијске године су различите, али у пракси су често исте, јер радници не размишљају о пензионисању, а да не знају каква су им права на пензију. Нееластично, унапред прописано доба за стицање пензије, може стога створити озбиљне проблеме за старија лица, која сматрају да је пожељно или потребно да се повуку из професионалног живота, за оне који су принудно били незапослени дужи период времена пре него што су достигли те године или за оне који осећају изнемоглост због старости, а немају право на инвалидску пензију. Пожељност утврђивања одређених година исто тако доводе у питање како они који се баве проблемима незапослености тако и они који се баве проблемима који се могу створити неуравнотеженошћу становништва. Због тога се последњих година у многим земљама препоручује да национална политика у погледу пензионисања буде еластичнија. Постоје два начина да се обезбеди еластичност политике одласка у пензију на основу година: један је да се размишља о вишим него прописаним годинама, а други о нижим годинама за пензију. С друге стране, системи социјалног осигурања у многим земљама предвиђају еластичност у примени одредаба, које се тичу прописаних година за пензију у оба правца, наиме и испод и изнад тих година, онако како ћемо то укратко описати. За утврђивање ова два начина је од битног значаја на који је начин утврђена старосна граница за стицање права на старосну пензију.

Утврђивање старосне границе за стицање права на старосну пензију, као основ за престанак радног односа, представља изузетно сложено питање. Она се утврђује, по правилу, прописивањем година живота (хронолошка старост) или лекарским прегледом радника (биолошка старост); последњи се начин веома ретко користи. Хронолошка старост се не утврђује него прописује од стране државе или одређује колективним уговором. Та старост, која има карактер максималне доби, само је правна претпоставка о неспособности старијег радника да удовољава, у целости или делимично, захтевима радног места.⁴⁾

Код опредељења које су то године живота за стицање права на старосну пензију увек се имало у виду следеће: повећање удела старијег становништва, дужина коришћења пензије, незапосленост, тешкоће старијих радника на “Тржишту радне снаге” и др. Поред тога, постоји и извесна међузависност старосне границе и географске ширине, топлотних и других услова појединих земаља.

Колико је питање утврђивања година живота као услова за стицање права на старосну пензију сложено и осетљиво показује чињеница да је од установљавања овог система осигурања за случај старости⁵⁾ па до данас

⁴⁾ Аргументи за и против одређивања хронолошких година живота за стицање права на старосну пензију су ствар о којој се оштро расправља, мада таква расправа може бити од академског интересовања, јер је у стварности веома тешко ако не и немогуће тај услов заменити другим мерилима.

⁵⁾ Уведен је у Немачкој 1889. године. Старосна граница за стицање старосне пензије до 1911. била је 70 година живота, када је смањена на 65.

било мало промена у старосној граници. Наиме, искуство показује да, када се једном утврди старосна граница, свака промена изазива озбиљне последице. Ако се старосна граница снижава, трошкови система динамично расту, ако се старосна граница повећава, групе осигураника, које су раније биле обухваћене том границом, новом границом нису обухваћене и слично. Због тога је мали број држава мењао старосну границу, и то најчешће ради усклађивања са нормама МОР-а.⁶⁾

Сва национална законодавства прописују посебно **минималну старосну границу** од које је могуће пензију признати и исплаћивати. Минималну старост системи утврђују на различите начине: највиша је у северним земљама, а најнижа у Италији. Највећи број земаља утврђује ову границу око 65 година⁷⁾. Ваља, међутим, још једном нагласити да тренутак када настане право на старосну пензију само по себи још не значи и тренутак пензионисања, односно престанак радног односа. Како смо већ истакли, поједини системи дозвољавају да се осигураник може пензионисати пре или после навршетка минималне старости. Тако, дакле, настаје алтернатива у погледу могућности у односу на добровољност одлучивања и одређивања времена пензионисања: **превремено пензионисање или одложено пензионисање**, односно наставак рада после испуњења прописане старосне границе. С обзиром на насловљену тему, пажњу усмеравамо на превремено пензионисање.

3. Пензионисање и незапосленост у неким земљама западне Европе

Из извештаја са XII седнице Сталног одбора Међународног удружења за радно право и социјално осигурање намењене проблематици старосног, инвалидског и породичног осигурања, која је одржана у Штокхолму октобра 1976. а на основу анкете извршене у 28 земаља утврђено је шест разлога за могућност превременог пензионисања, и то: добровољног одлучивања о одласку у пензију, с тим што се висина пензије смањује за износ који је утврђен на основу математичких осигуравајућих предрачуна; нездравог рада; незапослености; посебних система који важе за службенике; снижавања старосне границе уз услов уплате доприноса и због неких других разлога⁸⁾. За нас је, свакако, најзначајнији трећи разлог – незапосленост.

⁶⁾ На основу Конвенције бр. 48 и Конвенције бр. 102 (које је наша земља ратификовала) прописана граница старости не може прелазити 65. година старости.

⁷⁾ Детаљније о минималној старосној граници у неким земљама западне Европе видети: Comparative Tables of the Social Security Systems Tenth Edition, General System, Brussels, Luxembourg, 1978, стр. 68-69.

⁸⁾ Подробније о томе в.: др Б. Шпицар, Тенденције у развоју пензијских система, Социјална политика, бр. 9/82, стр. 14.

У многим земљама западне Европе незапосленост, која је у условима економске кризе захватила и најразвијеније земље света, подстакла је расправе о скраћивању дужине активног радног века запослених, као могуће мере смањивања незапослености.

Према извештају Међународне организације рада припремљеног за Светску скупштину о старењу која је одржана у Бечу од 26. јула до 6. августа 1982. године, у Европи је било 72 милиона тзв. старијих радника (старих 45 и више година). У развијеним земљама један радник на три стар је 45 и више година. Унутар овог контингента радне снаге, радници који су пред пензијом (стари 55 и више година), чине 12,7% од укупног активног становништва у развијеним земљама. Такође је наглашено да се промене у привредној коњукутури, посебно погоршање на тржишту радне снаге, односно запослености, неповољно одражава на професионални положај старијих радника, што је нарочито изражено последњих година. Међу општим факторима који негативно утичу на професионални положај старијих радника, посебно се указује на тешкоће везане за промене технологије и метода рада, за смањење покретљивости старијих радника, а нарочито се указује на утицај предрасуда и погрешних схватања у погледу радне способности и продуктивности старијих радника⁹⁾. Нека, пак, истраживања показују да, ако процес старења има одређени утицај на радникову продуктивност, ови се афекти не могу генерализовати, јер се, са старењем, не смањује обавезно радна способност и продуктивност сваког радника. Анализе показују да степен смањивања продуктивности мање зависи од ситуације и понашања радника, већ знатно више од врсте посла и услова под којима се рад обавља.

Па ипак, доста су присутна становишта према којима важећа старосна граница за пензионисање не одговара физичким и интелектуалним способностима старијих радника. Насупрот ових, има и оних који се залажу за либерализацију или за укидање пензионисања по сили закона. Има и мишљења, према којима модерна индустрија прижељкује млађу радну снагу, па стога треба задржати или чак и снизити старосну границу за пензионисање, како би се обезбедила замена старијих радника младом радном снагом.

Организације и институције које се баве питањем старења и старости, углавном, испољавају резерве у погледу оправданости повезивања мера скраћивања дужине радног века са мерама за смањивање незапослености. Европска федерација за старија лица (EURAG) је, на пример, на састанку свог Генералног савета одржаног 21. и 22. октобра 1983. године изразила бојазан да би таква мера само допринела порасту броја превремено социјално дезоријентисаних и социјално одбачених људи¹⁰⁾. Стога Генерални савет

⁹⁾ Види: Извештај Међународне организације рада "Проблеми запошљавања и занимања за старије раднике", у "Изазови старости" (Зборник докумената светске скупштине ОН о старењу), Београд, 1984, стр. 334 и даље.

¹⁰⁾ У том смислу види: Информативни билтен EURAG бр. 34/83 ("La travailleur âge a la crise économique", EURAG, Federation Europeenne pour les personnes âgées, Buliten d'information").

препоручује да се са пуно опрезности приступа мерама за смањивање незапослености путем смањивања активног радног века, при чему се позива и на препоруку Светске скупштине о старењу, према којој би требало искључити сваку дискриминацију на тржишту рада и негативне стереотипије у односу на старије раднике; не смањивати године старости за пензионисање изузев на добровољној основи и одређивањем еластичније старосне границе за пензионисање¹¹⁾.

Засад је, међутим, тежиште у многим земљама Европе на мерама превременог пензионисања, али има и других примера.

У **Аустрији** је економска криза 80-тих година посебно погодила индустрију челика и црну металургију. Стога је у овим областима индустрије снижена старосна граница на 57 година за мушкарце и на 52 године за жене. Сем тога, држава дотира послодавца под условом да се на три пензионисана запошљава један радник. Тако је у овој земљи крајем 1982. године било око 100.000 превремених пензионера.

У **Великој Британији** старосна граница за пензионисање је утврђена на 65 за мушкарце и на 60 година за жене, али у знатном броју фабрика практикује се и превремено пензионисање.

У **Данској** је 1978. године уведена превремена пензија за раднике између 60. и 65. године, којом се стиче повољнији износ пензије него иначе. Тенденција је, такође, да се снизи старосна граница за пензионисање на 60 година. Испитивања су, наиме, показала да већина радника око шездесетих година није спремна да у потпуности прекине своју професионалну активност, већ желе да се створе могућности за рад са скраћеним радним временом, уз коришћење делимичне пензије, да им се омогући свакодневни рад од четири сата уместо превремене пензије.

У **Немачкој** је генерална старосна граница за пензионисање 65 година. Међутим, за осигуранике који су дуже времена под заштитом посебних система социјалног осигурања (инвалиди рада, лица погођена неком хроничном болешћу или су, пак, дуже времена незапослени) предвиђена је нижа старосна граница. Они по Закону о реформи пензијског осигурања из 1992. године, могу стећи право на старосну пензију кад наврше 60 година старости.

У **Норвешкој** је старосна граница за пензионисање 67 година и сматра се као сувише висока. Стога се синдикати залажу за њено снижавање на 62 године уз увођење могућности коришћења између 62. и 67. година живота делимичне пензије са скраћеним радним временом. Испољена је, такође, тенденција за једним флексибилнијим системом пензионисања.

У **Холандији** је тенденција да се повећа број радних места са скраћеним радним временом у циљу смањења броја незапослених.

¹¹⁾ Ибидем.

У Шведској је на снази национална пензија са 65 година живота и могућност да се, између 60. и 65. године користи делимична пензија¹²⁾.

Задржаћемо се на овом последњем примеру из Шведске.

Наиме, у Шведској је Законом о делимичној пензији из 1976. године¹³⁾ уведен институт **делимичне пензије**. Услови за стицање ове пензије су: навршених 60 година живота и мање од 65 година, и најмање 10 година стажа навршеног после 45 година живота осигураника. Да би остварио ово право, осигураник – радник мора радити са скраћеним радним временом од (најмање) 17 до (највише) 35 сати недељно¹⁴⁾.

Према томе, право на делимичну пензију може остварити осигураник најмање оног месеца када наврши 60 година живота и може је користити до најкасније оног месеца када наврши 65. годину живота. Након навршења 65 година живота корисник се потпуно повлачи из радног односа, са старосном пензијом у несмањеном износу, као да је радио до 65. године живота.

Делимична пензија компензира, по правилу, 65% изгубљене зараде због скраћеног радног времена, односно око 50% од годишње зараде, пре преласка на пола радног времена. С друге стране осигураници радници који се користе тим правом остварују 85-90% раније зараде, тако да тај институт у приличној мери делује стимулативно на старије раднике. Испитивањем резултата примене овог института у шведском систему осигурања запажено је да су за ову пензију највише заинтересовани радници између 60. и 62. године старости који имају одређене приходе, затим раднице које раде са пуним радним временом и раднице које су боловале дуже од 30 дана у току године. Испитивања су такође показала да се на различите начине проводи режим скраћеног радног времена. Запажено је да 33% корисника ради мањи број дана у недељи; 29% ради сваког радног дана са скраћеним радним временом, а 27% ради наизменично сваке друге недеље. Такође је установљено да 79% корисника ради између 17–20 сати; 10% од 21–24; 5% од 25–29 и 6%

¹²⁾ Подробније о превременом пензионисању у наведеним земљама види: др Александар Петровић, Старосне пензије – социјално осигурање, Научна књига, Београд, 1991., стр. 68-79; Comparative Tables of the Social Security Systems Tenth Edition, General System, Brisseles, Luhenburg, 1978., стр. 66-69; Упоредни преглед система социјалне сигурности у свету с посебним освртом на најважније институте и елементе пензијског и инвалидског осигурања, Савезно министарство за рад, здравство и социјалну политику, Београд, март, 1994.; Табеларни приказ система социјалне сигурности у појединим земљама, Савезно министарство за рад, здравство и социјалну политику, Београд, март, 1994; Информативни билтен EURAG-а бр. 34 од јуна 1983. године (“Le travailleur âge face à la crise économique”, EURAG, Federation Europeenne pour les personnes âgées, Bulletin d’Information).

¹³⁾ Текст Закона објављен је у “Serie legislative”, Geneve /BIT/ No 1/77.

¹⁴⁾ Види: G. Crona, La retraite partielle en suede evolution et experiences, Gerrontolique et societe, No 10/77.

од 30–34 сата. Од тога 90% мушкараца ради између 17 и 24 сата, а 85% жена између 20 и 35 сати недељно¹⁵⁾.

И ако институт делимичне пензије може у својој примени да створи одређене проблеме, очигледно је да је он добро прихваћен од шведских радника што указује на његове позитивне стране, јер: старији радник се постепено повлачи из радног односа и одлазак у пензију не доживљава као шок; радник уводи у посао и подучава новог радника, који ће касније са пуном одговорношћу моћи удовољити радним обавезама; скраћењем радног времена отвара се могућност за додатно запошљавање и постепено прилагођавање послу нових радника, што је значајно за осигурање редовне супституције радне снаге. У сваком случају, занимљива су искуства примене овог института у Шведској.

*

* *

Мере да би године за пензију биле еластичне и да би се олакшао постепени прелаз из активног у неактиван живот могу се оценити као позитивно реаговање социјалног осигурања на захтеве и тежње савременог друштва за пружањем већих предности старијим члановима. Исто тако, не може се оспорити да су ове мере охрабриле старије раднике да раније одлазе у пензију. Заиста, неке националне политике, усмерене на смањењу незапослености међу младима, уводе разне могућности за ранији одлазак у пензију старијих радника или за њихово постепено повлачење из радне снаге. Поред тога, синдикати у неким земљама истакли су захтев да се прописане године за одлазак у пензију снизе, како би се ослободио већи број радних места за млада незапослена лица. Међутим, може се истаћи да је покушај за ослобађање већег броја радних места за младе раднике, ствар која се суочава са озбиљним тешкоћама, јер сама чињеница да се незапосленост неких лица решава раним одласком у пензију других не може решити основни проблем трансфера дохотка у датој националној привреди. Поред тога, у периодима привредне рецесије, послодавци имају тенденцију да гледају на пензионисање старијих радника као на могућност да рационализују рад својих предузећа у циљу смањења трошкова рада и побољшања конкурентности. Због тога, уз процењивање различитих система вредности који преовлађују у појединим земљама, било би на свом месту указати да постоји потреба за даљим проучавањима и акцијом у циљу успостављања и спровођења координисане националне политике за социјално осигурање и запошљавање, како би земље биле у стању да одговоре на изазов, који се поставља мењањем друштвених и привредних услова једног друштва које стари.

¹⁵⁾ У раздобљу од увођења делимичне пензије у Шведској број корисника тог права порастао је са 12.000 у 1976. на 44.000 у 1979. да би у марту 1981. порастао чак на 70.000. Ур. А. Astrom "Revue internationale de Securite sociale", Geneve, No 4/76; 2/79 и 1/81.

VI ПЕНЗИОНИСАЊЕ И НЕЗАПОСЛЕНОСТ У НАШОЈ ЗЕМЉИ

1. Основне карактеристике стања нашег система Пензијског и инвалидског осигурања

Пензијско и инвалидско осигурање спада у дугорочне облике осигурања, са социјалним и материјалним импликацијама на читаве генерације грађана. Ширењем круга осигураника оно тежи да прерасте у национално осигурање – дакле за све. С друге стране, ово осигурање ангажује веома респективна средства, што овој институцији даје огромну друштвену моћ. Већ и ове две одлике (дугорочност и свеобухватност) пензијском и инвалидском осигурању дају карактеристике “великог система”.

Међутим, посматран у целини и у свим његовим сегментима, овај систем већ дуже времена пролази кроз кризу коју су доживели и други велики системи. Криза која је започела крајем 80-тих година, привредна рецесија, незапосленост, инфлација неслућених размера, опште осиромашење грађана, разбијање СФР Југославије и избијање оружаних сукоба, санкције међународне заједнице, бомбардовање итд., већ одавно присутну кризу у пензијском и инвалидском осигурању још више су продубили.

Важећи систем пензијског и инвалидског осигурања¹⁶⁾ карактерише следеће:

1) Погоршање односа активних осигураника и пензионера.

Треба указати да се у нашој земљи последњих година нагло повећао број пензионера, те да је он веома висок у односу на број запослених и оних који плаћају доприносе. Тако је, рецимо, у периоду 1980–1996. године укупан број пензионера у Србији растао по просечној годишњој стопи од 4,5%, док се број укупно запослених благо смањивао /по годишњој стопи од око 0,5%. У истом смислу говори и податак да је 1980. године на једног пензионера 3,6 запослених, а да је у 1996. години тај однос био 1,6. Ови подаци се односе на Фонд запослених Србије, а на нивоу сва три фонда је однос осигураника и корисника смањен у том периоду са 3,5 на око 1,9. Како је сада сасвим извесно да ће се број запослених и осигураника смањивати, следи да ће се однос броја запослених и пензионера даље погоршавати¹⁷⁾.

2) Неповољна структура укупног броја пензионера, по врстама пензија, јер је број инвалидских, скоро, једнак броју старосних пензија. Како нас обавештава дневни лист “Политика”, од 4. марта 2000. године, стр. 11. у

¹⁶⁾ Од 1. јануара 1997. године, систем пензијског и инвалидског осигурања уређен је савезним Законом о основама пензијског и инвалидског осигурања (“Службени лист СРЈ”, бр. 49/96) и републичким Законом о пензијском и инвалидском осигурању (“Службени гласник РС”, бр. 52/96).

¹⁷⁾ Уп.: Реформа система пензијско-инвалидског осигурања, Економски институт, Београд, 18. децембар 1997. године, стр. 79.

децембру месецу 1999. године у Републичком фонду ПИО запослених било је 1.263,315 пензионера. Старосних пензионера било је 540.494, инвалидских 412.392, и породичних 310.429.

3) **Финансијска неликвидност фондова пензијског и инвалидског осигурања.** Очито се ради о врло озбиљном проблему који завређује више пажње. А наиме, све до краја 1985. године расходи овог осигурања су чинили мање од 7,0% друштвеног производа, да би у наредне три године достигли ниво од једва нешто преко 8% друштвеног производа. Међутим, ствари се од тада нагло мењају и погоршања. Већ у 1989. години ови расходи досежу ниво од 10%, да би у 1996. порасли на 17% друштвеног производа¹⁸⁾. Фондови су, дакле, без акумулативног капитала и попуњавају се из текућег прилива доприноса, позајмица и кредита. Питање је, међутим, до када ће то бити могуће. Не прети ли фондовима колапс са несагледивим друштвеним, а свакако економским и политичким, последицама.

Пензијско и инвалидско осигурање је у нашој земљи у великој кризи како краткорочне, тако и дугорочне природе. Гледано тако, неспорно је да треба реформисати овај систем, али је питање у колико година дугом прелазном периоду и којим редоследом потеза би то било могуће учинити. Но, о томе неком другом приликом.

Имајући у виду уочене недостатке, проблеме и тешкоће у функционисању система пензијског и инвалидског осигурања, а пре свега немогућности његовог финансирања, доношењем савезног Закона о основама пензијског и инвалидског осигурања извршене су измене које се, између осталих, односе и на **смањивање прилива нових корисника права – пензионера.** Тај циљ ће се, према Закону, постићи: поштравањем услова за стицање права на старосну пензију; укидањем превремене пензије; укидањем могућности докупа стажа и поштравањем услова за рачунање стажа са увећаним трајањем, /за рачунање стажа осигурања са увећаним трајањем неопходно је да је осигураник навршио најмање 10 година ефективног рада на таквим пословима, односно укупно најмање пет година ако је код њега док ради на тим радним местима утврђена инвалидност, односно опасност од настанка инвалидности.

2. Услови за стицање права на старосну пензију

Услови за стицање права на старосну пензију утврђени су Законом о основама система пензијског и инвалидског осигурања. На основу члана 22. закона право на старосну пензију стиче осигураник који кумулативно испуњава услове у погледу навршених година живота и дужине пензијског стажа, односно стажа осигурања, и то: 60 (мушкарац), односно 55 (жена) го-

¹⁸⁾ Исто, стр. 82 и 83.

дина живота и најмање 20 година пензијског стажа или 65 (мушкарац), односно 60 (жена) година живота и најмање 15 година стажа осигурања или 40 (мушкарац), односно 35 (жена) стажа осигурања и најмање 50 година живота.

Према томе, године живота и године навршеног стажа, као услов за стицање права на старосну пензију, утврђене су као доња граница, односно минимум који мора бити испуњен у сваком конкретном случају. Навршењем година живота наступа **старост** као осигурани случај (ризик) пошто се претпоставља да осигураник није више у могућности да радом себи и члановима своје породице обезбеди средства за издржавање. Међутим, с обзиром на то да је право на старосну пензију право по основу рада, не улазећи овде како је тај рад кроз пензију и вреднован, неопходно је да буде навршен и одређени пензијски стаж, односно стаж осигурања. С друге, пак, стране, у циљу заштите осигураника који раде на нарочито тешким, опасним и за здравље штетним радним местима, односно пословима, као и осигураника који после одређених година живота не могу успешно да обављају своју професионалну делатност, а којима се стаж осигурања, из наведених разлога, рачуна са увећаним трајањем, старосна граница за стицање права на старосну пензију се снижава, зависно од степена увећања стажа, највише до 50 година живота.

Из напред реченог јасно произилази да су ниске и нееластичне године старости за стицање права на старосну пензију две основне одлике система пензионисања у нашој земљи.

Наиме, старосна граница од 60 година за мушкарце, односно 55 година за жене спада у најблаже у међународним размерама. Претежан део земља, међу којима се, како смо видели, налазе управо економски развијене земље, имају вишу старосну границу од наше земље. И у поређењу са осталим земљама Европе, ми имамо или најнижу старосну границу за стицање права на старосну пензију, или је она на приближном али не и на вишем нивоу. Али смо при томе и нееластични од њих.

Према томе, ублажавање услова за старосну пензију путем скраћивања старосне границе довело би до битног одступања од општег утврђеног опредељења да старосна пензија представља трајно новчано давање за случај старости осигураника. Таква одступања водила би нарушавању ризика старости као навршења одређених година живота за које се, с обзиром на деловање биолошких законитости у датим природним и социјалним условима, основано узима, односно претпоставља да повлаче смањивање или губитак радних способности осигураника.

Наведеним разлозима, треба додати да укупна кретања броја пензионера, посебно старосних, потврђују прогнозе да ће се код нас из године у годину повећавати број старосних пензионера и да ће све више пристизати генерације, које у све већем броју и са све дужим стажом, доживљавају године за остваривање старосне пензије и које ће дуже него претходне генерације користити своје стечено право. У том смислу може се процењивати да ће и са пос-

тојећим условима за пензију постојати све веће тешкоће да се за повећани број пензионера обезбеде потребна средства. Скраћивање старосне границе не би имало своје оправдање ни у одговарајућим демографским кретањима. Напомињемо 1961. године очекивана дужина живота износила 62,3 године за мушкарце, односно 65,4 године за жене, у 1971. 65,4 и 72,2 за жене, да би се у 1981. години повећала на 67,7 за мушкарце и 73,2 године за жене¹⁹⁾.

И на крају, треба имати у виду да на снижавању старосне границе не мали утицај има и стаж осигурања који се рачуна са увећаним трајањем за који се оправдано истиче да се у његовом коришћењу прелазе одговарајући оквири и да се нарушавају утврђени критеријуми и мерила²⁰⁾. То што се по основу овог стажа и под условима предвиђеним законом не може стећи старосна пензија пре навршених 50 година живота не мења скоро ништа на ствари. Закон о основама пензијског и инвалидског осигурања не предвиђа превремену пензију²⁰⁾. Југославија спада, истакнимо то још једном, у ред земаља са најнижом старосном границом за стицање права на старосну пензију. Са тог аспекта, даље снижавање те границе путем овог института је, најблаже речено, неодрживо. Напротив, постоје озбиљна размишљања, и то веома аргументована, да се старосна граница и повећа.

Према томе, шансе за запошљавање незапослених, пре свега, младих, путем скраћивања радног века запослених, и то одозго²¹⁾, у нашој земљи су мале или никакве. Јер, генерално смањење година потребних за пензију веома је ризикантна мера, па се и не препоручује. С друге стране позитивно право не предвиђа превремено пензионисање.

Постоји, међутим један институт, који сада важећи систем пензијског и инвалидског осигурања не предвиђа, али је са социјалног и економског становишта веома интересантан. То је постепено или делимично пензионисање, односно пензија уз рад или делимична пензија²²⁾. За разлику од превремене, делимична пензије не доводи до скраћења радног века. Њена сврха је да се заштите старији радници који се на тај начин постепено повлаче из радног односа, што је у складу са препорукама МОР-а о заштити старијих радника; с друге стране, тиме се стварају могућност за додатно запошљавање младих радника. Уместо, да се радник одједном и у целини искључи из процеса рада, њему би се постепено скраћивало радно време (дан, недеља или година). На тај начин, постепено би му се смањивала зарада и повећава-

¹⁹⁾ Наведени подаци из СГЈ за 1987, стр. 122.

²⁰⁾ Превремена пензија била је установљена Законом о пензијском и инвалидском осигурању СР Србије ("Сл. Гласник СРС", бр. 13/83) са умањењем од 0,6% за сваку годину ранијег одласка у пензију.

²¹⁾ Скраћење радног века одозго може се постићи на два начина: генералним смањивањем потребних година за пензију и превременим пензионисањем.

²²⁾ Делимична пензија постоји у шведском систему социјалног осигурања. Постојала је и у нашем праву. Уп.: чл. 16. Закона о пензијском и инвалидском осигурању СР Србије из 1983. године.

ла пензија, док не стекне услове за старосну пензију. Другим речима, радник не би престао са радом од 60, већ, рецимо, од 62. године. Ако бисмо увели овај институт, онда би се вероватно смањила подзапосленост, а створиле би се и неке могућности за запошљавање незапослених.

Уз постепено пензионисање, и то на предлог или уз пристанак радника, морала би ићи и једна комплементарна мера – постепено запошљавање омладине. На тај начин би млади незапослени почели да раде са непуним радним временом, које би се након неколико година, од рецимо пет, повећало на пуно радно време.

Наводимо један пример. Радник, који има још пет година до пензије, ради прву следећу годину 20% мање. То је допринос ка смањењу подзапослености. Следеће године ради 40% мање, а поред њега се запошљава незапослено лице, чије радно време траје 40% пуног радног времена. У трећој години старији радник ради 40%, а млађи 60%, и у четвртој години старији радник само још 20%, а млађи 80%, да би старији радник на почетку пете године био пензионисан, а млађи запослен са пуним радним временом.

3. Пензионисање по сили закона и незапосленост

И у нашем праву услови за стицање права на старосну пензију и услови за престанак радног односа по сили нису идентични. Другим речима, у времену од испуњења услова за старосну пензију до испуњења услова за престанак радног односа по сили закона, радник располаже правом на пензију и правом на рад и сам се опредељује да ли ће остварити стечено право на пензију или ће наставити и даље да ради.

Према чл. 66. ст. 2. закона о основама радних односа²³⁾ запосленом који наврши 65 година живота или 40 година стажа осигурања престаје радни однос, ако послодавац у складу са условима утврђеним законом, не одлучи да запослени остане у радном односу. Продужење рада могућно је, дакле, под условима утврђеним републичким законима. А према чл. 110. Закона о радним односима Р. Србије²⁴⁾ “запосленом престаје радни однос независно од његове воље и воље послодавца (по сили закона) кад наврши 65 година живота и најмање 15 година стажа осигурања”.

Додуше и до доношења наведених прописа се по сили закон морало ићи у пензију са 60 година старости (жене) и 65 година (мушкарци), те 35, односно 40 година осигурања. У сада важећим прописима је, међутим, омекшано пензионисање по сили закона па се сада даје могућност да радник и да-

²³⁾ Законом је објављен у “Сл. листу СРЈ”, бр. 29/96.

²⁴⁾ Закон је објављен у “Сл. гласнику РС”, бр. 55/96.

ље остане у радном односу, ако је неопходно за обављање одређених послова, али најдуже до навршених 67 година живота.

Шире посматрано, старосна граница за стицање права на старосну пензију и престанак радног односа по томе основу је питање које изазива посебну пажњу. То питање ствара најтеже и најчешће проблеме у вези са допустивошћу или не истовременог коришћења остварене старосне пензије и постојања радног односа, а исто тако и у вези са суспензивним утицајем ступања у радни однос пензионера на исплату већ остварене старосне пензије, за све време док је он у радном односу, било да је наставио са радним односом, или је раскинуо радни однос па поново засновао итд. Ти проблеми су, без сваке сумње, и у вези са запосленошћу, јер свакако утичу и на то да ли ће и даље остати већи број незапослених, односно мањи број запослених – ако посла нема за све. У таквим условима тежиште проблема је и на моралној компатибилности да неки раде и након што су испунили услове за старосну пензију док не мали број незапослених – у исто време – остаје и даље без запослења.

И због тога, али не само због тога, законодавац би морао, имајући у виду нашу стварност, да продужење радног односа и након испуњења услова за старосну пензију предвиди као строго лимитирани изузетак. Но, да се тај изузетак не би претворио у правило, што код нас често бива случај, законодавац би морао да јасно и недвосмислено прецизира коме и под којим условима се може продужити радни однос. То не може бити предмет само дискреционе оцене директора и то на основу непрецизне и нејасне законске формулације: “ако је то неопходно за обављање одређених послова”.

IV УМЕСТО ЗАКЉУЧКА

Из свега напред реченог, могло би се рећи, а поједностављајући понешто ствари и користећи се предностима тзв. мишљења у крајностима, да незапосленост у размерама које данас има и са својствима које поседује указује на једну темељну дилему. Та дилема би се најапстрактније могла овако формулисати: да ли је могуће дугорочно и трајније решење отворених проблема око незапослености и запошљавања потражити у правцу, који по тенденцији доводи у питање и нагризе оне објективне околности друштвеног живота посредством којих се данас успоставља и одржава доминација мртвог и опредмећеног рада над живим и текућим радом, или се то решење нужно мора тражити у супротном правцу и супротном полу. Ову дилему је могуће још више конкретизовати везујући је за једну стратегију која доводи у питање постојећу круту и једнообразну социјалну организацију рада која захтева, поред осталог, и далеко већи степен флексибилности. И то флексибилности како у погледу радног односа са повећаним распоном различитих могућности запошљавања тако и у погледу радног времена и, наравно,

укупног радног века, па исто тако и у погледу других облика активности. То је стратегија која тражи далеко шире просторе од данас уобичајених, за најразличитије облике самоорганизовања и самоделатности, укључивши, пре свега, облике самозапошљавања изван оквира крутих организација, које су до сада имале пресудну улогу у запошљавању. Али, нека нам буде допуштено да на старомодан начин поменуто дилему држимо товореном и одновном, кад пред собом имамо на стотине хиљада људи – пре свега младих, без запослења, па и без наде да ће у догледно време наћи одговарајуће запослења.

Размишљање о реформи пензијског и инвалидског осигурања – када се једног дана буде одлучније закорачило ка тржишним условима привређивања – по својој прилици ће нас одвести радикалнијим закључцима. Јер привређивање у тржишним условима – без обзира на сва могућа тумачења овог израза – у сваком случају значи и то да ће се у далеко већој мери него што је то дао сада био случај морати водити рачуна о економским ефектима деловања законске регулативе у области радног права и социјалног осигурања. Социјално политичке мере које се буду предузимале у циљу заштите социјално слабијих слојева друштва не би смеле да спутавају размах економских потенцијала, који се, на националном плану, исказује као пораст националног дохотка, а који, опет, није ништа друго до новчани израз економског благостања. Појмови “национални доходак” и “економско благостање” су редовно у таквом координантном односу да опис садржаја једног од њих укључује опис садржаја оног другог. На пораст националног дохотка делује више чинилаца, међу којима је и повећање обима запослености. Јер, национални доходак расте са “повећањем богатства”, а богатство стварају запослени радници.

*Проф. др Славко Царић, редован професор
Правног факултета у Новом Саду*

УЛОГА И ФУНКЦИЈА ДИРЕКТОРА У ИЗГРАДЊИ ПРИВРЕДНОГ СИСТЕМА И ЊЕГОВ ПРАВНИ ПОЛОЖАЈ

УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Већ дуже време налазимо се у веома озбиљној привредној кризи која је узрокована великим бројем разлога. У ове разлоге најчешће се налазе распад СФРЈ, грађански ратови на територији Југославије, више годишња блокада наше земље и наших привредника у иностранству и бомбардовање НАТО-а.

На територији бивше СФРЈ, поред СР Југославије, никло је неколико малих државица – Република Хрватска, Република Словенија, Република Босне и Херцеговине и Република Македонија. Узајамна зависност и условљеност између привреда ових земаља траје више од седамдесет година и веома је тешко у једном кратком периоду превазићи ту узајамно зависност привреда тих земаља.

Ратна разарања су такође један од битних чинилаца недостатка одговарајуће опреме у нашој привреди. Блокада наше привреде је веома негативно утицала на наше привреднике. У овако тешкој ситуацији се веома претерује и са неопходном национализацијом и приватизацијом наше привреде. У тако сложеним условима одговарајућим правним прописима се не прати правац и стимуланс привредног развоја. Код примене прописа има много проблема и отворених питања. Поједини прописи уопште не примењују док се другима не прати и не остварује жељени правац привредног развоја.

Централну улогу у овако сложеним односима имају директори привредних друштава. Директори привредних друштава с једне стране имају веома широка овлашћења као било где у Европи, а с друге стране су уопште одговорна лица у привредном друштву.

Не постоји неопходни склад између овлашћења и одговорности директора.

Привреда је једноставно стала и због недостатка радне дисциплине запослених који чекају да их други реше све њихове проблеме. Старе навике и нови захтеви не могу да иду заједно. Из периода уравниловке у тржишну утакмицу у којој само најбољи успевају и остају, не може се ући нерадом.

Веома значајни преокрети у погледу својине и начина награђивања радника такође морају бити на исправан начин правно регулисани. Из друштвене својине која припада свакоме и никоме треба прећи у царство приватне и акционарске својине које су стубови било каквог привређивања и награђивања.

Дошло је до пуне реафирмације уговора као основних правних инструмената тржишне привреде, али исто тако и основни правни инструменти регулисања односа између послодаваца и радника.

Најзад, изградња тржишне привреде на бази основна два правна института а то су својине и уговори не смеју и не може да значе стихију код низа отворених социјалних питања и проблема. Не ради се само о високом степену хроничној незапослености, него и о сви елементима и сегментима исправне социјалне политике једног цивилизованог и хуманизованог друштва.

Све ове промене суштинског карактера у сваком привредном друштву треба да спроводи директор сам или заједно са управним одбором као управном друштву. Велико је питање да ли постојећи персонални састав наших директора то зна, може и хоће да учини, или је за њих то превелик задатак. Рекли би да је много више директора који то не схватају и не разумеју и не могу да спроведу из пуно разлога. Један од основних је тај што ми немамо адекватно школоване директоре, а и бирали смо их тако да не могу креативни покретачи прогреса, него послушници једне или друге политичке странке који по совјетским принципима једноначелија знају добро да слушају и спроводе туђе задатке и потребе, а не да креирају привредни успех.

Дуго година је код нас у пракси била присутна тзв. "позитивна нула" као једног од облика успешног пословања директора. Данас директор који у пословању оствари ту тзв. фамозну "позитивну нулу" није успешно пословао и није успешан директор. Директори морају да схвате да се у пословању мора остваривати добит, јер се једино из добити може алиментирати дивиденда за имаоце издатих акција.

Без обзира на све тешкоће времена у којем живимо и радимо, под утицајем старих навика и манира многи директори се и не труде да савладају "позитивну нулу", а самим тим коче прогрес и развој, јер акције које њиховим имаоцима не доносе никакву дивиденду не претстављају никакав ни радни стимуланс, ни интерес некога да такве акције има. Номинална вредност издатих акција код нас је огромна, нарочито у банкарском систему, али шта то вреди када те акције практично не значе ништа.

Висок степен правне несигурности који угрожава свакога у успешном пословању, истовремено је и најчешћи узрочник веома слабог прилива страног капитала који нам је тако неопходан.

Најзад, висок степен неусаглашености републичких и савесних закона доводи до велико отежавања пословања на јединственом југословенском тржишту. Нарочито су велики проблеми у спровођењу Закона о предузећима и Закон о приватизацији. Овако несређено стање и неред у правном систему се не може никаквим аргументима оправдати ни прихватити. Пишу се све лошији закони без јавне расправе и контроле предлога као да се за законе оправдано интересују једино политичке странке са елементима. Какви су закони и какви су нам законодавци оправдано интересује сваког грађана наше земље без обзира да ли је члан једне или друге политичке странке и без обзира да ли уопште члан било које политичке странке. Неуспешним директорима одговара овакво несређено стање јер оно покрива и скрива њихову неспособност, јер се на такво стање може свако позвати као оправдање за привредни неуспех.

Узимајући у обзир све напред речено у погледу правног положаја директора у нашем законодавству и постојећој пракси можемо констатовати да се налазимо тек на почетку креирање нових правних односа у законодавству и у савременој пракси када се ради о правном положају директора у привредном друштву.

ИЗБОР И ПРАВНИ ПОЛОЖАЈ ДИРЕКТОРА У ПРИВРЕДНОМ ДРУШТВУ

У вези избора директора привредног друштва постоји велика неусаглашеност у нашем законодавству и пракси, и то у више праваца.

Пре свега, да ли ће се директор бирати на основу јавног конкурса или не првенствено искључиво зависи од одредаба Статута тог привредног друштва. У законодавству није ни мандат одређен, него је једино предвиђено да тај мандат на који се бира директор не може бити дужи од пет година. Најзад, по нашим прописима неке директоре државних и друштвених предузећа именује држава а друге не.

Најчешће је да директоре бирају управни одбори и то без ичије сагласности, иако се често у Статуту може предвидети претходна или накнадна сагласност оснивача за избор директора. Ситуација је још компликованија и сложенија код избора директора банака и других финансијских организација.

Поред тзв. негативних услова, тј. утврђених услова који ако су испуњени неко лице не може бити изабрано за директора, нарочито се све то односи у погледу претходног кривичног кажњавања тих лица, постоји велика неусаглашеност и у законодавству и у пракси у погледу позитивних усло-

ва, тј. услова које мора испуњавати одређено лице да би могло бити изабрано за директора.

У погледу ових позитивних услова за избор треба истаћи да се најчешће ради о прецизирању стручних квалификација, успешности у досадашњем раду, укупне дужине радног стажа или дужина радног стажа на руководећим положајима у привреди и евентуално знање неког од светских страних језика.

У погледу стручне квалификације директора треба рећи да у нашем образовном систему таква посебна квалификација у ствари у не постоји и да се директори бирају из реда правника, економиста, инжињера и тд. Код нас не постоје факултети за директоре који би у истој сразмери обједињавали све неопходне области наука које директор мора да познаје, макар једино у информативном погледу.

Као реликти прошлости у појединим привредним друштвима тражи се нижи степен стручности на нивоу основне, средње или више школе. То је најчешће компромис са постојећим персоналним стањем у погледу директора.

Поред ове хетерогености у погледу услова за избор директора у пракси се веома често отежава продор прогреса на тај начин да се у неким прописима или статутима за поједине директора предвиђају неадекватне струке. Тада ти директори нису стручно квалификовани да стручно обављају посао директора и тако несамостални свакодневно су принуђени да од неког другог траже "сопствено" мишљење. Тако на пример у прописима се често предвиђа да се за директора болнице, поликлинике, здравствене установе, апотеке и тд. мора изабрати лекар или фармацеута а та лица не владају ни основним минимумом знања из праве и економије. Често је слично и са директорима техничке струке, јер се од директора захтева много више стручности из области друштвених наука, него што може да стекне на факултетима техничких наука.

У већини страних држава чији привредни систем тржишног карактера много већа пажња се посвећује не само стручности, него и привредној обдарености неког лица да буде директор, него код нас. Имали смо периода времена, десетак година после другог светског рата, када се од директора искључиво захтевала оданост политици, режиму и држави. Но једино та особина директора врло брзо се показало да не може бити довољна особина директора. Из тога периода вучемо много негативних особина када су у питању директори. Поред нестручних и необдарених директора, и ови одани и послужни директори сами по себи постали штетни јер нису максимално ангажовани на остваривању интереса предузећа односно привредног друштва на чијем су челу, него остварују неке неодређене и друштвено неартикулисане интересе ван предузећа.

Нестручност директора као кочница развоју код нас се релативно давно уочена, али су из те појаве произашли потпуно погрешни закључци.

Из тог периода су оне пароле да је стручност само формалност и да таквим директорима који су одани режиму и партији треба "поклонити" стручност преко разних виших и високих школа за директоре не ради стицања знања, него једино формалних диплома и квалификације.

Обдарености једног лица да буде добар директор се такође мора посвећивати посебна пажња јер се и ова обдареност може опредељивати и знатно унапређивати. У ове додатне методе фаворизовања обдарености спада и смишљена стратегија стварања сопственог руководећег кадра унутар привредних друштава. Они се постепено стварају, шаљу у иностранство ради учења страних језика и додатног стручног знања, укључују се у систематски процес повезивања са пословним партнерима и тд. Постоје многа привредна друштва које су у овом кадровском погледу знатно стабилнији од других јер директор тог привредног друштва не може нико послати са стране а да претходно није био у радном односу у том привредном друштву пре неколико година.

Посебан проблем претставља дужина мандатног периода директора на који се он бира. Без обзира на дужину мандатног периода на који се директор бира, директор као један од чланова управе предузећа полаже рачун о своме пословању сваке године и може бити смењен са те функције, поред низа других разлога, и због своје неспособности.

По класификацијама УНИЦЕФ-а директорска занимања спада у првих пет најтежих занимања у односу на 40.000 других. Наравно, то је тачно ако се та функција обавља краће савесно и пожртвовано. Савесно и пожртвовано обављање директорске функције у све неопходне елементе креативности а без рутинерства не може се обављати у временски дужем периоду од пет – шест година. Непромењивост лица на директорским функцијама код нас претставља велику кочницу бржем развоју. Има више разлога због којих се код нас смелије и брже не остварује промењивост директора. Један од тих разлога је недовољна стимулација за младе и способне људе да се прихвате овакве тешке функције. Други су разлози везани за неоправдано уплитање политичких странака приликом избора директора. Трећи и најважнији је разлог царства уравниловке преко 40 година код нас. Уравниловка не трпи да директори буду бољи и вишеструко више награђени од других а у том погледу је да се за директора не бирају најобдаренији људи, него често просечни и испод просечних способности.

Тада је веома чудно да ти просечни и испод просечно способним директорима дајемо толико овлашћења који они имају код нас. Такви директори могу свакога да отпусте и да продају све и да никоме не одговарају. Директори привредних друштава у другим европским земљама развијене тржишне привреде ни приближно немају та овлашћења. Осим тога синдикати у тим земљама ефикасније и боље штите колективне интересе радника него ови постојећи подржављени синдикати код нас. С друге стране,

такође је незамисливо у развијеној тржишној привреди да директор који је довео предузеће под стечај аутоматски постаје директор неког другог предузећа. То питање је веома значајно код нас у области приватних привредних друштава и односи се не само на директоре, него и на власнике тих друштава. Несавесном пословању створе се огромни губици у једном приватном предузећу које тада пада под стечај а директор или власник тог предузећа тада оснива ново предузеће изигравши повериоце на тај начин.

У погледу правног положаја директора предузећа наши прописи или су до краја јасни, ни конзеквентни. Наиме, директор предузећа је код нас најчешће у двоструком правном статусу. Прво, уговорном је односу на основу појединачног уговора о раду који закључује са управним одбором предузећа. Друго, лице које обавља функцију директора предузећа најчешће је у радном односу на неодређено време у томе предузећу. Ова појава има и добру и лошу особину, рекли би више негативних него позитивних.

Позитивно је то да стручно лице које обавља функцију директора предузећа ужива одређену радно-правну стабилност када буде смењен са функције директора предузећа. Међутим, ако се анализирају случајеви из праксе долази се до закључка да је то погрешно.

Ако је неоправдано смењен директор а он остаје у предузећу и даље постоји опасност сталне поделе у предузећу за старог и новог директора, а то најчешће води пропасти предузећа.

Ако је директор оправдано смењен из било ког разлога онда је та оправданост у пракси код нас толико јако аргументована да нема оправдања и за даље постојање радног односа тога лица у предузећу. Лице које је изгубило поверење не може са успехом да обавља неке друге стручне послове у томе истом предузећу.

Директор предузећа мора бити знатно више награђен од било ког другог стручног лица у предузећу. Појаве у пракси да је директор у погледу висине примања односно зараде на пример на петом или педесетом месту су веома штетне појаве.

Примања односно зараде директора мора бити непосредно директно везана за пословни успех у предузећу. Директор мора бити економски независан и у оном временском периоду када више не буде директор предузећа.

У погледу радног искуства директор предузећа присутна су различита схватања. По једним схватањима директор мора бити што искуснији, док по другима треба да буде млађи и смелији. У оба случаја функција директора се не може рутински обављати а без свакодневне креације и великог степена радног улагања. За искусније стручњаке треба предвидети саветничка места, бирати их у управне одбора и надзорне одборе и тд., само због тога што директор нема бирократско ограничење радног времена јер он мора бити директор предузећа у свако доба и дању и ноћу, без оклевања и било каквих шпекулација. Таквих примера видимо све више не само у

земљама развијене тржишне привреде, него и у земљама у транзицији. I ако су то још увек ретки случајеви, и ми имамо директоре који су млађи од 25 година живота и који су веома успешни.

У последње време код нас у погледу положаја директора појавила се једна веома негативна пракса, нарочито после спроведених избора поједине политичке странке без икаквог разлога масовно смењују и успешне директоре и доводе "своје" људе на места директора, најчешће да само да слушају и да буду подани и одани својој политичкој странци. Ово је веома штетно из више разлога јер под таквим условима и на тај начин никада нећемо доћи до таквих директора какви су потребни привредном развоју наше земље у целини. На тај начин се ствара и несигурност у положају директора, у тој појави се такође налази негација стручности и пут је поново усмерен просечности и позитивној нули пословања. Ова појава је нарочито уочљива после локалних избора код нас.

Веома је негативно такође и то да поједина лица и друштво допуштају друштвено штетно кумулисање функција. Дobar директор предузећа не може истовремено да обавља ни једну другу друштвену функцију на активан начин. Не може директор предузећа истовремено да буде министар или заменик или помоћник министра, не може директор предузећа да буде истовремено председник општине или дома здравља или декан или продекан факултета или политички активиста било које политичке странке. Сматрамо да директор предузећа не може да обавља истовремено и савесно функцију директора предузећа и функцију посланика у републичком или савесном парламенту. Ово кумулирање функција је узело толико маха тако да се стварају веома моћни монополи бирократије и политикратије уз све изразитију појаву непотизма. Наука и техника се тако нагло развија у савременом свету, да оно што је било јуче не може да буде више сутра а директори предузећа све то морају да прате и да се прилагођавају променама ако желе и даље да буду успешни директори. Исто тако и са делатностима које поједино привредно друштво обавља. Неке се делатности у промењеним околностима морају напуштати, а неке нове делатности треба припремати и прихватити у привредном друштву. Иницијатор свих ових промена и прилагођавања мора да буде директор, али он мора бити до краја посвећен тој функцији ако жели да је савесно обавља.

ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Правни положај директора код нас и његова улога и функција у изградњи новог привредног тржишног система су веома сложени. Налазимо се у великом раскораку између доминантне прошлости и будућности коју треба да градимо.

Пуно је застарелих прописа и застарелих схватања као и доживотних директора. Све се то мора мењати у правцу афирмације стручности и обдарености директора и његове водеће функције у привредним друштвима. Директори морају бити најбољи и најстручнији људи са којима располажемо и због тога морају тако да буду и награђивани. Њихови задаци и послови које треба да обављају су тако тешки и сложени да не могу бити везани само за радно време. Због тога директори морају бити у потпуности растерећени свих других друштвених функција и обавеза да би пре свега могли да буду такви директори какви треба да буду.

У нашем важећем праву директори предузећа имају претерана овлашћења у више праваца, и то због тога што још није довољно разуђена и правно постављена социјална заштита и функција, али исто тако и контрола и мерила успешности пословања директора.

У процесу образовања директора и у општем стварању потенцијалног директорског кадра мора се посветити много већа друштвена пажња, него до сада.

Социјалну и општу заштиту улогу и функцију за директоре треба да обављају одговарајући синдикати директора, а не држава о они нису и не смеју бити чиновници државе или поједине политичке странке јер ће тада занемарити основне и суштинске интересе привредног друштва на чијем су челу.

Директоре треба да контролишу управни и надзорни одбори као и одговарајуће службе ревизије.

Проф. др Ивица Јанковец
Правни факултет у Крагујевцу
Правни савешник "Енерџопроект холдинга" а.д. у Београду

РАДНО-ПРАВНИ ПОЛОЖАЈ ОРТАКА У ОРТАЧКОМ ДРУШТВУ

Ортачко друштво је друштво лица (дакле друштво у којем је пре-
васходан лични однос између чланова) које обавља једну или више привред-
них делатности, уз неограничену солидарну одговорност чланова друштва
за обавезе друштва.¹ Чланови друштва морају да буду најмање два физичка
лица. Правна лица не могу да буду чланови ортачког друштва. Према томе,
само за физичка лица као чланове ортачког друштва може бити од значаја
питање њиховог радноправног положаја у друштву.

На уговор о оснивању ортачког друштва и на односе између чланова
у ортачком друштву примењују се правила о уговору о ортаклуку, у погледу
оних питања за која уговором о оснивању друштва није друкчије одређено.²

Члан једног ортачког друштва не може бити члан другог ортачког
друштва.³ То је последица правила да члан ортачког друштва неограничено
одговара за обавезе друштва, чак и имовином коју није унео у друштво.
Пошто свако физичко лице има само једну имовину, није могуће да том
имовином неограничено одговара за обавезе два или више ортачких дру-
штава. Из истог разлога предузетник не може бити члан ортачког друштва.⁴

Улози чланова друштва у ортачко друштво могу бити новчани и
неновчани. Улог члана може се састојати и у раду који је уложио у обављање
послова друштва или у услугама које је пружио друштву.⁵ Уложени рад мора
бити такав да се може имовински изразити, односно мора имати неку

¹ Закон о предузећима, "Сл. лист СРЈ" број 29/96, члан 105.

² Исти закон, члан 106.

³ Исти закон, члан 9. став 2.

⁴ Исти закон, члан 9. став 5. Под предузетником закон подразумева физичко лице које
обавља привредну делатност у виду занимања – члан 1. став 3.

⁵ Исти закон, члан 110. став 1.

имовинску вредност.⁶ У томе је крупна разлика између ортачких друштава и друштава капитала (акционарских друштава и друштава с ограниченом одговорношћу), код којих се улог у друштво не може састојати у раду и услугама.

Претпоставља се да улог члана друштва у раду вреди исто толико колико и улог другог члана у новцу или стварима. Односно, ако улози других чланова нису исти, а вредност улога у раду није одређена, сматра се да тај улог одговара најмањем новчаном или неновчаном улогу у друштву.⁷

Није прописан минимални износ улога који неко лице мора да уложи у ортачко друштво. На тај начин било би могуће да два или више лица оснују ортачко друштво у које ће уложити само свој рад, без било каквих средстава. То пружа могућност за широко запошљавање незапослених лица. С друге стране, ако се два или више лица удруже ради обављања неке привредне делатности закључењем уговора о ортаклуку, њихово запошљавање у ортаклуку није могуће. То може бити од великог практичног значаја за опредељивање лица која желе да се удруже ради обављања неке привредне делатности да ли ће се удружити у форми ортачког друштва или ће се задовољити уговорним односом.

Потребно је правити разлику између неколико ситуација које се могу појавити у пракси.

Прво, могуће је да неко лице уговором о оснивању ортачког друштва преузме обавезу да ће обављати одређене послове за друштво, с тим што ће се то сматрати његовим улогом у друштво. Оно није засновало радноправни однос у друштву, него по основу улога у раду (радног доприноса) стиче статус члана друштва. По том основу оно има право на учешће у добити из пословања ортачког друштва, али нема право на плату нити друга права из радног односа.

Друго, могуће је да неко лице заснује радноправни однос у ортачком друштву, али да нема статус члана друштва. Његов рад у друштву не сматра се улогом у друштво. Оно има право на плату и друга права по основу радног односа (као што је право на пензионо осигурање). У том погледу за запослене у ортачком друштву важе правила која се примењују за запослене у другим облицима предузећа.

Треће, могуће је да неко лице уговором о оснивању ортачког друштва преузме обавезу да ће обављати у својству запосленог у друштву одређене послове за друштво, с тим што ће се то истовремено сматрати његовим улогом у друштво. На тај начин се између таквог лица и ортачког друштва

⁶ Попов, др Д., "Ортачки удели код уговора о ортаклуку", Право – теорија и пракса, број 5/96, стр.35.

⁷ Тако у погледу расподеле добити и сношења губитака из пословања ортачког друштва одређује члан 1853. став 2. француског Грађанског законика.

успостављају два правна односа: члански однос и радноправни однос. На пример, члан ортачког друштва може обављати одређене интелектуалне услуге из области делатности друштва, као што је вођење пословних књига за друга предузећа.

Брачни другови, или родитељи и њихова пунолетна деца, могу основати ортачко друштво и у друштву засновати радни однос.

Ортачко друштво и члан ортачког друштва могу закључити не само уговор о раду, него и друге врсте уговора, уз поштовање правила о сукобу интереса у вођењу послова (клаузула конфликтности интереса).⁸ Примера ради, члан ортачког друштва могао би продати одређену робу друштву по одобрењу осталих чланова друштва.

Даљи редови овог текста бавиће се неким питањима у вези са трећом од наведених ситуација.

Такво лице има право на учешће у добити ортачког друштва, разуме се ако друштво својим пословањем оствари добит. Расподела између чланова врши се на начин одређен уговором о оснивању друштва. Може се, на пример, уговорити да ће се прво сваком члану друштва исплатити део добити у висини законске камате на његов удео у друштву, а да ће се преостали део добити поделити између чланова на равне делове јер сви на исти начин (неограничено и солидарно) одговарају за обавезе друштва. Ако друкчије није уговорено, удео сваког члана у добити друштва сразмеран је његовом уделу у друштву.⁹

Не може се уговорити да ће члан друштва чији се удео састоји само из рада или других услуга друштву учествовати у расподели добити, али не и у сношењу губитака друштва.¹⁰ Међутим, и такав члан друштва има право на плату чак и ако је друштво забележило пословни губитак.

Добит која припада члану ортачког друштва приписује се његовом уделу у друштву.¹¹ Сваки члан ортачког друштва има право да на терет сопственог удела подиже новац од друштва,¹² али се на тај начин смањује његов удео у друштву, што ће бити од значаја приликом наредне поделе добити из пословања друштва.

Учешће члана ортачког друштва који је запослен у друштву у добити друштва потпуно је независно од његове плате. Он има право на плату и кад друштво није остварило добит. Као и у другим привредним друштвима, плата запослених чини једну категорију у пословним расходима ортачких друштава, који се подмирују из прихода друштва. У том погледу члан

⁸ Закон о предузећима, члан 93.

⁹ *Pipert, G*, "Traité élémentaire de droit commercial", par R Roblot, tome I, Paris, 1986, N° 358, сипр. 233, Барбић, др Ј., "Типологија Југославенских предузећа", Привреда и право, бр 1-2./89, сипр. 13

¹⁰ Закон о предузећима, члан 129. став 3.

¹¹ Исти закон, члан 128. став 2.

¹² Исти закон, члан 131.

друштва који је запослен у друштву има исти положај као и друга лица која су запослена у друштву.

Сви чланови ортачког друштва имају право да воде послове друштва.¹³ То значи да ако ортачко друштво има два члана (примера ради), уговор о раду са једним чланом закључује други члан друштва.

Члан ортачког друштва који је запослен у друштву дужан је да уредно обавља своје радне дужности. За његове радноправне обавезе околност што је он истовремено и сувласник друштва није од значаја. За повреду радних дужности ортак може дисциплински одговарати. Односно, ако је причи-нио штету друштву, може материјално одговарати према правилима која веже и за друге запослене у друштву.

У погледу права на плату ортак којије запослен у друштву има положај повериоца. Он може захтев за исплату плате истаћи према друштву или према члану, односно члановима друштва (с обзиром на њихову одговорност за обавезе друштва). У каснијој раподели исплаћеног износа и тај ортак који је захтевао исплату плате од других чланова друштва ће сносити одговарајући део, у складу са одредбама уговора о оснивању ортачког друштва. Ако друкчије није уговорено, исплаћени износ се дели на једнаке делове на чланове друштва.¹⁴

С друге стране, ортак који је запослен у ортачком друштву је солидарни дужник са осталим ортацима у погледу плате коју друштво дугује другим члановима друштва.

Независно од права на плату и на учешће у добити, сваки члан ортачког друштва који је запослен у друштву има право да од друштва тражи накнаду за трошкове које је имао у обављању послова друштва, а који су били неопходни с обзиром на околности пословања.¹⁵ У том погледу треба имати у виду да сви чланови ортачког друштва имају право да воде послове друштва, што може имати за последицу и одређене трошкове, осим ако је уговором о оснивању ортачког друштва пословодство пренесено на једног члана или више чланова друштва.¹⁶

Посебно треба водити рачуна о клаузули тзв. забране конкуренције.¹⁷ Наиме, члан ортачког друштва не може бити запослен или бити прокуриста у било ком другом предузећу, или другом правном лицу, исте или сродне делатности или делатности која би могла бити конкурентна друштву чији је члан. Та забрана важи и за запослење до једне трећине радног времена у другом предузећу. У том погледу се члан ортачког друштва који је запослен у друштву не може користити правом које имају остали запослени у друштву¹⁸

¹³ Исти закон, члан 119, став 1.

¹⁴ Исти закон, члан 110. став 2.

¹⁵ Исти закон, члан 112.

¹⁶ Исти закон, Члан 119.

¹⁷ Исти закон, члан 92. став 1.

¹⁸ Закон о радним односима, "Сл. гласник РС" број 55/96, члан 132.

да заснују тзв. двојни радни однос. Али, акционар неког акционарског друштва би могао бити члан у ортачком друштву, чак и ако оно обавља делатност која је конкурентна делатности акционарског друштва.

Ипак, у нашој правној литаратури изражено је схватање да уговором о оснивању ортачког друштва забрана конкуренције кад су у питању чланови ортачког друштва може бити искључена или ублажена.¹⁹ Али, то не значи да би члан ортачког друштва могао да буде члан у неком другом ортачком друштву, јер би то било неспојиво са неограниченом одговорношћу чланова ортачког друштва за обавезе друштва.

Међутим, члан ортачког друштва би могао учествовати у одлучивању да ли ће бити прихваћено да заснује радни однос у друштву. То само по себи не мора да значи да је прекршена клаузула о забрани конкуренције. Јер, запошљавање у друштву нема карактер конкуренције у односу на делатност ортачког друштва.²⁰

У нашем праву не постоје позитивноправне норме о уговору о ортаклуку. Зато у погледу односа из тог уговора морамо примењивати као правна правила одредбе српског Грађанског законика из 1844. године.²¹ А према § 732. тог законика: "Ортаци ће се о послу саветовати, и што више гласова одсуди, оно ће остати." Већина се оцењује "према главама"²² а не према улозима у друштво. Међутим, члан ортачког друштва не може гласати кад се одлучује о ослобађању од обавеза и одговорности тог члана, о признавању погодности члана на рачун друштва, о утврђивању захтева које друштво има у односу на тог члана, о покретању или одустајању од спора против тог члана, у другим случајевима у којима члан има интерес противан интересу друштва.²³ Примењује се старо начело "Nemo iudex in sua causa."

Члан ортачког друштва може под условима и на начин који су предвиђени Законом о предузећима отказати чланство у друштву или бити искључен из чланства у друштву.²⁴ Међутим, то само по себи не мора да значи престанак радноправног односа тог члана у друштву. У том погледу примењују се прописи и општи акти друштва који важе и за друге запослене у друштву.

Може се закључити да ортачка друштва представљају врло погодну форму за бављење "породичним бизнисом", при чему ортаци (брачни другови и деца, на пример) могу кроз рад у ортачком друштву остваривати

¹⁹ Васиљевић, др М., "Коментар Закона о предузећима", Београд, 1996, стр.135.

²⁰ Закон о предузећима, члан 92. став 1.

²¹ Закон о неважности правних прописа донетих пре 6.априла 1941. године и за време непријатељске окупације, "Сл. лист ФНРЈ" бр. 86/46

²² Закон о предузећима, члан 125. став 1: "У доношењу одлука сваки члан ортачког друштва има један глас, ако уговором о оснивању друштва није друкчије одређено."

²³ Исти закон, члан 125. став 3.

²⁴ Исти закон, члан 140. и 142.

права из радног односа (што може посебно бити интересантно у погледу права на здравствено и пензионо осигурање). Уколико се ортачко друштво буде успешно развијало, оно се може трансформисати у друштво капитала (друштво с ограниченом одговорношћу), што ће имати за последицу да чланови друштва више неће солидарно неограничено одговарати за обавезе друштва. Њихови удели у ортачко друштво биће претворени у уделе у друштво капитала. И у друштву капитала чланови друштва (ранији ортаци) могу задржати статус запослених у друштву.

Ако ортачко друштво престане да постоји, то има за последицу и престанак радноправног односа члана друштва у друштву. Нема више послодавца. Али, у том погледу треба имати у виду да поверилац друштва најчешће нема интереса да покрене стечајни поступак на ортачким друштвом. Уместо наплате свог потраживања у стечајном поступку, поверилац ће се користити неограничену одговорност ортака за обавезе друштва. Кад неко од ортака подмири обавезе друштва према повериоцима, ортачко друштво наставља да послује као правно лице, а то значи да и радноправни однос ортака и друштва не престаје.

Ортачко друштво мора бити ликвидирано ако се број ортака сведе на један, а у року од шест месеци се суду код којег је друштво уписано у регистар не пријави нови члан.²⁵ Престанком друштва престаје и радноправни однос преосталог члана ортачког друштва у друштву.

²⁵ Закон о предузећима, члан 100. став 1. тачка 5.

*Др Јован СЛАВНИЋ,
професор Више пословне школе у Београду
и професор Универзитета у Новом Саду*

ФЛЕКСИБИЛНИ ОБЛИЦИ ЗАПОШЉАВАЊА И КОЛЕКТИВНО ОСИГУРАЊЕ ЛИЦА

1. МЕСТО КОЛЕКТИВНОГ ОСИГУРАЊА ЛИЦА У ОЖИВОТВОРЕЊУ МОДЕЛА ФЛЕКСИБИЛНОГ ЗАПОШЉАВАЊА

Алармантан, шта више драматичан, податак је истакнут на стручној расправи одржаној марта ове године у Привредној комори Београда о флексибилном запошљавању да тренутно само у Београду има више од 100.000 незапослених, са тенденцијом значајног повећања тог броја у Републици као последици постојећег технолошког вишка радника и новог вишка који ће се појавити са својинским и другим структуралним променама и прилагођавањем које се очекују у блиској будућности у привреди Републике Србије. Од значаја за нашу тему је и податак да се у реализацији концепта флексибилних облика запошљавања може у РС очекивати 520.000 нових радних места. Вербална подршка флексибилним облицима запошљавања у таквом привредном амбијенту, без акције на промени правног амбијента који ће да обезбеди његово оживотворење, са чиме се у Републици поодавно касни, чини нас неодговорним друштвом према савременим и будућим генерацијама. Пре свега према младим људима и женама који су радно највише угрожени, јер је њихов живот без рада и колико-тилико извесне егзистенције коју треба да обезбеде својим радом макар и у формама флексибилног запошљавања уништен значајном кривицом државе и друштва које се недовољно стара да реши њихов проблем радног ангажовања.

Сасвим је извесно да ради подстицаја флексибилним облицима запошљавања промене у правном амбијенту морају бити свеобухватне. То

мора бити целовит и конзистентан модел понуђен на усвајање и операционализацију законодавцу, Скупштини РС, Вади РС и другим релевантним чиниоцима (Републичком заводу за тржиште рада и другим). Свеобухватност значи, пре свега, новелирање радног, социјалног и пореског законодавства. Али пошто правни амбијент, који треба да подржи промене у правцу широког отварања државе и привреде према флексибилном раду, не чини само радно, социјално и пореско законодавство, већ и услови под којима се обављају све друштвене делатности које назначеном циљу доприносе, и оне су део тог амбијента и, такође, морају претрпети промене. У ред таквих делатности, чији услови под којима се обављају чине део правног амбијента о коме говоримо улазе услови (правила) колективног осигурања лица. То јест услови под којима наша друштва за осигурање имовине и лица спроводе колективна осигурања лица.

Оновни мото за остварење новог правног амбијента за флексибилне облике запошљавања, па и колективног осигурања лица, треба да буде оно што чини суштинску супротност појави флексибилних облицима запошљавања насталих као последица актуелног модела флексибилног капитализма који нам долази из САД – да се одговорности државе и друштва према радницима сведе на што је могуће мањи степен. Пројектовани циљ нашег модела, произашао из креације "социјалне" државе, јесте да држава и друштво имају велики степен одговорности према радницима и да правни амбијент флексибилног запошљавања мора што је више могуће да радно и социјално заштити оне који своју шансу радног ангажовања виде у облицима флексибилног запошљавања. Следеће, друго основно начело овог амбијента мора бити да флексибилни облици запошљавања не смеју да узрокују пораст рада на црно, илегалног рада чији је скок редовна последица поскупљивања цене рада. Зато и облици и цена социјалне заштите флексибилно запослених у које долази и колективно осигурање таквих лица морају бити посебан предмет пажње реченог правног амбијента јер у супротном доћи ће до новог процвата рада на црно или претварања таквог рада у чист облигационо-правни уговор. А процват рада на црно и рада на основу облигационо-правног уговора, који је у нас посебно изражен у трговини и у угоститељству, довешће, познато је, до још већег смањења државних прихода од пореза и додатно ће угрозити финансирање (фондове?) социјалних давања. На пример, рад по уговору о обављању послова ван просторија послодавца, регулисан члановима 129, 130. и 135. Закона о радним односима РС, који је несумњиво један важан, још недовољно коришћен у нашој привреди, облик флексибилног запошљавања, због превисоке цене тог рада у коју улази потпуно пензијско-инвалидско и здравствено осигурање може лако да клизне у класичан облигациони однос уговора о купопродаји који нема било какве радно-правне и социјално-правне елементе и да, уместо да подстиче, угуши овај облик флексибилног запошљавања.

Пре него што се упустимо у разматрање услова под којима се спроводи у нас колективно осигурање лица и, затим, у испитивање његових добрих страна и недостатака и подручја у којима, због испољених недостатака, треба извршити промене да би њима адекватније заштитили интереса запослених у флексибилним облицима запошљавања истаћићемо најважније особине (колективног) осигурања (лица). Оне које упућују на његову могућу прилагодљивост флексибилним облицима запошљавања. Такође, треба нешто кратко рећи и о месту које колективно осигурање лица има у обезбеђењу социјалне сигурности, назовимо их, флексибилно запослених.

При томе, овај аутор има у виду да радно-правно, социјално-правно и на други начин, па и путем колективног осигурања лица, треба да буде што је могуће више социјално заштићена, поред флексибилно запосленог, породица овако запосленог лица.

2. ОПШТА ОБЕЛЕЖЈА И ГЛАВНЕ КАРАКТЕРИСТИКЕ КОЛЕКТИВНОГ ОСИГУРАЊА ЛИЦА

Наша друштва за осигурање имовине и лица спровode две врсте колективних осигурања лица: колективно осигурање живота и колективно осигурање од последица несрећног случаја (краће: колективно осигурање од незгоде).

Битно обележје ових колективних осигурања, као и индивидуално закључених осигурања лица, јесте да се, по правилу, обавеза осигуравача код њих састоји у исплати унапред уговореног износа, без обзира да ли наступањем случаја од кога је личност осигураног лица осигурана (осигураног случаја) настала каква нематеријална или материјална штета и колико штета износи. Значи, друштво за осигурање имовине и лица је дужно да код ових осигурања осигуранику, односно кориснику осигурања исплати уговорену суму осигурања, а не накнаду штете, с обзиром да ово осигурање нема карактер обештећења (изузев код осигурања од незгоде у погледу изгубљене зараде у виду исплате тзв. дневне накнаде и трошкова лечења).

Колективно осигурање живота друштва за осигурање имовине и лица, као осигуравачи и једна уговорна страна, закључују са стручним удружењима и друштвима, али и предузећима и другим субјектима који су правна лица, као уговорачима осигурања, који су друга уговорна страна, без лекарског прегледа чланова стручних удружења, односно друштава која су у овим уговорима лица која су осигурана, тј. осигураници. Осигураници се осигуравају за случај (само) смрти (природне или као последице несрећног случаја – тзв. ризико осигурање живота) или за случај смрти и доживљења са утврђеним уговорним роком (мешовито осигурање живота). Ово колективно осигурање се може закључити уз допунско колективно осигурање од последица несрећног случаја. Закључује се на рок од 10 и више година и

спада у дугорочна осигурања. Када је закључено као мешовито осигурање живота, што је пракса у свету, има карактер штедње, с обзиром да после истека уговореног рока трајања осигурања, тј. доживљења од стране осигураника истека уговореног рока трајања осигурања њему се исплаћује, као осигурана сума, капитализирана вредност плаћених премија за ово осигурање увећана за проценат камате на овај износ остварен пласманом резерви које се формирају из премија и/или део учешћа у добити из пословања осигуравача са средствима осигурања живота. Са тог разлога оно је у свету редовно индивидуално осигурање, тј. такво које осигураник лично закључује и он плаћа премију осигурања. Ако се закључује као колективно закључују га удружења, односно друштво, тј. правно лице за своје чланове и оно плаћа премију.

Због природе флексибилних облика запошљавања, чије особине противрече карактеру осигурања живота, његовој дугорочности и функцији штедње, за његовим закључењем у поменутом облику, као колективним осигурањем, логично је, "послодавац" флексибилно запосленог, није незаинтересован. То је сасвим разумљиво јер би колективно осигурање живота које би финансирао послодавац за њега значило дугорочно увећало цене рада флексибилно запосленог. Из тог разлога оно је практично без значаја за облике флексибилног запошљавања као адекватна допуна социјалном осигурању флексибилно запосленог или као индиректни облик зараде флексибилно запосленог и неће бити предмет разматрања у овом раду. У нашим економским условима ово осигурање, иначе и као индивидуално, практично не постоји. Оно са динарском премијом, у условима високе инфлације, непостојања инвестиционих фондова и услова за већа профитабилна улагања у непокретности и непостојања тржишта хартија од вредности не може да обезбеди реално очување вредности капитализираних премија. То је разлог да динарско осигурање живота не функционише. Али оно не функционише ни као девизно, због, пре свега, опште познатог неповерења грађана у банке и финансијске институције земље. Трагично искуство грађана са девизном штедњом од око 6 милијарди ДЕМ који им банке нису вратиле још дуго ће бити препрека пословима у свим облицима девизне штедње.

У колективном, као и индивидуалном, осигурању незгоде обухватају се, кумулативно или појединачно (две или више) ове последица несрећног случаја осигураника: 1. смрт, 2. потпуни и делимични инвалидитет, 3. пролазна неспособност за рад, односно неспособност за вршење друге одговарајуће активности осигураника и 4. болест од које је осигураник имао потребу да се лечи. Осигурани случај у овом осигурању је, према томе несрећни случај, који је изазвао наведене последице. Остварењем таквог случаја са изложеним последицама у осигураниковом животу, телесном интегритету, по његову радну, односно професионалну или другу одговарајућу активност и здравље настаје обавеза осигуравача да осигуранику,

односно у случају смрти осигураника кориснику осигурања исплати: 1. осигурану суму посебно уговорену за случај смрти, 2. посебно уговорену суму за случај трајног инвалидитета, односно проценат од ове суме који одговара проценту делимичног инвалидитета, ако је услед несрећног случаја код осигураника наступио само делимични инвалидитет, 4. дневну уговорену накнаду, ако је осигураник услед несрећног случаја био привремено неспособан за рад, односно за вршење осигурањем обухваћене активности и 4. накнаду до уговореног износа трошкова лечења које је осигураник сам платио и који не падају на терет здравственог осигурања.

Према томе, када се има у виду заштита која се пружа осигураним лицима осигурањем незгоде, али и то да је у питању осигурање које се може закључити, што је у пракси редован случај на годину дана или и на краћи рок, његов циљ, као економског и правног института, јесте да ублажи материјалне последице несрећног случаја. Оно је, зато, већ по својој природи облик осигурања лица који је прилагођен потребама оних који се флексибилно упошљавају и стога ће њему бити посвећена у овом раду даља наша пажња.

Предмет заштите који се постиже овим осигурањем недовољан је, међутим, што је по себи јасно, да обезбеди колико-толико потпунију социјалну заштиту флексибилно запосленим лицима. Оно је корисно јер и остварује функцију као допуна социјалном осигурању. И зато мора, да би се колико-толико постигла адекватна социјална заштита флексибилно запослених, бити комбиновано са другим облицима такве заштите (са потпуним или делимичним здравственим, пензијским, инвалидским осигурањем).

Она се може постићи и кроз тзв. премијско осигурање, оно које спроводе друштва за осигурање имовине и лица. У свету и осигуравајућа друштва спроводе одређене облике тзв. добровољног здравственог (болесничког) осигурања, али пензијског и инвалидског осигурања. Међу, оним осигурањима која су допуна социјалном осигурању, која спроводе осигуравајућа друштва, а такође су прилагођена флексибилном запошљавању људи, јесте оно које је познато као рентно осигурање (и нека друга).

Овим осигурањем правно лице може да осигура запослене или друга лица за која има интерес да буду осигурана тако да се овима доживотно или привремено исплаћује у уговореним временским размацима уговором утврђени новчани износ, и то независно од остварења било каквог догађаја, односно последице неког догађаја као што је то случај код колективног осигурања од последица несрећног случаја и колективног осигурања живота. Према условима (правилима) наших друштава за осигурање имовине и лица рентно осигурање се закључује на минимални рок од 5 година, али их у пракси нема из истих разлога из којих нема обухвата ризика у осигурању живота. Ова осигурања, с обзиром на тему овог рада коју је аутору одредио

организатор скупа коме је намењен, излазе из нашег видокруга и неће бити предмет разматрања.

Колективна осигурања од последица несрећног случаја, као и сва колективна осигурања (колективна осигурања ствари) имају извесне карактеристике које су претпоставка њиховог постојања, односно особине које их чине да имају одређене предности у односу на индивидуална осигурања. Право, ова осигурања подразумевају да постоји скуп људи, "колектив", елемент извесне устаљености групе лица и обнављања групе која је изложена једнаким или сродним ризицима. Друго, с обзиром да обухватају скуп људи изложених оваквим ризицима у групи долази до изједначавања "добрих" и "лоших" (нпр. здравих и болесних, младих и старих и др.) што доводи до успостављања бонитета ризика те су са премијско-тарифног становишта јефтинија и у погледу услова осигурања која се примењују на осигуранике повољнија (На пример, колективним осигурањем запослених од последица несрећног случаја обухваћени су запослени без обзира на њихову страст, здравствено стање, степен инвалидности итд. Дакле, у колективном осигурању обухваћени су они елементи који код индивидуалног осигурања од незгоде утиче на повећање премије и смањење осигуране суме).¹

Обе истакнуте особине колективног осигурања прилагодљиве су колективном осигурању незгоде флексибилно запослених, што значи да би колективно осигурање ових лица могло да се спроводи да они морају да оформе "групу", "колектив", више-мање устаљену која ће бити предмет обухвата овим осигурањем њиховим удруживањем у "интересну заједницу" у оквиру послова које обављају, што може бити и учлањење у већ формирану асоцијацију, као што је регионална комора или регионални задружни савез, која би била уговорач осигурања њиховог колективног осигурања од незгоде. Овај аутор има један добар пример из живота који илуструје истакнут захтев за формирање колектива као претпоставке за колективно осигурање од незгоде. То је случај дипломираног биолога, мајке четворо деце, која је отказом раскинула уговор о раду и напустила предузеће у коме није могла својим радом да оствари ни просечну зараду у привреди Републике и у свом дворишту породичне куће у Београду, на површини од 60 м², подигла стакленик и у њему личним радом и уз помоћ запосленог супруга организовала производњу орхидеја. Колико таквих случајева и у којим пословима рада код куће постоје могућност за флексибилно запошљавање појединаца кроз уговорне односе са предузећима, као што је уговор о производној кооперацији, уговор о пословно-техничкој сарадњи и у другим облагационим уговорним односима, који нису покривени облицима рада које Закон о рад-

¹ В. Сокал, Осигурање радника од последица несрећног случаја код осигуравајућег завода, "Привредно правни приручник", бр. 1/1971, стр. 14.

ним односима РС назива радом ван радног односа², може се само претпоставити, а сигурно је да их има у готово свим привредним делатностима. Такве људе, који неће да се овим пословима баве као приватни предузетници, треба, ако нису спремни да то сами учине, организовати, ако никако другачије, у "синдикат" и преко њега им обезбедити заштиту интереса, па и формирање "групе" који ће бити уговорач колективних облика социјалне заштите свих облика.

Правна физиономија модела према коме се код нас закључују неки уговори о колективном осигурању лица прилагођена је, такође, да обухвати и колективно осигурање од последица несрећног случаја флексибилно запослених лица. Она је заступљена у колективном осигурању пензионера.

Код овог осигурања уговорач осигурања је удружење пензионера, које потписује заједничку полису осигурања, док се сваком члану, који је осигураник, издаје индивидуална исправа у којој су садржани подаци о висини суме осигурања, износу месечне премије и кориснику осигурања за случај смрти осигураника?

Права и обавезе из овог уговора настају непосредно између осигуравача и осигураника кад удружење закључи уговор, односно потпише заједничку колективну полису. Удружење преузима дужност да наплаћује премију и уплаћује је на рачун осигуравача. Сваки члан-осигураник који је престане да плаћа премију сматра се да је одустао од осигурања.³ Код флексибилно запослених који имају "послодавца", као што је то случај са онима који обављају на основу уговора повремене или привремене послове из делатности послодавца⁴, после закљученог уговора о колективном осигурању, што би био модалитет претходног модела, не мора да се издаје индивидуална исправа о осигурању за "запосленог". У овом моделу послодавац преузима обавезу да плаћа премију из својих средстава или премију могу плаћати сами "запослени" путем обуставе од накнаде коју им послодавац исплаћује за рад.

Колективно осигурање од незгоде, па и флексибилно запослених, може бити обухваћено као један од делова скупа различитих ризика од кога се (коллективно) осигурано лице осигурава. Дакле, оно може бити део обухвата осигурања различитих ризика – део полисе комбинованог осигурања.

² ЗРО, чл. 129.

³ У упоредном праву је познат и модел у коме је колективно осигурање глобални уговор. Уговор закључен између послодавца са осигуравачем у интересу свог персонала, тј. уговор у коме послодавац уговара осигурање за чланове групе који чине његов "персонал". Али осигурање настаје тек индивидуалним прихватањем лица на које се осигурање односи да хоће осигурање и којима се уручује једна лична исправа (П. Шулејић, Право осигурања, Београд, 1997, стр. 80; Н. Николић, Правна природа колективног осигурања, "Осигурање", бр. 5-6/1956).

⁴ ЗРО, чл. 133.

На пример, лице које лично са члановима своје уже породице код своје куће, по уговору закљученом са послодавцем, израђује за њега одређене предмете или пружа услуге за његов рачун трећим лицима, или његов "послодавац" могао би да закључи уговор о осигурању којим би, уз осигурање незгоде запосленог и чланова његове уже породице, па и оних који не раде за "послодавца" био обухваћен ризик одговорности за штете проузроковане трећим лицима из вршења делатности, односно послова у име и за рачун послодавца, ризик крађе, пожара и други ризици који иду уз пожарно осигурање ствари (машина које запослени користи, готових производа и залиха) и други ризици у тзв. осигурању ствари.

3. ВРСТЕ КОЛЕКТИВНИХ ОСИГУРАЊА ОД НЕЗГОДЕ И ЊИХОВА ПРИЛАГОЂЕНОСТ ФЛЕКСИБИЛНИМ ОБЛИЦИМА ЗАПОШЉАВАЊА

У Републици друштва за осигурање имовине и лица спроводе око 30 врста осигурања од последица несрећног случаја, према тзв. "допунским" условима за одговарајућу "групу" лица која се на уговор о осигурању су јединствени, јер одступања у њима готово и нема од друштва до друштва. Дакле, садржински су у свим битним обележјима једнообразни. Као што су једнообразни и општи услови овог осигурања.

Ипак, иако се допунски услови за осигурање од последица несрећног случаја по којима послују наша друштва за осигурање имовине и лица углавном не разликују (што не значи да им се не разликују и тарифе премија по којима се спроводе) међу њима има разлике када се посматрају "групе" лица које су њима покривене овим осигурањем, тј. постоје разлике у допунским условима за осигурање. Неки су типични, јер се односе на најмасовније "групе", најчешће осигураване и зато су најизграђенији. То су Допунски услови за колективно осигурање радника од последица несрећног случаја, формулисани у најразвијенијој форми и који су модел и за остале допунске услове. Стога се могу узети у разматрање као модел за осигурање флексибилно запослених од последица несрећног случаја. У ред оваквих услова, поред поменутих који се односе на осигурање лица у радном односу, долазе: Допунски услови за паушално осигурање лица од последица несрећног случаја и Допунски услови за осигурање чланова домаћинства од последица несрећног случаја.

Да би се могли дати оквирни предлози за осигурање од незгоде флексибилно запослених, у форми посебних допунских услова за те запослене или за проширење постојећих допунских услова на њих, нужно је упознати се са основним правилима поменуте три групе допунских услова у обиму истакнутог циља због кога се њихова главна садржина испитује у овом раду. Као

што је из истог разлога потребно да се упознамо и са неким правилима из Општих услова за осигурање незгоде.

1. *Допунски услови за осигурање радника од последица несрећног случаја.* – Уговорач осигурања у овом уговору може бити предузеће или друго правно лице.

Да би могло да буде уговорач осигурања, према раније важећим допунским условима за ово осигурање из осамдесетих година, оно је морало да осигурањем обухвати најмање 10 радника. На тај је начин осигурање радника од последица несрећног добијало карактер колективног осигурања. Према изричитој одредби ових допунских услова овим осигурањем нису обухваћена лица који у предузећу, односно код послодавца обављају привремене и повремене послове.

Треба, међутим, истаћи да тарифе премија овог осигурања и пракса пословања у овом осигурању, због оштре, често нелојалне, конкуренције између друштава за осигурање на тржишту осигурања одступају од истакнутих правила.

Тарифе неких друштава за осигурање предвиђају и њихова аквизиција прихвата да закључи уговор о осигурању и са предузећем које у полиси обухвата групу испод 10 радника. Али уз увећање премије осигурања. Репер обрачуна основне премије у тарифи ових друштава је осигурање групе веће од 30 радника. Зато, ако се полисом осигурава група до 10 радника, у тарифама је одређено да се премија увећава за 60%, а за групу до 30 радника за 40% од основне премије.

На овај начин се практично колективно осигурање радника у погледу тарифа премија приближава индивидуалном осигурању од незгоде, а осигурањима малих група признају предности колективног осигурања у правно-техничком смислу. У пракси, нека друштва прихватају и колективно осигурање група лица које код уговорача осигурања раде на привременим и повременим пословима, али на основу посебно испостављених полиса. Колико се изложеним одступањима дерогирају правила актуарске технике овог осигурања ствар је посебног разматрања и ми се у њега не можемо упуштати.

Оно што је овде значајно за нас јесте да се у пракси предности колективног осигурања стално запослених, признају и флексибилно запосленим лицима у истом предузећу, односно код истог уговорача осигурања.

У овом осигурању су, као што смо то напоменули приликом разматрања општих карактеристика колективног осигурања лица, осигураници радници.

Ако код њих наступи инвалидитет (под чиме се подразумева умањење опште радне способности) или смрт настаје обавеза осигуравача да исплати осигурану суму. Исплата се врши раднику ако је због несрећног случаја наступило онеспособљење за рад (делимично или потпуно).

Ако је несрећним случајем осигураник умро, исплата осигуране суме се врши кориснику осигурања одређеном у уговору, а у супротном брачном другу, односно сродницима према редоследу одређеном у условима осигурања.

Колективно осигурање радника може се уговорити за случај смрти и за случај (трајног) инвалидитета.

Ови услови, за разлику од општих услова за осигурање од последица несрећног случаја који предвиђају покриће смрти осигураника настале као последица нескрећног случаја, покривају и случај смрти услед болести (случај природне смрти као последице болести). Обухваћени су сви несрећни случајеви (чији је општи појам, иначе, одређен у смислу услова овог осигурања) у току и ван вршења редовног занимања, настали у било које време и на било ком месту.

Извесни случајеви су апсолутно искључени из осигурања јер представљају ситуације које се у смислу услова овог осигурања сматрају да је код њих остварење ризика несрећног случаја постало у великом степену извесно, или и очигледно, или су то случајеви који представљају опасност по јавни поредак.

Један од ових случајева захтева нашу већу пажњу. То је несрећни случај настао услед политичких догађаја (рата, грађанских немира и др.). Савремени тренд је у свету да се ови догађаји покривају осигурањем, па би то морали да имају у опцији и наши осигуравачи и општим и допунским условима за осигурање од незгоде да обухвате несрећни случај настао политичким догађајем.

Зависно од последице осигураног случаја (смрт, односно инвалидитет) осигуравач је у обавези да осигуранику, односно кориснику осигурања исплати уговорену суму. У односу на питање висина осигураних сума на које се ово осигурање може уговорити постоје значајне разлике између тарифа наших друштава за осигурању.

Једно веће друштво, на пример, тарифом предвиђа као максималну уговорену суму осигурања за случај смрти несрећним случајем 150.000 дин., за смрт услед болести 75.000 дин., а за инвалидитет 300.000 (у потпуном износу кад наступи потпуни трајни доживотни инвалидитет, односно у износу који одговара проценту овог износа сразмерном утврђеном поступку делимичног инвалидитета).

Уговарање осигураних сума изнад овог износа допуштено је по посебном споразуму уз одобрење генералног директора друштва.

Ако је уговором о осигурању предвиђено, осигуравач има обавезу да ако је код њега несрећним случајем наступила привремена неспособност за рад осигуранику исплати накнаду у уговореној висини. И то од дана одређеног у полиси, односно од првог дана који долази после дана започете радне неспособности па до последњег дана неспособности, а највише до

истека оног броја дана који је одређен у условима осигурања, односно тарифама осигурања (200 дана). У овом осигурању осигуравачи углавном не преузимају обавезу да осигуранику накнади трошкове лечења које је осигураник сам платио и који не падају на терет здравственог осигурања, а настали су као последица несрећног случаја. Ова накнада се иначе може уговорити код индивидуалних и неких других врста колективних осигурања од незгоде.

До сада изложена ограничења која установљавају Допунски услови за колективно осигурање радника од незгоде не одговарају осигурању флексибилно запослених и за њих би требала бити елиминисана из услова осигурања. То је разумљиво јер за одређене флексибилно запослене групе ово осигурање ће бити једини облик социјалне заштите (оних који раде само викендом, који се самозапошљавају без својства самосталног предузетника и др.). У исти ред и из истих разлога улази и одредба Допунских услова за колективно осигурање радника по којој је предвиђено да се овим осигурањем могу обухватити (брачни друг и) деца осигураника која живе са њим у заједничком домаћинству и нису млађи од 14 година. Али, и неке одредбе Општих услова за осигурање од незгоде – да је уговорач осигурања, односно осигураник дужан да пријави осигуравачу промену послова које обавља у току трајања осигурања. С обзиром да у природи послова одређених група флексибилно запослених промена послова је правило и да се иначе пропуст дужности подношења осигуравачу обавештења о овој промени генерално решава кад наступи осигурани случај кроз смањење осигуране суме, за флексибилно запослене и не би морали да се установљава у условима осигурања ова дужност. Шта више, у оквиру одређених граница предвиђених у условима осигурања код флексибилно запослених повреда те дужности не би ни требала да буде санкционисана смањењем суме осигурања. Флексибилно запосленим, због природе њихове радне ангажованости, не одговара, такође, ни одредба Општих услова да се уговор који је закључен на неодређено време може отказати од стране сваке уговорне стране најкасније три месеца пре доспелости следеће премије.

2. *Допунски услови за осигурање чланова домаћинства од последица несрећног случаја.* – Ови услови су од значаја за лица чији се радни ангажман остварује радом код куће, али иначе и за друге групе флексибилно запослених. Њихова добра страна је у томе што по њима уговорач осигурања може бити сваки члан домаћинства и правно лице ("послодавац") које има интерес да осигура своје чланове и њихову породицу и што се по њима могу осигурати сви чланови домаћинства на исте осигуране суме од рођења. Лоша страна им је што се према њима могу осигурати чланови домаћинства само до навршених 75 година, што се на основу њих накнађују трошкови сахране до уговореног износа за случај смрти само малолетних лица до

навршених 14 година и што се по њима уговори морају закључити и премија бити унапред плаћена за рок трајања осигурања од најмање једне године.

3. *Допунски услови за њаушално осигурање лица од последица несрећног случаја.* – Према овим условима осигуравају се (сезонски) радници у делатности пољопривреде, грађевинарства и на сличним пословима на којима је својствено да у току године мењају своје радно место и боравиште. Добра страна ових услова за флексибилно запослене је да као уговарач осигурања може бити и физичко и правно лице као код Допунских услова за осигурање чланова домаћинства, а лоша да се закључује најмање на годину дана и да према њима не може бити уговорена дневна накнада за случај болести и исплата трошкова лечења.

ЗАКЉУЧАК

1. Флексибилно запослени са становишта колективног осигурања могу да чине "групу" са посебним обележјима ризика несрећног случаја и за њих је могуће у зависности да ли имају или не правно лице као "послодавца" формулисати посебно допунске услове за осигурање од незгоде.

Специфичност ризика несрећног случаја ових лица могуће је изразити и модификацијом, што је лошија, а за неке облике флексибилног запошљавања неизводљива варијанта, неких постојећих допунских услова и њиховим проширењем на флексибилно запослене (на пример, Допунских услова за осигурање радника од последица несрећног случаја – модификацијом и проширењем на лица која раде на привременим или повременим пословима).

2. Одређеним групама флексибилно запослених лица, посебно онима који се самозапошљавају а нису приватни предузетници или раде преко викенда код одређеног послодавца, осигурање од последица несрећног случаја може бити једини облик социјалне заштите јер је најјефтинији и најједноставнији. Зато се приликом формулисања услова за осигурање оваквих лица од последица несрећног случаја мора водити рачуна да се за њих формулишу услови који ће одговарати генерално овој категорији радно ангажованих лица и посебни који ће одговарати само одређеним категоријама тих лица.

Полазна основа за идентификацију правног режима осигурања за ова лица може бити, као што је учињено у овом раду, критичко разматрање постојећих допунских услова за осигурање од последица несрећног случаја по којима послују осигуравајуће организације имовине и лица и на основу ње креација услова за радно ангажоване у флексибилним облицима запошљавања.

*Др Бранко А. Лубарга, ванредни професор
Правног факултета у Београду*

УГОВОР О ПРИВРЕМЕНОМ РАДУ

– Наше, упоредно и међународно радно право

I

Позитивноправни режим уговарања привремених послова у нашем праву утврђен је одредбом члана 15. савезног Закона о основама радних односа ("Службени лист СРЈ", бр. 29/1996), у посебним одредбама о раду ван радног односа у републичком радном законодавству: чланови 129, 130. и 133. Закона о радним односима Србије ("Службени гласник РС", бр. 45/1996), (чланови 146. и 148. Предлога закона о радним односима Црне Горе из 2000. године), уз допунску примену одговарајућих одредби савезног ("Службени лист СРЈ", бр. 41/1996) и републичког Закона о задругама ("Службени гласник РС", бр. 57/1989), као и Општих правила омладинског и студентског задругарства ("Службени лист СРЈ", бр. 20/1998), када се привремени послови обављају посредством омладинске или студентске задруге. Елементи позитивноправног режима уговарања привремених послова садржани су и у Закону о запошљавању ("Службени гласник РС", бр.22/1992), али и у ратификованој Конвенцији МОП-а бр. 88 о организацији службе за посредовање рада из 1948. године, коју је Југославија ратификовала 1958. године ("Службени лист ФНРЈ", бр.9/1958). Премда није код нас ратификована, стандарди дати у Конвенцији МОП-а бр. 96 о службама за запошљавање уз накнаду из 1949. године¹⁾ су од начелног значаја и за анализу компатибилности омладинских и студентских задруга као институција за посредовање у запошљавању, односно радном ангажовању по основу уговора о привременим (и повременим) пословима.

¹⁾ L. Betten, International Labour Law, Kluwer, 1993, стр. 246–347.

ОСНОВНА ОБЕЛЕЖЈА ПОЗИТИВНОПРАВНОГ РЕЖИМА УГОВОРАЊА ПРИВРЕМЕНИХ ПОСЛОВА

1. Наше радно законодавство се определило за концепт уговарања привремених послова као "рада ван радног односа", чиме је изражен у основи класични уговорни (облигационоправни) концепт односа између послодавца и радника који обавља привремене послове, а не концепт закључивања уговора о привременом раду као правног основа за заснивање (особеног) радног односа. Додуше, упркос томе што се законодавац (номинално) определио за концепт уговора о привременим пословима као облику рада без заснивања радног односа, извесна битна обележја радног односа и код овог облика радног ангажовања дата су у радном законодавству – у мањој мери савезним, а у већој мери републичким законом(има). Наиме, док ЗОРО прописује да радноангажована лица по основу уговора о обављању привремених послова "имају право на заштиту на раду, на здравствену заштиту и на пензијско и инвалидско осигурање за случај несреће на послу и професионалне болести" (члан 15. ст. 2.), дотле ЗРОС прави значајан суштински корак ка концепту обављања привремених послова као радног односа, јер се право на пензијско и инвалидско осигурање (што је потврђено и чланом 46. ст. 1. Закона о пензијском и инвалидском осигурању /"Службени гласник РС", бр. 52/1996/), као и здравствено осигурање (не и осигурање за случај привремене незапослености), признаје привремено радноангажованим лицима независно од (евентуалне) повреде на раду и професионалне болести (члан 130. ст. 2. ЗРОС). За разлику од правног режима класичног радног односа, код кога су и запослени и послодавац обвезници (уплате) доприноса за обавезне видове социјалног осигурања, особеност позитивноправног режима привремених послова огледа се и у томе што је само послодавац обавезник уплате доприноса за здравствено и пензијско и инвалидско осигурање (члан 130. ст. 3. ЗРОС).

2. Природа и трајање привремених послова детерминишу правни режим уговарања привремених послова. Привремени послови су послови који су по својој природи краткотрајни и континуирани (нпр. продаја картица за игру на срећу; аквизитерски и инкасантски послови који се привремено обављају, продаја пољопривредно-прехранбених производа ако се врши на привременим продајним местима, итд)²⁾. Њихово трајање ЗОРО не утврђује (члан 15.), док ЗРОС њихово трајање ограничава на 90 радних дана у календарској години (члан 133. ст. 2.). У питању су послови из делатности послодавца утврђене у оснивачком акту (садржане у регистру надлежног државног органа) (члан 133. ст. 1. ЗРОС), али за које се не утврђује посебно радно место (члан 133. ст. 2. ЗРОС). Другим речима, правилником (општим

²⁾ Т. Поповић, Радно право, Београд, 1980, стр. 57

актом) о систематизацији радних места није утврђено радно место за обављање ових (привремених) послова, а ако је радно место предвиђено (што је ствар дискреционе оцене послодавца који сам доноси акт о систематизацији), уговор о привременим пословима се не може закључити. Будући да су природа и трајање привремених послова битно обележје уговора о привременим пословима, при уговарању привремених послова није од значаја број(ност) радноангажованих лица за извршавање привремених послова.

Језичким, системским и телеолошким тумачењем одредби савезног и републичког радног законодавства долази се до закључка да је концепт обављања привремених послова ван радног односа заснован на идеји "природе процеса рада" (члан 15. ст. 1. ЗОРО-а), односно "природи привремених послова" (члан 133. ст. 2. ЗРОС; члану 148. ст. 2. Предлога ЗРОЦГ). Овакав концепт, међутим, се тешко може (од)бранити са становишта теорије радног права (и радног односа), јер пренебрегава да природа процеса рада и трајање рада нису суштинска обележја радног односа. И код обављања привременог рада су испуњена битна обележја радног односа: добровољност, лично извршавање рада, субординација (у организованом процесу рада), плаћеност рада. Ни у нашем раније важећем радном законодавству у дужем периоду није прихваћен концепт обављања привремених послова као (облик) радног односа (нпр. Закон о основним правима из радног односа из 1989. године³); Закон о удруженом раду из 1976. године⁴). Концепт уговора о привременом раду као правног основа за заснивање радног односа прихваћен у упоредном и у међународном радном праву, јер се кроз такав концепт исказује и заштитни карактер радног законодавства: радно ангажовање лица превасходно кроз заснивање радног односа.

3. У нашем радном праву уговор о привременом раду се закључује између (по правилу) незапосленог лица и послодавца, у писаној форми, којим се одређује врста послова, трајање послова, (новчана) накнада за рад која нема правну природу зараде у смислу основног права из радног односа), рок исплате и сл. Законодавац, међутим, не упућује на сходну примену (заштитних) одредби радног законодавства у погледу правног положаја ових лица, осим у погледу заштите на раду (члан 15. ст. 2. ЗОРО-а), здравственог и пензијског и инвалидског осигурања (члан 130. ЗРОС).

4. Закључивање уговора о привременим пословима је у нашем праву могуће и посредством омладинске и студенске задруге, односно како законодавац номотехнички неадекватно исказује: "преко омладинске и студентске задруге" (члан 129. ст. 1. т. 6. ЗРОС). При том, радно законодавство не садржи одредбе којима би се ближе уредило питање закључивања уговора о привременом раду посредством омладинске или студентске задруге, што

³) П. Јовановић, Радно право, Нови Сад, 1993, стр. 128.

⁴) Т. Поповић, оп. цит., стр. 57.

налаже супсидијерну примену одговарајућих одредби савезног Закона о задругама ("Службени лист СРЈ", бр. 41/1996), (неусклађеног) републичког Закона о задругама ("Службени гласник СРС", бр. 57/1989), као и Општих правила омладинског и студентског задругарства ("Службени лист СРЈ", бр. 20/1998). Концепцијски и са становишта преузетих међународних радних обавеза које произилазе из ратификоване Конвенције МОП-а бр. 88, (а начелно и са становишта нератификоване Конвенције бр. 96), постављају се два основна питања. Прво, да ли је компатибилно са међународним радним стандардима посредовање у запошљавању (радном ангажовању) омладинских и студентских задруга или је то искључиво надлежност јавних служби за посредовање у запошљавању и специјализованих предузећа (служби) за привремени рад; друго, да ли је посредовање у радном ангажовању (за закључивање уговора о обављању привремених послова) спојиво са суштинском задругарства (принципом солидарности, остварења економских, социјалних и културних циљева).

Анализа законских одредби о задругама, као и Општих правила омладинског и студентског задругарства, показује неколико специфичности рада задругара у односу на општи правни режим рада запослених. Најпре, при селекцији задругара за рад, односно при давању упута за рад (члан 7. Општих правила), директор омладинске или студентске задруге одлучује о давању приоритета за посао (начело узајамности и самопомоћи – члан 7. Општих правила). Квалитет правног положаја задругара на раду је знатно испод радноправног положаја запосленог. Задругар је изједначен са запосленим само у погледу заштите на раду (члан 37. Општих правила) и посебне заштите омладине и жена (члан 38. Општих правила), тако да задругар (омладинац, студент) не може бити ангажован на пословима који се обављају под посебним условима рада на којима постоји повећана опасност повређивања, професионалних и других обољења (члан 22. ст. 2. Закона о задругама Србије). У погледу других питања услова рада: радног времена, одмора, а посебно примања – накнаде за рад, ни у законодавству о задругама ни у Општим правилима се не упућује на сходну примену одредби заштитног радног законодавства или колективних уговора о раду. Насупрот томе, у погледу одређених аспеката одлучивања и пословања задруга, савезним Законом о задругама се упућује на сходну примену Закона о предузећима (члан 62. ЗОЗ-а). (Дакле, за радноправне аспекте привременог рада посредством задруга нема сходне примене радног законодавства, а за одређене привредноправне аспекте рада омладинских и студентских задруга прописује се сходна примена привредног законодавства, тј. Закона о предузећима.)

Посебно је значајно питање да ли су одредбе законодавства о посредовању у привременом радном ангажовању од стране омладинских и студентских задруга, као и одговарајућих одредби Општих правила о омладин-

ском и студентском задругарству, компатибилне са преузетим обавезама из ратификоване Конвенције бр. 88, која државу чланицу обавезује да "одржава или да се брине о одржавању јавне и бесплатне службе посредовања рада" (члан 1.),⁵⁾ односно да ли су начелно у складу са стандардима Конвенције бр. 96 о (укидању) служби посредовања у запошљавању уз накнаду.⁶⁾

5. Разлика између уговора о привременом раду и уговора о повременим раду

Уговор о повременим пословима, који у нашем позитивном радном праву није правни основ за заснивање радног односа, закључује се у писаној форми, непосредно или посредством омладинске и студентске задруге, ради обављања послова из делатности послодавца (предузећа), за које није предвиђено посебно радно место у правилнику о систематизацији радних места, и који не трају дуже од 90 дана у календарској години (члан 133 ЗРОС; члан 148. Предлога ЗРОЦГ). Од привремених послова се разликује по томе што се врши с прекидима – с времена на време, а не у континуитету (нпр. послови редара на спорстким и културним приредбама; послови на изради штандова на сајму; послови на заштити од града⁷⁾). Радноангажовано лице има право на здравствено и пензијско-инвалидско осигурање за време обављања повремених послова, а послодавац је обвезник уплате доприноса (члан 130 ЗРОС).

II

Радноправни институт привременог рада (енг. *temporary work*; фр. *travail temporaire*) је знатно другачије уређен у упоредном него у нашем радном праву. Под привременим радом подразумева се сваки правни однос који се успоставља између предузећа (службе) за привремени рад и радника, при чему се запослени обавезује да извршава рад за предузеће корисника рада са којим запослени није у уговорном односу.⁸⁾ Два су основна обележја овог института у упоредном праву: прво, привремени рад је облик радног односа; друго, прибегавање привременом раду подразумева закључивање два различита уговора: уговор о привременом раду између предузећа (службе) за привремени рад (енг. *hiring-out*; фр. *entreprise de travail temporaire*) и радника (што је и правни основ за заснивање радног односа), с једне, и уговор који закључују предузеће за привремени рад и предузеће корисник рада (енг. *hiring*; фр. *entreprise utilisatrice*), с друге стране. Закључивање ових уговора је подвргнуто особеном правном режиму, како би се омогућило флексибилно запошљавање, али и онемогућила недозвољена трговина радном снагом

⁷⁾ З. Ивошевић, М. Ивошевић, Коментар Закона о радним односима Србије, Београд, 1998, стр. 533–534

⁸⁾ R. Blanpain, Cg. Engels, *European Labour Law* Kluwer, 1998, стр. 230.

која је (мимо специјализованих предузећа за привремени рад) и кривично санкционисана.⁹⁾

1. УГОВОР О ПРИВРЕМЕНОМ РАДУ

Уговор о привременом раду закључују запослени и предузеће за привремени рад, при чему је овај уговор правни основ за заснивање радног односа у предузећу за привремени рад (послодавац), с тим да се специфично обележје овог уговора изражава у обавези запосленог да (прихвати да) извршава рад не за свог послодавца, већ за друго предузеће – предузеће корисника рада, које је у уговорном односу непосредно само са предузећем за привремени рад.¹⁰⁾ Због тога што се запослени упућује да ефективно врши рад у друго предузеће, овај облик уговора о раду се назива и уговором о упућивању (фр. *contrat de mission*).¹¹⁾ Мотивација запосленог за закључивање уговора о привременом раду може бити у жељи да не буде стално запослен, или последица немогућности радника да нађе стално запослење.¹²⁾ Као типични случајеви прибегавања привременом раду јављају се: замена изненада одсутног запосленог; замена запосленог чији је уговор о раду суспендован; потреба извршења хитних послова; потреба за спречавање могућих несрећа на раду; изненадно привремено повећање обима посла.¹³⁾

У упоредном радном праву се јављају два основна концепта радног односа по основу уговора о привременом раду: концепт уговора о раду (и радног односа) на неодређено време – нпр. у немачком праву¹⁴⁾, и концепт уговора о привременом раду (и радном односу) на одређено време – нпр. француско право¹⁵⁾. У јапанском радном праву уговор о привременом раду (радни однос) може бити закључен и на неодређено и на одређено време, с тим да се, специфично за јапанско право, запосленом по основу уговора о привременом раду на одређено време не морају обезбедити једнаки услови рада које послодавац обезбеђује запосленима у радном односу на неодређено време.¹⁶⁾ Но, без обзира на прихваћени концепт радног односа по основу уговора о привременом раду, законом се увек ограничава максимално трајање извршавања рада по основу уговора о привременом раду, што се у упоред-

⁹⁾ G. H. Camerlynck, G. Lyon-Caen, J. Pelissier, *Droit du travail*, Paris, 1986, стр. 228.

¹⁰⁾ F. Gandouin, "Pour une approche socio-economique du travail temporaire", *Droit social*, N. /1982, стр. 552–553

¹¹⁾ G. H. Camerlynck, G. Lyon-Caen, J. pelisseir, оп. цит., стр. 236.

¹²⁾ F. Gandouin, оп. цит., стр. 551.

¹³⁾ Ибид., стр. 555.

¹⁴⁾ M. Weiss, *Labour Law and Industrial Relations in the F. R. of Germany*, Kluwer, 1987., стр. 150–151.

¹⁵⁾ G. H. Camerlynck, G. Lyon-Caen, J. Pelissier, оп. цит., стр. 231.

¹⁶⁾ T. A. Hanami, *Labour Law and Industrial Relations in Japan*, Kluwer, 1985., стр. 55–56.

ном праву одређује у трајању од три месеца (нпр. у француском праву¹⁷⁾ или до шест месеци (нпр. у немачком праву¹⁸⁾).

Потреба за ефикасним инспекцијским надзором у погледу законитости ове врсте уговора о (привременом) раду је налагала писмену форму уговора (за разлику од општег начела консенсуалности уговора о раду).¹⁹⁾ Осим тога, у упоредном праву се јавља и решење према коме запослени кога предузеће корисник настави да радно ангажује и после истека рока на који је упућен на рад у ово предузеће, *ipso facto* заснива радни однос са предузећем корисником рада на неодређено време (јер је уговор о раду на неодређено време консенсуални уговор).²⁰⁾

2. ПРАВА И ОБАВЕЗЕ ЗАПОСЛЕНОГ

Особеност радноправног положаја запосленог по основу уговора о привременом раду јесте у томе што запослени у принципу остварује права код свог послодавца (предузећа за привремени рад), а не у предузећу где извршава рад. Ипак, одређена права остварује и у предузећу кориснику привременог рада, без обзира на то што ово предузеће није за запосленог послодавац: право на заштиту (хигијену, сигурност и здравље) на раду, права у вези са (распоредом) радним временом, као и одређена колективна права – синдикална права, укључујући пре свега право на партиципацију.²¹⁾

Без обзира на то што право на зараду (и друга примања по основу радног односа) остварује код свог послодавца (предузећу за привремени рад), висина зараде је детерминисана примањима која други запослени (у радном односу у предузећу кориснику рада) на истом или упоредивом радном месту (пословима) примају код предузећа корисника рада.²²⁾ Наиме, зарада запосленог ангажованог по основу уговора о привременом раду не може бити мања од одговарајуће зараде за исто радно место (послове) у предузећу кориснику рада, како би се на тај начин спречила недопуштена трговина радном снагом (фр. *marchandage*). Трговина радном снагом је и етички деликт и кривично дело, јер људско достојанство запосленог деградира на ранг робе, а, као што и сам Устав Међународне организације рада изричито прокламује, рад(на снага) није роба.²³⁾ На тај начин, условљавањем висине зараде запосленог у радном односу у предузећу за привремени рад, висином

¹⁷⁾ F. Gandouin, оп. цит., стр. 553–554.

¹⁸⁾ M. Weiss, оп. цит., стр. 50.

¹⁹⁾ J. Rivero, J. Savatier, *Droit du travail*, Парис, 1987., стр. 475.

²⁰⁾ Ибидем, стр. 476.

²¹⁾ Ибидем, стр. 478.

²²⁾ Ибид., стр. 475

²³⁾ N. Valticos, *International Labour Law*, Kluwer, 1979, стр. 19.

зараде на одговарајућем радном месту (пословима) у предузећу кориснику рада, доприноси се постизању значајних вредности – морализовање односа на тржишту радне снаге и афирмација културе рада.

Особеност радноправног положаја запосленог по основу уговора о привременом раду се јавља и у вези са остваривањем права на (сразмерни) годишњи одмор. Наиме, пошто запослени извршавају привремени рад код више предузећа корисника рада, и у различитом трајању, исплата накнаде при остваривању права на плаћени годишњи одмор се може обезбедити (не само непосредно из средстава предузећа за привремени рад) из посебних фондова за исплату накнаде (зараде) за годишњи одмор ове категорије запослених. Наиме, обвезници доприноса за овакав фонд су и предузеће за привремени рад (послодавац), али и предузеће корисник рада. Запослени, сразмерно времену ефективног извршавања рада (прерачунатог на пуно радно време), стиче и право на сразмеран плаћени годишњи одмор, које остварује непосредно код овог (екстерног) фонда.²⁴⁾

3. УГОВОР ИЗМЕЂУ ПРЕДУЗЕЋА ЗА ПРИВРЕМЕНИ РАД И ПРЕДУЗЕЋА КОРИСНИКА РАДА

Особен правни режим привременог рада исказује се и при прописивању (законских) услова за оснивање и пословање предузећа за привремени рад, као и у обавезним клазулама уговора који закључују предузеће за привремени рад и предузеће корисник рада, што се по правилу регулише посебним законом: нпр. у СР Немачкој је 1972. године донет Закон о предузећима за привременом раду,²⁵⁾ а у Француској 1985. године Закон о привременом раду.²⁶⁾

3. 1. Услови у погледу оснивања и пословања предузећа за привремени рад

Предузећа за привремени рад, као предузеће које за своју делатност (циљ) има обезбеђивање (уступање) радне снаге ради стицања добити, и не може обављати другу трговачку или индустријску делатност,²⁷⁾ поред општих, мора да испуњава и додатне услове. Додатни услови се тичу финансијских гаранција у случају инсолвентности (стечаја), како би се могли исплатити дуговане зараде и извршити уплата доприноса за социјално осигурање,²⁸⁾ с једне, и одобрење надлежног органа управе (инспекције рада)²⁹⁾, с друге

²⁴⁾ J. Rivero, J. Savatier, оп. цит., стр. 612–613.

²⁵⁾ M. Weiss, оп. цит., стр. 50.

²⁶⁾ J. Rivero, J. Savatier, оп. цит., стр. 474.

²⁷⁾ G. H. Camerlynck, G. Lyon-Caen, J. Palissier, оп. цит., стр. 228.

²⁸⁾ F. Gandouin, оп. цит., стр. 552–553; J. Rivero, J. Savatier, оп. цит., стр. 474.

стране. Надлежан суд, на захтев инспектора рада, може наложити привремено затварање предузећа за привремени рад (до два месеца), ако нису испуњени наведени додатни услови.³⁰⁾ Осим тога, потреба за евиденцијом и контролом рада предузећа за привремени рад утицала је да се законом пропише обавеза ових предузећа да једанпут месечно достављају извештаје инспекцији рада и (јавној) служби за запошљавање о уговорима о упућивању запослених на рад у предузеће корисник рада.³¹⁾ Како је због флексибилности радног ангажовања запослених за привремени рад често потребно да ова категорија запослених стекне додатно професионално знање и способности, предузеће за привремени рад само или, још чешће, уз учешће центара за професионално оспособљавање, упућује своје запослене на професионално оспособљавање.³²⁾

3.2. Услови у погледу предузећа корисника привременог рада

Предузеће корисник рада (услуга) може се обратити предузећу за привремени рад (само) под условом да су у питању послови који су по својој природи привремени³³⁾ и за којима се изузетно јавља потреба: замена одсушног радника; изненадно привремено повећање обима посла и сл. Прибегавање привременом раду није допуштено ради замене учесника штрајка.³⁴⁾ Осим тога, да би се могућност злоупотребе свела на минимум, прописује се да се предузеће корисник не може обратити предузећу за привремени рад за ангажовање запослених, уколико је у претходних 12 месеци прибегло колективном отпуштању запослених. Изузетно, и само уз сагласност надлежног управног органа (инспекције рада), у оваквој ситуацији предузећу кориснику се може одобрити ангажовање запослених за привремени рад, на основу уговора са предузећем за привремени рад.³⁵⁾

3.3. Уговор између предузећа за привремени рад и предузећа корисника рада

Овај уговор се закључује у писменој форми и обавезно садржи следеће клаузуле: о разлозима прибегавања привременом раду; о броју и стручној спреми тражених радника; врсти посла; условима рада; трајању и

²⁹⁾ M. Weiss, оп. цит., стр. 50; G. H. Camerlynck, G. Lyon-Caen, J. Palissier, оп. цит., стр. 229; J. Rivero, J. Savatier, оп. цит., стр. 474.

³⁰⁾ G. H. Camerlynck, G. Lyon-Caen, J. Palissier, оп. цит., стр. 230.

³¹⁾ G. H. Camerlynck, G. Lyon-Caen, J. Palissier, оп. цит., стр. 229.

³²⁾ F. Gandouin, оп. цит., стр. 555.

³³⁾ J. Rivero, J. Savatier, оп. цит., стр. 474.

³⁴⁾ Ибидем.

³⁵⁾ F. Gandouin, оп. цит., стр. 553.

распореду радног времена. Посебно се уређује питање накнаде (цене) за уступање, односно ангажовање ове категорије запослених³⁶⁾, као и уговорне одговорности (за другог) предузећа за привремени рад, ако запослени који је упућен на рад не извршава успешно поверене послове (*culpa in eligando*).³⁷⁾

4. ПРАКСА

Привремени рад је више заступљен у англо-саксонским земљама (*subcontracting*), него у земљама које припадају европско-континенталном радноправном систему³⁸⁾, с тим да је у последње две деценије XX века изражена тенденција ширења домена примене привременог рада, као и продужења његовог максималног трајања,³⁹⁾ што је у функцији веће флексибилности запошљавања и радног ангажовања.

5. УГОВОР О ПОВРЕМЕНОМ РАДУ

У упоредном радном праву институт повременим рада садржи одређена решења која су различита у односу на наше позитивно право: овим уговором се у упоредном праву заснива радни однос, некад чак и на неодређено време (нпр. у немачком праву⁴⁰⁾). Уговор о повременим раду (енг. *occasional work*; фр. *travail intermittent*) обавезује запосленог да своју радну снагу стави на располагање послодавцу, с тим да у моменту закључења уговора није познато у ком периоду године ће запослени бити дужан да извршава рад, нити колико ће трајати рад, односно радно време. Непредвидивост периода повременим рада и променљивост периода рада, јесте обележје које овај облик рада разликује од: сезонског рада (који се сваке године јавља у истом периоду); од повременим рада по томе што привремени рад карактерише успостављање правног односа између три субјекта права; од рада са непуним радним временом, код кога је унапред уговорен распоред рада (седмично или месечно). Уговор о повременим раду се закључује на одређено време – нпр. за послове забављача у хотелу или анкетара, а може бити закључен и на неодређено време – са клаузулом повременим рада.⁴¹⁾ У овом другом случају, трајање ефективног рада и периоди извршавања рада нису унапред познати, али је позната природа и врста рада, висина зараде и место рада.⁴²⁾

³⁶⁾ G. H. Camerlynck, G. Lyon-Caen, J. Palissier, оп. цит., стр. 232.

³⁷⁾ Ibidem, str. 234–235.

³⁸⁾ F. Gandouin, оп. цит., стр. 551.

³⁹⁾ R. Blanpain, Ch. Engels, оп. цит., стр.

⁴⁰⁾ M. Weiss, оп. цит., стр. 50–51.

⁴¹⁾ G. H. Camerlynck, G. Lyon-Caen, J. Palissier, оп. цит., стр. 235.

⁴²⁾ J. Rivero, J. Savatier, оп. цит., стр. 476

III

Централни проблем институције привременог рада јесте у вези са посредовањем у запошљавању, односно питањем (не)допуштености радног ангажовања лица ради њиховог упућивања, тј. уступања трећим лицима – корисницима ефективног извршавања (привременог) рада, што је у најтежњој вези са међународним радним стандардима о бесплатном посредовању у запошљавању, односно о раду (бесплатних) служби за посредовање у запошљавању, као и о рестриктивним условима под којима могу радити службе (предузећа) за привремени рад уз накнаду (енг. *fee-charging agencies*).⁴³⁾

Уколико је држава чланица Међународне организације рада ратификовала (и део III /клаузуле флексибилности/) Конвенцију бр. 96 о службама за запошљавање уз накнаду из 1949. године, она је дужна да изврши имплементацију утврђених међународних радних стандарда у погледу оснивања и дозволе за рад предузећа (агенција) за привремени рад. Наиме, у међународном радном праву привремени рад се уређује у ширем контексту регулисања рада служби за (посредовање у) запошљавање. Мада није ратификовала Конвенцију бр. 96, ратификовала је Конвенцију бр. 88, па је неопходно имплементацију преузетих обавеза (међународних радних стандарда) сагледати не само у контексту организације (Завода) за запошљавање, као јавне службе, већ и у контексту целине радноправних прописа у погледу посредовања у запошљавању, односно радном ангажовању – укључујући и посредовање омладинских и студентских задруга при закључивању уговора о привременим (и повременим) пословима. Овде треба нагласити да је Конвенцију бр. 96 ратификовао релативно мали број држава чланица МОП-а, јер (до 1992. године) је 41 држава чланица извршила ратификацију, али је само 10 држава чланица ратификацијом обухватило и Део III Конвенције бр. 96, који предвиђа да ће све службе за запошљавање које наплаћују своје посредовање у запошљавању бити стављене под надзор надлежне јавне власти, као и да ће сваке године надлежна јавна власт одлучивати о одобравању (продужењу дозволе за рад) наставка њиховог рада и о давању сагласности за трошковник рада.⁴⁴⁾ Отуда, премда се сматра да су службе или предузећа за привремени рад "савршен одговор за захтеве за флексибилношћу тржишта рада"⁴⁵⁾, и оне морају бити подвргнуте особеном правном режиму, односно условима за свој рад (пословање), што укључује управну контролу (надзор) над законитошћу њиховог рада и прибављање дозволе за рад. Без намере да се у овом

⁴³⁾ L. Betten, оп. цит., стр. 346–347.

⁴⁴⁾ Ибидем, стр. 346.

⁴⁵⁾ Ибид.

раду да експлицитан одговор на питање да ли је посредовање у запошљавању (радном ангажовању) компатибилно са суштином (омладинског и студентског) задругарства, треба констатовати да се за посредовање у запошљавању од омладинских и студентских задруга у нашем праву не захтева прибављање одобрења (дозволе) од стране надлежне јавне (управне) власти (систем дозволе, а не систем пријаве), нити се за њихов трошковник (ценовник) тражи сагласност надлежне јавне власти (што је у вези и са другим питањима пословања омладинских и студентских задруга – нпр. расподелом вишка прихода, који номинално "нема карактер добити" (члан 47. ст. 2. Општих правила омладинског и студентског задругарства). Сагледавање положаја омладинских и студентских задруга у посредовању при радном ангажовању треба посматрати и са становишта суштине задругарства, али и значења међународних радних стандарда, јер се ови стандарди примењују и на предузећа (службе) за привремени рад: "Конвенција бр. 96 примењује се и на ситуације када је уговорни однос успостављен између радника и службе, а не између радника и физичког или правног лица (предузећа) коме је радник стављен на располагање од стране службе (предузећа) за привремени рад, пошто је за примену Конвенције одлучујућа стварна природа односа, а не форма успостављених односа".⁴⁶⁾ Како је за примену Конвенције бр. 88, а посебно Конвенције бр. 96 (Дела III) битна стварна природа односа, а не форма успостављених односа, под "лупу" имплементације Конвенције бр. 88 и 96 могу доћи и односи (привремени послови) који се формално успостављају и посредством омладинских и студентских задруга. Отуда, ако се у једној држави чланици МОР-а и допусти постојање служби или предузећа (задруга) за привремени рад, јер се сматрају погоднијим институцијама за повећање флексибилности на тржишту рада од великих јавних служби за посредовање у запошљавању, пошто брже и лакше обезбеђују раднике за извршавање привремених послова, што је могуће и са становишта међународних радних стандарда, али уз испуњење посебних услова утврђених Конвенцијом: "да се обезбеди посебан надзор јавне власти; у изузетним ситуацијама у погледу одређених категорија лица за које радно ангажовање не би могло бити адекватно спроведено посредством јавних служби за запошљавање".⁴⁷⁾

У европском комунитарном радном праву стандарди о привременом раду дати су у Директиви бр. 224/8 из 1991. године.⁴⁸⁾ Стандардима се налаже приближавање националних (радних) законодавстава ради изједначавања третмана запослених који извршавају привремени рад са запосленима који су у радном односу на неодређено време. Комунитарним радним стандарди-

⁴⁶⁾ N. Valticos, оп. цит., стр. 122.

⁴⁷⁾ L. Betten, оп. цит., стр. 346.

⁴⁸⁾ R. Blanpain, Ch. Engels, оп. цит., стр. 228.

ма се одређује обавезна садржина уговора о привременом раду: тражена стручна спрема, место рада, радно време, специфични захтеви у погледу посла, ако је у питању ризичан посао. Исто тако, забрањују се клаузуле уговора којима се онемогућава закључивање уговора о раду између предузећа корисника и запосленог у предузећу за привремени рад.⁴⁹⁾ У погледу колективних права запослених, предвиђено је да се привремени радници узимају у обзир при одређивању минималног броја (прага) запослених у предузећу, као услова за остваривање права на оснивање савета запослених или друге институције представљања запослених у предузећу.⁵⁰⁾

⁴⁹⁾ Ибидем, стр. 231.

⁵⁰⁾ Ибид., стр. 230.

Љиљана Милосављевић
Помоћник министра за рад, Републике Србије

ОСТВАРИВАЊЕ ПРАВА НА НОВЧАНУ НАКНАДУ ЗА СЛУЧАЈ НЕЗАПОСЛЕНОСТИ

Право на новчану накнаду за случај незапослености има запослено лице коме је радни однос, односно основ за обавезно осигурање за случај незапослености престао. То су запослена и друга лица која нису у радном односу, али за свој рад примају плату, односно накнаду, и по основу тог рада остварују сва права из радног односа (изабрана или именована лица), као и која обављају самосталну или другу делатност као основно занимање и по том основу су обавезно осигурана за случај незапослености. Према томе, новчану накнаду за случај незапослености могу да остваре лица која су по прописима о запошљавању обавезно или добровољно осигурана и ако су уплаћивала допринос, а то су: запослени (у радном односу), лица изабрана на одређену функцију која не заснивају радни однос, али остварују друга права по основу радног односа (чланови Владе, посланици на сталном раду у Народној скупштини и друга изабрана лица) и предузетници.

ЗАХТЕВ ЗА ОСТВАРИВАЊЕ ПРАВА НА НОВЧАНУ НАКНАДУ

Право на новчану накнаду незапослено лице може да оствари ако поднесе захтев у прописаном року и ако су испуњени случајеви и услови утврђени законом. Захтев за остваривање права по престанку радног односа подноси се Заводу за заштиту рада – филијали где се налази седиште послодавца. Захтев се, у смислу Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица, подноси у року од 42 дана од дана престанка осигурања (престанак радног односа). Ако се захтев поднесе касније, права се признају од дана подношења захтева. Уз захтев се обавезно доставља отказ уговора о раду, односно решење о престанку радног односа. Отказ уговора о раду, односно решење о престанку радног односа мора да садржи правни основ,

диспозитив и образложење. Правни основ садржан је у одговарајућим одредбама закона према којима запосленом може да престане радни однос. Диспозитив решења треба да садржи име и презиме запосленог, стручну спрему и дужину радног стажа. Из образложења треба јасно да се види да је послодавац пре доношења решења о престанку радног односа у свему поступио у складу са законом. Тако на пример, када је у питању остваривање резултата рада, односно неспособност запосленог да обавља одређене послове, да је спроведен поступак прописан чланом 23 Закона о радним односима, ако се ради у запосленом за чијим је радом престала потреба, да је донет програм технолошких, економских и организационих промена и др.

СЛУЧАЈЕВИ У КОЈИМА МОЖЕ ДА СЕ ОСТВАРИ ПРАВО НА НОВЧАНУ НАКНАДУ

Случајеви у којима незапослено лице остварује право на новчану накнаду за време незапослености утврђени су у члану 12 Закона. Дакле, услов за остваривање права на новчану накнаду није само да је уплаћиван допринос, већ и да је наступио неки од случајева утврђених Законом. Право на новчану накнаду незапослено лице може да оствари ако му је радни однос, односно обавезно осигурање за случај незапослености престао:

- због престанка потребе за радом запосленог, у складу са програмом технолошких, економских или организационих промена;
- због стечаја, ликвидације, односно у свим другим случајевима престанка рада послодавца, у складу са законом;
- због неостваривања резултата рада, односно утврђене неспособности за извршавање послова радног места у складу са законом, а без кривице запосленог;
- због премештаја брачног друга, у складу са посебним прописима;
- због здравственог стања незапосленог лица или чланова његове уже породице;
- ако је било запослено у иностранству;
- због престанка радног односа на одређено време, осим ако је радни однос престао вољом или кривицом запосленог.

По свим напред наведеним основама, незапослено лице оствариће право на новчану накнаду ако је у решењу о престанку радног односа наведен неки од основа на основу кога се то право остварује.

1. Због престанка потребе за радом запосленог у складу са програмом технолошких, економских или организационих промена

Према одредбама члана 35 Закона о радним односима, права за случај незапослености, дакле и право на новчану накнаду, остварује

запослени коме је радни однос престао на основу престанка потребе за његовим радом, исплатом отпремнине, у смислу члана 34 Закона. У члану 12 Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица, прописано је да новчана накнада припада незапосленом лицу коме је радни однос престао: “због престанка потребе за његовим радом, у складу са програмом технолошких, економских или организационих промена”. Према наведеној одредби Закона, један од битних услова за остваривање права на новчану накнаду да је запосленом радни однос престао у складу са програмом технолошких, економских и организационих промена. Шта то практично значи? То значи да је послодавац, пре доношења решења о престанку радног односа био дужан да донесе програм технолошких, економских или организационих промена (члан 26 став 1 Закона о радним односима) и у складу с тим програмом утврди престанак потребе за радом запослених. Ако програм није донет, а послодавац је утврдио да је престала потреба за радом запосленог и донео решење о престанку радног односа, по правилу, Завод за тржиште рада не би требало запосленом да призна право на новчану накнаду, пензијско, инвалидско и здравствено осигурање. Међутим, запослени не сме да трпи последице пропуста који је учинио послодавац у поступку утврђивања вишкова запослених и мора му се признати право на новчану накнаду и пензијско и инвалидско осигурање.

Наиме, Завод за тржиште рада је дужан да решењем утврди право на новчану накнаду, пензијско и инвалидско осигурање незапосленом лицу коме је радни однос престао због технолошких, економских или организационих промена, у смислу чл. 12,14 и 20 Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица, и у случају када послодавац није донео програм технолошких, економских и организационих промена. Истовремено, надлежна служба Завода је дужна да обавести инспекцију рада у округу где је седиште послодавца, о престанку радног односа запосленог супротно Закону.

По добијању обавештења, инспекција рада ће непосредним увидом у документацију утврдити да ли је решење о престанку радног односа донето у складу са законом, односно да ли је пре доношења решења послодавац донео програм технолошких, економских или организационих промена. Уколико утврди да је програм донет, наложиће послодавцу да исти достави надлежној служби Завода за тржиште рада. Међутим, ако програм није донет и ако је запослени повео радни спор, на захтев запосленог решењем ће, у складу са одредбом члана 141 **Закона о радним односима**, да одложи од извршења решење о престанку радног односа до доношења правоснажне судске одлуке и поднети прекршајну пријаву у складу са чланом 142 став 1 тачка 7 **Закона о радним односима**. У овом случају, послодавац одговара за прекршај што је утврдио престанак потребе за радом запосленог супротно одредбама чл. 26 до 28 **Закона о радним односима**. За учињени прекршај,

новчаном казном од 1.000,00 до 10.000,00 динара казниће се послодавац са својством правног лица, а директор, односно друго одговорно лице новчаном казном од 300,00 до 1.000,00 динара. Предузетник ће се за исти прекршај казнити новчаном казном од 1.000,00 до 5.000,00 динара.

Други услов за остваривање права на новчану накнаду је да је запосленом престао радни однос обезбеђивањем права на отпремнину у смислу члана 34 **Закона о радним односима**.

Према тим одредбама, послодавац може запосленом за чијим је радом престала потреба, а коме није могло да се обезбеди ниједно од права из члана 26 Закона (рад код другог послодавца, преквалификација, односно доквалификација, новчана накнада у висини од 24 до 36 зарада запосленог), да откаже уговор о раду (престанак радног односа) под условом да му је претходно исплатио отпремнину (6 до 12 зарада запосленог - зависно од дужине стажа осигурања). С обзиром да је отпремнина једно од права запосленог за чијим је радом престала потреба, то нема сметњи да се запослени одрекне тог права и да послодавац запосленом откаже уговор о раду, а да се при том сматра да је отказ уговора о раду дат у складу са законом.

Наиме, према одредбама члана 34. **Закона о радним односима**, запослени за чијим је радом престала потреба, ако није могло да му се обезбеди ниједно од права из члана 26 Закона, има право на отпремнину у висини утврђеној законом, односно колективним уговором. Запослени може да се одрекне права на отпремнину на основу писане изјаве. Запосленом, који се писаним путем одрекао отпремнине, престаје радни однос (члан 108 став 1 тачка 9 Закона).

Међутим, без обзира што се одрекао права на отпремнину, запослени, по престанку радног односа, има право да се пријави Републичком заводу за тржиште рада и оствари новчану накнаду зависно од стажа осигурања, као и право на пензијско и инвалидско осигурање за време исплате новчане накнаде, на основу члана 12 став 1 тачка 1 и став 5 **Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица**.

Према томе, и у случају када послодавац није донео програм технолошких, економских или организационих промена и када се запослени одрекао права на отпремнину, Завод за тржиште рада је дужан да својим решењем утврди право на новчану накнаду и пензијско и инвалидско осигурање.

2. Због стечаја, ликвидације, односно у свим другим случајевима престанка рада послодавца, у складу са законом

Законом о принудном поравнању, стечају и ликвидацији ("Службени лист СРЈ" бр. 84/89, 37/93 и 28/96) у члану 93 предвиђено је да даном отварања стечајног поступка престаје радни однос запослених код дужника. Према томе, услов за остваривање права на новчану накнаду је да неза-

послено лице, поред захтева за остваривање права на новчану накнаду, достави и решење о престанку радног односа у коме стоји да је основ престанка радног односа стечај, односно ликвидација и решење надлежног суда о отварању стечајног поступка. У решењу о отказу уговора о раду због стечаја и ликвидације треба да стоји и поука да незапослено лице може да се пријави Заводу за тржиште рада у року од 42 дана од дана престанка радног односа. Од дана подношења захтева, ако су испуњени напред наведени услови, незапослено лице остварује права за случај незапослености.

3. Због престанка рада предузетника

Према члану 101 **Закона о предузећима**, обављање делатности предузетника престаје:

- писменом одјавом;
- ако престану да постоје природни и други услови за обављање делатности;
- истеком времена за које је обављање делатности регистровано; губитком пословне способности;
- смрћу;
- ако не обавља делатност дуже од две године непрекидно; забраном обављања делатности;
- поништењем решења о упису у регистар; у другим случајевима прописаним законом.

Према **Закону о приватном предузетништву** обављање делатности престаје:

ако обавља делатност у време привременог престанка рада; ако је кажњаван за обављање нерегистроване делатности више од три пута; ако буде осуђен на казну затвора дуже од шест месеци; због теже повреде добрих пословних обичаја и ако му је изречена мера забране обављања самосталне делатности.

У свим напред наведеним случајевима, предузетник неће остварити права по основу привременог престанка рада, а то су они случајеви у којима до престанка рада долази његовом кривицом (забрана рада, издржавање казне затвора и др), као и у случају губитка способности за рад – због наступања инвалидности.

4. Због неостваривања предвиђених резултата рада, односно утврђене неспособности за извршавање послова радног места у складу са законом, а без кривице запосленог

Запосленом може да престане радни однос у смислу одредаба члана 23 **Закона о радним односима**, ако у времену од најмање три, а најдуже шест месеци не покаже потребна знања и способности за обављање послова

радног места или не остварује одговарајуће резултате рада. У овом случају, ради се о неспособности запосленог да обавља одређене послове без његове кривице, што у поступку прописаном чланом 23 **Закона о радним односима** треба да утврди посебна комисија коју образује директор.

Међутим, право на новчану накнаду по овом основу не може да оствари незапослено лице коме је радни однос престао неостваривањем резултата рада због неодговорног понашања према раду, што треба од стране надлежног органа да се утврди у дисциплинском поступку. Дакле, овде се ради о престанку радног односа због неостварених резултата рада кривицом запосленог.

У пракси има примера да послодавци доносе одлуке о престанку радног односа у смислу члана 23 **Закона** и у случају када је у питању запослени за чијим је радом престала потреба (“технолошки вишак”). Ово чине да не би запосленом исплатили отпремнину у смислу члана 34 **Закона о радним односима**.

Ако незапослено лице поднесе захтев за остваривање права на новчану накнаду и уз захтев приложи решење о престанку радног односа, у смислу члана 23 **Закона о радним односима**, Завод за тржиште рада није овлашћен да цени законитост решења о престанку радног односа. Завод је дужан да незапосленом лицу решењем утврди право на новчану накнаду и истовремено ако оцени да радни однос није престао у складу са законом, о томе обавести инспекцију рада и незапослено лице, у циљу предузимања мера од стране инспекције.

5. Због премештаја брачног друга, у складу са посебним прописима

Овде се ради о случајевима када је запослени променио место у коме живи и ради због премештаја брачног друга у друго место рада у случајевима када је посебним прописима предвиђено да премештај (распоређивање) може да се врши без сагласности запосленог. То су најчешће војна лица, лица изабрана на државну и другу јавну функцију и др.

Поред решења о престанку радног односа, незапослено лице може да пружи и доказе да је брачни друг премештен у друго место рада на основу одлуке надлежног органа без његове сагласности.

6. Због здравственог стања незапосленог лица или чланова његове уже породице

Право на новчану накнаду остварује и незапослено лице коме је радни однос престао јер су према налазу надлежног здравственог органа њему или члановима његове уже породице неопходне промене места рада, односно боравка, из здравствених разлога. Најчешће је то због промене климе, услова лечења и др.

7. Због престанка радног односа на одређено време

Право на новчану накнаду за случај незапослености остварује и незапослено лице коме је престао радни однос заснован на одређено време. Ово право незапослено лице не може да оствари ако му је радни однос на одређено време престао:

- пре истека рока за који је засновао, на основу писмене изјаве запосленог да жели да му престане радни однос или због неоправданог изостанка са рада (члан 108 став 1 тачка 1 Закона о радним односима);
- по основу изречене дисциплинске мере, и
- по сили закона, у смислу чл. 109 и 110 Закона о радним односима.

Време проведено у осигурању. Услов за остваривање права на новчану накнаду у наведеним случајевима је да је незапослено лице одређено време утврђено одредбама чл. 13 и 14 Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица било обавезно осигурано.

Општи (минимални) услов за остваривање права на новчану накнаду је да је незапослено лице било обавезно осигурано за случај незапослености (ако је уплаћиван допринос):

- најмање 9 месеци непрекидно или
- 12 месеци са прекидима у последњих 18 месеци.

Према томе, иако наступи неки од случајева из члана 12 Закона, незапослено лице не може да оствари право на новчану накнаду ако не испуњава услове у погледу обавезног минималног осигурања. А то значи да је допринос за случај незапослености уплаћен најмање 9 месеци непрекидно или 12 месеци са прекидима у последњих 18 месеци. У стаж осигурања са прекидима од 12 месеци рачуна се и стаж осигурања који је незапослено лице остварило пре престанка последњег осигурања, без обзира на ранији основ престанка радног односа, под условом да је у последњем осигурању наступио неки од случајева из члана 12 Закона. Тако на пример: незапослено лице је радило код послодавца А 6 месеци и код тог послодавца му је престао радни однос због неоправданог изостанка са рада узастопно 5 радних дана (по овом основу престанка радног односа нема право на новчану накнаду). После месец дана ово лице се запослило код послодавца Б и радило је 8 месеци. По истеку 8 месеци, послодавац Б је донео одлуку о престанку радног односа запосленог због неостваривања резултата рада (члан 23 Закона о радним односима). Незапосленом лицу, у овом случају, признаје се укупан стаж осигурања од 14 месеци за остваривање права на новчану накнаду.

Права по престанку радног односа. Ако су испуњени сви напред наведени услови и случајеви, Завод за тржиште рада ће решењем утврдити незапосленом лицу права која му припадају по закону. При том је могуће остварити једно од следећих права:

1. новчану накнаду, пензијско и инвалидско и здравствено осигурање, зависно од дужине стажа осигурања;

2. исплату новчане накнаде у једнократном износу;
3. приоритет у запошљавању уплатом двоструког износа новчане накнаде послодавцу који заснује радни однос за незапосленим лицем.

НОВЧАНА НАКНАДА И ПЕНЗИЈСКО И ИНВАЛИДСКО ОСИГУРАЊЕ

Висина новчане накнаде. Према члану 20 став 1 Закона, висина новчане накнаде утврђује се у износу од 70% нето зараде незапосленог лица остварене у месецу који претходи месецу у коме је престало осигурање увећане за 2% за сваку годину стажа осигурања.

Основни елементи за утврђивање висине новчане накнаде у складу са наведеним одредбама Закона су:

1. Остварена нето зарада, односно најнижа нето основица на коју је плаћан допринос;
2. Стаж осигурања;
3. Престанак осигурања;

Остварена нето зарада. Основицу за утврђивање висине новчане накнаде чини остварена нето зарада незапосленог лица у месецу који претходи месецу у коме му је престало осигурање. Под оствареном нето зарадом сматра се нето зарада коју је послодавац исплатио незапосленом лицу. Ако у месецу који претходи месецу у коме је престало осигурање, као и месецима који претходе том месецу незапосленом лицу није исплаћена зарада (што је најчешће случај), као основ за утврђивање висине новчане накнаде треба узети зарату коју је послодавац требало запосленом да обрачуна и исплати у складу са колективним уговором. Међутим, ако је зарада била нижа од најниже нето основице на коју се плаћа допринос, основицу за утврђивање висине новчане накнаде чини та основица.

На овај начин треба да се утврди и висина новчане накнаде за запослене који су били на плаћеном одсуству у месецу, односно месецима пре престанка осигурања. Ово због тога што се као основица за утврђивање висине новчане накнаде не узима накнада зараде, већ остварена, односно зарада коју би запослени остварио по колективном уговору.

Стаж осигурања. Стаж осигурања који важи за увећање новчане накнаде за 2%; утврђује се у складу са одговарајућим одредбама Закона о пензијском и инвалидском осигурању. У стаж осигурања рачуна се стаж осигурања са ефективним трајањем, у смислу одредаба чл. 88, 89, 91 и 92 Закона о основама пензијског и инвалидског осигурања и чл. 46 ст. 1 и 2, 47 и 48 Закона о пензијском и инвалидском осигурању. Стаж осигурања који се рачуна са увећаним трајањем (бенефицирани стаж) не узима се као основ за увећање новчане накнаде. Ово због тога што се доприноси за случај незапослености не уплаћују за стаж осигурања са увећаним трајањем.

Престанак осигурања. Висина новчане накнаде утврђује се према оствареној нето заради незапосленог лица, на начин како смо то напред изнели, у месецу који претходи месецу престанка осигурања. Месецом у коме је престало осигурање сматра се месец у коме је надлежни орган донео одлуку о престанку радног односа, а не месец у коме је послодавац престао да уплаћује допринос за случај незапослености. Ово произилази из одредаба члана 6 став 1 Закона према којима: “за случај незапослености обавезно се осигуравају лица која су у радном односу и лица која на други начин остварују право на рад”. Наиме, један број послодаваца није за поједине периоде запосленом уплаћивао доприносе за случај незапослености. Ти периоди неће се рачунати при утврђивању дужине (времена) исплате новчане накнаде у смислу члана 14 Закона, али се не може сматрати као дан престанка осигурања – дан када је послодавац престао да уплаћује допринос.

Најнижи и највиши износ новчане накнаде. На напред наведени начин утврђена висина новчане накнаде, у смислу одредаба члана 20 став 2 Закона, не може да буде нижа од 50% од просечне месечне нето зараде по запосленом остварене у привреди Републике према последњем објављеном податку републичког органа надлежног за послове статистике, нити виша од те просечне месечне нето зараде. Према томе, ако висина новчане накнаде утврђена на основу остварене зараде незапосленог лица, увећане за године стажа осигурања:

- износи ниже од 50% просечне нето зараде у привреди Републике према статистичком податку о висини просечне нето зараде – на дан доношења решења у утврђивању права на новчану накнаду – утврђује се у висини од 50% те просечне зараде.
- износи више од просечне нето зараде у привреди Републике – решењем надлежне службе за запошљавање утврђује се у висини те просечне нето зараде.
- износи више од 50% просечне зараде у привреди Републике, а ниже од те просечне зараде. На пример: на основу остварене зараде и стажа осигурања утврђена је новчана накнада у висини од 600,00 динара, односно 60% од просечне зараде у привреди Републике која износи 1.000,00 динара. У овом случају не врши се корекција новчане накнаде.

Усклађивање новчане накнаде. Надлежна служба Републичког завода за тржиште рада решењем утврђује одређени проценат новчане накнаде која припада незапосленом лицу, у складу са чланом 20 ст. 1 и 2 Закона, у односу на просечну зараду у привреди Републике (на пример: 50%, односно 70% просечне зараде у привреди Републике или та просечна зарада).

Тако утврђена новчана накнада усклађује се сваког месеца са кретањем зарада по запосленом у привреди Републике у месецу за који се врши исплата те накнаде у односу на претходни месец.

Пензијско и инвалидско осигурање. Право на пензијско и инвалидско осигурање за време исплате новчане накнаде има незапослено лице ако му је радни однос престао због:

- престанка потребе за његовим радом, у складу са програмом технолошких, економских или организационих промена;
- стечаја, ликвидације, односно у другим случајевима престанка рада послодавца.

Основицу на коју се уплаћује допринос чини новчана накнада која се и исплаћује незапосленом лицу. У осталим случајевима утврђеним у члану 12 тач. 5-6 Закона, незапослено лице нема право на пензијско и инвалидско осигурање.

Период (време) исплате новчане накнаде. Према члану 14 Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица, новчана накнада исплаћује се најкраће 3, а најдуже 24 месеца, зависно од дужине стажа осигурања незапосленог лица, и то:

- 3 месеца, ако је било осигурано најмање 9 месеци непрекидно или 12 месеци са прекидима у последњих 18 месеци;
- 6 месеци, ако је било осигурано 3 године непрекидно или годину са прекидима у последњих 8 година;
- 9 месеци, ако је било осигурано 10, а мање од 15;
- 18 месеци, ако је било осигурано 20, а мање од 25 година;
- 24 месеца, ако је било осигурано 25, а мање од 30 година.

С обзиром да је право на новчану накнаду право из осигурања за случај незапослености, то су за период за које нису уплаћивани доприноси не могу признати за остваривање права на новчану накнаду. Према томе, као године осигурања, у смислу члана 14 Закона, рачунају се године за које је послодавац уплатио доприносе за случај незапослености. У овом случају, у време осигурања не рачуна се стаж осигурања са увећаним трајањем (бенефицирани стаж), јер се по основу овог стажа не уплаћује допринос за случај незапослености.

Право на новчану накнаду незослених лица која имају 30 и више година стажа осигурања. У члану 14 став 2 Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица, незапослено лице које је било осигурано 30 и више година има право на новчану накнаду:

1. до његовог запослења. Овде се под запослењем не сматра само радни однос, већ ако на било који други начин незапослено лице остварује приходе на основу свог рада (обављање самосталне делатности, бављење пољопривредом и др).
2. до испуњавања услова за остваривање права на старосну пензију, у складу са прописима о пензијском и инвалидском осигурању. Према одредбама члана 22 Закона о основама пензијског и инвалидског осигурања, осигураник има право на старосну пензију:

- кад наврши 60 (мушкарац), односно 55 (жена) година живота и најмање 20 година пензијског стажа;
- кад наврши 65 (мушкарац), односно 60 (жена) година живота и најмање 15 година пензијског стажа;
- кад наврши 40 (мушкарац), односно 35 (жена) стажа осигурања и најмање 50 година живота.

Дакле, кад незапослено лице испуни један од наведених услова за остваривање права на пензију, исплата новчане накнаде се обуставља.

Исплате новчане накнаде инвалидима. У члану 12 став 4 **Закона о запошљавању** предвиђено је да право на новчану накнаду по одредбама овог Закона остварују и инвалиди рада. То значи да су инвалиди рада изједначени у правима за случај незапослености, као и друга незапослена лица. Међутим, има подељених мишљења да ли право на новчану накнаду има и незапослени инвалид рада коме је радни однос престао по основу престанка потребе за његовим радом (технолошки вишак). Наиме, према одредбама члана 26 став 4 **Закона о радним односима** запосленом инвалиду не може да престане радни однос док не оствари право на пензију или једно од права уз његову сагласност утврђено у том члану, а то је друго радно место, преквалификација, доквалификација или новчана накнада (24 до 36 зарада запосленог). Позивом на ову одредбу Закона има мишљења да инвалиду рада не би могао да престане радни однос, ако прихвати да му се исплати отпремнина из члана 34 **Закона о радним односима**. Код оваквог става немају се у виду друге одредбе **Закона о радним односима** и **Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица**, којима су уређени положај и права запослених за чијим је радом престала потреба.

Тумачењем члана 26 став 4 **Закона о радним односима**, управо би могао да се заузме супротан став. Наиме, инвалид рада заштићен је од престанка радног односа само када је у питању остваривање једног од права из члана 26 **Закона о радним односима**, а када се ради о исплати отпремнине из члана 34 Закона, инвалид рада није заштићен. У **Закону о радним односима** нема изричитих норми, да је потребна сагласност инвалида рада за исплату отпремнине, што би значило да у овом случају може да му престане радни однос без његове сагласности.

Сматрамо да ово становиште не би могло да се прихвати, већ је неопходно обезбедити апсолутну заштиту инвалида рада од престанка радног односа и у случају обезбеђивања права на отпремнину из члана 34 Закона. А то значи да је неопходна сагласност инвалида рада да прихвати престанак радног односа уз исплату отпремнине.

Неоспорно је да инвалид рада, у складу са програмом технолошких, економских и организационих промена и критеријумима утврђених Законом и колективним уговором, може да буде проглашен за технолошки вишак и инвалиду рада као и осталим запосленима може програмом остваривања

права запослених за чијим је радом престала потреба да се утврди једно од права утврђених законом, а то може да буде и право на отпремнину из члана 34 Закона. На овај начин инвалид рада изједначен је у остваривању права по основу престанка потребе за његовим радом, као и остали запослени, али је заштићен од престанка рада без његове сагласности.

Према томе, ако је послодавац, програмом остваривања права, утврдио инвалиду рада право на отпремнину и инвалид рада је прихватио да му се исплати накнада, престаје му радни однос и има право на новчану накнаду за случај незапослености. Право на новчану накнаду за случај незапослености произилази из одредбе члана 12 став 1 тачка 1 Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица, према којима новчана накнада припада незапосленом лицу коме је радни однос престао: "...због престанка потребе за радом запосленог, у складу са програмом технолошких, економских или организационих промена". С обзиром да је инвалиду престао радни однос због престанка потребе за његовим радом, што треба да произилази из решења о престанку радног односа, то у складу са напред наведеном одредбом Закона инвалид остарује право на новчану накнаду за случај незапослености.

Према члану 18 став 3 Закона о пензијском и инвалидском осигурању право на привремену накнаду у Фонду пензијског и инвалидског осигурања припада и инвалиду рада, коме независно од његове воље престаје запослење, од дана престанка права на новчану накнаду по прописима о запошљавању, до ступања на нови посао. Сходно наведеним одредбама Закона, с обзиром да је инвалид рада, коме је престао радни однос по основу престанка потребе за његовим радом, прихватањем једног од права утврђених Законом о радним односима, прихватио и да му престане радни однос, то по престанку права на новчану накнаду за случај незапослености, не би могао да оствари право на привремену накнаду у Фонду пензионог и инвалидског осигурања.

Према томе, инвалид рада коме је радни однос престао по основу престанка потребе за његовим радом, оствариће право на новчану накнаду и пензијско и инвалидско осигурање само у Заводу за тржиште рада, док у Фонду ПИО запослених има право на привремену накнаду у смислу члана 18 став 3 Закона о пензијском и инвалидском осигурању.

Право на привремену накнаду у Фонду ПИО по престанку права на новчану накнаду по прописима о запошљавању могу да остваре инвалиди рада којима је престао радни однос због:

- стечаја, ликвидације или у другим случајевима престанка рада послодавца;
- неостваривања резултата рада, односно неспособности за рад, без његове кривице;
- његовог здравственог стања или чланова његове уже породице;

- премештаја брачног друга;
- заснован на одређено време, без његове кривице или воље.

Исплата новчане накнаде по истеку времена из члана 14 Закона. По истеку времена из члана 14 Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица, исплаћивање новчане накнаде се наставља:

1. За време трудноће и порођаја које се признаје као породилско одсуство. Ако период у коме незапослено лице, у смислу члана 14 Закона, има право на новчану накнаду истекне за време трудноће или у току породилског одсуства, исплата новчане накнаде се наставља за време трудноће и док траје породилско одсуство. За прво, друго, четврто и свако наредно дете до навршене године дана живота детета, а за треће дете до навршене две године живота детета. Ово право има и отац детета, усвојилац, односно лице које се стара о детету, а које по прописима из области радних односа има право на породилско одсуство (члан 82 Закона о радним односима);

2. За време привремене неспособности за рад утврђене прописима о здравственом осигурању, док та неспособност траје. Ако исплаћивање новчане накнаде истекне за време привремене неспособности за рад у смислу прописа о здравственом осигурању (болест, давање ткива или других делова тела и др), исплата новчане накнаде се наставља док траје неспособност за рад. За остваривање овог права, незапослено лице мора да има мишљење и налаз надлежног здравственог органа.

3. За време док се незапослено лице налази на припреми за запошљавање, преквалификације или доквалификације. Завод за тржиште рада може да стручно оспособљава, преквалификује или доквалификује незапослено лице у сарадњи са послодавцем, за потребе послодавца или за тржиште рада. Уколико у периоду када се незапослено лице оспособљава за друге послове, истекне време исплате новчане накнаде, исплата се наставља за време док оспособљавање траје. Исплата новчане накнаде у једнократном износу. Корисник новчане накнаде може да поднесе захтев да му се новчана накнада исплати у једнократном износу. Услов за остваривање права на новчану накнаду у једнократном износу је да незапослено лице уложи средства у своје запошљавање.

Међутим, ако незапослено лице из неоправданих разлога не уложи средства за запошљавање, раскида се уговор и дужан је у року од месец дана да врати средства увећана за износ затезне камате.

Обустваљање исплате новчане накнаде. Незапосленом лицу, у смислу члана 18 Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица, новчана накнада се обуставља:

- за време издржавања казне затвора или смештаја у установу ради примењивања изречне мере безбедности или заштитне мере у трајању од шест месеци;
- за време одслужења, односно дослужења војног рока.

Када наступи неки од наведених случајева, новчана накнада се привремено обуставља и наставља по повратку са издржавања казне затвора – одслужења односно дослужења војног рока. Исплата новчане накнаде наставља се за онолико времена колико према члану 14 Закона незапосленом лицу припада право на новчану накнаду.

Међутим, ако је незапослено лице осуђено на казну затвора, односно ако му је изречена мера безбедности или заштитна мера дуже од шест месеци, престаје право на исплату новчане накнаде.

Престанак права на исплату новчане накнаде. Према члану 19 Закона о запошљавању и остваривању права незапослених лица. Завод за тржиште рада престаће са исплатом новчане накнаде у следећим случајевима: ако незапослено лице заснује радни однос или оствари право на рад на било ком другом основу; испуни услов за остваривање права на старосну или инвалидску пензију; одбије запослење које одговара његовој стручној спреми (не јави се на оглас према упуту Завода, или не ступи на рад код послодавца – на основу одлуке о избору); неоправдано одбије припрему за запошљавање које му је обезбедио Завод и ако се у два узастопна рока неоправдано не пријави Заводу.

Љиљана Радифковић
Министарство за рад Републике Србије

ФЛЕКСИБИЛНИ ОБЛИЦИ ЗАПОШЉАВАЊА И ЊИХОВ ОБУХВАТ ПЕНЗИЈСКИМ И ИНВАЛИДСКИМ ОСИГУРАЊЕМ

УВОД

Пензијско и инвалидско осигурање код нас уређено је Законом о основама пензијског и инвалидског осигурања (“Службени лист СРЈ” број 30/96), даље: Савезни закон и Законом о пензијском и инвалидском осигурању (“Службени гласник РС” бр. 52/96 и 46/98), даље: Републички закон, као и подзаконским актима.

Пензијским и инвалидским осигурањем обухваћени су следећи облици флексибилног запошљавања:

- запошљавање са скраћеним радним временом;
- повремено и привремено ангажовање;
- рад код куће;
- радници за помоћ у кући;
- samozapošljavanje и др.

Наиме, наведени облици флексибилног запошљавања могу се потпуно уподобити институтима нашег радног законодавства. Тако: запошљавање са скраћеним радним временом, одговара нашем институту радног односа са непуним радним временом; повремено и привремено ангажовање одговара нашем институту обављања привремених и повремених послова код послодавца; рад код куће одговара нашем институту обављања послова ван просторија послодавца; радници за помоћ у кући одговарају потпуно нашем институту заснивања радног односа (без обзира да ли је у питању радни однос са пуним или непуним радним временом, било да је радни однос заснован код физичког или правног лица), а samozapošljavanje представља облик самосталног обављања привредне или друге делатности у складу са другим прописима, односно рад у предузећима и

радњама где је односно лице оснивач или власник, што према прописима о пензијском и инвалидском осигурању значи да је ово лице осигураник самосталних делатности.

Како је прописима о пензијском и инвалидском осигурању, уређено и пензијско и инвалидско осигурање за тзв. флексибилне облике запошљавања, овде ће се приказати пензијско и инвалидско осигурање само за оне облике тзв. флексибилног запошљавања који не подразумевају класичан радни однос са пуним радним временом и који не подразумевају редовно пензијско и инвалидско осигурање осигураника самосталних делатности, из разлога што је према нашим прописима њихово осигурање редовно и потпуно, па нема разлога за посебно приказивање.

Наиме, према прописима о пензијском и инвалидском осигурању тзв. флексибилне облике запошљавања можемо разликовати, према обухвату осигурања, на оне који имају потпуно (комплетно) пензијско и инвалидско осигурање и на оне који су осигурани на пензијско и инвалидско осигурање, само за одређене ризике.

1. ПОТПУНО ПЕНЗИЈСКО И ИНВАЛИДСКО ОСИГУРАЊЕ У ФЛЕКСИБИЛНИМ ОБЛИЦИМА ЗАПОШЉАВАЊА

Потпуним пензијским и инвалидским осигурањем, мимо осигураника за које је у уводу речено да нема разлога да се посебно разматрају, обухваћени су следећи облици флексибилног запошљавања:

- запошљавање са скраћеним радним временом;
- повремено и привремено ангажовање;
- рад код куће.

Према прописима о пензијском и инвалидском осигурању, својство осигураника запосленог, поред осталих запослених, имају: запослени са непуним радним временом, лица која обављају одређене послове ван просторије послодавца и лица која обављају привремене и повремене послове. То значи, да су наведени осигураници, у погледу услова за стицање права, потпуно изједначени са осталим осигураницима запосленима (лица у радном односу и др.).

Осигураници запослени са непуним радним временом нису новина у нашем систему пензијског и инвалидског осигурања, док су, лица која, у складу са прописима о радним односима, обављају послове ван просторије послодавца или привремене и повремене послове, новина у овом систему, тј. ова лица својство осигураника запосленог имају почев од 1. јануара 1997. године, односно од доношења новог Републичког закона.

А) ОСИГУРАНИЦИ КОЈИ ИМАЈУ ПОТПУНО ПЕНЗИЈСКО И ИНВАЛИДСКО ОСИГУРАЊЕ У ФЛЕКСИБИЛНИМ ОБЛИЦИМА ЗАПОШЉАВАЊА

а) Осигураници запослени са непуним радним временом

Према прописима о радним односима, радни однос се може засновати са радним временом краћим од пуног радног времена (непуно радно време). Запослени са непуним радним временом остварује права из радног односа сразмерно времену проведеном на раду, односно има сва права као и запослени који ради пуно радно време, с тим што та права остварује у обиму који зависи од дужине радног времена.

Према прописима о пензијском и инвалидском осигурању, осигураник који ради непуно радно време остварује сва права из пензијског и инвалидског осигурања као и осигураник запослени који је у радном односу са пуним радним временом, с тим што се у погледу рачунања његовог стажа осигурања, рад са непуним радним временом своди на рад са пуним радним временом. Наиме, то се најпрактичније види из одредаба Републичког закона, којима се утврђује пензијски основ, којима је прописано да се зарада остварена у једној календарској години, своди на просечни месечни износ који одговара заради за пуно радно време.

Обрачунавање зараде на пуно радно време врши се тако што се укупан износ зараде остварен у календарској години подели са укупним бројем часова за које је остварена та зарада у краћем од пуног радног времена да би се добила просечна зарада по једном радном часу. Добијени износ по једном радном часу помножи се бројем часова пуног радног времена у години за коју се израчунава просечни месечни износ зараде за ту годину. Као пуно радно време узима се број часова пуног радног времена утврђен законом, односно чланом 38. Закона о радним односима, прописано је да недељно пуно радно време износи 40 часова. Полазећи од тога, могући број часова пуног радног времена добија се тако што се укупан број радних дана у једној години, тј. укупни годишњи број часова пуног радног времена подели са 12 месеци и добије се просечно месечно пуно радно време.

б) Осигураници-запослени су, према члану 3. Републичког закона и лица која, у складу са прописима о радним односима, **обављају послове ван просторије послодавца**, ако нису обавезно осигурани по другом основу, односно ако нису остварила право на пензију.

Обављање одређених послова ван просторије послодавца сматра се, према члану 134. Закона о радним односима, израда одређених предмета и пружање услуга ван просторија послодавца, ако обављање тих послова не захтева радно место. Израду предмета, односно пружања услуга, односно лице може да обавља лично или са члановима своје породице, а у име и за рачун послодавца. Под члановима породице у овом смислу сматрају се

брачни друг и деца. За обављање ових послова не заснива се радни однос, већ запослени ступа на рад код послодавца закључивањем уговора. Уговором се утврђују међусобна права и обавезе као што су накнада за рад, време, начин и рок извршења посла и др. Лица која обављају одређене послове ван просторије послодавца, у односу на права из пензијског и инвалидског осигурања, изједначена су у свему са осигураницима запосленим и читаво време обављања тих послова рачуна им се у стаж осигурања.

в) Према члану 3. Републичког закона, осигураници-запослени су, и лица која, у складу са прописима о радним односима, ако нису обавезно осигурани по другом основу, односно ако нису остварила право на пензију.

Привремени и повремени послови уређени су чланом 133. Закона о радним односима. Привремени и повремени послови су послови који су по својој природи такви да за њих није утврђено посебно радно место и трају најдуже 90 радних дана у календарској години. Значи, ради се о пословима из делатности послодавца. Затим, послови треба да су привремени или се повремено јављају и трају најдуже 90 радних дана у календарској години и нема потребе да се за њих утврди и систематизује посебно радно место. Уколико ти послови трају дуже од 90 дана у једној календарској години ти послови могу бити обављани само заснивањем радног односа са пуним или непуним радним временом. Значи привремени и повремени послови су ограничени временски али не количином рада. Послодавац самостално врши избор лица за обављање привремених и повремених послова без посредовања организације за запошљавање. Послодавац и лице које обавља привремене и повремене послове закључују уговор. Уговором се утврђује врста посла, начин извршења, накнада за рад и др.

Лица која обављају привремене и повремене послове су, у смислу члана 3. Републичког закона и члана 130. Закона о радним односима, обухваћена потпуним пензијским и инвалидским осигурањем, односно у односу на права из пензијског и инвалидског осигурања, ова лица су изједначена у свему са осигураницима запосленим и читаво време обављања привремених и повремених послова им се рачуна у стаж осигурања.

Б) ПРАВА ИЗ ПЕНЗИЈСКОГ И ИНВАЛИДСКОГ ОСИГУРАЊА КОЈА ОСТВАРУЈУ ОСИГУРАНИЦИ КОЈИ ИМАЈУ ПОТПУНО ПЕНЗИЈСКО И ИНВАЛИДСКО ОСИГУРАЊЕ У ФЛЕКСИБИЛНИМ ОБЛИЦИМА ЗАПОШЉАВАЊА

Сва лица, која имају потпуно пензијско и инвалидско осигурање у флексибилним облицима запошљавања, имају сва права из пензијског и инвалидског осигурања, односно:

- Право на старосну пензију;
- Права по основу инвалидности;

- Право на породичну пензију;
- Право на новчану накнаду за телесно оштећење;
- Право на новчану накнаду за помоћ и негу;
- Право на накнаду погребних трошкова;
- Право на набавку специјалних помагала за читање и писање.

а) Право на старосну пензију

Услови за стицање старосне пензије. Осигураник стиче право на старосну пензију: кад наврши 60 (мушкарац), односно 55 (жена) година живота и најмање 20 година пензијског стажа, или кад наврши 65 (мушкарац), односно 60 (жена) година живота и најмање 15 година стажа осигурања, кад наврши 40 (мушкарац), односно 35 (жена) година стажа осигурања и најмање 50 година живота.

Пензијски основ за одређивање висине старосне пензије. Старосна пензија се утврђује за осигуранике запослене од месечног просека зараде, накнаде зараде, односно од основице осигурања осигураника, у било којих узастопних десет година осигурања које су за осигураника најповољније (рачунајући време од 1. јануара 1970.). Кад осигураник нема десет година осигурања из којих се узима зарада, накнада зараде, односно основица осигурања, пензијски основ се утврђује на основу зарада, накнада зараде, односно основица осигурања за онолико година колико је осигураник имао.

Одређивање висине старосне пензије. Висина старосне пензије одређује се од пензијског основа у проценту који се утврђује према дужини пензијског стажа, и који износи: за осигураника мушкарца за 15 година пензијског стажа 35% од пензијског основа и за сваку даљу навршену годину стажа по 2%; за осигураника жену за 15 година пензијског стажа 40% од пензијског основа и за сваку даљу навршену годину стажа до навршених 20 година стажа по 3%, а за сваку навршену годину стажа преко 20 година по 2%. Висина старосне пензије, за пензијски стаж који износи мање од годину дана, али не мање од шест месеци, повећава се за 1% од пензијског основа, а за осигураника жену са пензијским стажом од 15 до 20 година за 1,5%.

Старосна пензија може износити највише 85% од пензијског основа.

б) Права за случај инвалидности

Савезним законом утврђено је да инвалидност постоји кад код осигураника настане трајно смањење или губитак способности за рад на свом послу због промена у здравственом стању проузрокованих повредом на раду, професионалном болешћу, повредом ван рада или болешћу, које се не могу отклонити лечењем или медицинском рехабилитацијом.

Осигуранику код кога се утврди смањена радна способност обезбеђују се одговарајућа права из пензијског и инвалидског осигурања по основу

преостале радне способности (право на распоређивање, односно запослење на другом одговарајућем послу са или без преквалификације или доквалификације), а осигуранику код кога се утврди губитак радне способности обезбеђује се право на инвалидску пензију.

Права за случај инвалидности су: право на инвалидску пензију, распоређивање на другом одговарајућем послу, запошљавање, преквалификацију или доквалификацију и новчане накнаде.

б1) Право на инвалидску пензију

Услови за стицање права на инвалидску пензију. Право на инвалидску пензију стиче осигураник код кога настане губитак радне способности, односно осигураник с преосталом радном способношћу коме се, због навршених година живота, не обезбеђује право на преквалификацију или доквалификацију. Ово право осигураник стиче: ако је инвалидност проузрокована повредом на раду или професионалном болешћу - без обзира на дужину пензијског стажа, а ако је инвалидност проузрокована повредом ван рада или болешћу - под условом да има навршен пензијски стаж који му покрива најмање једну трећину радног века.

Полазећи од начела узајамности и солидарности на којима се темељи систем пензијског и инвалидског осигурања, а који су највише дошли до изражаја управо у области инвалидског осигурања, прописани су повољнији услови за стицање права на инвалидску пензију осигураника. Осигураници млађи од 30 година, код којих је инвалидност настала услед болести или повреде ван рада могу стећи инвалидску пензију под још повољнијим условима и то: (1) ако су млађи од 20 година - без обзира на дужину стажа осигурања; (2) ако су млађи од 25 година - под условом да до настанка инвалидности имају најмање девет месеци стажа осигурања, и (3) ако су млађи од 30 година - под условом да до настанка инвалидности имају најмање годину дана стажа осигурања.

Утврђивање висине инвалидске пензије. Инвалидска пензија се одређује од пензијског основа утврђеног на начин предвиђен за старосну пензију.

У случају инвалидности проузроковане повредом на раду или професионалном болешћу, инвалидска пензија износи 85% од пензијског основа, тј. колико и старосна пензија, а која одговара пензијском стажу од 40 (мушкарац), односно 35 (жена) година, док се у случају инвалидности проузроковане болешћу или повредом ван рада, одређује од пензијског основа у проценту чија висина зависи од пола осигураника, година живота навршеним у часу настанка инвалидности и дужине пензијског стажа, односно у зависности од покривености радног века навршеним пензијским стажом.

Инвалидска пензија може износити највише 85% од пензијског основа.

б3) Права по основу преостале радне способности

Права по основу преостале радне способности припадају осигуранику који није способан за обављање свог посла али је способан да, с нормалним радним напором који не угрожава његово здравствено стање, ради на другом одговарајућем послу пуно радно време, односно који се преквалификацијом или доквалификацијом за то може оспособити.

Осигураник-запослени остварује, по основу преостале радне способности, право на распоређивање на други одговарајући посао, с пуним радним временом, право на преквалификацију или доквалификацију ако је потребна, као и право на новчане накнаде у вези са коришћењем тих права. Распоређивање на други одговарајући посао, остварује осигураник после утврђивања инвалидности, а то право му обезбеђује послодавац. Ова обавеза послодавца утврђена је и Законом о радним односима, према коме је послодавац дужан да инвалида рада распореди на одговарајуће радно место као и да му обезбеди и друга права у складу са законом и колективним уговором.

Осигураник - запослени остварује право на распоређивање, односно запослење на другом одговарајућем послу, ако на дан утврђивања инвалидности не испуњава услове за стицање права на старосну пензију, а право на преквалификацију или доквалификацију остварује под условом да, на тај дан, нема навршених 50 (мушкарац), односно 45 (жена) година живота.

б3) Новчане накнаде

Инвалиди рада са преосталом радном способношћу имају право на новчане накнаде од дана настанка инвалидности до дана распоређивања односно запослења на другом одговарајућем послу, односно до упућивања на преквалификацију или доквалификацију, за време преквалификације или доквалификације и од дана завршене преквалификације или доквалификације до дана распоређивања, односно запослења на другом одговарајућем послу.

Савезним законом утврђено је да ове накнаде не могу бити ниже од 60% просечне месечне нето зараде запослених остварене на територији Републике у претходном тромесечју. Сва остала питања, везана за утврђивање висине ових накнада, даље су уређена Републичким законом. Према Републичком закону наведене накнаде припадају инвалидима рада у пуном износу од основа ако је инвалидност проузрокована повредом на раду или професионалним болешћу, а ако је инвалидност проузрокована болешћу или повредом ван рада, висина накнаде зависи од дужине пензијског стажа инвалида рада.

Остваривање права. Осигураник – запослени, код кога је утврђена преостала радна способност, остварује: право на преквалификацију или доквалификацију, право на распоређивање на други одговарајући

посао и право на новчане накнаде - код послодавца код кога је радио у време настанка инвалидности, под условима и на начин који су утврђени општим актом послодавца, односно колективним уговором у складу са законом, осим права на новчану накнаду због ниже зараде на другом одговарајућем послу коју остварује - код организације за осигурање, односно на њен терет. У случају престанка рада послодавца или кад се преквалификација или доквалификација, односно запослење обављају под посебним условима, наведена права обезбеђује им организација за осигурање.

Уколико се осигуранику запосленом инвалидност утврди по престанку радног односа, сва права по основу преостале радне способности обезбеђује му искључиво фонд за пензијско и инвалидско осигурање, без учешћа послодавца код којих је раније био у радном односу.

в) Права за случај опасности од настанка инвалидности

Институт опасности од настанка инвалидности значајан је у систему пензијског и инвалидског осигурања ради стварања услова за спровођење превенције инвалидности, односно спречавања наступања инвалидности и то код осигураника запослених.

Опасност од настанка инвалидности постоји када услови рада, без обзира на већ предузете мере заштите на раду, утичу на здравствено стање и радну способност осигураника у толикој мери да је извесно да ће код њега наступити инвалидност, ако настави да ради на том послу.

По основу опасности од настанка инвалидности, осигураник - запослени има право на распоређивање на други одговарајући посао с пуним радним временом, као и право на преквалификацију или доквалификацију ако се без њих не може распоредити на други одговарајући посао. Ово право осигуранику обезбеђује послодавац.

г) Право на породичну пензију

Право на породичну пензију могу остварити чланови породице умрлог осигураника који је навршио најмање пет година стажа осигурања или најмање десет година пензијског стажа или испунио услове за старосну или инвалидску пензију. Поред тога, право на породичну пензију могу остварити и чланови породице умрлог корисника старосне или инвалидске пензије или права по основу преостале радне способности.

Круг чланова породице који могу остварити право на породичну пензију. Овај круг чине: брачни друг, деца и родитељи.

Удова стиче право на породичну пензију: (1) ако је до смрти брачног друга навршила 45 година живота; или (2) ако је, до смрти брачног друга, или у року од једне године од дана смрти брачног друга, постала потпуно неспособна за рад; или (3) ако је, после смрти брачног друга, остало једно

дете или више деце која имају право на породичну пензију по том брачном другу, а удова обавља родитељску дужност према тој деци. Удова која, до смрти брачног друга, није навршила 45 година живота али је имала навршених 40 година живота, стиче право на породичну пензију кад наврши 45 година живота. Удова која, у току трајања права на породичну пензију стеченог по основу неспособности за рад или по основу вршења родитељске дужности према деци која су остварила право на породичну пензију, наврши 45 година живота трајно задржава право на породичну пензију. Удова којој право на породичну пензију, било по ком основу, престане пре навршене 45, али после навршене 40. године живота, може поново остварити право кад наврши 45 година живота.

Дете стиче право на породичну пензију и она му припада: (1) до навршених 15 година живота, односно до завршетка редовног или ванредног школовања, али најдоцније до навршених 26, односно 27 година живота ако је било упућено на одслужење војног рока. Детету коме је школовање прекинуто због болести, за време тог прекида, као и после навршене 26. односно 27. године живота ако је школовање продужено пре навршене 26. односно 27. године живота, припада породична пензија, али највише за време за које је школовање прекинуто због болести. (2) док траје неспособност за самостални живот и рад, настала до узраста до кога се деци обезбеђује право на породичну пензију; (3) док траје неспособност за самосталан живот и рад, настала после узраста до кога се деци обезбеђује право на породичну пензију, а пре смрти осигураника, односно корисника права, под условом да га је осигураник, односно корисник права издржавао до своје смрти.

Родитељ (отац и мајка, очух и маћеха и усвојилац) кога је осигураник, односно корисник права, у складу са законом, издржавао до своје смрти стиче право на породичну пензију ако је до смрти осигураника, односно корисника права: (1) навршио 55 (мушкарац), односно 50 (жена) година живота; или (2) постао потпуно неспособан за рад.

Висина породичне пензије. Како је право на породичну пензију изведено право, основ за одређивање висине породичне пензије је износ старосне или инвалидске пензије која би осигуранику, по основу кога се стиче ово право, припадала на дан смрти, односно када се ради о кориснику пензије, основ је износ пензије који му је припадао на дан смрти.

Висина породичне пензије зависи од броја чланова породице који користе ово право, као и од тога да ли право на породичну пензију припада само члановима уже породице (брачни друг и деца као и пасторчад и унуци) или само члановима шире породице (родитељи, браћа, сестре и друга деца), или пак то право припада и члановима уже и члановима шире породице, и креће се од 70% до 100% од основа.

д) Право на новчану накнаду за телесно оштећење

Право на новчану накнаду за телесно оштећење може се остварити само уколико је телесно оштећење настало услед повреде на раду или професионалне болести. Под телесним оштећењем подразумева се губитак, битније оштећење или битнија онеспособљеност појединих органа или делова тела, што отежава нормалну активност организма и изискује веће напоре у остваривању животних потреба без обзира на то да ли проузрокује или не проузрокује инвалидност.

Право на новчану накнаду стиче се ако телесно оштећење износи најмање 30%.

Правилником о утврђивању телесних оштећења (подзаконски акт) набројана су сва телесна оштећења према деловима тела, односно њим се утврђују телесна оштећења од најмање 30%, као и проценти тих оштећења, која су основ за стицање права на новчану накнаду и за рачунање стажа осигурања са увећаним трајањем.

Према Републичком закону, телесна оштећења разврставају се према тежини, у осам степена и то зависно од процената који не може износити више од 100%, односно према тежини телесног оштећења. Тако су телесна оштећења разврстана у осам степена тј. у процентима од 30% до 100%, а степени и проценти су елементи на основу којих се одређује висина новчане накнаде за телесно оштећење.

Висина новчане накнаде за телесно оштећење одређује се, према степену телесног оштећења, у проценту утврђеном за односни степен телесног оштећења, од основа који износи 25% просечне месечне нето зараде по запосленом остварене у Републици у претходној години.

ђ) Право на новчану накнаду за помоћ и негу

Право на новчану накнаду за помоћ и негу, институисано је Републичким законом.

Право на новчану накнаду за помоћ и негу другог лица има осигураник, корисник пензије и инвалид рада с преосталом радном способношћу, ако му је због природе и тежине стања повреде или болести неопходна помоћ и нега за обављање радњи ради задовољавања основних животних потреба, а потреба за помоћи и негом другог лица постоји када у току трајања осигурања ово лице постане непокретно, као и ако због тежине и природе трајних болести и болесног стања није способно да се самостално креће ни у оквиру стана уз употребу одговарајућих помагала, нити да се само храни, свлачи, облачи, и да одржава основну личну хигијену, као и слепо лице које је изгубило осећај светлости са тачном пројекцијом и лице које постиже вид са корекцијом до 0,05.

Новчана накнада за помоћ и негу одређује се у висини 60% од просечне месечне нето зараде по запосленом остварене у Републици у претходној години.

Осигураник који је право на новчану накнаду за помоћ и негу стекао за време трајања осигурања задржава то право и по престанку осигурања, ако је стекао право на инвалидску, старосну или породичну пензију или право на преквалификацију или доквалификацију и запослење.

е) Право на накнаду погребних трошкова

Републичким законом институисано је и право на накнаду погребних трошкова.

Фонд за пензијско и инвалидско осигурање утврђује својим актом висину погребних трошкова. Ова накнада, према Одлуци Фонда, номинално износи 2.400 динара.

ж) Право на набавку специјалних помагала за читање и писање

Ово право је такође институисано Републичким законом, а право на накнаду за набавку специјалних помагала за читање и писање - репродуктор и Брајеву писаћу машину, има осигураник, инвалид рада, корисник пензије - слепо лице и слепо дете осигураника.

з) Најнижа пензија

Право на најнижи износ пензије стиче сваки корисник пензије (значи и старосне и инвалидске), ако му је пензија нижа од износа који је као најнижи износ пензије утврђен законом.

Основ за одређивање најнижег износа старосне, односно инвалидске пензије чини, за осигураника запосленог, просечна месечна нето зарада запослених остварена на територији Републике у претходној години.

В) ОБАВЕЗЕ ПОСЛОДАВАЦА ПРЕМА ОСИГУРАНИЦИМА КОЈИ СУ ПОТПУНО ОСИГУРАНИ У ФЛЕКСИБИЛНИМ ОБЛИЦИМА ЗАПОШЉАВАЊА

а) Пријављивање на осигурање, тј. достављање одговарајућих пријава

За стицање и утврђивање права из пензијског и инвалидског осигурања користе се искључиво подаци утврђени у матичној евиденцији. С тим у вези прописани су обрасци (подазконским актима), који служе за уношење података у матичну евиденцију и који се достављају Републичком фонду за пензијско и инвалидско осигурање. С тим у вези наводе се само најбитнији обрасци које је послодавац дужан да достави фонду и за ове осигуранике, у законом прописаним роковима, а то су: образац М-1, односно пријава осиг-

урања, образац М-2, односно одјава осигурања и образац М-4, односно пријава података за утврђивање стажа осигурања, зарада и основица осигурања.

б) Плаћање доприноса за пензијско и инвалидско осигурање

Допринос за пензијско и инвалидско осигурање за осигуранике запослене, према Републичком закону, плаћа осигураник - запослени.

Основица за плаћање доприноса

– Основица за плаћање доприноса за пензијско и инвалидско осигурање за осигуранике запослене са непуним радним временом је иста као и за осигуранике запослене са пуним радним временом. Наиме, основица за плаћање доприноса је зарада, односно накнада зараде остварена за рад са непуним радним временом, на основу којих се утврђује пензијски основ.

– Основица за плаћање доприноса за пензијско и инвалидско осигурање за лица која у складу са прописима о радним односима обављају послове ван просторија послодавца и привремене и повремене послове чини уговорена накнада за тај рад.

Стопа доприноса

За осигуранике запослене, према Одлуци Републичког фонда за пензијско и инвалидско осигурање запослених, допринос за пензијско и инвалидско осигурање се плаћа по стопи од 16%, коју плаћа и осигураник и послодавац (укупно 32%).

Обрачун и уплата доприноса. Према Републичком закону допринос за осигуранике-запослене обрачунава и уплаћује послодавац приликом сваке исплате зарада, додатка на зараду и накнада зарада. Значи, допринос за осигуранике запослене обрачунава, према утврђеној стопи доприноса, од прописане основице, послодавац приликом сваке исплате зарада, додатака на зараду и накнада зарада. Наиме, послодавац је дужан да својим запосленима приликом сваке исплате зараде, као и уговорене накнаде, истовремено изврши и обрачун и уплату доприноса за пензијско и инвалидско осигурање. Та обавеза произилази и из Савезног закона, према којој осигураници и послодавци не могу бити ослобођени плаћања доприноса за пензијско и инвалидско осигурање. Такође, Савезним законом је прописано да се у стаж осигурања не може рачунати време проведено на раду уколико за то време није уплаћен допринос за пензијско и инвалидско осигурање, па уколико послодавац исплати зараде као и уговорене накнаде, без обрачуна и уплате доприноса или не исплати ни зараде или уговорене накнаде, ни допринос, осигураницима се то време, иако су радили, неће рачунати у стаж осигурања, све до уплате доспелих доприноса.

2. ПЕНЗИЈСКО И ИНВАЛИДСКО ОСИГУРАЊЕ САМО ЗА ОДРЕЂЕНЕ РИЗИКЕ У ФЛЕКСИБИЛНИМ ОБЛИЦИМА ЗАПОШЉАВАЊА

Ризици за које су осигурана поједина лица у тзв. флексибилним облицима запошљавања су инвалидност и телесно оштећење проузроковани повредом на раду или професионалном болешћу.

А) ОСИГУРАНИЦИ – ЛИЦА ОСИГУРАНА ЗА ОДРЕЂЕНЕ РИЗИКЕ У ФЛЕКСИБИЛНИМ ОБЛИЦИМА ЗАПОШЉАВАЊА

Права за случај инвалидности и телесног оштећења проузрокованих повредом на раду или професионалном болешћу, утврђена су чланом 4. Републичког закона и њих остварују:

а) лица која, у складу са прописима о радним односима, обављају одређене послове по основу уговора о волонтерском раду, уговора о допунском раду и уговора о делу

Из наведене законске одредбе произилази да ова лица нису у радном односу код послодавца, тј. немају својство осигураника запослених, већ својство осигураника у пензијском и инвалидском осигурању имају само уколико обављају наведене послове ван радног односа, прецизно дефинисане Законом о радним односима, у ком случају се обезбеђују само права за случај инвалидности и телесног оштећења.

Волонтерски рад. Према Закону о радним односима, послодавац може да закључи уговор о волонтерском раду: са незапосленим лицем, ради обављања приправничког стажа и полагања стручног испита, кад је то законом предвиђено као посебан услов за самосталан рад и са лицем које жели да се стручно усаврши и стекне посебна знања и способности за рад у својој струци, односно да обави специјализацију за време утврђено програмом усавршавања, односно специјализације.

Допунски рад. Према Закону о радним односима, запослени може, уз сагласност надлежног органа послодавца код кога ради пуно радно време, да ради још код једног послодавца, највише до једне трећине пуног радног времена. Послодавац може да прими запосленог да допунски ради, само ако се за обављање тих послова на претходно расписан оглас не јави лице које испуњава услове за рад на одређеном радном месту, утврђене законом, односно општим актом. Ако послодавац прими запосленог да ради до једне трећине пуног радног времена, дужан је да сваких 12 месеци расписује оглас - док се не јави лице које испуњава услове за рад на том радном месту. Значи ради се о систематизованом радном месту код послодавца за које постоји потреба за запошљавање радника на неодређено време, те док се лице које се тражи за обављање тих послова не јави на расписан оглас, на тим пословима може да ради и запослено лице без заснивања радног односа, само до једне трећине пуног радног времена. Права и обавезе између послодавца и лица које је у допунском раду уређују се уговором. Уговором се утврђује

врста посла која ће се обављати у допунском раду, обавезе за време допунског рада, одговорности за извршавање послова, накнада за рад и др.

Уговор о делу. Према Закону о радним односима: послодавац може да закључи уговор о обављању послова који су ван делатности послодавца, као што је уговор који се закључује по прописима о ауторском праву, уговор који има за предмет самосталну израду или оправку одређене ствари или самостално извршење одређеног физичког или интелектуалног посла. Значи, предмет уговора о делу је обављање одређених послова који су ван делатности послодавца и њихово обављање није временски ограничено.

б) лица која, у складу са прописима о радним односима, обављају послове ван просторија послодавца или привремене и повремене послове, а нису осигураници запослени

Да би ова лица била осигурана за случај инвалидности и телесног оштећења проузрокованих повредом на раду или професионалном болешћу, претпоставка је да нису осигурани по том основу на потпуно пензијско и инвалидско осигурање.

Својство осигураника запосленог у смислу члана 3. Републичког закона по основу обављања повремених и привремених послова (потпуно пензијско и инвалидско осигурање) не могу стећи, лица која се већ налазе у радном односу или обављају самосталну делатност. Уколико лица која се већ налазе у радном односу или обављају самосталну делатност закључе уговор о обављању привремених и повремених послова, она су осигурана према члану 4. Републичког закона, за случајеве инвалидности и телесног оштећења проузрокованих повредом на раду или професионалном болешћу.

Такође, пензионисана лица су изузета од могућности за стицање својства осигураника у смислу члана 3. Републичког закона (потпуно пензијско и инвалидско осигурање), уколико се пензионисана лица ангажују за обављање повремених и привремених послова, осигурана су, према члану 4. Републичког закона, само на права за случај инвалидности и телесног оштећења проузрокованих повредом на раду или професионалном болешћу.

в) лица која у складу са законом обављају привремене и повремене послове преко омладинских задруга

Уколико се привремени и повремени послови обављају преко омладинских задруга, не стиче се својство осигураника запосленог (нису потпуно осигурана на пензијско и инвалидско осигурање). Лица која обављају привремене и повремене послове преко омладинских задруга осигурана су, према члану 4. Републичког закона и члану 130. став 2. Закона о радним односима, само на права за случај инвалидности и телесног оштећења проузрокованих повредом на раду и професионалном болешћу. Обављање привремених и повремених послова преко омладинских задруга утврђено је Законом о задругама ("Службени лист СРЈ" број 41/96). Наиме, одредбама члана 3. овог закона омладинске и студентске задруге обезбеђују задругарима да на организован начин за потребе послодавца обављају привремене и сличне послове за које се не заснива радни однос. Републичким законом о задругама ("Службени гласник РС" број 57/89 и 46/95) утврђено је

да омладинац за време проведено на раду преко омладинских задруга остварује права пензијског и инвалидског осигурања, у складу са прописима о пензијском и инвалидском осигурању. Послодавац радно ангажује омладинца преко омладинске, односно студентске задруге за обављање повремених односно привремених послова под условом да омладинац има упут од задруге за рад код послодавца или се закључује уговор између задруге и послодавца којим се утврђују обавезе, права и услови рада члана задруге.

г) лица која се налазе на стручном оспособљавању, доквалификацији или преквалификацији, која упуту организација надлежна за запошљавање

Лица која се налазе на стручном оспособљавању, доквалификацији или преквалификацији, која упуту организација надлежна за запошљавање су незапослена лица која се, у складу са Законом о запошљавању и остваривању права незапослених лица ("Службени гласник РС" бр. 22/92, 73/92, 82/92, 56/93, 67/93, 34/94, 52/96 и 46/98), у вези са коришћењем права на припрему за запошљавање, налазе на стручном оспособљавању и доквалификацији или преквалификацији, на које их је упутила организација надлежна за запошљавање.

д) ученици и студенти када се, у складу са законом, налазе на обавезном производном раду, професионалној пракси или практичној настави

Како обавеза обављања производног рада, професионалне праксе или практичне наставе произилази из одговарајућих закона о високом школству и средњем образовању, ученицима и студентима који се налазе на производном раду, професионалној пракси или практичној настави, обезбеђују се одговарајући облици заштите у случају инвалидности и телесног оштећења и то само ако су проузроковани повредом на раду или професионалном болешћу док су радили послове везане за производни рад, професионалну праксу или практичну наставу.

ђ) лица која се налазе на издржавању казне затвора док раде у привредној јединици установе за издржавање казне затвора (радионица, радилиште и сл.) и на другом месту рада

И лица која се налазе на издржавању казне затвора осигурана су на права за случај инвалидности и телесног оштећења, проузрокованог искључиво повредом на раду или професионалном болешћу, док, у складу са прописима о издржавању казне затвора, раде у привредној јединици затвора (радионици, радилишту и сл.) или на другом месту рада.

Б) ПРАВА ИЗ ПЕНЗИЈСКОГ И ИНВАЛИДСКОГ ОСИГУРАЊА КОЈА ОСТВАРУЈУ ЛИЦА ОСИГУРАНА НА ПЕНЗИЈСКО И ИНВАЛИДСКО ОСИГУРАЊЕ ЗА ОДРЕЂЕНЕ РИЗИКЕ У ФЛЕКСИБИЛНИМ ОБЛИЦИМА ЗАПОШЉАВАЊА

Када наведено лице (осигурано за случај инвалидности и телесног оштећења проузрокованих повредом на раду и професионалном болешћу), претрпи повреду на раду или дође до професионалног обољења што

проузрокује инвалидност или телесно оштећење, онда се таквом лицу признаје за случај инвалидности право на инвалидску пензију или права по основу преостале радне способности, а за случај телесног оштећења - право на новчану накнаду за телесно оштећење. За случај смрти ових лица члановима њихове породице припада право на породичну пензију. Значи, права из пензијског и инвалидског осигурања ових лица су следећа:

Право на инвалидску пензију;

Права по основу преостале радне способности;

Право на новчану накнаду за телесно оштећење и

Право на породичну пензију, члановима њихове породице.

С обзиром да је услов за стицање права ових лица инвалидност, односно телесно оштећење, које су проузроковани повредом на раду, односно професионалном болешћу, посебно ће се скренути пажња на ова два института у систему пензијског и инвалидског осигурања, с тим у вези.

Повреда на раду. Да би се нека повреда сматрала повредом на раду, потребно је: да се догодила у просторној, временској и узрочној повезаности с обављањем посла осигураника; да је повреда проузрокована непосредним и краткотрајним механичким, физичким или хемијским дејством или наглим променама положаја тела, или изненадним оптерећењем тела, или другим променама физиолошког стања организма. Са повредом на раду, према Савезном закону, изједначена је и повреда коју осигураник претрпи при обављању посла на који није распоређен, али који обавља у интересу послодавца код кога је запослен: на редовном путу од стана до места рада или обрнуто, на путу предузетом ради извршавања службених послова и на путу предузетом ради ступања на рад; обољење осигураника под условом да је настало непосредно или као искључива последица неког несрећног случаја или више силе за време обављања свог посла или у вези с њим; повреде настале, у вези с коришћењем права на здравствену заштиту, у вези с коришћењем права на распоређивање, односно на запослење на одговарајућем послу и права на преквалификацију или доквалификацију.

Професионалне болести су одређене болести настале у току осигурања, проузроковане дужим непосредним утицајем процеса и услова рада на радним местима, односно пословима које је осигураник обављао.

Радна места, односно послове на којима се те професионалне болести појављују и услове под којима се сматрају професионалним болестима, утврђује, надлежни савезни орган, односно организација. Наиме, Правилником о утврђивању професионалних болести (подзаконски акт) утврђене су професионалне болести, радна места, односно послови на којима се те болести појављују и услови под којима се сматрају професионалним болестима.

Значи, одређена болест се може сматрати професионалном болешћу уколико је као таква утврђена наведеним Правилником и уколико осигураник ради на радним местима, односно пословима за које је Правилником утврђено да при њиховом обављању може доћи до професионалне болести, као и да су се код самог осигураника стекли услови да се одређена болест сматра професионалном, тј. да је болест проузрокована дужим и непосред-

ним утицајем процеса и услова рада на радним местима, односно пословима по основу којих је осигуран и на којима се професионалне болести појављују. Иначе, професионалне болести су по свом значају код стицања и остваривања права из пензијског и инвалидског осигурања изједначене са повредом на раду.

Права по основу инвалидности и телесног оштећења, проузрокованих **повредом на раду и професионалном болешћу**, стичу се и остварују независно од дужине пензијског стажа, односно као да осигураник има навршен пун пензијски стаж од 40 (мушкарац), односно 35 (жена) година.

В) ОБАВЕЗЕ ПОСЛОДАВАЦА И ДРУГИХ СУБЈЕКТА ПРЕМА ЛИЦИМА ОСИГУРАНИМ НА ПЕНЗИЈСКО И ИНВАЛИДСКО ОСИГУРАЊЕ ЗА ОДРЕЂЕНЕ РИЗИКЕ У ФЛЕКСИБИЛНИМ ОБЛИЦИМА ЗАПОШЉАВАЊА

а) Пријављивање на осигурање, тј. достављање одговарајућих пријава

У случајевима осигурања по основу инвалидности и телесног оштећења по основу повреде на раду или професионалне болести, послодавци и други субјекти не достављају пријаве Републичком фонду за пензијско и инвалидско осигурање, већ достављају пријаву повреде на раду Републичком заводу за здравствено осигурање. То значи, у овим случајевима не постоји обавеза као код осигураника запослених потпуно осигураних у пензијском и инвалидском осигурању. Међутим, достављање пријаве повреде на раду Заводу за здравствено осигурање је битно за остваривање права из пензијског и инвалидског осигурања.

б) Плаћање доприноса

Обвезници плаћања доприноса

Допринос за права по основу инвалидности и телесног оштећења проузрокованих повредом на раду и професионалном болешћу, према Републичком закону, плаћају:

1) за лица која, у складу са прописима о радним односима, обављају одређене послове по основу уговора о волонтерском раду, уговора о допунском раду, уговора о обављању послова ван просторија послодавца, уговора о привременим и повременим пословима и уговора о делу – **послодавац**;

2) за лица која, у складу са законом, обављају привремене и повремене послове преко омладинских задруга – **омладинска задруга**;

3) за лица која, у складу са прописима о радним односима, обављају одређене послове по основу уговора о волонтерском раду и лица која се налазе на стручном оспособљавању, доквалификацији или преквалификацији, која упути организација надлежна за запошљавање – **организација надлежна за запошљавање**;

4) за ученике и студенте када се, у складу са законом налазе на обавезном производном раду, професионалној пракси или практичној нас-

тави – **организација која пријављује ова лица на осигурање** (школа, факултет, организација у којој се обавља волонтерски рад);

5) за лица која се налазе на издржавању казне док раде у привредној јединици установе за издржавање казне (радионице, радилишта и сл.) или на неком другом месту рада – **установа за издржавање казне**.

Основица за плаћање доприноса

Према Одлуци Републичког фонда за пензијско и инвалидско осигурање запослених о утврђивању основица на које се плаћа допринос за пензијско и инвалидско осигурање за одређене категорије осигураника и лица ван радног односа, основице су следеће:

1. **гарантована нето зарада за месец за који се допринос плаћа** – за лица која, у складу са прописима о радним односима, обављају одређене послове по основу уговора о волонтерском раду;

2. **основица за обрачун и плаћање пореза** – за лица која, у складу са прописима о радним односима, обављају одређене послове по основу уговора о допунском раду и уговора о делу;

3. **уговорена накнада** – за лица која, у складу са законом, обављају привремене и повремене послове преко омладинских задруга;

4. **уговорена накнада** - за лица која, у складу са прописима о радним односима, обављају послове ван просторија послодавца и привремене и повремене послове, а нису осигурана у складу са чланом 3. Закона о пензијском и инвалидском осигурању;

5. **гарантована нето зарада за месец за који се допринос плаћа** – за лица која се налазе на стручном оспособљавању, доквалификацији или преквалификацији, које упуту организација надлежна за запошљавање;

6. **гарантована нето зарада за месец за који се допринос плаћа** – за ученике и студенте када се, у складу са законом, налазе на обавезном производном раду, професионалној пракси или практичној настави;

7. **гарантована нето зарада за месец за који се допринос плаћа** – за лица која се налазе на издржавању казне затвора док раде у привредној јединици установе за издржавање казне затвора (радионица, радилиште и сл.) и на другом месту рада.

Стопа доприноса

Према Одлуци Републичког фонда за пензијско и инвалидско осигурање запослених о утврђивању стопа доприноса за пензијско и инвалидско осигурање за одређене категорије осигураника и лица ван радног односа, стопа доприноса за лица осигурана за случај инвалидности и телесног оштећења проузрокованих повредом на раду или професионалном болешћу, износи 2%.

Обрачун и уплата доприноса

За лица осигурана за случај инвалидности и телесног оштећења проузрокованих повредом на раду или професионалном болешћу, допринос се обрачунава и исплаћује до 15. у месецу за претходни месец.



НАРУЦБЕНИЦА

Овом наруцбеницом се неопозиво претплаћујемо на _____ примерака часописа "РАДНО И СОЦИЈАЛНО ПРАВО" за 2000. годину, по цени од 1200,00 динара за правна лица (800,00 динара за физичка лица) на име аконтације годишње претплате, с тим да се претплата продужује и за наредне године, уколико се изричито-писмено не откаже пре истека текуће године.

Износ од _____ динара уплатићемо у законском року, по пријему рачуна, на жиро рачун број: 40803-678-6-115532, ЈУГОСЛОВЕНСКО УДРУЖЕЊЕ ЗА РАДНО ПРАВО И СОЦИЈАЛНО ОСИГУРАЊЕ.

Београд, Милоша Поцерца 10, соба 6, текефон 011/646-276, факс 011/682-654

Часопис слати на адресу:

са назнаком за _____ службу.

Молимо да ову наруцбеницу, оверену и потписану од стране овлашћеног лица, пошаљете на адресу:

**ЈУГОСЛОВЕНСКО УДРУЖЕЊЕ ЗА РАДНО ПРАВО И
СОЦИЈАЛНО ОСИГУРАЊЕ.**

Београд, Милоша Поцерца 10, соба 6

у _____ 200__.

МП

Потпис наручиоца

M



Ч 1166/2000



700062635,1/3

COBISS ©