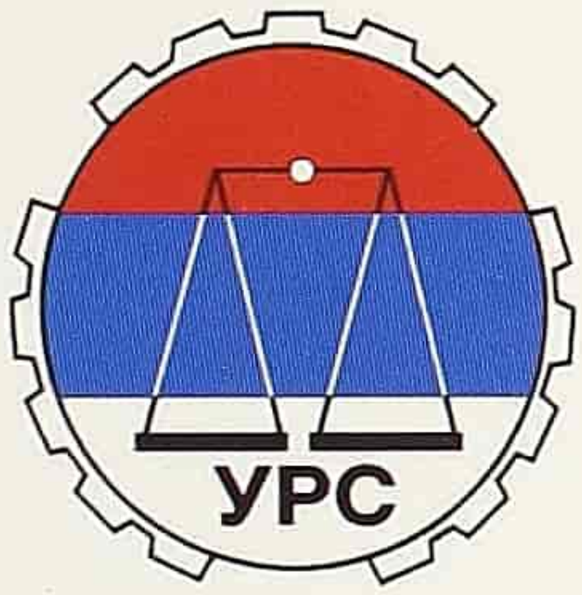
УДРУЖЕЊЕ ЗА РАДНО ПРАВО И СОЦИЈАЛНО ОСИГУРАЊЕ СРБИЈЕ

ЧЕТРНАЕСТИ ЗЛАТИБОРСКИ ПРАВНИЧКИ ДАНИ

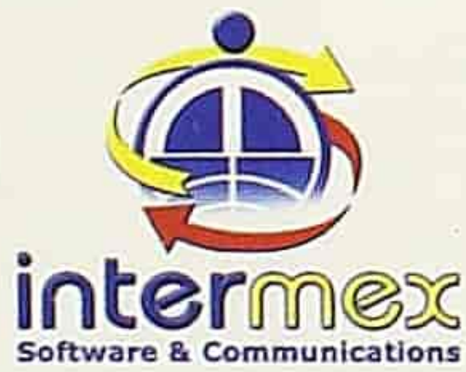
СОЦИЈАЛНА ПРАВА И ЕВРОПСКЕ ИНТЕГРАЦИЈЕ

Зборник радова са Саветовања правника

5. - 8. октобар 2011.
Златибор



БЕОГРАД
2011.



УДРУЖЕЊЕ ЗА РАДНО ПРАВО И СОЦИЈАЛНО ОСИГУРАЊЕ СРБИЈЕ

УРС

СОЦИЈАЛНА ПРАВА И ЕВРОПСКЕ ИНТЕГРАЦИЈЕ

ЧЕТРНАЕСТИ ЗЛАТИБОРСКИ ПРАВНИЧКИ ДАНИ

Зборник радова са Саветовања правника

5. - 8. октобар 2011.
Златибор

intermex
Software & Communication

Београд

ЧЕТРНАЕСТИ ЗЛАТИБОРСКИ ПРАВНИЧКИ ДАНИ
ЗБОРНИК РАДОВА

Издавачи
УДРУЖЕЊЕ ЗА РАДНО ПРАВО
И СОЦИЈАЛНО ОСИГУРАЊЕ СРБИЈЕ
Београд
и
"INTERMEX", Београд

Главни и одговорни уредник
Професор др Александар Петровић

Уредници зборника
Проф. др Боривоје Шундерић, Проф. др Бранко Лубарда, Проф. др Предраг Јовановић

Аутори текстова
Проф. др Бранко Лубарда, Проф. др Сенад Јашаревић, Мр Снежаа Лакићевић,
Мр Љубинка Ковачевић, Дејан Костић, Доц. др Зоран Радуловић, Проф. др Предраг Јовановић,
Проф. др Радоје Брковић, Радмила Букумирић-Катић, Љубодраг Пљакић,
Боривоје Живковић, Мр Сања Пауновић, Мр Споменка Пауновић,
Проф. др Александар Петровић, Др Велизар Голубовић, Борисав Чолић,

Припрема и прелом
"INTERMEX", Београд

Штампа
"CICERO", Београд

САДРЖАЈ

III ОБЛАСТ - СОЦИЈАЛНО ОСИГУРАЊЕ/СИГУРНОСТ

УВОДНИ РЕФЕРАТ

Проф. др Бранко Лубарда,
Правни факултет Универзитета у Београду

КОНЦЕПТ СОЦИЈАЛНОГ ГРАЂАНСТВА У ПРАВУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

Сажетак: *Указује се на постепену афирмацију концепта социјалног грађанства у упоредном праву, а нарочито на елементе овог концепта у праву Европске уније. Наглашава се недељивост и узајамна условљеност основних људских права, што потврђује Повеља о основним правима у Европској унији (која после ратификације Лисабонског уговора добија правно обавезујућу снагу). Истиче се значај социјалног дијалога за развој концепта социјалног грађанства, као и права запослених на учешће у одлучивању као битног елемента овог концепта.*

Кључне речи: *запослени, уговор о раду, грађанин, Европска унија*

I.

Од радника "робе" до запосленог-грађанина

За радно право релевантан је само рад за другог - зависан (несамосталан), подређени (субординиран) рад, али слободно успостављен (вољом радника). Рад за другог се најпре назива најамним радом - радом за најамнину, а термин најамни радник јавља се већ почетком XIV века, у касном средњем веку (у области занатства и грађевинарства; рударству; производњи текстила).[1] Предмет радног права није само зависан рад у економском смислу, тј. рад економски зависног лица за другог економски надмоћног лица, већ је у питању зависни рад који подразумева и својеврсну личну (правну) подређеност у извршавању рада, у смислу подређености радника власти послодавца у вршењу (испуњењу налога - инструкција послодавца) и контроли извршавања рада (посла).[2]

[1] П. Јовановић, *Радно право*, Београд, 2003, стр. 29.
[2] S. Deakin, G. S. Morris, *Labour Law*, 2005, стр. 46.

II.

Запослени-грађанин: достојанствен рад

Концепт запосленог-грађанина садржи елементе "достојанственог рада" анти-дискриминатроског законодавства, како би се потврдило начело једнакости шанси и поступања; елементе забране савремених облика принудног и "ропског рада" (илегалне миграције радника; дужнички рад); елементе забране повређивања (заштите) приватности на раду; елементе забране угрожавања моралног и психичког интегритета личности радника – забрана сексуалног узнемиравања и психичког злостављања (мобинга); елементе учешћа (представника) радника у одлучивању код послодавца.

Европска унија је концепт запосленог-грађанина развила у једном од поглавља Повеље о основним правима у ЕУ, посебно у поглављима која имају наслов – Достојанство и Солидарност. Поред тога, овај концепт је дошао до изражаја и у Саопштењу о начелима флексигурности (2007), концепту који је могућа алтернатива концепту традиционалног европског социјалног модела, укључује синтагму достојанство на раду.

Тенденција флексибилизације радних односа, раст значаја нестандардних облика рада, уговорних аранжмана који су (по својој природи) између радног и трговинског права (нпр. уговор о франшизингу),[3] могу да воде *декомпозицији радног права*, уколико се не јави другачија тенденција – да се прошири заштитни карактер радног (и социјалног) права на лица која су у нестандардним облицима радног (уговорног) ангажовања. Тако, са становишта интереса квази - подређених лица од значаја је тенденција (делимичне) примене радног права у праву држава чланица ЕУ и у самом радном праву ЕУ (сет директива[4] и европских колективних уговора који имају за циљ да обезбеде заштиту (од дискриминације) лица у нестандардним облицима уговорног-радног ангажовања (*outsi-*

---

[3] Преднацрт Грађанског законика Републике Србије од 2009. (Облигациони односи) дефинише уговор о франшизингу као" уговор којим једна страна – давалац франшизинга…или вршења услуга другој страни …, знања и искуства (*know-how*), маркетинг, уз пружање стручних услуга и помоћи у обучавању и пословању корисника, а друга уговорна страна – прималац франшизинга, плаћа…за извршене услуге одговарајућу накнаду" (чл. 1257).

[4] Директива о здрављу и безбедности привремених радника од 1991. године (*Directive on health and safety for temporary and agency workers*); Директива о радном времену (1993); о породиљском одсуству (1996), о раду са непуним радним временом (1997), о терету доказивања у случају дискриминације (1997), о раду на одређено време (1999); о привременом раду (Директива о агенцијама за привремени рад 2008/104), B. Bercusson, European Labour Law, 2009, стр. 643; H. Frenzen, "The Temporary Agency Directive", *European labour Law Journal,* Vol. 1, No 1/2010, стр. 119 – 134.

ders – insiders).[5] У том смислу је и решење у немачком праву, пошто се Закон о колективним уговорима (*Tarifvertragsgesetz*) примењује на: а) економски зависна лица; б) лица која обављају рад без помоћи подређених запослених; в) лица која обављају рад углавном за једно лице (и остварују најмање 50% својих прихода од тог лица); г) лица којима је потребна заштита радног и социјалног права.[6] Слична тенденција се запажа и у британском праву, како би се ублажила (отклонила) разлика у правима (и обавезама) запослених у радном односу по основу стандардног уговора о раду (на неодређено време, са пуним радним временом) и запослених (*employees*) или радника (*workers*) ангажованих по основу нестандардних – флексибилних уговорних аранжмана, укључујући и независне раднике, као и квази-запослене, који се дефинишу као рањиве категорије лица (радника).[7] Све то је у духу *soft law* инструмената у радном праву Европске уније – Зелена књига о осавремењавању радног права у сусрет изазовима XXI века (2006) и Саопштења о Флексигурности (2007), који пледирају да се што више прошири (персонални домен) примена радног права (радног законодавства и колективних уговора о раду држава чланица) на лица (раднике) која нису у "класичном" радном односу.[8] У теорији радног права јавила су се гледишта да је потребно увести нови "лични уговор о раду" (*personal employment contract*), који би имао два своја варијетета (подврсте): уговор о раду (*contract of employment*) и уговор полу-зависног радника (*semi-dependant worker's contract*).[9]

III.

Право на (достојанствен) рад

Право на рад јесте основно социјално људско право, чија је суштина у људском достојанства (на раду) као општечовечанској вредности,[10] а које се огледа у слободи избора занимања, односно забрани принудног рада (начело слободе рада), једнакој доступности свих радних места (занимања) под једнаким условима (начело забране дискриминације у запошљавању и на раду), као и обавези државе да ствара услове за пуно запослење - ефективно остваривање права на рад грађана (успостављање бесплатних служби за запошљавање; вођењем активне политике запошљавања; позитивна дискриминација). На више конститутивних елемента права на рад упућује и Европска социјална повеља, истичући обавезу државе да по могућству оствари пуну запосленост –

[5] B. Bercusson, *op. cit.*, стр. 642 – 648.
[6] B. Waas, *op. cit.*, стр. 55.
[7] S. Deakin, G. S. Morris, *Labour Law*, Oxford and Portland, 2009, стр. 161. и следеће.
[8] B. Waas, *op. cit.*, стр. 46 – 50.
[9] M. Freedland, *The Personal Employment Contract*, 2006, p. 30; prema B. Waas, *op. cit.*, стр. 56.
[10] G. Maes, "*Social Human Rights and Protection against Dismissal – General Theory with an analysis of the right to work*", Antwerp, 2005, стр. 7.

облигација средства, вођењем активне политике запошљавања; да заради за живот слободним избором занимања, што подразумева забрану принудног рада и искорењивање дискриминације у запошљавању и на раду; да успостави и одржава систем бесплатних служби за запошљавање за све раднике; да обезбеди и унапређује професионалну оријентацију, оспособљавање и професионалну рехабилитацију.[11] Конститутивни елемент права на рад – забрана дискриминације у запошљавању и на раду, битан је садржај концепта радника-грађанина (фр. *salarié citoyen,* eng. *worker-citizen*), за разлику од првобитног концепта најамног радника (током XVIII и XIX века – *Master and Servant Law* који је укинут 1870. у Великој Британији) и његове побољшане корекције у концепту уговора о раду (радног права), праћеног границама субординације ("идеја субординације појединачног радника капиталистичком предузећу"),[12] што налаже обавезу држави да донесе сет антидискриминаторских закона, да предвиди плурализам посебних инстутуција за сузбијање дискриминације, укључујући посебне управне агенције које могу поднети тужбу против послодавца због дискриминације (по овлашћењу запосленог који сматра да је дискриминисан),[13] да предвиди особена правила судског поступка у радним споровима поводом дискриминације (терет доказивања на послодавцу), посебно ригорозне санкције за случај намерне дискриминације (казнена накнада)[14], односно непосредне или посредне дискриминације, најзад да предвиди "позитивну дискриминацију" - позитивну акцију (*affirmative action*).[15] Све то указује да се право на рад не може редуковати на право "програмског" карактера, односно да ужива судску заштиту, при чему заштиту права на рад може да захтева не само запослени (који сматра да је жртва дискриминације) већ и надлежан државни орган – посебна управна агенција основана ради сузбијања дискриминације (*EEOC* и сл.; код нас повереник за родну равноправност), као и синдикат (по овлашћењу члана-запосленог). Све то указује да се концепту радника-грађанина садржи начело недискриминације које обавезује не семо послодавца и друге приватне актере на тржишту рада већ и државу[16] (њене

---

[11] L. Samuel, *Fundamental social rights, Case law of the European Social Charter*, Strasbourg, 2002, стр. 13 – 38.

[12] B. Hepple, Introduction, in *The Making of Labour Law in Europe,* ed. B. Hepple, London, 1986, стр. 11. (према S. Deakin, G. S. Morris, *op. cit.*, стр. 1.).

[13] У САД: EEOC – *Equal Employment Opportunities Commission;* В. Британији: *Disability Rights Commission; Commission for Racial Equlity, Equal Opportuinities Commission,* S. Deakin, G. S. Morris, op. cit.

[14] B. Kate Repa, *Your Rights in the Workplace*, Nolo, 2007, стр. 255.

[15] S. Deakin, G. S. Morris, *op. cit.*, стр. 617 – 621; У Србији Закон о запошљавању и професионалној рехабилитацији особа са инвалидитетом из 2009. уводи тзв. квотни систем запошљавања ових лица.

[16] U. Neergard, R. Nielsen, *op. cit.*, стр. 450. и следеће.

управне агенције за заштиту од дискриминације), јавне службе за запошљавање (и приватне агенције за запошљавање), јавне службе за мирно решавање (пре свега колективних, али и) индивидуалних радних спорова (код нас је у надлежности Републичке агенције за мирно решавање спорова и арбитражно решавање спорова у вези са престанком радног односа, као и могућа улога посредовања у споровима у вези са злостављањем на раду код послодавца).

Сходно ставу Комитета за економска, социјална и културна права (који тумачи чл. 6. Међународног пакта о економским, социјалним и културним правима), мада ово право не подразумева обавезу државе да гарантује посао сваком лицу (тражиоцу запослења), подразумева обавезу средства - државе уговорнице су дужне да предузму ради омогућавања слободног избора занимања, пуне запослености, приступа бесплатним службама за запошљавање, професионалну оријентацију и професионално образовање.[17] Право на рад је прокламовано и Универзалном декларацијом о правима човека ("Свако има право на рад, на *слободан* избор запослења, на праведне и повољне услове рада"), која прокламује и "заштиту од незапослености" као индивидуално право (а не само политички, програмски циљ државе).[18] Право на рад се остварује не само запошљавањем - заснивањем радног односа, радом за послодавца (тзв. зависни рад - најчешће закључивањем уговора о раду; право на рад државних службеника се често остварује на основу управног акта – решења старешине државног органа) већ и само-запошљавањем (тзв. независни рад). У оба модалитета остваривања права на рад, истиче се значај достојанственог рада – рад у коме се поштују основна права људског бића - (физички, психички, морални) интегритет радника-грађанина.[19]

Право на рад се може дефинисати и *у ширем смислу* укључује и право на безбедан рад (право на заштиту здравља и безбедност на раду), право на праведне – достојанствене услове рада (укључујући право на рад са пуним (ограниченим) радним временом, право на праведну зараду[20]) и право на заштиту од неоправданог отказа. Основна људска права уопште доприносе људском достојанству[21] – право на рад доприноси људском достојанству на раду. Рад је елемент људског достојанства, начин да се искаже дарови-

---

[17] L. Samuel, *op. cit.*, str. 13; F. Del Giudice, F. Mariani, F. Izzo, *Diritto del lavoro*, Napoli, 2001, стр. 32.

[18] L. Betten, *International Labour Law*, Kluwer, 1993, стр. 333.

[19] Stav Komiteta za ekonomska, socijalna i kulturna prava UN; G. Maes, *op. cit.,* стр. 8 – 9.

[20] Универзална декларација о правима човека прокламује право на рад, односно "право сваког лица које ради на праведну зараду која обезбеђује запосленом лицу и породици егзистенцију вредну *људског достојанства..*" (чл. 23, ст. 3).

[21] P-H. Imbert, (*Director General of Human Rights Council of Europe - Foreword*), L. Samuel, *op. cit.*, стр. 11.

тост, развије личност[22], допринесе општем благостању – "рад није роба" (Филаделфијска декларација из 1944).

Право на рад се штити законским одредбама о реорганизацији послодавца (предузећа): у случају промене (трансфера – очување уговора о раду и забрана отказа), колективног отпуштања (обавеза обавештавања јавне власти и могућност одлагања колективног отпуштања), стечаја (обавеза државе да оснује гаранцијску институцију за заштиту привилегованих потраживања по основу рада). Право на рад у случају трансфера се штити прописивањем обавезе очувања стечених права од стране послодавца следбеника у односу на послодавца претходника – начело очувања стечених права (*ius quesitum*), односно забране отказа уговора о раду на снази.[23] Поред тога, кад послодавац има оправдан економски разлог за отказ уговора о раду, право на рад се штити на тај начин што у случају колективног отпуштања постоји обавеза послодавца да сачини програм ублажавања последица колективног отпуштања, који садржи мере алтернативе за отказ – распоређивање, преузимање на рад код другог послодавца, пре/доквалификације, при чему се тај програм доставља надлежној јавној власти на мишљење (јавној служби за запошљавање; министарству рада), како би јавна власт учествовала у изналажењу начина да се смањи број отпуштених радника, односно омогући њихово запошљавање.[24] Јавна власт има овлашћење да одложи за извесно време (социјална корекција тржишта рада) иницијални план послодавца за колективно отпуштање. Концепт радника-грађанина се огледа у праву на приоритетно запошљавање код истог послодавца у одређеном року по отпуштању, како би се реализовало право на рад (код истог послодавца). Све то указује да је развој (међународног) радног права ишао од "послодавчеве слободе и моћи у радном односу" у правцу запосленог-грађанина: "субординација се завршава и оставља простор за дијалог."[25] Повеље о основним социјалним правима (нарочито Повеља о основним правима у ЕУ, која превладава наслеђену "хладноратовску" дихотомију између грађанских и политичких права, с једне, и социјалних права, с друге стране), указују да промоција права на рад нужно подразумева промоцију права на социјални дијалог (социјални дијалог као право и средство, метод), информисање и консултовање (пред-

---

[22] Устав Србије из 2006. год. прокламује да "свако има право на слободан развој личности (ако тиме не крши права других зајемчена Уставом), а "људско достојанство је неприкосновено и сви су дужни да га поштују и штите" (чл. 23).

[23] B. Teyssié, *Droit du travail européen*, Paris, 2010, стр. 261 – 264.

[24] То је последица утицаја права ЕУ на радно правно држава чланица у овом важном сегменту радног права од значаја за унутрашње тржиште (слободу кретања капитала, роба, услуга, лица) – B. Bercusson, *op. cit.*, стр. 63, 86.

[25] G. Maes, *op. cit.*, стр. 19.

ставника запослених) у случају реорганизације послодавца – што је такође потврда концепта запосленог-грађанина.[26]

Утуживост права на рад (*enforceable right to work*) је несумњива одлика права на рад у погледу прва два својства – забране принудног рада и забране дискриминације. Штавише, у циљу заштите од дискриминације у упоредном праву, праву ЕУ, од недавно и у домаћем праву (Закон о родној равноправности; Закон о спречавању злостављања на раду), предвиђа се да терет доказивања пада на туженом-послодавцу, уколико тужилац-запослени (учесник конкурса) учини могућим да је по среди неједнакост поступања.[27] Поред тога, у случају намерне дискриминације (у америчком праву нарочито кад се ради о расној или дискриминацији заснованој на боји коже) се досуђује казнена накнада, поред накнаде имовинске и неимовинске штете услед дискриминације.[28]

Историјат права на рад

Право на рад прокламује се током Револуције 1848., под утицајем социјалиста, а у циљу остваривања права на рад, као обавезујућег у односу на државу, основане су националне радионице за запошљавање (*les ateliers nationaux*) незапослених лица, којима се потврђује концепт нове организације рада Л. Блана у циљу остваривања права на рад, односно кориговања конкуренције, пошто за многе "*laisser faire*" значи *"laisser mourir*".[29]

У идејном смислу, већ у време утопистичке либералне филозофије током 17. и 18. века (знатно пре идеја социјалиста-утописта за које се обично везује идеја права на рад), право на рад се доводи у тесну везу са правом на живот – протестантска етика види право на рад као непосредну последицу права на живот – штавише, право на рад је смисао права на живот. Другим речима, право на рад је инспирисано филозофијом живота која извире из протестантске етике (рад као смисао живота).[30] Наиме, морална квалификација световног професионалног живота једно је од битних остварења реформације (специјално Мартина Лутера), тако да " сваки дозвољен позив пред Богом важи апсолутно једнако", а "дух рада" се приписује нарочито протестантизму – "не доколица и уживање, него само *рад*, по недвосмислено објављеној вољи божјој, служи увећању његове славе."[31] И пре тога, још код Т. Мора, садржи се

---

[26] *Ibidem*, стр. 19 – 20.
[27] S. Deakin, G. S. Morris, *op. cit.*, стр. 724.
[28] B. Kate Repa, *op. cit.*, стр. 255. и сл.
[29] L. Blan, *Question d'aujourd'hui et de demain*, Paris, 1882, стр. 319.
[30] *Ibidem,* стр. 379.
[31] М. Вебер, *Протестантска етика и дух капитализма*, Сарајево, 1968, стр. 16 – 17, 62 – 63; 170, 175.

елемент права на рад – моралне обавезе рада, у контексту посредне критике "крвавог законодавства" XV и XVI века у Енглеској, јер у "Утопији" се износи став да "нити је опет икаква казна сама по себи у стању да одврати од вршења крађе оне који не располажу другим средствима за одржавање живота."[32] И Р. Овен је тврдио да свако има право на рад, излажући како би се то право могло остварити (оснивањем установа за сиромахе).[33]

У савременом концепту (међународног, европског) радног права, право на рад и право на живот се сусрећу у синтагми "достојанствених услова рада и живота" (*decent working and living conditions*)[34] – Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима: "достојанствен живот за раднике и њихове породице" (чл. 7); Европска социјална повеља: "достојанствен стандард живљења" (чл. 4).[35] Концепт достојанственог стандарда живљења "мора узети у обзир основне социјалне, економске и културне *потребе* радника и њихових породица" ("у светлости економске и социјалне ситуације у земљи у којој се примењује").[36]

Право на рад као уставом зајемчено право

Право не рад је прокламовано уставом у великом броју земаља, почевши[37] у европским оквирима са Уставом Норвешке из 1814., посебно значајним Вајмарским уставом Немачке (1919), а у ваневропским оквирима са Уставом Мексика из 1917, Устав СССР из 1936. гарантује право на рад, тј. право на добијање загарантованог посла. Уставом Луксембурга се истиче "закон државе благостања (фр. *l'état providence*; енг. *Welfare State*), али је после кризе (средином осамдесетих XX века – после "нафтног шока" 1973.) и постепене разградње модела државе благостања услед утицаја глобализације, дошло до озбиљних изазова за традиционални европски социјални модел. Ипак, у оквиру Европске уније, постоји настојање да се сачувају вредности "социјалне Европе", да се ЕУ развија као социјална тржишна привреда, уз очување економске, територијалне и социјалне кохезије, вредности достојанства, слободе, једнакости и солидарности, као и да се ЕУ развија логиком тржишта и логиком основних људских права, укључујући и основна социјална права, што је потврђено са својеврсним уставом – Лисабонским уговором (ратификован 2009), којим се признаје правна

---

[32] Т. Мор, *Утопија*, Београд, 1964, стр. 56.

[33] Е. Долеанс, *Роберт Овен*, Београд, 1953, стр. 80.

[34] У том смислу је предвиђено да (минимална) зарада треба да обезбеди "достојан стандарда живљења"; L. Betten, *op. cit.*, стр. 206.

[35] L. Samuel, *op. cit.*, стр. 73 – 81.

[36] L. Betten, *op. cit.*, стр. 213 – 214.

[37] Мада, извесни елементи концепта права на рад садржани су већ у француском Уставу из 1793 (чл. 21); B. Bercusson, *op. cit.*, стр. 379.

обавезност Повеље о основним правима у ЕУ (тзв. Повеља из Нице, 2000). Додуше, традиционалном европском социјалном моделу Комисија нуди алтернативе у сусрет изазовима глобализације, старења становништва, информационих технологија, нових метода организације рада у виду концепта флексигурности, како би се у социјални модел унело више флексибилности, али уз очување сигурности запослења и социјалне сигурности на новим основама (уместо ригидног заштитног радног законодавства, нуди се тзв. доживотно учење, једнакост лица без обзира на уговорне аранжмане који уносе више прилагодљивости на тржишта рада; модернизација система социјалне сигурности, укључујући осигурање за случај незапослености).

Важећим Уставом Србије (2006) јамчи се право на рад (у складу са законом), односно једнака доступност свих радних места под једнаким условима. У ширем смислу, уставом зајемчено право на рад укључује и "поштовање достојанства личности на раду, безбедне и здраве услове рада, ограничено радно време, дневни и недељни одмор, плаћени годишњи одмор, правичну накнаду за рад и на правну заштиту за случај престанка радног односа."[38] Посебну заштиту права на рад Устав РС предвиђа за жене, омладину и лица са инвалидитетом, у складу са законом.[39] Уставна обавеза државе се показује и на примеру закона о тзв. позитивној дискримнинацији – Законом о запошљавању и професионалној рехабилитацији особа са инвалидитетом предвиђа се тзв. квотни систем – приоритетно запошљавање квалификованих лица са инвалидитетом код свих послодаваца (који имају више од 20 запослених). У појединим земљама мада није признато право на рад као опште право (Велика Британија, Ирска), законским путем се унапређује приступ запошљвању појединим категоријама лица – нпр. лицима са инвалидитетом, стварањем законске обавезе послодавцима да врше разумно прилагођавање услова рада лицима са инвалидитетом (*Disability Discrimination Act,* 1995).[40]

Уставом Србије се гарантује и равноправност у вођењу јавних послова, односно заштита мањинских права, као и право грађана да учествују у вршењу јавних послова и обављању послова јавних служби, а посебно се предвиђа "одговарајуће учешће припадника националних мањина при запошљавању у државним органима, јавним службама, органима аутономне покрајине и локалне самоуправе."[41]

---

[38] Чл. 60. ст. 4. Устава РС.
[39] Чл. 60. ст. 5. Устава РС.
[40] S. Deakin, G. S. Morris, *op. cit.*, стр. 713 – 728.
[41] Чл. 77. ст. 2. Устава РС.

Однос права на рад и других основних права

Право на рад је у тесној вези са низом грађанских (личних) права: правом на живот, правом на развој личности, правом на приватност, правом на изражавање мишљења, слободом кретања (и настањивања), итд. Отуда, изводи се закључак да је право на рад угаони камен савременог концепта како либералне државе тако и државе-благостања[42] (социјалне државе), а у оквиру ЕУ – концепта Социјалне Европе, мада је у Повељи о основима правима у ЕУ (Повеља из Нице из 2000. полази од општечовечанских вредности – достојанства, слободе, једнакости, солидарности) направљен компромис (филозофије либералне државе и социјалне државе), пошто уместо права на рад Повеља признаје "право на ангажовање на раду" (*right to engage in work*).[43] Повезаност право на рад и грађанских права нарочито долази до изражаја у концепту запосленог-грађанина[44] (vs дискриминација, принудни (дужнички) рад, сексуално узнемиравање, злостављање (мобинг) на раду, повреда приватности на раду; запослени-грађанин vs социјално неодговоран послодавац, ауторитарни менаџмент), што се у праву ЕУ изражава у концепту социјалног грађанства (*social citizenship*).

Право на рад је у тесној повезаности са правом на образовање, како из угла (професионалних) способности сваког појединца, тако и из угла потреба тржишта рада.[45] Ограничено (условно – уз сагласност законских заступника, старатеља, усвојиоца) право на рад се стиче са навршених 15 година живота, односно са завршетком обавезног основног образовања. Држава гарантује уставом[46] право на основно (обавезно, бесплатно) образовање. Како право на рад у себи садржи слободу избора занимања, и како је слобода избора занимања у тесној вези са правом на образовање – приступом образовању – средњем, вишем, високом (до завршетка докторских и постдокторских студија), право на рад је у вези са обавезом државе да омогући услове за наставак образовања. Европски стандарди у оквиру права на рад укључују обавезу државе да обезбеди и унапреди одговарајућу професионалну оријентацију – бесплатно

---

[42] B. Bercusson, *op. cit.*, стр. 380;
Држава благостања (*Welfare State*) се карактерише посебним гаранцијама права на рад; F. Del Giudice, F. Mariani, F. Izzo, *op. cit.*, стр. 20 - 21.

[43] B. Bercusson, *op. cit.*, стр. 380.

[44] Нарочито је француска теорија права настојала да запослене учини "грађанима предузећа", како би се одређене идеје и вредности правне државе инкорпорирале у индустријску демократију; J. Pélissier, A. Supiot, A. Jeammaud, *op. cit.*, стр. 20 – 21.

[45] G. Maes, *op. cit.*, стр. 16. (Закључак Европског комитета за социјална права при тумачењу чл. 1. Ревидиране европске социјалне повеље)

[46] Устав РС (2006) прокламује да свако има право на образовање, при чему "основно образовање је обавезно и бесплатно, а средње образовање је бесплатно"(чл. 71. ст. 1. и 2).

саветовање о избору занимања уважавајући индивидуални дар (таленат) и могућности за запошљавање (стање на тржишту рада).[47] Обавеза државе јесте да обезбеди и професионално оспособљавање и (професионалну) рехабилитацију, односно да омогући приступ установама које обезбеђују оспособљавање и рехабилитацију.[48] На другој страни, слобода рада негативно исказана (слобода да се не ради) није апсолутна слобода – незапослени корисник права на новчану накнаду за време незапослености губи ово право ако одбије професионално оспособљавање (усавршавање).[49]

Право на рад - обавеза држава у погледу запошљавања (активна политика запошљавања)

Уставна прокламација права на рад ствара позитивне обавезе државе у циљу ефективног остваривања права на рад, унапређења услова за запошљавање, односно отклањања препрека које отежавају учешће грађана у "политичкој, економској и социјалној организацији земље" (Устав Италије).[50] Држава своју облигацију средства у погледу пуне запослености[51] остварује мерама активне политике запошљавања против незапослености, што у савременом радном праву одговара обавези незапосленог лица да активно тражи запослење (*active job-seeker*). Активна политика запошљавања представља скуп средстава и мера у циљу отварања нових радних места, професионалне преоријентације (професионалне оријентације и оспособљавања) ради прилагођавања променама у структури потражње за радном снагом, као и у циљу давања подстицаја послодавцима да запошљавају нове раднике, подстицаја за географску и професионалну мобилност – прелазак од незапослених лица у запослене (*welfare to work transitions*).[52] Она обухвата низ мера: Опште мере економске и социјалне политике владе у настојању да се подстакне економски раст, као "генератор" отварања нових радних места; Програме јавних радова које могу да финансирају централна и локалне власти, али и (социјалне) невладине организације, како би се омогућило привремено запошљавање незапослених лица у циљу заштите животне средине (тзв. зелени послови – *green jobs*, *les emploits verts*), уређења објеката локалне заједнице итд; Послодавци-

---

[47] L. Samuel, *op. cit.*, стр. 237 (чл. 1, ст. 1, чл. 9. Европске социјалне повеље). По правилу се (у државама чланицама Савета Европе) професионална оријентација обезбеђује на два нивоа – у оквиру образовних институција и на тржишту рада (у оквиру служби за запошљавање); L. Sameul, *op. cit.*, стр. 239.

[48] L. Samuel, *op. cit.*, стр. 37; G. Maes, *op. cit.*, стр. 9.

[49] L. Samuel, *op. cit.*, стр. 256.

[50] F. Del Giudice, F. Mariani, F. Izzo, *op. cit.*, стр. 5.

[51] S. Deakin, G. S. Morris, *op. cit.*, стр. 133 – 135.

[52] L. Samuel, *op. cit.*, стр. 13 – 17; Deakin, G. S. Morris, *op. cit.*, стр. 133.

ма који запошљавају нове раднике заснивањем радног односа на неодређено време, дају се одређене пореске олакшице или субвенције (нпр. за укупан износ исплаћених зарада за нове запослене се умањује основица за плаћање пореза на добит предузећа); Приступа се оснивању трипартитних одбора за тржиште рада у циљу олакшавања мобилности и запошљавања радне снаге. Овакви одбори (нпр. у Шведској) припремају програме професионалног образовања (преквалификације, доквалификације), као и програме самозапошљавања (Национална служба за запошљавање Србије и Завод за запошљавање Црне Горе); Програмима тзв. позитивне акције ("позитивне дискриминације") омогућава се предност у запошљавању теже запошљивих лица - тзв. рањивих група (*vulnerables groups*) - припадника етничких група, ратних ветерана, лица одређене боје коже, расе, вере, пола, дуготрајно незапослених, старијих лица од стране послодаваца који су од државе добили одређену финансијску помоћ, односно који су закључили уговоре о градњи одређених објеката, али уз услов да се приоритетно запосли одређени проценат ових лица (нпр. у САД *Federal contractors – Affirmative action*); Предвиђа се право на приоритетно запошљавање код истог послодавца колективно отпуштених радника из технолошких разлога, уколико исти послодавца у краћем року по отпуштању (нпр. у Француској, Србији, Црној Гори) одлучи да запосли нове раднике; Предвиђа право на приоритетно запошљавање лица са инвалидитетом на одређеном проценту радних места – тзв. квотни систем (сем код малих послодаваца); Запошљавање приправника (омладине) ради њиховог професионалног оспособљавања у одговарајућим предузећима, уз финансијску помоћ државе; Давање помоћи послодавцима из посебног јавног фонда када њихови старији запослени, којима недостаје неколико година стажа осигурања за испуњење услова за стицање права на старосну пензију, добровољно прихвате ранији престанак са радом, с тим да на њихова радна места послодавац прими у радни однос на неодређено време нове раднике (нпр. у СР Немачкој).

Активну политику запошљавања држава чланица ЕУ подстиче и Европска стратегија запошљавања (европски структурни фондови - посебно Европски социјални фонд), у складу са стратегијом координације националних политика запошљавања (после доношења Амстердамског уговора), уз примену отвореног метода координације, у циљу постизања високог нивоа запослености, повећања запослености, прилагодљивости, једнакости шанси, предузетништва, итд.[53]

---

[53] B. Teyssié, *Droit européen du travail*, Paris, 2010, стр. 143 – 153; B. Bercusson, *op. cit.*, стр. 168 - 197; S. Deakin, G. S. Morrison, *op. cit.*, стр. 134 – 135.

IV.

Запослени-грађанин и социјални дијалог

Социјални дијалог – бипартитни или мултипартитни својеврсни је социјални "*agape*" – "трпеза социјалног напретка и достојанства" на раду. Социјали дијалог дели судбину политичког, културног, верског дијалога – менталитета (колективног несвесног) једног народа, и по правилу је на нивоу ових других облика дијалога у једној заједници (социјални дијалог може бити мање развијен од политичког – либерализам; али социјални дијалог по правилу није развијенији од политичког). Политичке заједнице са дугом традицијом политичког дијалога и политичког компромиса стварају претпоставку за успешан социјални дијалог – компромис. Уколико је политички дијалог употпуњен филозофијом социјалне државе, државе или друштва благостања, филозофијом "социјалне Европе" у оквиру Европске уније, то има за последицу развијено колективно преговарање у националним и европским оквирима. Ипак, не постоји једнозначна условљеност. Развијенији социјални дијалог по правилу води већој стабилности политичке демократије. Криза социјалног дијалога је криза хуманизма, односно нужно води дехуманизацији на местима рада (подређеност вс. дијалог), што је карактеристично за неолиберализам глобализације. У условима глобализације, и у европским оквирима, долази до тренда деколективизације, децентрализације, мада и европеизације - јачања европског социјалног дијалога. Криза социјалног дијалога је последица слабљења социјалне моћи синдиката (пад стопе синдикализације), мада није дошло до опадања моћи удружења послодаваца у многим земљама ЕУ, тако да социјални дијалог опстаје и захваљујући удружењима послодаваца (стандардизација услова рада значи и стандардизацију услова пословања у погледу радне снаге), а нарочито пракси интервенционизма (социјалне) државе у виду проширења дејства колективног уговора о раду (што мотивише послодавце да остану у удружењу послодаваца како би могли утицати на садржину, посебно секторског колективног уговора чије дејство потом извршна власт проширује, на иницијативу социјалних партнера). На тај начин, држава подстиче социјални дијалог прописујући репрезентативност социјалних партнера, обавезу колективног преговарања (на гранском нивоу или нивоу послодавца – о зарадама и радном времену), успостављањем јавних агенција за мирно решавање колективних радних спорова.

У Србији је последњих година социјални дијалог у кризи. До закључивања Општег колективног уговора дошло је тек 2008, у приватном сектору је веома мали број посебних (гранских) колективних уговора о закључен, све ређе се закључују колективни уговору код приватних послодаваца – обухватност запослених колективним уговорима је све мања и мања (сем у јавним предузећима и установама јавних служби). Парадокс је у томе

што је радно законодавство у доброј мери хармонизовано са европским, док у таквом законском оквиру уместо развијеног социјалног дијалога присутна је пракса и ехо глобалног либерализма – приватизација и нови инвеститори нису присталице социјално одговорног менаџмента – све више се једнострано уређују услови рада правилницима о раду. Све то води дехуманизацији услова рада, потенцира подређеност и нестабилност запослења – стрес на раду и у вези са радом, узнемиравање и злостављање на раду. Одсуство културе социјалног дијалога, (можда делом) менталитет неспремности за (социјални) компромис, ауторитарни (уместо консесуалног, социјално одговорног) менаџмент (људских ресурса) удаљавају домаћу праксу од концепта запосленог-грађанина.

После Другог светског рата, у западноевропским државама се дефинитивно учвршћује социјални дијалог и признавање слободних колективних радних односа, као модел (изградње "новог света" и у области радног права и колективних радних односа) који ће послужити за узор и после пада Берлинског зида, односно слома држава које су припадале комунистичком систему (административног или самоуправног социјализма) у државама Централне и Источне Европе, које ће у првој деценији XXI века постати чланице Европске уније (што се очекује у другој деценији XXI века и у погледу држава Југоисточне Европе, укључујући Србију, Црну Гору).

V.

Запослени-грађанин и право на учешће у одлучивању

Термин партиципација запослених (*employee participation*) користи се у три основна значења: а) партиципација запослених у одлучивању (*decision-making*); b) партиципација запослених у расподели добити (енг. *profit-sharing*), тј. у резултатима предузећа (фр. *participation aux resultats de l'entreprise*); в) партиципација запослених у својини – радничко акционарство (енг. *employee stock ownership*). Заједничко свим овим облицима партиципације, у већој или мањој мери, је обезбеђивање услова за развој индустријске демократије и социјално одговорног послодавца (менаџмента),[54] као и потврђивање концепта запосленог-грађанина.

Право на учешће у одлучивању је најмлађе колективно право запослених, које је израз "више фазе" у развоју колективног радног права и индустријске демократије, пошто ово право претпоставља не само признавање радничког (синдикалног) покрета и система слободног колективног прегова-

[54] Социјално одговоран послодавац (економија) треба да обезбеди "да сви грађани имају користи од економског развоја"; B. Bercusson, *European Labour Law*, Cambridge University Press, 2009, стр. 326.

рања већ обезбеђује и његову интеграцију и задржавање,[55] што се изражава и у трипартитном учешћу у управљању фондовима (обавезног) социјалног осигурања (социјалне сигурности), институцијама на тржишту рада (социјално-економски савети, савети за запошљавање, за заштиту здравља и безбедности на раду, итд.). Ипак, тенденција нео-либералних економских политика, глобализација и растући индивидуализам утицали су на слабљење синдикалног покрета (посебно у последње две деценије), што се одражава и на право запослених на учешће у одлучивању, мада се стандарди партиципације у одлучивању задржавају у "Социјалној Европи" посебно са доношењем директива којима се обезбеђује оснивање европског савета запослених (94/45) и учешћа представника запослених у управи европског (привредног) друштва (2001/86), информисање и консултовање код послодавца (2002/14).[56]

Партиципација запослених у одлучивању уже схваћена постоји кад представници запослених учествују у органима одлучивања (управи) предузећа (привредног друштва), док партиципација у одлучивању шире схваћена укључује све институционалне облике посредством којих, индивидуално или колективно, бивају укључени у један или више елемената одлучивања (информисање, консултовање).[57]

Од термина партиципација запослених (*employee participation*) треба разликовати термин представљање запослених код послодавца (*employee representation*). Наиме, у концепцијском смислу (у земљама Европске уније) постоје два основна модела представљања запослених код послодавца: модел једног канала ("*single channel*") и модел дуалног канала ("*dual system*"), чијом комбинацијом се добија мешовити систем.

Модел "једног колосека"

Модел "једног колосека (канала)" представљања запослених заснован је на колективном преговарању, заснованом на уговорној основи, са синдикатима као јединим (привилегованим) саговорником, партнером – Велика Британија, Ирска, Финска, Шведска, Данска, Пољска, Литванија, Кипар, Малта. Систем одликује једноставност, пошто су улога (функција) синдиката и савета спојене, али недостатак овог модела је у томе што синдикално неорганизовани запослени остају ван могућности представљања, што не долази можда толико до изражаја у земљама са високом стопом синдикализације (скандинавске земље, за разлику од Пољске или Литваније). Овај си-

---

[55] A. Jacobs, "*Collective Labour Relations*", eds. B. Hepple, B. Veneziani, *The Transformation of Labour Law in Europe – A Comparative Study of 15 countries 1945-2004*, стр. 228 – 229.

[56] B. Bercusson, *op. cit.*, стр. 309 – 310.

[57] M. Salomon, *Industrial Relations, Theory and Practice*, London, 1987, стр. 295 – 296.

стем може да се успостави законским путем или уговорним путем (нпр. у Великој Британији и Ирској).[58]

Модел "дуалног система"

Модел "дуалног система" представљања запослених заснован је на представљању свих запослених (независно од синдикалног организовања) у изабраном телу од стране свих запослених, које се по правилу назива савет запослених, који постоји и делује паралелно са синдикатом (код послодавца) - нпр. у Немачкој, Аустрији, Мађарској; Француској,[59] Белгији, Холандији, Шпанији, Португалу, Грчкој. Право на информисања и консултовање припада свим запосленима, независно (без посредовања) од синдиката, што води својеврсној конкуренцији између савета запослених и синдиката. Додуше, у пракси највећи број чланова савета запослених су синдикално организовани, тако да синдикално организовани чланови савета запослених у пракси често воде главну реч. Овај модел познаје два основна варијетета: немачки (*Betribsrat*) - сви чланови савета запослених се бирају од стране запослених; француски (*comité d'entreprise*) - поред непосредно, директно изабраних чланова савета запослених, један број чланова савета запослених именују (репрезентативни) синдикати код послодавца. Запажа се висок одзив запослених на изборима за савет запослених – 65 до 85% запослених код послодавца.[60] Систем одликује сложеност односа савета запослених и синдиката, конкурентност (упркос томе што савет запослених по правилу нема право на закључивање колективних уговора о раду, сем посебних споразума – нпр. у Немачкој или атипичних споразума – нпр. у Француској,[61] нити право на штрајк. Изузетак представља Шпанија, у којој и синдикат код послодавца (*secciones sindicales*) и савет запослених (*comite de empresa*) деле преговарачку моћ – право на заједничко колективно преговарање ради закључења колективног уговора о раду у предузећу.[62] Предност дуалног система је у већем демократском капацитету представљања запослених – активном и пасивном бирачком праву свих запослених независно од синди-

---

[58] *Ibidem*, стр. 338.

[59] X. Blanc-Jouvan, *Variations sur le droit syndical…*, стр. 154 – 155.

[60] W. Rauws, *op. cit.*, стр. 339.

[61] X. Blanc-Jouvan, *"Variation sur le droit syndical en France,"…*, стр. 156 – 157. Овај аутор истиче потребу разматрања могућности признавања савету запослених права на закључивање колективних уговора о раду код послодавца, имајући у виду пад стопе синдикализације доводи у питање легитимност задржавања монопола колективног преговарања у предузећу. У пракси, уз то, већ постоји неформално преговарање између савета запослених послодавца, што води закључивању тзв. атипичних колективних споразума (по правилима облигационог, не радног права); Ibidem.

[62] W. Rauws, *op. cit.*, стр. 339.

калне организованости, односно у представљању колективних интереса и нечланова синдиката. Премда је формалноправно у домаћем праву (Закон о раду, 2005) предвиђена могућност оснивања савета запослених, код послодаваца који запошљава више од 50 запослених, још увек није донет посебан закон о савету запослених, који би уредио услове за оснивање, број чланова, начин избора, друга питања информисања и консултовања о економским и социјалним правима запослених. Отуда, у пракси представљања запослених у Србији припада моделу "једног колосека," мада није искључено да у догледно време буде законом успостављен модел "дуалног система" (чему се, иначе, синдикати код нас снажно противе).

Мешовити систем

Мешовити систем карактерише у основи представљање од стране синдиката, с тим да су представници синдикално-неорганизованих запослених директно укључени – Италија, или кроз допунски колосек у предузећима у којима нема синдиката – Чешка Република, Латвија, Естонија. Отуда, у чешком праву, савет запослених може да се оснује само у предузећима (одређене величине) у којима није основан синдикат – уколико дође до оснивања синдиката, савет запослених се распушта.[63]

Као што је проценат покривености запослених (дејством) колективним уговорима о раду од битног значаја за анализу социјалног дијалог, система колективних уговора о раду, односно примену колективног радног права, тако је и проценат послодаваца (предузећа) у којима је дошло до оснивања савета запослених од битног значаја за примену колективног радног права (законодавства – кад се законом успоставља савет запослених; колективних уговора о раду – кад се колективним уговорима уређују услови за оснивање и рад савета запослених). Статистички подаци показују тенденцију опадања процента послодаваца (предузећа) у којима се оснива савет запослених – нпр. у Немачкој (2002. године) савет запослених је био основан свега у 11% предузећа, обухватајући око 50% процената запослених на које се односи законски оквир (дакле, савет запослених је осниван углавном у великим предузећима),[64] док око једне трећине запослених није обухваћена дејством нити колективног уговора о раду нити савета запослених. У Холандији је оснивање савета запослених чак законска обавеза код послодаваца (предузећа) који запошљавају 50 или више запослених. Ипак, у овој земљи су савети запослених основани у око 50% предузећа која запошљавају између 50 и 99 запослених, док у већим предузећима закон се примењује го-

[63] W. Rauws, *op. cit.*, стр. 339.
[64] *Ibidem*, стр. 343.

тово без изузетка.[65] У Грчкој, међутим, код свега око 5% послодаваца покривених законом дошло је до оснивања савета запослених.[66] У новим државама чланицама ЕУ, савет запослених се релативно ретко оснива (Словенија, Мађарска, Пољска – у јавном сектору), док је у појединим државама законом предвиђена могућност оснивања савета запослених код послодавца само ако није основан синдикат (Чешка, Словачка до 2003. године), док је савет запослених више виртуелна институција на Кипру и Малти.[67] Савет запослених је такође виртуелна институција у Србији, као и у Црној Гори, пошто упркос праву на оснивање савета запослених предвиђеном радним законодавством, у пракси се ова институција партиципације не јавља (услед снажног отпора синдиката; незаинтересованости послодаваца).

Поред одређивања појма партиципације запослених у контексту индустријске демократије (индустријских односа), и прављења разлике у односу на појам репрезентације - представљања запослених, појам партиципације запослених се одређује и у односу на појам колективног преговарања. Тако, партиципација се дефинише као филозофија или стил управљања (одлучивања), који даје одређено место и улогу запосленима – индивидуално или колективно – посредством представника, у процесима одлучивања (управе) менаџмента, при чему је то учешће изнад оног што покрива (предмет) колективно преговарање.[68] Штавише, планови партиципације запослених, иницирани од менаџмента (послодавца), могу да се јаве као алтернатива колективном преговарању у предузећима у којима није дошло до оснивања (репрезентативног) синдиката.[69]

Право на информисање грађана и право на информисање радника-грађана

Узајамна условљеност и недељивост основних људских права и слобода изражава се и у погледу слободе и права на информисање, као основног политичког права, с једне, и права на информисање запослених, као основног социјалног права, с друге стране. У демократски уређеној политичкој заједници, слобода мишљења и изражавања, слободни медији и право на информисање је *conditio sine qua non* демократског (плуралистичког) политичког система, а владавина права и правна држава подразумевају, поред одговарајућих изборних закона, законског уређивања финансирања рада

---

[65] *Ibid.*
[66] *Ibid.*
[67] *Ibid.*, стр. 344.
[68] M. Salamon, *op. cit.*, стр. 296.
[69] M. Thompson, "Union-management Relations; Recent Research and Theory," u *Comparative Industrial Relations*, London, 1991, стр. 103.

политичких субјекта и изборних кампања, законодавства о спречавању сукоба интереса при вршењу јавних функција, и приступ информацијама од јавног значаја, као облик обавештавања грађана и могућности јавне контроле законитости рада државних органа и других институција које поседују информације од јавног значаја (важну улогу у остваривању права грађана на информације од јавног значаја има Повереник за информације од јавног значаја). У савременим условима "инфоматичког друштва", глобалних медија, интернета и других видова инфомационих технологија, свет постаје "глобално село", а грађани долази у ситуацију да им се може посегнути у сферу приватности, односно да буде повређено њихово право на приватност. И мада је право на информисање основно политичко право грађана, уставом зајемчено право[70], дуго времена је протекло пре него што је право на информисање (и консултовање) запослених код послодавца добило ранг основног социјалног права (у оквиру Савета Европе и Европске уније нарочито). Дуго времена, постојала је изражена противречност у положају грађанина као политичког субјекта у "отвореном друштву" – са правом на информисање, с једне, и запосленог код "затвореног послодавца" – без права на информисање као основног права код послодавца (ако се изузме право на информисање синдиката, односно запослених чланова синдиката), с друге стране. На тај начин се право на информисање запослених потврђује као нужна претпоставка за ограничавање правне субординације (битног обележја радног односа), као начин сузбијања тзв. ауторитарног менаџмента (каткад орвеловске атмосфере "1984", која се јавља у одређеним компанијама где изостаје социјално одговоран менаџмент), злоупотреба у прикупљању података о запосленима (повреде приватности на раду), односно пут за развој индустријске демократије – коначно, за потврђивање концепта радника-грађанина. И као што грађанин има право да буде обавештен о економској и социјалној политици владе, о економском, социјалном, културном развоју, демографским промена и политици, политици заштите животне средине, политици здравствене заштите, другим питањима владине политике, исто тако запослени(-грађанин) на местима рада, у радним срединама нужно (траба да) има право да буде обавештен о стању и резултатима пословања свог послодавца, очекиваном развоју пословних акривности и њиховом утицају на економски и социјални положај запослених, о политици запошљавања послодавца, увођењу нових технологија и промена у организацији и начину рада,

[70] Члан 51. Устава Републике Србије од 2006. године гарантује право на обавештеност: "Свако има право да истинито, потпуно и благовремено буде обавештен о питањима од јавног значаја и средства јавног обавештавања су дужна да то право поштују", као и "право на приступ подацима који су у поседу државних органа и организација којима су поверена јавна овлашћења, у складу са законом".

о мерама заштите здравља и безбедности на раду, о могућој реорганизацији (промена, стечај, вишкови) – уопште о свим питањима важним за економски и социјални положај запослених, како би могао да, на основу благовремених, истинитих и целовитих обавештења, доноси своје одлуке од професионалног значаја и планира развој своје каријере, али и да сарађује са послодавцем у остваривању индивидуалних и колективних права (која поред сарадње – савет запослених и послодавац; подразумева и колективне радне спорове, који се, поред мирних метода, могу решавати методима индустријске акције – штрајк, пикетинг, бојкот; на страни послодавца – локаут). Право на информисање запослених има своје оквире у циљу заштите легитимних интереса послодавца, што обавезује правоваљано изабране представнике запослених (синдикалне представнике; чланове савета запослених, представника/е запослених у органу послодавца) на чување пословне тајне током мандата и по истеку мандата радничког представника.

Право на информисање је праћено правом на консултовање, како би у погледу одређених питања посебно важних за положај запослених, послодавац пре доношења одлука размотрио (узео у обзир) мишљење (ставове) представника запослених. Обавезно консултовање пре доношења одлуке јесте услов пуноважности одлука послодавца, и мада послодавац није дужан да прихвати мишљење представника запослених, ставови представника запослених могу допринети доношењу исправних одлука од интереса за обе стране. Консултовање обухвата више група важних питања: а) при доношењу правилника о раду по правилу се тражи мишљење савета запослених; б) о плановима запошљавања, премештаја, увођењу нове технологије и промена у организацији и начину рада; в) о плановима за реорганизацију послодавца (промена, програм збрињавања вишка запослених); г) распореду радног времена и ноћном раду, плану годишњих одмора; д) мерама заштите здравља и безбедности на раду; ђ) накнадама за проналаске и техничко унапређење; е) стабилности запослења, односно о намери послодавца да откаже уговор о раду. У погледу консултовања о намери послодавца да откаже уговор о раду, у упоредном праву (нпр. немачком, под чијим утицајем су решења и у хрватском праву) је послодавац обавезан да се консултује са саветом запослених и да остави рок од осам (редовни отказ), односно пет дана (ванредни отказ) за изјашњавање.

Право на информисање (и консултовање) запослених као основно социјално право

Право запослених на информисање и консултовање, као основно социјално, колективно право, може да се реализује посредством (репрезентативног) синдиката, савета запослених, правоваљано изабраног представника

запослених или непосредно свих запослених (код малих послодаваца). Од права на информисање треба разликовати право запослених да изразе своје мишљење директно послодавцу, без посредовања савета запослених или синдиката – нпр. признато у француском праву од 1982. године.[71]

Право на информисање и консултовање (код послодавца) у европском некомунитарном праву признато је у релативно скорије време - са доношењем Ревидиране европске социјалне повеље, мада није сврстано у корпус основних социјалних права (тзв. тврдо језгро РЕСП обухвата девет права). Развој концепта запосленог-грађанина у ЕУ довео је до сврставања права на информисање и консултовање у корпус основних социјалних права у комунитарном праву, што изражава и Повеља о основним правима у ЕУ из 2000 (Повеља из Нице), која је као "извор инспирације" (за комунитарне институције и органе) послужила за доношење Директиве 2002/14.[72] Наиме, у циљу јачања социјалног дијалога унутар предузећа, које запошљава најмање 50 запослених или у делу предузећа са најмање 20 запослених, донета је Директива 2002/14 о информисању и консултовању представника запослених о развоју економске ситуације и запошљавања у предузећу, као и у погледу одлука (управе) послодавца које воде променама у организацији рада и уговорним односима (уговори о раду; колективни уговор о раду).[73] Транспоновање ове Директиве (до 2005. године) је извршено у државама чланицама ЕУ посредством савета запослених, синдиката код послодавца, или посредством других (правоваљано) изабраних представника.[74] На тај начин је дошло до комплетирања европских стандарда у погледу информисања и консултовања који су најпре били донети Директивом 94/45 о европском савету запослених, како би се информисање и консултовање успоставило у предузећима комунитарног нивоа (код послодаваца/повезаних послодаваца[75] који обављају своју економску делатност на нивоу ЕУ – привредно друштво које запошљава најмање 1000 радника, од којих најмање по сто педесет запослених у свакој од најмање две државе чланице). Средишња управа послодавца који обавља делатност на нивоу ЕУ је обавезна да обезбеди потребна средства за оснивање и рад европског савета запослених. При том, сарадња средишње управе и европског савета запослених се заснива на међусобном по-

---

[71] X. Blanc-Jouvan, *op. cit.*, стр. 155.

[72] B. Bercusson, *op. cit.*, стр. 318, 324.

[73] У пракси Европског суда правде стандарди садржани у Директиви 2002/14 се тумаче на начин да је послодавац (менаџмент) дужан да пре доношења одлуке консултује, затражи мишљење од представника запослених; B. Brcusson, *op. cit.*, стр. 313.

[74] W. Rauws, *op. cit.*, стр. 337; B. Bercusson, *op. cit.*, стр. 306 – 307.

[75] Повезани послодавци су послодавци с владајућим утицајем и сви послодавци под његовим владајућим утицајем (члан 167. став 2. Закона о раду Хрватске).

верењу (уз обавезу чувања пословних тајни и по истеку мандата члана европског савета запослених).

Штавише, право на инфомисање и консултовање је комплетирано са правом на саодлучивање радника у европском друштву (*Societas Europea*), као послодавцу који се оснива под посебним условима, пошто поред права на информисање (савета запослених или других представника запослених о питањима која се односе на европско друштво) и права на консултовање (савета запослених или других представника запослених и одговарајућег нивоа управе), запосленима је признато и право на саодлучивање – право именовања или избора представника запослених у орган који надзире вођење послова европског друштва (надзорни одбор, управни одбор, односно друго одговарајуће тело), као и право на предлагање или противљење именовању појединих или свих представника у орган који надзире вођење послова европског друштва.[76]

Branko Lubarda, Professor
University of Belgrade Faculty of Law

CONCEPT OF SOCIAL CITIZENSHIP IN THE EUROPEAN UNION LAW

S u m m a r y

The author deals with the modern concept of the social citizenship in the European Union law. Evolution of right to work is treated, including constitutional principles. The modern concept of the social citizenship is elaborated in EU law, more particular in the context of Charter of Fundamental Rights in the EU (after ratification of Lisbon Treaty the Charter shall have the same legal value as treaties and is addressed to institutions and organs of the EU and to Members States when implementing Community Law). The role and importance of social dialogue for the development of the concept of the social citizenship is treated too, as well as right to information and consultation as essential element of the concept of the social citizenship (in the EU).

***Key world**: employee, contract of employment, citizen, European Union.*

[76] Хрватска је и пре пријема у чланство ЕУ транспоновала Директиву у одредбама Закона о раду од 2009. (чланови 191 – 214).

I ОБЛАСТ

ЕВРОПСКЕ ИНТЕГРАЦИЈЕ И ИНСТИТУЦИОНАЛИЗАЦИЈА СОЦИЈАЛНИХ ПРАВА

Проф. др Сенад Јашаревић,
Правни факултет Универзитета у Новом Саду

АКТУЕЛНИ КОНЦЕПТ ЗДРАВЕ РАДНЕ СРЕДИНЕ У МЕЂУНАРОДНИМ ПРАВНИМ СТАНДАРДИМА[1]

***Сажетак**: У тексту се говори о појму здраве радне средине, еволуцији овог појма у међународним правним стандардима, са акцентом на право МОР и ЕУ; излажу се чиниоци здраве радне средине у модерним условима и анализира улога појединих аспеката (заштита здравља и безбедности на раду, утицај психо-социјалних фактора, пристојни услови рада).*

***Кључне речи**: здрава животна средина, здрава радна средина, интегрална заштита здравља и безбедности на раду;*

1. Право на здраву радну средину

Право на здраву радну средину део је људског права на здраву животну средину. Ради се о једном од најзначајнијих људских права, будући да је то право просторно и временски универзално. Здрава животна средина услов је опстанка свих врста на земљи, садашњих и будућих генерација.

Већина људи знатан део живота проведе на раду, те је одговарајући квалитет радне средине услов за њихово здравље и опстанак. Поред тога, економска делатност у оквиру које се обавља рад представља највећи извор загађења животне средине. Токсична радна средина не угрожава само запослене, него је њено дејство понекад много шире, често и глобално (пример нуклеарног инцидента у Фокушими, Чернобилу, недавне хаварије на платформи нафте у Мексичком заливу). Зато је изузетно важно да се на раду поклони одговарајућа пажња заштити животне средине. Таква заштита подразумева деловање у два правца: 1) на заштити животне средине уопште од штетних утицаја рада 2) на заштити запослених од негативних дејстава рад-

[1] Овај рад резултат је истраживања аутора на пројекту који спроводи Правни факултет у Новом Саду, а финансира Министарство за науку и технолошки развој: Биомедицина, заштита животне средине и право (бр. 179079).

не средине. У овом раду ограничићемо се на излагања о здравој радној средини са аспекта запослених.

Приступ радној средини има низ специфичности у односу на право на здраву животну средину уопште. Поред тога, ова два концепта трпе међусобне утицаје. Истраживања и унапређења у области радне средине користе се на плану заштите глобалне животне средине и обрнуто.

Прва специфичност у приступу радној средини односи се на време регулисања. Право на здраву животну средину је релативно ново људско право (тзв. право "треће генерације"), које нпр. није било поменуто у Општој декларацији о правима човека Уједињених нација (УН), из 1948. године. У међународном праву ово право се први пут помиње 1972. године, на Конференцији о животној средини УН одржаној у Стокхолму.[2] Чак ни данас оно није потпуно изграђено, па неки правни теоретичари постављају питање да ли се уопште ради о праву или прокламацији.[3]

Са друге стране, право на здраву радну средину почело се развијати знатно раније, пошто је одавно запажен штетни утицај услова рада на здравље и живот људи. Међународна организација рада (МОР) је још 1921. године донела прву конвенцију која се односила на радну средину (Конвенција о употреби отровног белила при бојадисању бр. 13). Након тога сваких неколико година од стране МОР усвајан је по неки документ који уређује ову област.

Друго, приступ заштити радне средине нешто је шири од општих полазишта о заштити животне средине. Појам здраве животне средине везује се примарно за оклањање штетних физичких и хемијских утицаја у човековој околини.[4] Са друге стране, концепт здраве радне средине обухвата не са-

---

[2] На овој конференцији УН доносе Декларацију о људској средини. Принципом 1 Декларације уводи се право човека на здраву животну средину – као право на одговарајуће животне услове у средини чији квалитет омогућава живот у достојанству и благостању. Државе се обавезују да штите и побољшавају ту средину за садашње и будуће генерације. О праву на здраву животну средину видети више: С. Јашаревић, *Социјално право,* Правни факултет Универзитета у Новом Саду, 2010, стр. 87. и 143.

[3] Нпр. М. Шкулић образлажући ове дилеме, помиње да би се евентуално могло говорити само о праву на "одговарајућу животну средину", а не о безузсловном праву на здраву животну средину. Видети више: М. Шкулић, *Право на здраву животну средину као људско право,* у: Група аутора, *Приручник за заштиту животне средине,* USAID (United States Agency for International Development), Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Institute for Sustanaible Communities, Београд, 2011, стр. 98, 100.

[4] У наведеном контексту: "Право на здраву животну средину је право на здраво људско окружење – чисту воду, ваздух и земљиште који су ослобођени отровних или опасних материја и дејстава којима се може угрозити људско здравље." Ова дефи-

мо физичке и хемијске ризике, него и заштиту запослених од штетних услова рада, сузбијање нездравог утицаја психо-социјалних фактора на раду и промоцију здравља. У том смислу, здрава радна средина према Светској здравственој организацији (СЗО), подразумева не само одсуство штетних услова, већ и постојање чинилаца који доприносе унапређењу здравља.[5]

2. Интегрална заштита радне средине

До проширења концепције радне средине дошло је у последњих двадесетак година, у великој мери захваљујући истраживањима Европске уније (ЕУ) и МОР, али и других организација (као што је СЗО). Показало се да на здравље запослених утичу многобројни и разноврсни чиниоци, који нису само физичког или хемијског порекла, те да обезбеђење здраве радне средине захтева нови - интегрални приступ у заштити. У складу са тим, кључни аспекти обезбеђивања здраве радне средине везују се за следеће области:

1. заштиту здравља и безбедности на раду од штетних физичких, хемијских и сличних ризика,
2. обезбеђење "пристојних услова рада",
3. заштиту од психо-социјалних утицаја на раду.

Еволуција у приступу заштити здраве радне средине била је прилично дискретна, те је тек током последње деценије постало јасно да је концепт заштите видно проширен. У почетку се појам здраве радне средине искључиво везивао за заштиту здравља и безбедности на раду од штетних физичко-хемијских утицаја. Прве кораке на плану проширења тог појма учинила је МОР у Конвенцији бр. 155 од 1981. године о заштити на раду, здравственој заштити и радној средини.[6] У том документу се, у чл. 3, у појам здравља укључују и ментални елементи који утичу на здравље, а који су повезани са хигијенско-техничком заштитом. Као циљ националне политике у овој области (чл. 4, ст. 2) предвиђено да се отклоне сви узроци опасности у радној средини. У Препоруци бр. 164 професионалној безбедности и здрављу из 1981. године, питање здраве радне средине директније се повезује са условима рада, тако што се, у тачки 10 ф, од послодаваца захтева да обезбеде такву организацију рада, посебно у погледу радног времена, одмора, који неће

ниција је преузета и делимично прилагођена из: *Right to a Healthy Envoronment,* Center for Economic and Social Rights, Brooklyn, USA, Internet: http://cesr.org/environment/(2007), стр. 1.

[5] Видети документ СЗО, *Stress at the Workplace,* World Health Organization, доступно на Интернет адреси: http://www.who.int/occupational_health/topics/stressatwp/en/, (2011), стр. 1.

[6] Ратификована код нас у Сл. листу СФРЈ, Међународни уговори, бр. 7/1987.

негативно деловати на безбедност и здравље запослених. Такође, од послодаваца се тражи да предузму практичне мере са циљем елиминисања претераног физичког и менталног замора (тачка г, Препоруке).

Следећи битан корак у проширењу приступа заштити радне средине направиће Европска унија, у свом најважнијем документу из ове области - *Оквирној директиви о увођењу мера за подстицање унапређења безбедности и здравља радника на раду,* од 1989. године.[7] Овај документ послужио је не само као основ за усвајање низа директива о заштити запослених на појединим ризичним пословима и у вези са штетним условима рада, већ и за доношење докумената којима се сузбија насиље, узнемиравање и злостављање (мобинг) на раду.[8] У чл. 5 ст. 1 Директиве, предвиђа се обавеза послодавца да осигура безбедност и здравље радника *"у сваком аспекту који се односи на рад"*. У оквиру принципа превенције здравља и безбедности на раду, послодавцима се налаже да развијају кохеренту општу политику превенције која обухвата технологију, организацију рада, *услове рада, социјалне односе и утицај других фактора* који се односе на радну средину (чл. 6, ст. 2, г).

На бази наведене Директиве, деведесетих година прошлог века у ЕУ почеће све више да се води рачуна о заштити запослених од последица психосоцијалних ризика у радној околини. Потребу таквог, ширег приступа заштити здравља и безбедности запослених, поткрепиће многа истраживања.[9] Све ово ће исходовати доношење докумената којима се тежи да се запослени заштите од дејства штетних психо-социјалних фактора на раду (забрана насиља, дискриминације, узнемиравања, сексуалног узнемиравања, мобинга).

Интегрални приступ здравој радној средини заговара се и у најновијој *Стратегији Европске Заједнице о здрављу и безбедности на раду, за 2007-2012.*[10] Као један од основних циљева Стратегије наводи се боље идентифи-

---

[7] Official Journal (OJ) L 183, 29/06/1989. Текст Директиве на нашем језику може се пронаћи на Интернет презентацији Министарства рада и социјалне политике.

[8] Видети нпр. увод Аутономног оквирног споразума о узнемиравању и насиљу на раду, од 15. 12. 2006, који су закључила европска удружења запослених и послодаваца на нивоу ЕУ (у којем се као правне основе на којима се заснива тај документ наводе Директива бр. 89/391, као и директиве које забрањују дискриминацију).

[9] Видети нпр: J-P. Brun, *Work-Related Stress: Scientific Evidence-Base of Risk Factors, Prevention and Costs, http://www.who.int/occupational_health/topics/brunpres0307.pdf/;* N. K. Semmer, *Recognition and Respect (or lack thereof) as Predictors of Occupational Health and Well-being,* Universität Bern, WHO, Geneva 2007; I. Niedhammer, I. Bugel, M. Goldberg, A. Leclerc, & A. Gueguen, *Psychosocial Factors at Work and Sickness Absence in the Gazel Cohort: A Prospective Study,* Occupational and Environmental Medicine, 55, 1998, 735-741.

[10] *Council Resolution of 25 June 2007 on a new Community strategy on health and safety at work (2007-2012).* OJ, C 145/1, од 30. 6. 2007.

ковање и истраживање нових потенцијалних ризика, у које спадају психосоцијална питања и ризици који произилазе из нових форми организације рада.[11] Наглашава се и потреба унапређења "доброг посла" ("Good Work" – у смислу добрих-пристојних услова рада), те у оквиру тога поштовања права запослених, унапређења партиципације, промовисања једнаких могућности, заштите безбедности и здравља и организације рада којом се подржава породични живот (тзв. "family-friendly" организација рада).[12] На крају Стратегије (тачка 10, другог дела) социјални партнери се позивају да раде на превенцији насиља и злостављања на раду и да делују на примени Европског оквирног споразума о стресу на раду (2004).[13]

Коначно, целовитији приступ заштити радне средине подстаћи ће и увођење појма "пристојног рада" (decent work) од стране МОР, 2000. године. Тај појам, између осталог, подразумева заштиту здравља и безбедности на раду. У ствари, ради се о повратној спрези. Не може се говорити о пристојном (добром) послу без безбедних и здравих услова рада, и обрнуто - неодговарајући услови рада могу дугорочно штетно да се одразе на здравље и безбедност запосленог. Зато МОР, радећи на обезбеђивању пристојног запослења, истовремено делује и у правцу промовисања здраве радне средине.

4. Заштита од физичких и хемијских ризика на раду

Полазиште обезбеђења здраве радне средине представља заштита од физичких, хемијских и сличних (нпр. биолошких) утицаја на раду. Штетне последице ових ризика су изузетно велике, вишеструке, али су често недовољно видљиве (повреде на раду, болести, одсуствовања са посла, пад продуктивности, трошкови лечења, финансирање инвалидских пензија, трошкови отклањања загађења). Према подацима МОР, већи број људи у свету страда услед штетних услова рада, него због ратова - од последица повреда или болести стечених на раду годишње годишње умре 2,3 милиона особа.[14] Свака три минута у свету једна особа погине услед повреде на раду, четири се сваке секунде повреде, а најмање три оболе.[15] Годишње 337 милиона људи претрпи повреду на раду, а број професионалних обољења се процењује на више од 208 милиона. Два од три радника изложени су некима од више

---

[11] Тачка. 2, е, првог дела Стратегије.

[12] Видети део други Стратегије, тачка 7.

[13] Видети: "*Framework Agreement on Work-related Stress*".

[14] Видети Изјаву Генералног директора МОР – *Светски дан Безбедности и здравља на раду,* од 28 априла 2011, објављену од стране МОР, Служба Генералног директора.

[15] Статистичари су утврдили да се на сваку повреду са смртним исходом региструје 70 тешких повреда, око 700 повреда са појединим карактеристикама инвалидитета и 7.000 лакших озледа.

хиљада штетних хемикалија или биолошких агенаса. Процењује се да је број лица која умру услед деловања штетних супстанци на раду четири пута већи од броја особа које премину услед повреде.[16]

Стање у овом погледу лоше је и у нашој земљи. У привреди Србије се од 1948. до 2005. године десило четири милиона повреда на раду. Годишње се просечно повреди више од 60.000 радника, а погине између 40 и 70 запослених. У периоду од 1960. до 2005. године на послу је изгубило живот 7.000 радника.[17] Такође, треба имати у виду да 400.000 некадашњих радника има статус инвалидског пензионера.[18]

Повреде на раду и професионалне болести настају услед разноврсних ризика до којих доводе: опасности, штетности и напори. Док опасности резултирају повредама, штетности и напори изазивају професионална обољења.[19] Суштина квалитетне заштите на раду састоји се у томе да се уклоне опасности и штетности у радној околини, а ако то није могуће, треба их смањити и ставити под контролу.[20] Посебну пажњу треба обратити на ризичне делатности као што су: грађевинарство, саобраћај, металска индустрија, рибарство, рударство, хемијска индустрија и пољопривреда.[21] Ризици на раду се додатно повећавају у малим предузећима, када се ради о подуговарању, изнајмљивању запослених, раду на црно и сивој економији. У последње време велики проблем у овом погледу представљају погони мултинационалних компанија у мање развијеним земљама и у слободним царинским зонама, где су услови рада изузетно лоши.

---

[16] Видети више: J. Takala, *Introductory Report of the International Labour Office - Occupational Injuries and Diseases (The XVIth World Congress on Occupational Safety and Health, 2002, Viena),* International Occupational Safety and Health Information Centre (CIS), International Labour Organization, Internet:www.ilo.org/public/english/protection/safework/cis/oshworld/xvwc/intrep.htm/, стр. 1. и 14; *Programme on Safety and Health at Work and the Environment (SafeWork), Current Work,* International Labour Organization, www.ilo.org/public/english/protection/safework/current1.htm/, стр. 5.

[17] Видети: *Стање у области заштите на раду у Србији катастрофално - На седам минута погине радник,* дневни лист: Глас, четвртак, 11. мај, 2006.

[18] Ibidem.

[19] О опасностима, штетностима, напорима и здравственим проблемима које изазивају видети више: *Смернице за процену ризика Европске уније,* Агенција за службене публикације ЕУ, Луксембург, 1996, стр. 2.

[20] *Смернице за процену ризика Европске уније,* оп. цит, стр. 2.

[21] Тако нпр. у ЕУ у грађевинарству сваке године двоструко више лица задобије смртне повреде него просечно у свим осталим делатностима. Из: *Радна средина у грађевинарству у прописима Европске уније и Републике Србије,* Стручни коментар – материјал за инспекторе рада, 2007, стр. 2.

Нове животне и радне околности доносе и нове проблеме. Појављују се неки нови ризици (као што је стрес), настају нови радни процеси и супстанце, машине су све сложеније, јављају се нова зрачења, извори буке (нпр. од компјутерске опреме),[22] заразне болести (ХИВ, птичји грип), расте употреба наркотика на послу.

Највећи нормативни и практични допринос заштити на раду до сада је дала МОР. Овој области посвећено је преко педесет докумената те организације.[23] Нормативну активност МОР прати и обиман научно-истраживачки рад, на основу којег је сачињена *"Енциклопедија професионалног здравља и безбедности"*.[24] Установљен је и *"Програм за безбедност и здравље на раду и животну средину (СафеВорк)"*.[25] Заједно са Међународним удружењем за социјалну сигурност (ISSA) и Европском заједницом за угаљ и челик, 1959. године МОР формира *"Информативни центар за заштиту здравља и безбедности на раду – CIS"* (који има 100 националних центара).[26] У оквиру ове организације постоји и *"Међународни програм за хемијску безбедност (IPCS)"*.[27] Заједно са Светском здравственом организацијом МОР је 2001. године усвојила *"Смернице за управљање системима професионалне без-*

---

[22] Установљено је да тиха бука од компјутера често изазива поремећаје спавања и друштвеног понашања. Долази и до смањења ефикасности запослених, а изражено је и антисоцијално понашање (отуђеност и изолација особе), као и зависност од компјутера, односно компјутерских мрежа. Процењује се у САД, да годишњи трошкови услед пада продуктивности и плаћања лекарских услуга који су изазвани буком од компјутера износе око 56 милијарди долара. Видети више: А. Шутовић, *Стрес на радном мјесту,* Први конгрес медицине рада БИХ, 2002, доступно на: http://www.zdravstvo.com/medrada/radovi/sutovic.htm

[23] Листу докумената о заштити радне средине који су донети од стране МОР од 1919. године до сада видети у додатку Препоруке бр. 164 о професионалној безбедности и здрављу из 1981. и додатку Препоруке бр. 197 о промотивном оквиру за професионалну безбедност и здравље, из 2006. године. Видети више: B. Alli, *Fundamental Principles of Occupational Health and Safety,* International Labour Organization, Geneva, 2001, стр. 119; С. Јашаревић, *Усклађеност регулативе Србије о заштити на раду са стандардима МОР и ЕУ,* Радно и социјално право, Удружење за радно право и социјално осигурање Србије, Београд, 2007, бр. 1, стр. 276-305.

[24] Енциклопедију је припремало преко 2000 стручњака из 65 земаља и доступна је преко Internet-а. Видети више: J. Takala, оп. цит, стр. 16.

[25] SafeWork има 5 подпрограма. Видети: www.ilo.org/public/english/protection/safework/current1.htm/ i www.ilo.org/public/english/protection/safework/index.htm/.

[26] Видети више у: *ЦИС – Worldwide Networking,* International Occupational Safety and Health Information Centre (CIS), www.ilo.org/public/english/protection/safework/cis

[27] Видети више у документу: *Current Work,* наведеном на претходној Интернет адреси, оп. цит, стр. 6.

бедности и здравља".[28] Године 2003. од стране МОР сачињена је и *"Глобална стратегија заштите здравља и безбедности на раду"*. Поред тога припремљено је 46 "кодекса праксе" о безбедном раду у појединим делатностима или о пословању са појединима ризицима.[29]

Значајан је и утицај Европске уније, која представља једини регион у свету у којем константно опадају повреде на раду и професионалне болести. Најновији Споразум о функционисању Европске уније, из 2010, у чл. 153 (а) као један од задатака Уније на унапређењу социјалних права повезаних са радним односима помиње подстицање и допуњавање активности држава чланица у области унапређивања радне средине, како би се заштитило здравље и безбедност радника и унапредили услови рада (ал. б).[30] Такође, чланом 156 Споразума, Комисији ЕЗ се налаже да охрабри кооперацију између држава чланица и олакша координацију њихових активности у свим областима социјалне политике које се уређују Споразумом, а међу њима су и заштита од професионалних обољења и повреда и хигијена на раду.

Европска унија донела је преко педесет директива о заштити на здравља и безбедности на раду, а поред тога спроводи и практичне активности на том плану. Примера ради, године 1996. године сачињене су Смернице за процену ризика (1996).[31] Редовно се организују кампање о здрављу и безбедности на раду (нпр. Европска недеља за безбедност и здравље на раду – 2006, Иницијатива за здраво радно место - 2007).[32] Сваких неколико година сачињава се заједничка стратегија заштите здравља и безбедности на раду. Установљене су и бројне институције и тела која се старају о заштити радне средине: Саветодавни комитет за безбедност, хигијену и здравствену заштиту на раду, Европска агенција за здравље и безбедност на раду,[33] Европска фондација за унапређење животних и радних услова, Виши комитет инспек-

---

[28] Видети: *Guidelines on Occupational Safety and Health Management System, ILO-OSH 2001,* Geneva, International Labour Office, 2001 (доступно у електронској верзији на Internet страници МОР - www.ilo.org).

[29] Као што су нпр. документи: Безбедност и здравље у металској и индустрији челика - 2005, Упутства за инспекцију рада у шумарству – 2005, Безбедност и здравље у лукама – 2005, итд. Остале кодексе видети у: *Codes of Practice, SafeWork,* www.ilo.org/public/english/protection/safework/cops/english/index.htm/

[30] Споразум је објављен у: ОЈ, С 83, од 30. марта 2010.

[31] Издавач је Агенција за службене публикације ЕУ, Луксембург, а овај документ се може пронаћу на нашем језику на Internet адреси Министарства рада и социјалне политике.

[32] О овим кампањама видети више на: http://osha.europa.eu/new_eustrategy/, стр. 3.

[33] О раду Агенције видети на адреси: http://osha.europa.eu/OSHA/.

тора рада, Европска опсерваторија ризика.[34] Треба поменути и Европски суд правде, који је захваљујући веома прогресивним тумачењима комунитарних докумената имао значајну улогу у унапређивању ове области.

5. "Пристојни" услови рада као чинилац здраве радне средине

Поред физичких и хемијских ризика постоје и други фактори у радној околини, који су обично заједнички обухваћени термином "услови рада", а чије дејство може да буде штетно по здравље радника. Ту, примера ради, спадају: предуго радно време (које изазива хронични замор и исцрпљеност радника, опадање концентрације у раду),[35] одсуство одмора (чије су последице: замор, настајање акутних и хроничних болести, непажња), ниске зараде (повлаче немогућност адекватне исхране, одржавања хигијене, потребу да запослени обавља више послова да би зарадио за живот или да се радно ангажују остали чланови породице, па и деца) и други видови експлоатације или неповољног третмана запослених.

Имајући ово у виду, Европска унија укључила је услове рада у факторе безбедности и здравља према Оквирној директиви о безбедности и здрављу радника на раду. Након тога, под утицајем све веће стагнације права запослених у свету, Међународна организација рада 2000. године установљава појам "пристојног рада" (decent work), који подразумева достојанствене и здраве услове рада. Овај концепт прихватиле су потом и УН и ЕУ.[36]

О потреби борбе за "пристојне услове рада" говори чињеница да огроман број људи у свету ради под неодговарајућим условима који нарушавају њихово здравље. Примера ради, пола запослених у свету дневно зарађује мање од два долара (што је недовољно за живот), половина светске попула-

---

[34] Опсерваторија је директно доступна преко Интернета. Видети више: http://osha.europa.eu/about/ http://riskobservatory.osha.europa.eu/

[35] Нпр. приликом хаварије која се догодила 27. децембра 2010. године у фабрици оружја "Слобода" у Чачку, која је изазвала велику опасност како по запослене, тако и по становништво у околини фабрике (због експлозија), помињало се да је до инцидента вероватно дошло услед исцрпљености запослених због вишемесечног прековременог рада. Видети више: http://www.vesti.rs/Hronika/Eksplozija-u-fabrici-oruzja-i-municije.html/.

[36] Уједињене нације су концепт пристојног рада прихватиле на самиту у септембру 2005. Европска унија је 2006. године сачинила документ "Унапређење пристојног рада за све". Видети више: *Promoting Decent Work for All, The EU Contribution to the Implementation of the Decent Work Agenda in the World,* Commission of the European Communities, Brussels, COM (2006) 249, *{SEC(2006) 643}*,24 May 2006, доступно на: http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52006DC0249:EN:NOT.

ције није обухваћена заштитом од социјалних ризика,[37] злоупотребе дечијег рада су масовне (218 милиона деце укључено је у разне видове злоупотребе дечијег рада, укључујући и опасне послове на којима ради 115 милиона деце),[38] веома је развијена трговина људима, нарочито "белим робљем" и децом у циљу радне експлоатације (нарочито у Азији, Африци и Латинској Америци).[39] Стање је далеко од идеалног чак и у развијеним деловима света. У Европској унији услед последица неодговарајућих услова рада годишње умре 150.000 људи, а 340 милиона дана се изгуби због здравствених проблема насталих у вези са радом. Око 40% запослених у Унији жали на предугачко радно време, све је више "лоших послова" који подстичу експлоатацију (тзв. "Мек-послови - 'McJobs'), а раднице мигранти често се третирају као грађани другог реда.[40]

Концепт "пристојног рада" уведен је *"Програмом о пристојном раду"* МОР који се доноси 2000. године. Пристојан рад подразумева могућност за све да раде у условима слободе, једнакости сигурности и достојанства. Програм утврђује четири стратегијска циља пристојног рада: 1) креирање пристојног и продуктивног запослења, 2) унапређење приступа системима социјалне заштите, 3) поштовање основних правних стандарда МОР (где спадају и документи из области професионалне безбедности и здравља), 4) снажнији дијалог између социјалних партнера.[41] Према Декларацији о социјалној правди за праведну глобализацију МОР из 2008. године,[42] основни циљ примене међународних стандарда рада је обезбеђење пристојног рада, на бази поменута четири стратегијска циља (преамбула документа). То, између осталог, подразумева активности које ће довести до повећања социјалне си-

---

[37] Видети више: *Commission Promotes 'Decent Work in the World' to Fight Poverty and Promote Fair Globalisation,* European Union & United Nations, Partnership in Action, 2006, dostupno na: http://www. Europa-eu-un.org/articles/en/article_5993_en.htm

[38] Према подацима МОР. Видети више: *Children in Hazardous Work: What we Know, What We Need to Do,* International Labour Organisation, Geneva, http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/@publ/documents/publication/wcms_155428.pdf *EU Commissioner Spidla: decent work for everybody,* доступно на Интернет презентацији: *About Child Labour - Who We Are - Get Involved,* http://www.stopchildlabour.eu/stopchildlabour/English/News/articles/EU-Commissioner- Spidla-decent-work-for-everybody

[39] Према подацима МОР и УНИЦЕФ око милион деце годишње се прода као робље. Видети: *World Labour Rapport 2000; Income Security and Social Protection in a Changing World,* International Labour Office, Geneva, 2000, стр. 174.

[40] Видети више: *Decent work,* ETUC – European Trade Union Confederation, доступно на: http://www.etuc.org/

[41] Видети више: *Decent Work Agenda 2000,* доступно на: http://www.ilo.org/global/About_the_ILO/Mainpillars/WhatisDecentWork/Lang--en/index.htm

[42] Донета 10 јуна 2008. у Женеви, доступна на Интернет адреси МОР: http://www.ilo.org/

гурности и радноправне заштите запослених, а на бази обезбеђења здравих и безбедних услова рада, одговарајуће зараде, адекватног радног времена и других услова рада.[43]

4. Психо-социјални ризици на раду

Године 1979. Карасек је први истакао да постоји тесна веза између психо-социјалних фактора на раду (захтева и типа посла, положаја запослених у процесу рада и аутономије у доношењу одлука) и обољења запослених.[44] Након тога многа истраживања указаће на неопходност да се сличним утицајима поклони већа пажња.[45] Установљено је да постоји тесна тесна веза између одређених психо-социјалних фактора у условима и организацији рада и појединих обољења запослених и девијантних понашања (кардио-васкуларних, мишићно-скелетних обољења, менталних болести, асоцијалног понашања, повећаног пушења, конзумирања алкохола, наркотика).

Сматра се да су најзаступљенији психо-социјални ризици у радној околини: *насиље на раду, узнемиравање и сексуално узнемиравање, мобинг и дискриминација.*[46] Они углавном изазивају појачани стрес, а последице трајног стреса су бројни поремећаји у физиолошком и психолошком функционисању организма, болест, чак и смрт.

Стрес је деведесетих година прошлог века од стране СЗО проглашен епидемијом светских размера. Примера ради, у индустријализованим земљама око 40% запослених сматра да им је посао изузетно стресан.[47] Последица стреса је 50-60% изгубљених радних дана, што у ЕУ доноси губитак од 20 милијарди Евра годишње. Наводи се и да се услед стреса у ЕУ догоди 48.000, а

---

[43] Видети детаљније: део први Декларације, А), тачка (ii).

[44] Видети више: R.A. Karasek, *Job Demands, Job Decision Latiktude, and Mental Strain: Implications for Job Redeseig,* Administrative Science Quarterly, 1979, br. 24, str. 285.

[45] Видети више: I. Niedhammer и др, op. cit, стр. 735; I. Niedhammer & M. Chea, *Psychosocial Factors at Work and Self Reported Health: Comparative Results of Cross Sectional and Prospective Analyses of the French GAZEL cohort,* Occupational and Environmental Medicine, 60, 2003, стр. 509 (наводе се примери конкретних истраживања која потврђују повезаност појединих ризика и обољења); H. Andrea, A. J. H. M. Beurskens и други, *Health Problems and Psychosocial Work Enwironment as Predictors of Long Term Sickness Absence in Employees Eho Visited the Occupational Physician and or General Practitioner in Relation to Work: a Procpective Study,* Occupational and Environmental Medicine, 60, 2003, стр. 295.

[46] Видети више:: *Psychosocial Risk Managemnt,* Prima (Мрежа за здрава радна места СЗО), доступно на: http://www.prima-ef.org/defaykt,asog/

[47] Нпр. у ЕУ 28% запослених је изложено стресу, у САД – 40%. Видети више: *Појам стреса и стрес на послу,* Ревија рада, Београд, 2007, бр. 320, стр. 60.

покуша пола милиона самоубистава.[48] Такво стање мотивисало је социјалне партнере на нивоу Уније да 2004. године закључе *Оквирни споразум о стресу на раду,* који регулише начине борбе против стреса на радном месту.[49]

Стрес се може дефинисати као стање напрегнутости у организму које је настало под притиском одређених околности.[50] Уколико се стрес сувише често понавља или траје предуго, нарушава равнотежу организма. *Стресори* могу бити: *физички, психички и социјални.* На раду се најчешће срећу последња два типа. Основни изазивачи стреса на послу су: 1) садржај рада, 2) организација рада, 3) радна околина и услови рада, 4) међуљудски односи.[51] У мере борбе против стреса на раду спадају: пројектовање јасних циљева и одговорности, постизање равнотеже између рада и приватног живота, угодна радна околина, признање и поштовање радника, социјална подршка, добра организација рада.[52]

Мобинг је термин који се данас користи за злостављање на раду. Запажено је да мобинг изазива стрес најјачег интензитета, као и многе друге психолошке и здравствене проблеме, те представља један од највећих нових ризика на раду.[53] Према Европском речнику индустријских односа, мобинг на раду карактерише систематско психолошко злостављање или понижавање особе од стране другог појединца или групе, са циљем да се наруши његова или њена репутација, углед, људско достојанство, интеритегритет, са коначним циљем да се жртва наведе да напусти посао.[54] Радње којима се вр-

---

[48] Видети: *Framework Agreement on Work-Related Stress* – додатак уз уговор; *Increasing Focus on Workplace «Mobbing",* European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, 2004, доступно на: www/eiro.eurofond.eu.int/about/2004/02&feature/it0402104f.html/ и А. Шутовић, op. cit, стр. 1 текста.

[49] Видети више: *Framework Agreement on Work-related Stress,* Брисел, 8. октобра 2004.

[50] Видети више: *Појам стреса и стрес на послу,* оп. цит, стр. 55.

[51] Видети више: Ј. Мустајбеговић, Р. Голубић, М. Милошевић, Б. Кнежевић, *Стрес на раду и радна способност,* Гласовница, бр. 12, 2007, доступно на: http://www.mirovinsko.hr/UserDocsImages/publikacije/glasovnica/broj12_2007/3%20-%20stres%20na%20radu%20i%20radna%20sposobnost-j.%20mustajbegovic.pdf/; И. Тешић, *Четири жаришта стреса на послу,* Блиц, доступно на: http://www.bestjobs.rs/karijera/clanci/tema-cetiri-zarista-stresa-na-poslu/11/798; *Стрес на раду, здравствени или социо-економски проблем,* Привредна комора Србије, доступно на: http://www.kombeg.org.rs/aktivnosti/c_obrazovanje/Detaljnije.aspx?veza=3635/;

[52] Видети више: *Stress at the Workplace,* СЗО, op. cit; А. Шутовић, op. cit, стр. 3. текста; P. Brun, op. cit (стр. 7 документа – примери активности најбољих 50 компанија у политици борбе против стреса)

[53] О томе видети више: *Psychological Harassment at Work, ed. R. Gilioli,* World Health Organization, Geneva, 2002, str. 16.

[54] Видети више: http://www.eurofound.europa.eu/.

ши мобинг су веома разноврсне, због чега се мобинг тешко установљава.[55] Као мере за сузбијање мобинга Европска фондација за унапређење животних и радних услова предлаже: проширење слободе запослених у погледу обављања послова, смањење обима монотоних послова, побољшање информисања о циљевима предузећа, развој стила руковођења (од ауторитарног, ка консенсуалном), избегавање нејасних циљева и пословних задатака, развој организационе културе.[56]

Услед отежаних животних и радних околности у свету је последњих година повећано и *насиље на раду,* као и насиље у вези са радом (од стране клијената и корисника услуга).[57] У Европској унији 6% запослених наводи да је било изложено насиљу, а у САД два милиона радника су жртве насиља на раду сваке године.[58] Насиље нарушава здравље, па и сам живот запослених, као и ефикасност рада. Није реткост да се његове последице негативно одражавају и на породични живот запослених.[59] Борба против насиља на раду подразумева развој свести и дијалог о овом проблему, охрабривање запослених да пријаве насиље и покрену поступак за заштиту, обавештавање полиције, унапређивање међуљудских односа, побољшање система руковођења (демократски менаџмент), борбу против стреса (разговори, пост-трауматско саветовање), мирно решавање сукоба (нпр. медијацијом), кажњавање починилаца.[60]

Веома распрострањен облик угрожавања достојанства запослених представља и *узнемиравање* на раду (енгл. harassment). У ЕУ се, на пример, наводи да између 5% и 20% запослених трпи неки вид узнемиравања или

---

[55] Видети више: A. Renaut, *Moral Harassment – Work Organization to Blame?,* Internet: www.2ilo.org/public/engli sh/dialogue/actrav/publ/133/1.pdf (2007); *Working on Stress – Prevention of Psyhosocial Risks and Stress at Work in Practice,* European Agency for Safety and Health at Work, Luxembourg, 2002, стр. 61.

[56] Видети више: *Bullyng at Work,* European Agency for Safety and Health at Work, Luxembourg, 2002, стр. 1; стр. 2; M. Agervold & E. G. Mikkelsen, *Relationships Between Bullyng, Psychosocial Work Environment and Individual Stress Reactions,* Work & Stress, Octber 2004, Vol. 18, No. 4, str. 340.

[57] Нпр. у области здравства, социјалног рада, транспорта, јавне администрације.

[58] О томе видети више: *Worplace Violence and Harassment: a European Picture,* European Agency for Safety and Health at Work, Luxmbourg, 2010, стр. 10; *Worplace Violence,* US Department of Labor, Occupational Safety and Helath Administration, 2002, стр. 1.

[59] О психолошким, економским, породичним и другим последицама насиља на раду видети више: *Worplace Violence and Harassment: a European Picture,* op. cit, стр. 11.

[60] О томе видети више: *The USDA Handbook on Workplace Violence Prevention and Response,* US Department of Labour, 1998, доступно на Интернету: http//www.usda.gov/news/pubs/violence/wpv.htm/onf/; *Worplace Violence,* op. cit, стр. 2

насиља на послу.[61] У један облик узнемиравања спада и *сексуално узнемиравање,* које се због своје велике распрострањености посебно уређује и забрањује у многим законодавствима, односно међународним документима.[62]

Да би се сузбило овакво понашање у оквиру ЕУ је 2006. године од стране организација социјалних партнера сачињен *Аутономни оквирни споразум о узнемиравању и насиљу на раду.*[63] У Споразуму се истиче да су злостављање и насиље представљају неприхватљиво понашање појединца или групе лица које може да се јавља у веома различитим облицима и представљају озбиљан ризик у радној средини. *Узнемиравање* постоји када се један или више радника или руководилаца учестало злоупотребљава, угрожава или понижава у вези са околностима на раду, а *насиље* када радник појединац или руководилац буде изложен нападу у вези са радом (део 3. Споразума). Споразумом се, у тач. 4, предлажу мере усмерене на превенцију и идентификовање узнемиравања, као што су: обука, подизање свести код запослених и руководилаца, нетолерисање оваквог понашања, установљавање процедура за подршку жртвама насиља и узнемиравања и поступка за мирно решавање таквих случајева.

Дискриминација на индиректан начин подрива међуљудске односе на месту рада и здравље запослених, те се често не узима у обзир као ризични фактор у радној средини. Међутим, многа истраживања показала су да се дискриминација одражава не само на тренутно здравствено стање запосленог, већ и накнадно оставља негативне последице на радну способност и ефикасност радника.[64] Такође, негативни ефекти дискриминације преносе се и на породицу, па чак и здравље чланова породице.[65]

---

[61] У узнемиравање у ширем смислу спада и мобинг, али се у потпуности не подударају пошто им се донекле разликују основна обележја, циљеви и радње (мобинг се може вршити и на друге начине). О горе наведеном видети више: *Workplace Violence and Harassment on the Increase in Europe,* European Agency for Safety and Health at Work, 2010.

[62] Нпр. тако је у нашем Закону о раду из 2005 (Сл. гласник Републике Србије, бр. 24/2005, 61/05, 54/09). Видети и чл. 26. Ревидиране европске социјалне повеље, коју је ратификовала и наша земља (Сл. гласник РС, Међународни уговори, бр. 42/2009).

[63] Закључен између Европске конфедерације синдиката с једне стране, те удружења послодаваца које делују на европском нивоу (UNICE, UEAPME, CEEP).

[64] Видети више: W. A. Darity, *Employment Discrimination, Segregation, and Health,* American Journal of Public Health, February 2003, Vol 93, No. 2, str. 226, 229,

[65] Нпр. запажено је да је један од резултата расне сегрегације у области рада у САД већи морталитет међу тзв. обојеном популацијом. О утицају дискриминације на горе наведене околности видети више: W. A. Darity, op. cit, стр. 229; S. A. Lenhart, *Clinical Aspects of Sexual Harassment and Gender Discrimination – Psyhological Consequences and Treatment Interventions,* Brunner Routledge, Great Britain, 2004, стр. 113, 118, 132, 135; *Discrimination at Work – Psychological and Organization Bases,*

Интензивнији процес борбе против дискриминације на раду на међународном плану започет је од стране МОР, 1958. године, када ова организација доноси Конвенцију бр. 111 о забрани дискриминације у области запошљавања и занимања (1958). Након тога почињу и националне активности на сузбијању дискриминације на раду.[66] У том процесу највише је одмакла ЕУ, која је почев од седамдесетих година прошлог века донела низ докумената о забрани дискриминације на раду. Захваљујући томе сачињен је својеврстан кодекс антидискриминационог права у вези са радним односима (у питању је девет директива или упутстава, међу којима су најзначајније: Директива 2000/78/ЕЗ о установљавању општих услова за једнак третман у запослењу и занимању, из 2000. године; Директива 2000/43/ЕЗ о расној једнакости, из 2000. године; Директива 2006/54/ЕЗ о примени принципа једнаких могућности и једнаком третману мушкараца и жена у области запослења и занимања, из 2006. године).[67] Суштину политике ЕУ против дискриминације чини тежња да се искорене узроци неједнакости у свим сегментима друштва (отклањање тзв. системске неједнакости), како би сва запослена лица имала једнаке могућности на раду (концепт "свобухватне једнакости").[68]

5. Закључак

Проблем заштите здраве радне средине једно је од неоправдано постављених питања у области радних односа. Статистички подаци указују да је ниво заштите на раду у свету далеко испод задовољавајућег, што доводи до тога да више од 2 милиона људи годишње умре услед лоших услова рада. Највећу пажњу овој проблематици до сада су посветиле међународне организације и интеграције, као што су Међународна организација рада, Светска здравствена организација и Европска унија. Истраживања указују да се не поклања довољно пажње хемијским и физичким ризицима у радној околини, као ни штетним условима рада. Последњих година уочено је и негативно дејство психо-социјалних фактора у радној околини (стрес, насиље, узнемиравање, дискриминација, мобинг). Ова проблематика изузетно је актуел-

---

ed. R. Dipboye, A. Collela, Lowrence Erlbaum Associates, Inc. Publishers, New Jersey, USA, 2005; И. Тешић, op. cit.

[66] Видети више: A. Bronstein, *International and Comparative Labour Law,* Palgrave MacMillan and International Labour Office, Great Britain, 2009, стр. 132. и: B. Hepple, *Equality at Work,* u: *The Transformation of Labour Law in Europe,* ed. B. Hepple & B. Veneziani, Oxford and Portland, Oregon, 2009, стр. 129.

[67] Објављене у: 1) OJ L 303, 02/12/2000; 2) OJ L 180, 19/07/2000, 3) OJ 204/23, 05/7/2006. Видети више: С. Јашаревић, *Заштита једнакости запослених у праву Европске уније,* Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, Нови Сад, 2010, бр. 3, стр. 257-273.

[68] B. Hepple, op. cit, стр. 129. и 158.

на и када се ради о нашој земљи, услед проблема које на раду доносе транзиција, криза, социјално раслојавање и друге неповољне социјално-економске околности.

Summary

Protection of health and safety at work is a very important aspect of human right to a healthy environment. Today, protection of the healthy working environment can not be partial, but integral. The employer shall have a duty to ensure the safety and health of workers in every aspect related to the work. The most important elements of the healthy working environment are: protection against physical and chemical risks at the workplace (prevention of occupational injuries and diseases), ensuring of adequate working conditions (concept of 'decent work') and protection from dangerous psycho-social influences at work (work-related stress, violence, harassment, mobbing, discrimination).

Мр Снежана Лакићевић,
државни секретар у Министарству рада и социјалне политике РС

СОЦИЈАЛНИ ДИЈАЛОГ - ЦИВИЛИЗАЦИЈСКИ МЕТОД УРЕЂИВАЊА СОЦИЈАЛНИХ ПРАВА

О актуелности теме

Друштвени проблеми из којих произилази потреба и неопходност социјалног дијалога, утемељени су у самој структури друштва и не могу се једноставно уклонити. Они су резултат постојања различитих објективно супротстављених интереса. У основи, неопходно је дати одговор на питање да ли, објективно постојећи, различити интереси одређених друштвених група и слојева, морају нужно водити у непомирљиве сукобе. Са изнетог полазишта дајемо кратак осврт у односу на изворе настајања различитих, међусобно супростсвљених друствених интереса, који упућују на непоходност социјалног дијалога.

Теорије о друштву подељеном на две антагонистичке класе, са дијаметрално супротстављеним и непомирљивим интересима, који могу бити разрешени једино насилним путем (револуцијом), не могу да издрже ни површну анализу структуре савременог друштва. Покушаји њихове практичне реализације доживели су потпун економски и политички неуспех, довели су до заостајања уместо просперитета, до заоштравања друштвених противуречности уместо њиховог превазилажења. Зато ове теорије, углавном припадају прошлости.

Исто тако, мада у другом облику, припадају прошлости и теорије везане за период либералног капитализма о држави као "неутралној сили", држави "посматрачу", која не припада ниједном друштвеном слоју или групи, не меша се у њихове односе, посебно не у односе између послодаваца и запослених. Ове теорије не садрже неопходан степен реалности. Изостављају из темељног разматрања друштвену и правну природу државе и њену улогу у друштву. Држава има обавезу да обезбеди опште услове за несметан развој заједнице, тачније да успостави друштвени и правни оквир за одвијање бројних, различитих, често противуречних друштвених процеса.

Социјални дијалог, схваћен као најшира комуникација између различитих друштвених слојева, као инструмент уређивања односа између капитала и

рада, између послодаваца и запослених, широко је прихваћен метод уређивања друштвених односа у свим савременим демократским државама. У различитим државама, унијама или савезима држава, социјални дијалог има лако уочљиве специфичности. Ипак, уз све различитости, условљене евидентним разликама у степену развијености, историјској и културној традицији и посебно у карактеристикама политичког и правног система појединих држава, у основи остају непромењени његов основни садржај, сврха и циљеви који се желе постићи: **социјални дијалог, у најширем смислу, јавља се као метод, пут упорног, континуираног усклађивања, објективно супротстављених интереса различитих друштвени група или слојева. То је начин којим се потенцијално конфликтне ситуације између социјалних партнера, доводе до усаглашених обострано прихватљивих решења.** При том, свака страна у дијалогу нужно одустаје од максимализације захтева и прихвата само највиши могући степен њиховог остваривања, имајући при том у виду да и друга страна оправдано захтева реализацију сопствених интереса до одређеног степена. Свака искључивост било које од страна у дијалогу, практично онемогућава постизање успеха и неопходних циљева.

Када се посматра са позиције права, социјални дијалог представља скуп правних норми и института путем којих се успоставља институционални оквир за сучељаване мишљења између социјалних партнера: Репрезентативних синдиката и представника послодаваца уз активно учешће владе, у циљу изналажења решења прихватљивих за све учеснике дијалога.

Неопходно је у вези са изнетим приступом указати и на двоструко својство државе. Наиме, када се социјални дијалог првенствено посматра као однос између послодаваца и запослених, држава се нужно појављује у два различита својства:

а) као носилац и креатор заједничког интереса, као објективни посредник који тежи изналажењу оптималних, обострано прихватљивих решења између супротстављених страна;

б) у значајном делу, у великом броју делатности : државна управа у најширем смислу, друштвене делатности, установе, јавна предузећа, друга предузећа у којима држава има већински пакет акција или већински удео, држава се јавља као послодавац, дакле као учесник социјалног дијалога са позиције непосредно заинтересоване стране.

Веома је значајно да код таквог социјалног дијалога у што мањој мери дође до изражаја империјум, а у већој мери способност да се путем слободног и колико је то могуће равноправног дијалога, траже одговарајућа решења.

О неопходности социјалног дијалога

Супротстављени интереси различитих друштвених група или слојева одређени су њиховим различитим социјалним положајем и независно од начина на који су успостављени, имају своје исходиште у односима својине.

Кроз историју, филозофска и политичка мисао у свим епохама бави се својином као значајном (централном) категоријом. У приступу, мада сумарно и непотпуно, указаћемо на **два битно различита схватања.**

Идеја Слободе, основна је преокупација Античког погледа на свет. Антички мислиоци схватају слободу као израз човековог достојанства. Платонова држава треба да буде "мудра, храбра, скромна и **правична**". Платон, идеју слободе везује за појам правичности а правичност за својину: "да појединци не добију нешто што је туђе**, а да им се не одузима оно што је њихово."**[1] Аристотел, свој политички идеал, идеал складне и правичне државе, опредељује по основу својине: **"Најбоља државна заједница је она коју сачињавају грађани средњег стања..."**[2]

Човекова слобода и путеви њеног остваривања основна је Хегелова преокупација. Овај централни проблем Хегел повезује са својином. Приватна својина је "нужни облик у којем рад фундаментално делује". **Човекова слобода је утемељена у својини. То је основа на којој се граде сви основни институти грађанског друштва.**[3] Ову идеју, у нашој правно филозофској мисли, прихвата и разрађује Андрија Гамс: "...када се прилази проблему слободе са гледишта њеног правно – нормативног израза, **она се утапа у своју материјалну основу – у својину**.[4]

Школа природног права укључује својину у природна права човека. Својина је један од четири темеља на којима се заснива целокупни концепт: **"Нико не може ограничавати другог у животу, достојанству, слободи и својини".** Лоцк у својини налази основни разлог удруживања људи у заједницу – државу: "велики (главни) циљ због кога се људи удружују у заједницу је **очување својине**."

Сва изнета становишта имају један заједнички именитељ. Она у својини не виде ограничење човекове слободе већ напротив, основ и услов њеног остваривања.

---

[1] Платон, Држава, Београд, Култура, 1966

[2] Аристотел, Политика, Београд, Култура, 1960: "...најбоља државна заједница је она коју сачињавају грађани средњег стања ... у којима је средња класа многобројнија, што је јача од друге две, тј. од богаташа И сиромаха заједно..."

[3] Хегел, Основне црте филозофије права, Сарајево, "Веселин Маслеша", 1964

[4] А. Гамс, Својина, Београд, Центар за филозофију и друштвену теорију, 1987

Супротно изложеним становиштима, али упоредо са њима, развијала су се становишта са битно другачијим основним приступом. Према овим становиштима, својина (приватна) је основа антагонистичке (класне) структуре друштва, она је узрок трајних друштвених противуречности, сукоба, ратова, револуција.[5]

На анализи и критици приватне својине класици марксизма су засновали своју познату теорију о отуђењу рада и отуђењу личности: приватна својина, када је настала, могла је настати једино као резултат отуђеног рада. Отуђени рад је њен прави друштвени извор, њено право порекло.[6] Наиме, када је човек постао способан да сопственим радом створи "вишак" вредан пажње", његов рад престао је да буде "његов". Откривена је могућност коришћења туђег рада, експлоатација, као облик стицања и увећавања богатства. Приватна својина, "као материјални, резимирајући израз отуђеног рада", одлучујуће утиче, одређује однос човека према човеку и његов однос према заједници. Отуђеност човека, његове личности и отуђеност заједнице, постала је битна карактеристика стања и односа. Слобода је, дакле, изгубљена не само за припаднике подређених друштвених група (које су лишене својине, невласнике), већ исто тако, мада у другачијим облицима испољавања и за припаднике повлашћених друштвених група, носиоце права својине, власнике средстава за производњу и средстава рада. Они су постали робови својине и подредили се неумитним законима њеног развитка.[7] Дакле, према овом становишту, путеви остваривања човекове слободе, нужно воде кроз замршени лавиринт својинских односа, при чему се битно ограничење или пак потпуно укидање приватне својине јавља као незаобилазан услов, јер: она није основ нити услов остваривања човекове слободе, већ напротив њена евидентна запрека.

На тој основи развила се **теорија револуције**, која у својој основи има насилну промену у односима својине[8], са "диктатуром пролетеријата", као битним обележјем у "прелазном периоду". Таква, насилна промена у односима својине, а затим њено трајно конституисање у облику новог економ-

---

[5] Русо, О пореклу и основама неједнакости међу људима: "од коликих би злочина, ратова, убистава, несрећа и ужаса сачувао људе онај ко би, ишчупавши кочеве и затрпавши јарак рекао себи и другима: не слушајте овог варалицу, пропашћете ако заборавите да плодови припадају свима, а земља ником"

[6] Енгелс, Порекло породице приватног власништва И државе: "...иако се приватно власништво појављује као основа, узрок отуђеног рада, оно је напротив његова консеквенца, као што ни богови нису узрок већ последица заблуде људског ума. Касније се тај однос претвара у узајамно деловање".

[7] Маркс, економско-филозофски рукописи из 1844 год: "оно што се код радника појављује као делатност испољавања, код нерадника се појављује као стање испољавања, оутђења."

[8] Енгелс, Антидиринг : "Пролетеријат заузима јавну власт и помоћу те власти претвара у друштвену својину средства за производњу, која измичу из руку буржоазије"

ског и политичког уређења, означена је као један од основних циљева револуције и првенствени задатак "диктатуре пролетеријата".[9]

Реализација изнетог концепта није дала очекиване резултате. Насилним одузимањем приватне својине и њеним преношењем у својину државе, државна својина постала је доминантан, изразито преовлађујући својински однос. Његова основна карактеристика је обједињавање, симбиоза економских функција и државног империјума.

Последица свега је био економски неуспех, заостајање уместо просперитета, заоштравање противуречности уместо њиховог превладавања. Обједињавање економских функција и политичке моћи, објективно, није могло да створи амбијент за превладавање "отуђености" и да отвори простор за остваривање човекове слободе. Напротив, створени су услови за концентрацију моћи код невеликих друштвених слојева или група, тј. за остављање одређених облика олигархијске владавине (на различитим нивоима). Неслобода, потискивање права и правна несигурност, само су последица оваквог стања. Даљи развој друштва био је нужно условљен транзицијом, дакле крупним променама у укупној друштвеној структури.

Када, полазећи од изнетих констатација, констатујемо постојање различитих и међусобно трајно супротстављених интереса и истовремено отклонимо насилне методе разрешавања друштвених противуречности, тада се социјални дијалог јавља се као једина разумна алтернатива за све актере, која има изгледе да обезбеди реализацију њихових интереса до одређеног договореног степена. Отуда, има основа за констатацију социјални дијалог јесте велико цивилизацијско опредељење савременог друштва, које нема алтернативу.

Социјални дијалог и транзиција

Транзиција као појам, по свом основном садржају, првенствено означава промене у области својине, а затим на основу тога, промене у укупности друштвених односа. Имајући у виду трајну повезаности и условљености својине и карактера рада, извесно је да транзициони процес, поред осталог, намеће потребу да се са аспекта радног и социјалног права, прати и изучава укупност транзиционог процеса, са акцентом на променама које се, као последица транзиционог процеса, одвијају у економској и социјалној структури друштва.

---

[9] Лењин, изабрана дела: Основни задатак диктатуре пролетеријата је"да се заврши већ започета експропријација … предаја свих фабрика, завода, железничких пруга, банака, флоте и других средстава за производну и промет у **власништво Совјетске Републике.**

У последњој деценији, у земљама које су ушле у процес транзиције, дошло је до веома драматичних промена. Наиме, све ове земље определиле су се за тржишну привреду и либерализовале приватну иницијативу. Процес транзиције у овим привредним структурама је кроз поступак приватизације друштвених и делом државних предузећа, донео јачање једног новог приватног сектора. У прошлости, у овим земљама, предузетништво и пословање предузетника је углавном било толерисано уместо подржавано и, по правилу, било ограничено на мале привредне субјекте с највише пет до десет запослених. С друге стране, друштвена или државна предузећа имала су већ од настанка велики број запослених који је, независно од економских критеријума, исказивао сталну тенденцију даљег раста. Стваран је привид пуне запослености, која је постајала независно од економских критеријума. То је у потпуности било у супротности са настанком и органским растом предузећа у земљама тржишне привреде, где предузећа настају, развијају се или нестају скоро искључиво у зависности од њихове успешности на тржишту. На тај начин, након извесног времена, целокупан систем дошао је у кризу, економску, политичку и моралну. Излаз из оваквог стања, све ове земље траже кроз процес свеобухватне транзиције и прелазак са строго централизоване и државном регулативом усмерене привреде, на савремене облике тржишног привређивања.

У периоду транзиције нужно и неизбежно јачају социјалне тензије, које се затим, у различитим срединама испољавају на различите начине. У првој фази транзиције, у свим земљама у транзицији, евидентан је пораст незапослености и раст становништва са снажно израженим социјалним потребама. Истовремено, у истом периоду, објективно долази до умањења интензитета радних процеса и умањења економске способности државе да одговори све израженијим и често оправданим социјалним захтевима одређених друштвених група или слојева. Одговор на ова питања, по правилу, није могуће дати само променама у правној регулативи, чак и када су оне широко постављене и добро конципиране. Неопходно је истрајно радити на успостављању социјалног дијалога, дакле, дијалога послодаваца и радника уз непосредно учешће државе.

Социјални дијалог у Србији непосредно је повезан са процесом транзиције.

Након доношења Устава од 1990. године донета су четири закона, чији је основни или једини садржај био: трансформисање својине, претварање друштвене својине у друге облике својине, приватизација, што су само различити називи за, у основи исти, друштвени процес. Уз то, донет је веома велики број подзаконских аката, уредби, упутстава, инструкција које су пратиле сваки од постојећих закона са циљем да омогуће, "убрзају" и обезбеде њихово спровођење. Зато, у оквиру теме, има разлога да се, без посебне ана-

лизе појединачних решења садржаних у сваком од ових закона, изведу неке карактеристичне оцене које се првенствено односе на њихову примену, на целовито одвијање транзиционог процеса.

а) сваки од донетих закона трајао је релативно кратко (у просеку три године), сваки од њих предвиђао је рокове за спровођење и ниједан није доследно спроведен;

б) упоредни преглед ових закона указује на велике разлике у самом концепту, у самом приступу, у односу на правно уређивање у основи истог, темељног друштвеног односа. Различити интереси појединих друштвених група пројектовали су се путем правних норми. Честе промене нису биле условљене само неспорном сложеношћу питања које уређују, већ се првенствено односима релевантних друштвених чинилаца на друштвеној и политичкој сцени. У зависности од односа снага, ранији закон проглашаван је "неадекватним", "неодговарајућим", "неправичним", а затим је одмах доношен други закон који је на другачији начин уређивао ову значајну област, да би и он у кратком року био замењен новим. У таквим условима није било реално очекивати ефикасно функционисање права;

в) У већини привредних субјеката трансформисање својине вршено је применом неколико закона, а Закон о условима и поступку претварања друштвене својине у друге облике својине садржавао је и одредбе са ретроактивном применом (измене и допуне од 1994. године, чл 34). Примена великог броја различитих законских и подзаконских аката, великог броја различитих правних норми, у кратком периоду, у односу на исте правне субјекте условила је велике и лако уочљиве недостатке у области примене права. Нејасна својинска структура продуковала је тешкоће у управљању. Сукоби око органа управљања, штрајкови, заузимања објеката и сл., само су спољни, манифестациони облици оваквог стања.

Углавном је неспорно да односи својине у великој мери опредељују карактеристике укупног, посебно, правног система. Чињеница да се у овој области, у кратком периоду сучељавају различити концепти резултирала је у непримени или у недоследној примени права. Започети процес приватизације развијао се по сопственој логици. Поремећена је друштвена стабилност као један од битних услова за владавину права. Отпочео је процес грубе, неконтролисане "приватизације", која се одвијала мимо законских прописа и скоро независно од њих. Фактички, у нашим условима, у читавом том периоду текла су два паралелна процеса приватизације: један, спор и неефикасан, применом законских прописа; други, путем разноврсних облика неконтролисаног захватања и преливања друштвеног капитала.

На тај начин, контраверзни процес трансформисања друштвене својине, у нашим условима, због начина на који је вођен, продуковао је друштвене односе који су се развијали изван права и условљавали велики и уочљив раскорак између стварног стања ствари и правних норми, између нормативног и стварног.

Контраверзни процес трансформисања друштвене својине, у нашим условима, због начина на који је вођен, продуковао је друштвене односе који су се развијали изван права и условљавали велики и уочљив раскорак између стварног стања ствари и правних норми, између нормативног и стварног. **Транзициони процес постао је један од извора и узрока нефункционисања права и неефикасности правног система у једном његовом значајном сегменту.**

Социјални и радно правни аспекти транзиције

За приступ основним питањима актуелног уређивања радно-правних односа, значајно је указати на неке битне карактеристике раније преовлађујућих облика својине и у вези са тим, у области успостављања, садржаја и карактера радних односа. Познати концепт друштвене својине, у једном релативно дугом периоду био је изразито преовлађујући својински однос и одређивао је правну природу радно-правних односа. Ради даљег разматрања неопходно је навести и нагласити основну, иначе познату карактеристику овог концепта. Власник, носилац права својине, није био одређен ни индивидуално ни групно. На основу таквог својинског концепта успостављено је право рада на друштвеним средствима, као "неотуђиво право радника". Овај више политичко-социолошки него правни институт, представљао је основу за конституисање специјалне правне конструкције радних односа, која би одговарала карактеру и садржају друштвене својине. На тај начин дошло се до радног односа као "међусобног односа радника", на заједничким тј. друштвеним средствима. Титулара-власника средстава нема, самим тим нема ни послодавца, па нема ни односа послодавац-радник. На одређени, мада недовољно јасан начин, радник у себи обједињава обе функције: послодавца и радника. Посматрано са аспекта права не постоје две стране, а то значи да се не може користити уговор као правни институт.

Изнети концепт се, објективно, није могао изразити јасним правним нормама. Отуда је општа, неспорна карактеристика правне регулативе тог периода, не само у области радно-правних односа, неодређеност правних норми које су често, према садржају, имале више карактер прокламација него правних норми са одређеном диспозицијом. У таквој ситуацији, објективно, постојао је широк простор за "слободно" тумачење права. Посматрано са аспекта примене права, сходно успостављеном владајућем концепту, постојала је презумпција у корист радника. Правни положај радника, скоро неза-

висно од економских критеријума, био је поуздано загарантован. То је нужно узроковало неке неповољне консеквенце:

а) економско неоправдано запошљавање, као израз реализације права грађана друштвеним средствима;

б) оптерећеност предузећа социјалном функцијом супротно њиховој природи и основним циљевима;

в) неодређеност и нејасна правна (и друга) позиција пословодне функције што је осетно и у континуитету неповољно утицало на афирмацију критеријума стручности и успешности код предузимања пословних подухвата.

Период о коме је реч, трајао је довољно дуго да се таква права доста чврсто утемеље (у свести људи) као "стечена права".

Промена својине из основа мења овакве односе и неминовно отвара простор за непосредно деловање економских законитости. Први поуздан знак деловања економских законитости су промене критеријума око броја и структуре запослених која је потребна за успешно обављање одређених послова и реализацију функција у предузећу. Интерес и императив за послодавца је пословни успех. Без тога његов пословни подухват, који сасвим извесно укључује економски ризик, губио би сваки смисао. Ако је број и структура запослених евидентна сметња остваривању тог циља, тада (новом) власнику-послодавцу остају две могућности:

а) да одустане од пословног подухвата, а тиме и одлагања капитала, одржавања запослености и одређеног броја радних места; или

б) да тражи, захтева повољније услове, тј. сигурне правне инструменте које ће му обезбедити број и структуру запослености у складу са потребама и пословним концептом.

При том треба нагласити да је велики број послодаваца (власника капитала), до капитала којим управља и располаже дошао кроз поступак приватизације. Нови власници, скоро без изузетка. испољили су велику, често неконтролисану жељу, да у што краћем року "поврате" уложена средства, а затим да тај капитал увећавају, скоро независно од економских односа, економских законитости, па и правне регулативе. Прве "резерве и уштеде" тражили су најчешће на простору рационализације радне снаге, тачније на смањењу броја запослених.

Противуречност је, дакле, јасно изражена. Улога права је да допринесе да се нужни процес транзиције одвија у складу са утврђеним транзиционим циљевима, али са што мањим друштвеним потресима, по обиму и интензитету, те да на тај начин обезбеди онај степен правне сигурности који је, у датим околностима, могуће постићи.

Социјални дијалог и социјална сигурност . Овај део теме односи се претежно на економски садржај и економске циљеве социјалног дијалога. Конкретно, обухвата однос радника према раду, према испуњавању радних обавеза. Другим речима, да ли радник ради зато што постоје правила, прописане норме дисциплине или, непосредно осећа потребу, има мотив да оствари што бољи радни резултат. Реч је о квалитетно различитом односу.

У овом делу, анализом праксе, нарочито страних искустава могуће је извести значајне оцене о томе у којој мери успешан социјални дијалог доприноси већем радном ангажовању радника, бољим радним резултатима на свим нивоима а посебно на нивоу предузећа и локалне заједнице. На тај начин успоставља се непосредна веза између мотивације и успешности социјалног дијалога.

Потребан степен социјалне сигурности запослених, један је од фундаменталних циљева сваке савремене демократске државе. Социјални дијалог као процес успостављања односа међузависности између послодавца и запослених, тесно је повезан са категоријом социјалне сигурности. Неповољно стање социјалне сигурности јавља се и као узрок и као последица неуспешног социјалног дијалога. Истовремено, битно нарушена социјална сигурност, извор је сталних и повремено интензивних социјалних тензија, које у великој мери неповољно утичу на стварање амбијента за успешно вођење социјалног дијалога. Узајамна веза јасно је успостављена: успешан социјални дијалог доприноси повећању степена социјалне сигурности, а повећана социјална сигурност погодује даљем успешном вођењу социјалног дијалога и умањењу социјалних тензија.

Дакле, растућа социјална несигурност јавља се као један од чинилаца отежаног социјалног дијалога. Држава, у условима економских тешкоћа објективно нема довољно могућности да социјалним програмима амортизује и умањи дејство првих, акутних неповољних последица приватизације. Тиме социјални дијалог још једном добија на значају.

Социјални дијалог и друштвено одговорно пословање. Под друштвено одговорним пословањем у најширем смислу, подразумева се стратегија која треба да обезбеди хармонизацију односа и приближавање интереса пословних субјеката (корпорација) са окружењем у коме послују, тачније са локалном и широм друштвеном заједницом. То је концепт одрживог развоја, неопходност успостављања равнотеже између оправданих економских интереса привредних актера – корпорација с једне стране и других друштвених, културних, еколошких, образовних интереса и захтева окружења, с друге стране.

Држава, за опште потребе, обезбеђује приходе првенствено путем пореза. Према устаљеном концепту, плаћањем пореза у складу са важећим прописима, компанија испуњава своје обавезе, а након тога сопствена средства употребљава у складу са својим пословним и развојним циљевима. Др-

жава врши наплату пореза и дистрибуцију тако прибављених средстава, ради функционисања свих других (непрофитних) друштвено корисних делатности. Овакав, класични концепт не одговара потребама савременог друштва. Компанија има своје природно окружење, она послује и развија се у оквиру локалне, регионалне или шире заједнице. Објективно, интереси компаније директно су повезани са стањем и развојем локалне или регионалне заједнице у којој се одвија њена пословна активност.

Друштвено одговорно пословање подразумева праксу према којој компаније добровољно настоје да допринесу развоју заједнице којој припадају и у којој послују. Овај допринос на различите области : смањење сиромаштва, повећање запослености, заштита животне средине, развој образовања и стипендирање, хуманитарне активности, наука, култура, спорт итд. Различити су облици ангажовања. Највише успеха имају трајни пројекти и програми са јасно опредељеним циљевима.

ДОП је излазак из затвореног круга компанијских интереса и израз сазнања о повезаности и међузависности напретка корпорације и заједнице у којој она послује. ДОП поред тога што, према свом основном садржају и карактеристикама, представља посебно врсту социјалног дијалога, истовремено доприноси стварању већег степена поверења и повољног амбијента за комуникацију између социјалних партнера.

Филозофија ДОП –а у Србији, за сада, нема широку основу. Држава има директан интерес да подстиче и развија ДОП, првенствено као ослонац реализације сопствених, развојних и других програма, укључујући и програм на очувању и унапређењу животне средине. Мада ДОП не може бити наметнут законом, правна регулатива у овој области мора да обезбеди његов несметан развој, тачније неопходно је створити повољан регулатвни-правни оквир који би стимулисао и подстицао праксу ДОП-а.

Правно уређивање социјалног дијалога

Посматрано са позиције права има основа за констатацију да је социјални дијалог општи правни институт, скуп правних норми којима се уређује правни оквир (правила игре) за успостављање комуникације између друштвених чинилаца који у многоме имају различите, супротстављене интересе. Учесници социјалног дијалога су: Репрезентативни синдикати, Репрезентативна удружења послодаваца и Држава. Реч је осложеном односу између најзначајнијих друштвених чинилаца, о успостављању комуникације и дијалога између рада и капитала или конкретно између послодаваца и запослених, уз учешће Државе.

На први поглед и без дубље анализе интереси су, скоро у потпуности, различити-супротстављени. Ипак, сасвим је извесно да актери, учесници у

дијалогу евидентно имају и један заједнички интерес: да се процес рада несметано и успешно одвија. Једино тако сви актери, учесници дијалога могу обезбедити реализацију сопствених циљева: радници - егзистенцију и социјалну сигурност; менаџери - успешност у пословању; власници капитала - профит; а држава - постизање социјалног мира и остваривање прихода за сопствене потребе. То је полазна тачка у приступу свим проблемима социјалног дијалога, па и питањима правне регулативе и правног уређивања.

Основни услов за успостављање социјалног дијалога је слобода удруживања послодаваца у своја удружења (асоцијације) и слобода удруживања радника у своја синдикална удружења. Нормативних препрека нема, али анализа стања показују да ова претпоставка није испуњена на начин који би обезбедио успостављање и успешно вођење социјалног дијалога. Законодавство Републике Србије, у овој области, већ сада, у великој мери усклађено је са основама правног система ЕУ.

У реалним условима, показује се да нормативна решења нису и не могу бити довољна. Растућа социјална несигурност, која је, поред осталог, последица светске кризе и њеног утицаја на привреду Србије, јавља се као један од чинилаца отежаног социјалног дијалога. У условима економских тешкоћа, држава, објективно, нема довољно могућности да социјалним програмима амортизује и умањи дејство неповољних економских чинилаца. Ипак, у закључку овог дела констатација да овакво стање, по нашој оцени, не умањује већ повећава значај и неопходност социјалног дијалога. У том циљу, у датим околностима, неопходно је зауставити раст социјалне искључивости и у континуитету анализирати и унапређивати претпоставке да се успостави и успешно одвија социјални дијалог.

Теоријска елаборација друштвене оправданости-нужности социјалног дијалога; затим правна регулатива и правни институти којима се уређује социјални дијалог; и посебно проблеми и питања везана за успостављане и вођење социјалног дијалога у Републици Србији. Циљ је да се на основу теоријских разматрања, анализе досадашњих искустава, расположивих података и праксе, идентификују извори и узроци, за сада, неповољног стања у овој области, а затим да се изведу теоријске оцене и предложе практична решења која би могла бити од користи за даљи успешнији развој социјалног дијалога у Србији.

На крају, само сумарно треба дати краћи преглед питања, која су у току досадашњег процеса социјалног договарања исказала своју актуелност:

а) постизање минимума заједничких интереса, где су, са високим степеном извесности констатоване тешкоће у успостављању неопходног степена поверења између партнера у социјалном дијалогу;

б) питања репрезентативности, која се у континуитету јављају као отворена и у основи имају неповољан утицај на одвијање социјалног дијалога;

в) рад социјално-економског савета Републике Србије, где је постизање неопходног консензуса у великој мери отежано висином расположивих средстава у буџету;

г) функционисање локалних социјално-економских савета, чије се конституисање одвија према неприхватљиво спорој динамици;

д) недовољно коришћење метода мирног решавања радних спорова, где су извршене значајне организационе припреме, где се примећује напредак, али не у мери у којој би могао и требао бити.

Наведена су конкретна питања која у многоме имају организационо-технички карактер, али без чијег решавања не може бити успешног вођења социјалног дијалога.

Закључна разматрања.

1. Социјални дијалог, у најширем смислу, јавља се као метод континуираног усклађивања објективно супротстављених интереса различитих друштвених група или слојева. То је начин којим се потенцијално конфликтне ситуације између социјалних партнера, доводе до усаглашених обострано прихватљивих решења.

2. Када констатујемо постојање различитих супротстављених интереса и истовремено отклонимо насилне методе, тада се социјални дијалог јавља као једина разумна алтернатива. Отуда, има основа за констатацију да социјални дијалог јесте значајно цивилизацијско опредељење савременог друштва које нема алтернативу.

3. Социјални дијалог у Србији непосредно је повезан са процесом транзиције. Процес транзиције код нас одвијао се са застојима и осцилацијама и неоправдано дуго траје, тако да Србија, у овом моменту, и даље, има све карактеристике земље у транзицији.

4. У периоду транзиције нужно и неизбежно јачају социјалне тензије које се затим, у зависности од околности, испољавају на различите начине. То, међутим, не умањује већ наглашава неопходност да се упорно ради на успостављању и вођењу социјалног дијалога.

5. Улога права је да допринесе да се у таквим, иначе неповољним условима, процес транзиције одвија са што мањим друштвеним потресима по обиму и интензитету и да се, у датим околностима, за све субјекте обезбеди неопходан степен правне сигурности.

Мр Љубинка Ковачевић,
асистент Правног факултета Универзитета у Београду

ПРИКУПЉАЊЕ И КОРИШЋЕЊЕ ПОДАТАКА О ЛИЧНОСТИ КАО РАДНОПРАВНИ ПРОБЛЕМ*

Резиме: У области запошљавања и радних односа се, као у ретко којој другој области, прикупљају бројни подаци о личности, и то, по правилу, током дужег временског периода. Ово тим пре што је, захваљујући употреби различитих надзорних мера, тестова и других техника, савременим послодавцима (непосредно или посредно) омогућен приступ подацима чији број значајно премашује оних неколико најелементарнијих података који су, дуго, били и једини лични подаци које су послодавци прикупљали и чували. Прикупљање одговарајућих података скопчано је са ризиком повреде приватности радника, њиховог права на достојанство и других права и основних слобода, попут слободе изражавања и слободе удруживања, посебно ако се има у виду тренд аутоматског прикупљања и чувања података. У раду су анализирани неки аспекти заштите података о личности запослених и кандидата за запослење, укључујући начела утврђивања врсте и броја података које послодавац може да прикупља (начела релевантности, адекватности и сразмерности), процесне захтеве за прикупљање и коришћење података, те питање заштите посебно осетљивих података о личности (подаци о здравственом стању, политичком уверењу, осуђиваности за кривична дела и др.). У разматрању ових питања посебна пажња посвећена је одговарајућим стандардима Међународне организације рада (Кодекс о заштити личних података радника) и Савета Европе (Препорука о заштити личних података који се користе за сврхе запошљавања), као и успешним упоредноправним решењима, која би могла да послуже домаћем законодавцу и социјал-

* Рад је написан као резултат учешћа у пројекту "Развој правног система Србије и хармонизација са правом Европске уније (правни, економски, политички и социолошки аспекти)", чији је носилац Правни факултет Универзитета у Београду.

ним партнерима као инспирација или модел приликом подробнијег уређивања заштите података о личности радника.

Кључне речи: *приватност; запошљавање; радни однос; подаци о личности.*

Увод

Право запослених и кандидата за запослење на поштовање приватног живота испољава се у бројним аспектима. Најзначајнији од њих тичу се забране утврђивања чињеница из приватног живота за посебне услове за заснивање радног односа, односно за отказне разлоге и разлоге за дисциплинско кажњавање или друго неповољно поступање према запосленима. Овоме ваља додати и ограничавање примене одређених надзорних мера, од контроле употребе службених средстава за комуникацију, преко захтева да се запослени подвргну алко-тесту или тесту на употребу дрога, до примене различитих техника и технологија за контролу кретања и присуства запослених у просторијама послодавца, попут видео-надзора, па, чак, и биометријских верификационих система (система који омогућавају препознавање запослених на основу неког непромењљивог физичког обележја, нпр. зенице ока или отиска прста). Употреба таквих техника и технологија предмет је бројних научних и стручних расправа које се, по правилу (и с разлогом), концентришу око питања њихове допуштености, посебно, у светлу заштите људских права и основних слобода запослених. У тим расправама, важну тему чини питање заштите података о личности запослених и кандидата за запослење (радника). Послодавац има потребу да прикупља ове податке ради обезбеђивања безбедности и здравља запослених на раду, заштите своје имовине и контроле квалитета рада. Осим тога, прикупљање података може бити усмерено на испуњавање одређених законских обавеза, попут пријављивања запосленог на обавезно социјално осигурање или сачињавања информатора о раду одређеног државног органа, док неки подаци помажу послодавцу приликом избора кандидата за запослење или упућивања запослених на програме обуке и стручног усавршавања. Прикупљање одговарајућих података скопчано је са ризиком повреде приватности радника, као и њиховог права на достојанство, слободе изражавања, слободе удруживања и других права и основних слобода, посебно ако се има у виду тренд аутоматског прикупљања и чувања података о личности.

Питање заштите података о личности, отуда, добија специфичну тежину у области радног права. То препознају многи законодавци, када у матичним законима за област радних односа уређују најосновније аспекте заштите података о личности. Са друге стране, закони који утврђују општа на-

чела заштите података о личности, у начелу, не садрже правила о заштити података о радницима. Уместо тога, ови правни прописи утврђују општа начела која се примењују и на случајеве прикупљања и коришћења података о личности кандидатā за запослење и запослених, без упуштања у идентификацију и уређивање специфичних проблема својствених области запошљавања и радних односа. Исто решење предвиђено је и домаћим законодавством: специфичност података које послодавци прикупљају од запослених и кандидата за запослење није уважена у Закону о заштити података о личности, док су Законом о раду и Законом о евиденцијама у области рада уређени само кључни аспекти ове заштите.[1] Одговарајуће законске одредбе, отуда, нису у стању да обезбеде целовиту заштиту осетљивих и других личних података у области запошљавања и радних односа. Посебан проблем у савладавању овог изазова представља чињеница да се, неретко, заштита личних података запослених и кандидата за запослење не сматра значајним радноправним проблемом. Ово упркос чињеници да је, захваљујући употреби различитих надзорних мера, тестова и других техника, савременим послодавцима (непосредно или посредно) омогућен приступ подацима чији број значајно премашује најелементарније податке који су, дуго, били и једини лични подаци које је послодавац прикупљао и чувао, попут имена и презимена, датума и места рођења, јединственог матичног броја грађана, адресе, стручне спреме, кретања у каријери, евентуалних дисциплинских казни, података о осигураним члановима породице и евиденције о зарадама и накнадама зарада.

Чини се да би приликом подробнијег уређивања заштите података о личности радника, домаћем законодавцу и социјалним партнерима могли да послуже као инспирација или модел одговарајући међународни стандарди. При том ваља имати у виду да одредбе најзначајнијих међународних инструмената о заштити личних података – Конвенције Савета Европе о заштити лица у односу на аутоматску обраду личних података и Директиве Европског парламента и Савета 95/46/ЕЗ о заштити грађана у вези са обрадом података о личности и слободном кретању таквих података – нису прилагођене посебним захтевима у области запошљавања и радних одно-

[1] Вид.: Закон о заштити података о личности (*Службени гласник РС*, број 97/08); Закон о евиденцијама у области рада (*Службени лист СРЈ*, број 46/96 и *Службени гласник РС*, бр. 101/05 – др. закон и 36/09 – др. закон); Закон о раду (*Службени гласник РС*, бр. 24/05, 61/05 и 54/09), чл. 26, 83 и 122. Списку меродавних закона ваља додати и Закон о равноправности полова (*Службени гласник РС*, бр. 104/09), који утврђује обавезу послодавца да води евиденцију о полној структури запослених у складу са Законом о евиденцијама у области рада и да податке из тих евиденција учини доступним инспекцији рада и поверенику за заштиту равноправности (члан 12).

са.[2] Отуда и на међународном нивоу, постоји потреба за посебним, тзв. *секторским правилима о заштити података о личности радника*. Ова потреба уважена је у смерницама Међународне организације рада (Кодекс о заштити личних података радника) и Савета Европе (Препорука Комитета министара о заштити личних података који се користе за сврхе запошљавања), због чега ћемо им у раду посветити посебну пажњу.[3]

1. Начела утврђивања (врсте и броја) података које послодавац може да прикупља

Основно питање које се поставља поводом заштите података о личности радника представља питање услова под којима је допуштено прикупљање ових података. Ти услови се одређују у складу са општим правилима о допуштености ограничавања људских права, што значи да одговарајућа ограничења права на поштовање приватног живота морају да буду *оправдана* и *сведена на најнужнију могућу меру*. Основно начело заштите података о личности радника, отуда, гласи: закључење уговора о раду или разматрање његовог закључивања (у поступку запошљавања) не овлашћују послодавца да сакупља све податке који га интересују. Прикупљање личних података, управо, супротно, мора представљати *изузетак*, и то, изузетак који је допуштен само ако је оправдан.[4] Стога је прикупљање, чување и коришћење података о личности радника допуштено само ако се обавља "законито и правично" и "из разлога који се непосредно односе на запослење".[5] Исто је резоновао и Комитет министара Савета Европе када је предвидео да послодавци могу да прикупљају само "податке који су релевантни и нису претерани, имајући у виду врсту запослења, као и развојну потребу послодавца за информацијама".[6]

---

[2] Вид.: Закон о потврђивању Конвенције о заштити лица у односу на аутоматску обраду личних података (*Службени лист СРЈ – Међународни уговори*, бр. 1/92 и *Службени лист СЦГ – Међународни уговори*, бр. 11/2005); Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data (*Official Journal* L 281, 23.11.1995, стр. 31-50); више о овим изворима вид. у Бранко Лубарда, *Европско радно право*, ЦИД, Подгорица, 2004, стр. 268-269; Сенад Јашаревић, "Заштита личних података о запосленима у европском и праву Србије", *Правни живот*, бр. 12/2008, стр. 459-471.

[3] Вид.: International Labour Organization, *Protection of workers'personal data. An ILO code of practice*, International Labour Office, Geneva, 1997; Recommendation No. R (89) 2 concerning the protection of personal data used for employment purposes (Adopted by the Committee of Ministers on 18 January 1989 at the 423rd meeting of the Ministers Deputies).

[4] Commentary on the ILO code of practice on the protection of workers' personal data, стр. 12.

[5] Protection of workers'personal data. An ILO code of practice, тачка 5.1.

[6] Recommendation No. R (89) 2, тачка 4.2.

Ови, наизглед, широко постављени захтеви, најпре, подразумевају да је послодавцима допуштено да прикупљају податке који су од непосредног значаја за извршавање престације рада и који су неопходни за оцену професионалних способности кандидата за запослење,[7] односно за остваривање права и преузимање обавеза и одговорности из радног односа. Испуњеност ових захтева мора се ценити као фактичко питање за сваки посао понаособ. Отуда, није целисходно утврдити *numerus clausus* података чије је прикупљање допуштено, тим пре што се као неспорни подаци – барем када је реч о прикупљању података за послодавчеву интерну употребу – могу навести само најелементарнији подаци, попут имена и презимена, године рођења, адресе и пола радника.[8] Са друге стране, не треба губити из вида да се уговор о раду закључује *intuitu personae*, због чега послодавац има потребу да сазна и одређене податке из приватног живота радника. То је здружено са проблемом проналажења компромисног решења за сукоб који, у том смислу, постоји између потребе да се заштите интереси послодавца, са једне, и интереси радника, са друге стране. Ово тим пре што су неки од ових података неизбежно доступни послодавцу, због чега га гарантија права на поштовање приватног живота и забрана дискриминације спречавају да их користи као разлог за довођење радника у неповољнији положај у односу на друге раднике.[9] То, даље, значи да уставна и законска гарантија забране дискриминације, премда им то није искључиви циљ, доприносе заштити права на поштовање приватног живота тражилаца запослења и запослених. Ово стога што из забране дискриминације произлази забрана да се елементи приватног живота који представљају основе дискриминације користе као разлог за доношење одређеног акта или предузимање одређене радње у поступку заснивања радног односа, а, затим, и у поступку остваривања права и преузимања обавеза и одговорности из радног односа.

У том смислу је потребно начелно идентификовати податке које послодавац не може да прикупља, а, затим, и одговорити на питање: да ли радници смеју да прећуте одговор на недопуштена питања послодавца или да на њих одговоре нетачно. Могући одговор на постављена питања подразу-

---

[7] "У току поступка запошљавања, прикупљени подаци треба да су ограничени на оне који су неопходни за оцену прикладности будућих кандидата и њиховог професионалног потенцијала" (Recommendation No. R (89) 2, тачка 4.3.).

[8] Commentary on the ILO code of practice on the protection of workers' personal data, стр. 12. Више о овом питању вид. у нашем раду "Границе утврђивања посебних услова за заснивање радног односа", *Право и привреда,* бр. 7-9/2010, стр. 439-458.

[9] У том смислу је као једно од основних начела заштите личних података радника утврђено правило да "обрада личних података не сме имати за последицу незаконити дискриминацију у области запошљавања и занимања". Protection of workers'personal data. An ILO code of practice, тачка 5.10.

мева да послодавац може да тражи од радника податке који се односе на чињенице из њиховог приватног живота само ако су испуњена два кумулативно одређена услова: да су подаци *непосредно повезани са послом* и да су *неопходни за процену професионалних способности кандидата, односно за остваривање права и преузимање обавеза и одговорности из радног односа.* Истовремено, ваља имати у виду да у поступку запошљавања, послодавац утврђује не само одговарајуће чињенице из приватног живота запосленог, већ и начин на који ће оне бити процењене. Ако овоме додамо и случајеве примене различитих тестова, који посредно омогућавају приступ бројним подацима о личности кандидата, онда нема сумње да радно законодавство мора да обезбеди чвршће границе послодавчевих овлашћења у поступку запошљавања.[10] На то упозоравају и стандарди Савета Европе, тврдећи да "не треба прибегавати тестовима, анализама и сличним поступцима који су сачињени ради процене карактера личности појединца, без његове сагласности или друге одговарајуће заштите коју предвиђа домаће право".[11]

---

[10] Ограничавање примене тестова за процену личности кандидата подразумева, превасходно, обезбеђивање поузданости тестова и експертизе испитивача, као и гарантије коректности резултата тестова. Отуда су у праву аутори који упозоравају да се захтев за заштитом достојанства и приватности кандидата за запослење мора односити не само на посебне услове за заснивање радног односа и информације које послодавац непосредно захтева од кандидата, већ и на податке које сазнаје посредно, користећи најразличитије технике. Cédric Jacquelet, *La vie privée du salarié à l'épreuve des relations de travail*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Aix-en-Provence, 2008, стр. 123.

[11] Recommendation No. R (89) 2, тачка 4.4. На пример солидне заштите приватности кандидата за запослење наилазимо у француском праву, будући да Законик о раду (*Code de travail*) утврђује три основне обавезе послодавца у поступку запошљавања: прва је *обавеза претходног обавештавања*, која подразумева да је послодавац дужан да обавести кандидате о методима којима ће проверавати њихове професионалне способности и поступку прикупљања података, под условом да је комитет предузећа обавештен о увођењу свих одговарајућих метода и техника. Француски законодавац штити приватност кандидата и *забраном испитивања о посебно осетљивим личним подацима* (здравственом стању, трудноћи, политичким, верском и синдикалном уверењу, пореклу и припадности одређеној етничкој групи или верској заједници), као и обавезом послодавца да обезбеди *поверљивост резултата који су добијени применом одговарајућих метода и техника у поступку запошљавања* (Jean Pélissier, Alain Supiot, Antoine Jeammaud, *Droit du travail*, 21e édition, Dalloz, Paris, 2002, стр. 335-337). Заштити кандидата за запослење у Француској доприносе и препоруке Министарства рада о уздржавању послодаваца од прикупљања података за које се сматра да ни у ком случају не могу имати било какве везе са понуђеним послом или, чак, са способношћу интеграције радника у радну средину, као што је то нпр. случај са подацима о сексуалном животу кандидата и занимању њихових родитеља (вид. Circulaire du Direction des relations du travail n° 93-10 du 5 mars 1993, *Bulletin officiel du Ministère du travail*, 5 juin 1993, n° 10). Са друге стране, Национална комисија за информатику и слободе предвиђа да није

Послодавцу је, дакле, забрањено да прикупља личне податке који нису непосредно повезани са обављањем послова (*начело релевантности*). Та забрана произлази и из гарантија забране дискриминације, барем када је реч о подацима који се односе на својства која чине основ дискриминације. Послодавац, у том смислу, не може да захтева од кандидата за запослење податке о њиховом брачном и породичном статусу и планирању породице,[12] нити би од ових лица смео да тражи да достављају исправе и друге доказе који нису од непосредног значаја за обављање послова за које је расписан оглас или конкурс, укључујући тест трудноће.[13] Са друге стране, послодавац може да прикупља податке о по-

---

подесно прикупљање следећих података о кандидатима за запослење: датум уласка у Француску; датум натурализације; начин стицања француског држављанства; држављанство порекла; број под којим је кандидат приступио режиму социјалне сигурности; детаљи о одслужењу војног рока (приговор савести, одлагање, разлози за ослобођење од војне обавезе и сл.); породично окружење (име и презиме, држављанство, занимање и послодавац супружника кандидата, родитеља, браће, сестара и деце кандидата и родитеља кандидатових супружника); здравствено стање, висина, тежина и изглед; податак да ли је кандидат власник или закупац стана; друштвени живот; банковни рачун и одобрене позајмице. Ови подаци могу се прикупљати само ако је то утврђено као законска обавеза или је оправдано због специфичне природе послова за које се конкурише. Њима насупрот стоје подаци који непосредно или посредно откривају расно или етничко порекло, политичко или верско уверење или синдикалну припадност кандидата и подаци о здрављу и сексуалном животу кандидата, чије је прикупљање и чување – забрањено. Потоња забрана не може бити дерогирана ако ови подаци нису непосредно и нужно повезани са предложеним послом, чак и ако је кандидат сагласан са њиховим прикупљањем. Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés, *Guide pour les employeurs et les salariés*, Paris, 2008, стр. 8.

[12] Брачни и породични статус радника не сме представљати разлог за доношење одређеног акта или предузимање одређене радње у поступку заснивања радног односа, нити би, у начелу, могао да буде утврђен као сметња за заснивање радног односа. Више о овом питању и одговарајућим ставовима југословенске, односно француске судске праксе вид. у: Александар Балтић, "Сродство (ближе) као сметња за ступање у радни однос", *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 1-2/1971, стр. 159-165; Jean Morellet, "Un célibat contractuel? Le cas des hôtesses de l'air", *Droit social*, бр. 5/1961, стр. 287-290; Исти, "Le droit au mariage des hôtesses de l'air", *Droit social*, бр. 8/1963, стр. 484-485.

[13] Закон о раду (*Службени гласник РС*, бр. 24/05, 61/05 и 54/09), члан 26 став 2. Обавеза обавештавања послодавца о чињеницама из приватног живота мора бити уско одређена, тј. ограничена само на податке о чињеницама које су *непосредно* повезане са извршавањем престације рада. Отуда, забрана условљавања заснивања радног односа тестом трудноће може бити дерогирана само ако кандидаткиња конкурише за посао на којем постоји знатан ризик за здравље жене и детета (због изложености запослених хемијским, биолошким и физичким агенсима или стресу). Вид.: Закон о раду (*Службени гласник РС*, бр. 24/05, 61/05 и 54/09), члан 26 став 3;

родичном стању запослених у изузетним, оправданим случајевима, нпр. у циљу испуњавања обавезе пријављивања запосленог на обавезно здравствено осигурање и остваривања права чланова његове породице на здравствено осигурање. Послодавац може прикупљати ове податке и због евентуалне обавезе да уважи породичну ситуацију запосленог приликом одлучивања о времену (распореду) коришћења годишњег одмора (нпр. могућност брачног друга запосленог да користи годишњи одмор у одређеном делу године[14]). Породична ситуација могла би бити од значаја и приликом утврђивања вишка запослених, као што то предвиђају Препорука Међународне организације рада број 119 о престанку радног односа[15] и неки аутономни извори домаћег радног права који као критеријум за утврђивање вишка запослених опредељују број чланова породице који остварују примања или број деце на школовању. Коначно, породичне обавезе запосленог могу утицати и на организацију радног времена, посебно, у случају увођења прековременог и ноћног рада, када се одлука о распореду доноси зависно од тога да ли је запослени самохрани родитељ или родитељ млађег детета или детета са инвалидитетом. У овим случајевима, послодавац има право да прикупља податке о одговарајућим сегментима породичног живота запосленог, који морају бити разматрани не само са аспекта разграничења приватног и професионалног живота запосленог, већ и са аспекта њиховог усклађивања.[16]

Поред захтева који се односи на *релевантност и адекватност података*, прикупљање личних података, видели смо, може бити дозвољено само ако се врши у *дозвољене сврхе*, тј. ако се врши у сврхе запошљавања, односно у вези са остваривањем права и преузимањем обавеза и одговорности из радног односа.[17] *Број и врста података који се прикупљају мора-*

Конвенција Међународне организације рада број 183 о заштити материнства (*Службени гласник РС-Међународни уговори*, број 1/10), члан 9 став 2.

[14] Таква обавеза изричито је предвиђена у француском Законику о раду (*Code de travail*, члан L 223-7).

[15] Recommendation concerning termination of employment at the initiative of the employer (R119), члан 15, став 2, тачка е).

[16] Занимљиво је уочити да француски судови посебно уважавају породично стање запослених приликом одлучивања о (не)законитости отказа због одбијања запосленог да ради према новом распореду радног времена који га онемогућава да извршава своје нужне породичне обавезе (*obligation familiales impérieuses*). Arrêt de la Chambre sociale de la Cour de cassation du 9 mai 2001, *Bulletin des arrêts des Chambres civiles de la Cour de cassation*, V, n° 364, нав. према Michèle Bonnechère, "L'optique du travail décent", *Droit ouvrier*, février 2007, стр. 71-72.

[17] Као дозвољени разлог за прикупљање личних података о запосленима треба квалификовати и *планирање и организацију рада*. Ово стога што послови планирања и организације рада могу захтевати и одређена статистичка истраживања, која би требало спровести у складу са Препоруком Савета Европе бр. 83 (10) о заштити

ју бити сразмерни сврси њиховог прикупљања и коришћења, с тим што је прикупљање и коришћење података дозвољено само ако за то постоји *законско овлашћење* или *изричит пристанак радника чији се подаци прикупљају*. То је у Кодексу Међународне организације рада изражено у захтеву да се "што је могуће више, смање врсте и број личних података који се прикупљају", док је у Препоруци Савета Европе потврђено да послодавци могу прикупљати само податке који нису претерани (енгл. *excessive*), што ће, такође, бити фактичко питање за сваки случај понаособ.[18] Послодавци, отуда, треба да избегавају прикупљање података чији је број несразмеран природи посла, али, и њиховим тренутним потребама, будући да у животу одређене друге радне средине могу наступити и ситуације у којима је неопходно прикупљање личних података у броју који је значајно већи од уобичајеног (нпр. у случају реструктурирања послодавца са својством привредног друштва или акредитације послодавца са својством високошколске установе).[19] У том смислу, интересантно је осврнути се на недавни случај прикупљања података о личности *свих* запослених у органима правосуђа Републике Србије. Од њих се захтевало да, поводом планираног смањења ("рационализације") броја запослених у јавном сектору, попуне упитник који је садржао већи број података о личности, укључујући податке који се могу квалификовати као осетљиви (подаци о здравственом стању запосленог и чланова његове уже породице, подаци о инвалидитету). Разматрајући оправданост оваквог захтева, Повереник за информације од јавног значаја и заштиту података о личности је, с правом, закључио да "не постоји ни практична потреба, ни ваљан правни основ за обраду података о личности оваквог обима и интензитета".[20] Ваљаним правном основном не могу се, штавише, сматрати ни одредбе Општег колективног угово-

---

личних података који се користе за научна истраживања и статистику. Explanatory Memorandum on the Recommendation No. R (89) 2, став 50.

[18] Вид.: Protection of workers' personal data. An ILO code of practice, тачка 5.7. алинеја а); Recommendation No. R (89) 2, тачка 4.2. Не треба губити из вида да међународни стандарди о заштити података о личности радника забрањују да се одлуке о правима, обавезама и одговорностима запослених доносе искључиво на основу аутоматске обраде података. Тиме се одриче могућност чисто механичког одлучивања. Оно мора да уступи место *индивидуализованом вредновању рада и понашања сваког запосленог*, у складу са правом запослених да се о њиховим правима, обавезама и одговорностима из радног односа одлучује у одговарајућем поступку. Commentary on the ILO code of practice on the protection of workers' personal data, стр. 14.

[19] Explanatory Memorandum on the Recommendation No. R (89) 2, став 35.

[20] Саопштење за јавност Повереника за информације од јавног значаја и заштиту података о личности од 25. новембра 2009. године, *http://www.poverenik.org.rs/index.php/sr/saopstenja/832--25-11-2009.html*, 27. јун 2011. године.

ра којима се одређују критеријуми за утврђивање запослених за чијим је радом престала потреба[21], будући да је обрада података о личности допуштена само на основу сагласности одређеног лица или на основу законом утврђеног основа. Ово тим пре што су одредбама Општег колективног уговора као основни критеријум за утврђивање вишка запослених одређени резултати рада запослених, док се критеријум који се односи на њихово имовинско стање, а, затим и остали, допунски критеријуми (укључујући критеријуме који се тичу осетљивих података о личности) користе тек у случају да запослени остварују исте резултате рада, односно да имају исто имовинско стање и то, према утврђеном редоследу. Стога је и прикупљање података о имовинском и здравственом стању, као и других података о личности од *свих* запослених оцењено као "непотребно и супротно принципима обраде података о личности – сразмерности и сврсисходности" и, последично, супротно одредбама Закона о заштити података о личности.[22]

2. Процесни захтеви за прикупљање и коришћење података о личности радника

Прикупљање података о личности допуштено је само ако су радници унапред упознати са намером послодавца да их прикупља (*начело транспарентности*). Сваком раднику се, у том смислу, признаје право да зна *ко*, у *које сврхе*, у *ком контексту* и у *ком временском периоду* прикупља његове личне податке.[23] То укључује и потребу информисања (и консултовања) запослених и њихових представника о увођењу новог и изменама постојећег система за аутоматско прикупљање и коришћење личних података, увођењу техничких уређаја који се користе за надзор над продуктивношћу рада или кретањем запосленог у просторијама послодавца (нпр. видео-надзор) и сл.[24] Послодавац је, осим тога, дужан да обавести запослене о начину на који ће подаци бити прикупљани, те разлозима због којих је њихово прикупљање неопходно. Овај начелан закључак не искључује, међутим, могућност послодавца да, у изузетним случајевима, задржи под "велом тајне" податке о начину и разлозима увођења видео-надзора или неке друге мере, као што ће

---

[21] Општи колективни уговор (*Службени гласник РС*, бр. 50/08, 104/08 и 8/09) чл. 38-43.

[22] Саопштење за јавност Повереника за информације од јавног значаја и заштиту података о личности од 25. новембра 2009. године, *http://www.poverenik.org.rs/index.php/sr/saopstenja/832--25-11-2009.html*, 27. јун 2011. године.

[23] Gérard Lyon-Caen, *Les libertés publiques et emploi*, [La Documentation française], 1992, стр. 132. Нав. према Bill Wedderburn, *Labour law and freedom: Further essays in Labour law*, Lawrence & Wishart, London, 1995, стр. 315.

[24] Recommendation No. R (89) 2, тачка 3.1. Уп. са Protection of workers'personal data. An ILO code of practice, тачка 5.8.

то бити случај ако постоји основана сумња да је запослени извршио кривично дело или тежу повреду радне обавезе, а нема могућности да се одговарајући докази прикупе на други, по приватност запослених мање инвазиван, начин.[25] Истовремено, заштита података о личности претпоставља забрану континуираног надгледања активности запослених, јер оно угрожава не само њихову приватност, већ и њихово психичко здравље и достојанство, због непријатног сазнања да су под сталном "присмотром". Стога се, примера ради, видео-надзор који има за циљ контролу рада запослених спроводи на начин да се камере привремено инсталирају на месту рада или се временски ограничава рад трајно инсталираних камера.[26] Забрана континураног надзора, ипак, може да се дерогира ако због природе послова које запослени обављају за послодавца, трајни надзор представља једини могући метод за обезбеђивање безбедности лица и сигурности имовине, као што је то нпр. случај са радом у нуклеарним електранама, војној индустрији или радним срединама у којима се рукује са опасним материјама.[27]

Из начела транспарентности произлази више обавеза послодавца. Међу њима, најпре, ваља истаћи послодавчеву обавезу да јасно дефинише листу података који се прикупљају и чувају и да са њом упозна запослене.

---

[25] Кодексом Међународне организације рада је, у том смислу, предвиђено да запослени морају бити унапред обавештени о разлозима за увођење надзора, временском распореду, методама и техникама овог надзора и подацима који ће том приликом бити прикупљани, док је тајни надзор допуштен само ако постоји *основана* сумња о криминалној активности или другом *озбиљном* незаконитом поступању запосленог, када се надзор спроводи у складу са меродавним националним прописима. Protection of workers' personal data. An ILO code of practice, тачка 6.14. став 3.

[26] У домаћем праву је, у том смислу, утврђена обавеза послодавца да се, у циљу спречавања психичког узнемиравања на раду, уздржи од "неоправдане, неоснована или прекомерне употребе камера и других техничких средстава којима се омогућава контрола запослених" (Правилник о правилима понашања послодаваца и запослених у вези са превенцијом и заштитом од злостављања на раду, *Службени гласник РС*, број 62/10, члан 12 тачка 4 алинеја 12).

[27] Protection of workers' personal data. An ILO code of practice, тачка 6.14. став 3. У том смислу, посебно интересантно решење садржи белгијски Колективни уговор о заштити приватног живота радника у погледу надзора путем камера на месту рада. Њиме је предвиђено да се трајни видео-надзор може увести само ради обезбеђивања безбедности и здравља запослених, заштите послодавчевих добара и контроле процеса рада, и то, само у делу који се тиче функционисања машина. И, супротно, белгијско право забрањује трајан видео-надзор над радом запослених, као и трајан видео надзор процеса производње који је усмерен на унапређење организације рада запослених. Convention collective de travail n° 68 du 16 juin 1998 relative à la protection de la vie privée des travailleurs à l'égard de la surveillance par caméras sur le lieu de travail (*Moniteur belge* du 2 octobre 1998), члан 4 став 1 и члан 6, *www.cnt-nar.be*, 14. фебруар 2011. године.

Прикупљени подаци могу да се злоупотребе на више начина, укључујући опасност да буду коришћени у сврхе које ни на који начин нису повезане са професионалном активношћу запосленог, односно за циљеве који су различити од првобитног циља ради којег су одређени подаци били изворно прикупљени. Заштита података о личности, отуда, подразумева обавезу послодавца да, у начелу, користи прикупљене податке само у сврху ради које су они изворно прикупљани. *Употреба података у друге сврхе* може бити дозвољена само ако та нова, друга сврха за коју се користе није супротна њиховом првобитном циљу ("компатибилност" оригиналне и нове сврхе), под условом да су предузете неопходне мере да се спречи погрешна интерпретација података која може настати услед њихове употребе у другом контексту.[28] Наведено правило је потврђено у Кодексу МОР-а о заштити личних података радника, који, додатно забрањује да се "лични подаци који су прикупљени у вези са техничким или организационим мерама које треба да обезбеде сигурност и добар рад аутоматских информационих система" користе "за контролисање понашања радника". [29]

Поред употребе у непрофесионалне сврхе, односно за циљеве који су другачији од првобитног циља њиховог прикупљања, послодавац може да повреди право на заштиту података и у случају њиховог неажурирања, откривања трећим лицима, без знања запослених, као и чувања нетачних података. Запослени, отуда, имају *право увида* у све документе који садрже личне податке који

---

[28] Тако би, примера ради, подаци о продуктивности запослених који су изворно прикупљани ради одлучивања о њиховом упућивању на стручно усавршавање могли да се користе и приликом доношења одлуке о додељивању новоуведене награде за запослене. И супротно, чини се да не би било оправдано користити ове податке као основ за дисциплинско кажњавање запосленог због незадовољавајућег радног учинка. Послодавац, слично, не би смео да користи податке који се односе на врсту намирница које запослени конзумирају у фабричкој кантини за оцену здравственог стања запосленог (нпр. да ли болује од дијабетеса), иако је законом забрањено да се ови осетљиви подаци прикупљају без сагласности запослених (Explanatory Memorandum on the Recommendation No. R (89) 2, став 49). Уп. са Nataša Pirc Musar, "Vloga in pomen Informacijskega pooblaščenca za zagotavljanje varstva osebnih podatkov v delovnem razmerju", *Delavci in delodajalci*, бр. 2-3/2007, стр. 209-210.

[29] Protection of workers'personal data. An ILO code of practice, тач. 5.2-5.4. Овај изузетак се, дакле, односи на техничке и организационе мере које су неопходне за функционисање информационих система, али, неизбежно имају за последицу континуирани надзор који угрожава приватност запослених, нарочито, оних који раде у рачунарским центрима. Тај готово неограничени надзор је, међутим, компензован строгим ограничењем употребе прикупљених података: они се могу користити само у сврху због које је надзор и уведен (добро функционисање информационог система), што значи да је послодавцима забрањено да на тај начин, посредно надзиру рад запослених. Commentary on the ILO code of practice on the protection of workers' personal data, стр. 13-14.

се чувају код послодавца (енгл. *subject access right*), као и право да захтевају исправљање нетачних података и брисање података који нису од непосредног значаја за извршавање престације рада.[30] Ова права представљају темељ законске заштите приватности запослених, будући да им омогућавају да се упознају са врстом, бројем и актуелношћу података који се на њих односе, као и са сврхом коришћења података и законитошћу њиховог сакупљања и обраде.[31] Делотворном остваривању ових права доприноси послодавчева обавеза да предузме све неопходне мере како би се обезбедила поверљивост података и спречило њихово откривање неовлашћеним лицима. Подаци о личности запослених, отуда, могу бити доступни само лицима које је, због послова и функција које обављају, послодавац овластио да их прикупљају, обрађују, користе, па, и достављају трећим лицима (нпр. установама за социјално осигурање или пореској управи). Наведена правила важе и за податке о кандидатима за запослење, које послодавац прикупља не само непосредно, већ и посредно, применом различитих метода и техника за процену способности кандидата у поступку запошљавања.

И, најзад, ваља приметити да, поред запослених и кандидата за запослење, право увида у документе који садрже податке о личности припада и *бившим запосленима*, који докажу то својство. Послодавац је, у том смислу, дужан да омогући бившим запосленима приступ њиховим личним професионалним досијеима ("архивама" или збиркама података), у којима се, по правилу, чувају подаци о запошљавању, кретању у каријери, изреченим дисциплинским мерама и сл.[32] Интересантно је уочити да посебан изазов представља чување података који се односе на оцене рада запослених и процену њихових могућности, будући да је реч о субјективним мишљењима послодавца или руководећих радника (енгл. *judgmental data*). На то упозорава Препорука Савета Европе од 1989. године, потврђујући да ови подаци треба да буду "засновани на поштеном и искреном вредновању и да не смеју да буду формулисани на увредљив начин".[33]

3. Заштита осетљивих података о личности радника

Режим заштите података о личности зависи од врсте података које послодавац прикупља. Осетљиви подаци, тако, уживају посебан режим (и највећи степен) заштите, који подразумева да ови подаци, у начелу, не могу бити доступни послодавцу. Тако се, пре свега, могу квалификовати подаци

---

[30] Вид. Закон о раду (*Службени гласник РС*, бр. 24/05, 61/05 и 54/09), члан 83.

[31] Steven Lorber, "Data protection and subject access requests", *Industrial Law Journal*, бр. 2/2004, стр. 180.

[32] Тако: Commentary on the ILO code of practice on the protection of workers' personal data, стр. 10.

[33] Recommendation No. R (89) 2, тач. 5.3. и 12.1.

о здравственом стању радникā, као и подаци који се односе на њихову расу, политичко уверење, вероисповест или друго уверење, сексуални живот и осуђиваност за кривична дела. Послодавац може да прикупља ове податке само ако је за то овлашћен законом и ако је обезбеђена њихова одговарајућа заштита, а у одсуству такве заштите, само уз претходно обавештење и изричити пристанак лица чији се подаци обрађују.[34] Тако, нпр. *податке о здравственом стању запослених и кандидата за запослење* не треба *a priori* сматрати подацима од непосредног значаја за извршавање престације рада.[35] Ово стога што болест запосленог, или његово здравствено стање, чине саставни део његовог приватног живота, због којег он не сме да буде узнемираван било каквом врстом индискреције и мешања других. То је (заједно са настојањем да се елиминише дискриминација радника на основу здравственог стања и инвалидитета) определило и домаћег законодавца да одступи од правила – које је деценијама уназад било присутно у домаћем радном праву – да се општа здравствена способност квалификује као општи услов за заснивање радног односа.[36] Уместо тога, позитивно право предвиђа да здравствено стање може бити утврђено само као посебан услов за заснивање радног односа. Отуда ће и релевантност (и број) података који се тичу болести, односно здравственог стања радника зависити од професионалних захтева који важе за обављање сваког посла понаособ. [37] Тако се, нпр. од кандидата за обављање послова у којима запослени долази у додир са храном могу тражити подаци о инфективним и другим преносивим болестима; од кандидата за послове у нуклеарним електранама се, поред строгих здравствених пре-

---

[34] *Ibid.*, тачка 10.1. Одредбе Кодекса Међународне организације рада, слично, забрањују послодавцима прикупљање података о политичком уверењу, вероисповести или другим уверењима радника, као и њиховом сексуалном животу и осуђиваности за кривична дела, осим ако ови подаци имају непосредан значај за одлуку о запослењу. Protection of workers'personal data. An ILO code of practice, тачка 6.5.

[35] International Labour Organization, *Equality in employment and occupation. General survey by the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations*, International Labour Conference, 83rd Session, 1996, Report III (Part 4B), Geneva, 1996, став 57.

[36] Бранко Лубарда, "Социјална права и достојанство на раду", *Радно и социјално право*, бр. 1/2008, стр. 15.

[37] У том смислу, међународни стандарди о заштити осетљивих података о личности предвиђају да послодавац може да тражи од запосленог или кандидата за запослење податке о здравственом стању, као и да од њих захтева да обаве лекарски преглед, само у следећим случајевима: а) ради процене способности за обављање садашњег или будућег посла; б) ради испуњавања захтева из области безбедности и здравља на раду, односно ради испуњавања захтева превентивне медицине (нпр. периодични прегледи запослених који су на раду изложени штетним агенсима); в) ради остваривања социјалних престација. Вид.: Protection of workers'personal data. An ILO code of practice, тачка 6.7; Recommendation No. R (89) 2, тач. 10.2-10.6.

гледа, могу захтевати и информације о обољевању њихових чланова породице од канцера, док се од кандидата за послове са повећаним ризиком (нпр. послове пилота и рониоца или послове који подразумевају ношење оружја) могу захтевати посебне психофизичке способности. Осим тога, послодавац који упућује своје запослене да обављају послове у тзв. државама трећег света има оправдан разлог да од деташираних радника захтева извештај о вакцинацији против одређених болести.[38]

Слично, *податак о политичком уверењу* може да буде релевантан за процену способности лица које конкурише за посао само у крајње изузетним случајевима,[39] попут запошљавања новинара у часопису који представља званично гласило неке политичке странке, или запошљавања државних службеника којима је законом забрањено да се страначки организују, односно да буду чланови политичких странака, као што је то случај са полицијским службеницима и припадницима Безбедносно-информативне агенције у нашем праву.[40] Са друге стране, упоредно право сведочи да овлашћење за прикупљање осетљивих података о личности може да буде предвиђено и законима о спречавању расне или верске дискриминације, будући да одредбе ових закона у неким државама утврђују обавезу послодавца да надлежном телу доставља податке о расном пореклу и вероисповести запослених, ради процене правичне заступљености припадника етничких и верских мањина у популацији радника.[41] За разлику од европских стандарда, Кодекс Међународне организације рада уређује као посебну категорију осетљивих података и *податке о чланству запослених у синдикату*. Ови подаци могу бити доступни послодавцу само ако је законом или колективним уговором предвиђена обавеза или допуштење за њихово прикупљање.[42] Тако је у нашем праву, Законом о раду предвиђена обавеза послодавца да, на име синдикалне чланарине, запосленом који је члан синдиката одбије износ од зараде ради уплате на рачун синдиката.[43] Будући да испуњење ове обавезе није могуће без податка о називу синдиката у који је сваки запослени учлањен, за прикупљање ове врсте података је, с правом, обезбеђен одговарајући законски основ.

---

[38] Више о заштити података о здравственом стању вид. у Sylvie Bourgeot, Pierre-Yves Verkindt, "La maladie du salarié au prisme de la distinction de la vie personnelle et de la vie professionnelle", *Droit social*, бр. 1/2010, стр. 56-64.

[39] Уп. са Боривоје Шундерић, "Морална и политичка подобност као услов за заснивање радног односа", *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 1-2/1982, стр. 164-181.

[40] Вид: Закон о полицији (*Службени гласник*, бр. 101/05), члан 134, став 2; Закон о безбедносно-информативној агенцији (*Службени гласник*, бр. 42/02 и 111/09), члан 20, став 2.

[41] Explanatory memorandum on the Recommendation No. R (89) 2, став 67.

[42] Protection of workers'personal data. An ILO code of practice, тачка 6.6.

[43] Закон о раду (*Службени гласник РС*, бр. 24/05, 61/05 и 54/09), члан 207 став 2.

Са друге стране, *осуђиваност за одређено кривично дело (или на одређену врсту казне)* може да буде законом предвиђена као сметња за обављање неких послова. У овом случају, говоримо о правној последици кривичне осуде која може бити одређена само законом, тако да послодавац нема право да аутономно одређује последице кривичне осуде на радноправни статус кандидата за запослење, већ оне наступају аутоматски, по сили закона.[44] Са друге стране, посебно интересантан пример предвиђа Закон о полицији, када као услов за заснивање радног односа у Министарству унутрашњих послова утврђује захтев да за одређено лице "нема безбедносних сметњи".[45] Ова одредба представља изузетак од правила о заштити података о личности и гарантије права на заштиту приватног живота, које оправдава потреба заштите националне безбедности, премда се може поставити питање оправданости безбедносне провере *свих* будућих полицијских службеника.[46]

Изнете чињенице сведоче да се од кандидата за запослење и запослених очекује да у доброј вери одговарају на послодавчева питања, и да на исти начин поступају у погледу саопштавања свих података који су релевантни за обављање послова за које конкуришу. Ова обавеза произлази из *начела савесности и поштења* и *обавезе верности запосленог послодавцу*, подразумевајући да су кандидати дужни да обавесте послодавце о свим познатим чињеницама које утичу или би могле утицати на закључење уговора и обављање послова, као и о другим околностима које могу да ограниче (па, и онемогуће) одређено лице да извршава обавезе из уговора о раду. То, нарочито, вреди за податке о чињеницама које могу представљати опасност за живот и здравље запосленог и људи са којима он долази у додир приликом извршавања престације рада (други запослени, клијенти послодавца, друга лица која се могу наћи у просторијама послодавца).

---

[44] Радмила Кукавица, *Правне последице кривичне осуде*, Докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 1965, стр. vii.

[45] Закон о полицији (*Службени гласник РС*, бр. 101/05), члан 110 став 1 тачка 7.

[46] У том смислу, може бити корисно подсећање на познату пресуду Европског суда за људска права у случају Леандер (*Leander*) против Шведске од 26. марта 1987. године (представка бр. 9248/81). Њоме је одлучено да шведска морнарица није повредила гарантију права на поштовање приватног живота (члан 8 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода) када је извршила увид у полицијске архиве ради безбедносне провере запосленог који је радио као замена одсутног музејског техничара у поморском музеју смештеном у близини једне морнаричке базе која представља војну сигурносну зону са ограниченим правом приступа. Будући да је ова мера предузета ради заштите националне безбедности, Суд је закључио да се послодавац руководио легитимним циљем који оправдава мешање у приватни живот запосленог, тим пре што је безбедносна провера била унапред предвиђена Декретом о провери запослених.

Питање заштите осетљивих података о личности, коначно, прати дилема да ли су кандидати за запослење и запослени дужни да пруже послодавцу податке који нису у непосредној вези са њиховим радним задацима? Чини се да на ово питање треба одговорити негативно[47], што потврђује и судска пракса, али и радно законодавство неких држава. Тако, примера ради, словеначки Закон о радним односима (члан 27, став 2) и француски Законик о раду (члан L.122-25) изричито признају запосленом право на ћутање о чињеницама из приватног живота које нису у непосредној вези са радним односом.[48] *Неистинито одговарање на недозвољена питања послодавца* (које се у швајцарској доктрини назива и "правном лажи у нужној одбрани") се, при том, не може сматрати ни повредом начела савесности и поштења.[49] Ово стога што начело савесности и поштења налаже учесницима у преговорима да један другог обавесте о чињеницама које имају одлучујући значај за закључење уговора. То, свакако, није случај са чињеницама из приватног живота које нису непосредно повезане са извршавањем престације рада, тако да се послодавац не може позивати на заблуду о битним својствима друге уговорне стране, а, у складу са тим, ни тражити поништај уговора о раду.[50] Исто решење предвиђено је и стандардима Међународне организације рада, који забрањују могућност дисциплинског кажњавања радника (укључујући изрицање отказа, као најтеже дисциплинске мере) због давања неажурираних или нетачних одговора на питања послодавца која се не односе непосредно на извршавање престације рада. Исто вреди и за послодавчева питања која се тичу сексуалног живота кандидата или њиховог политичког, религијског и другог уверења, осуђиваности за кривична дела, чланства у синдикалним организацијама и личних здравствених података, осим ако постоје изузетни разлози, који оправдавају прикупљање ових осетљивих података о личности. [51]

---

[47] Sylvie Bourgeot, Pierre-Yves Verkindt, "La maladie du salarié au prisme de la distinction de la vie personnelle et de la vie professionnelle", *Droit social*, бр. 1/2010, стр. 58-59.

[48] Вид.: Zakon o delovnih razmerjih (*Uradni list RS*, št. 42/2002, 103/2007), члан 27, став 2; *Code de travail*, члан L.122-25.

[49] Олга Поповић, "Правни проблеми приликом заснивања радног односа лица заражених HIV-вирусом", *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 3-4/1993, стр. 354.

[50] *Ibid*. Тако је у светлу законске одредбе која послодавцу забрањује да тражи податке о евентуалној трудноћи заинтересоване, а заинтересовану овлашћује да не открије своје стање послодавцу, француски Касациони суд закључио да се не може сматрати да је запослена која је сакрила своју трудноћу од послодавца – покушала да га превари. Arrêt de la Chambre sociale de la Cour de cassation du 2 février 1994, нав. према Christophe Radé, *Droit du travail et responsabilité civile*, L.G.D.J., Paris, 1997, стр. 128.

[51] Protection of workers'personal data. An ILO code of practice, тачка 6.8. у вези са тач. 6.5-6.7.

Ljubinka Kovačević, LL.M.
Teaching and Research Assistant, University of Belgrade Faculty of Law

COLLECTION AND USE OF PERSONAL DATA AS A LABOUR LAW PROBLEM

Summary

Important legal problems arise in respect of the protection of personal data of employees and job applicants. Labour law tends to strike the balance between employer's prerogatives and the workers' recognised right to respect for private life, i.e. to minimise the limitations which employer's data processing activites could possibly pose for privacy and dignity of workers. This aim is linked with the difficulty in knowing how far, for what purpose and under what conditions an employer may collect or use information of personal kind about workers. The main purpose of this article is to analyze basic legal problems connected with data processing activites of employers in the light of relevant international standards (ILO Code of practice on the protection of workers' personal data; CoE Recommendation No. R /89/ 2 on the protection of personal data used for employment purposes). The first part of article outlines the basic legal framework for protecting the personal data of workers in Serbian, comparative and international labour law. The second part examines the general principles concerning the amount and types of collected data, and the third part discusses procedural requirements concerning protection of workers' dignity (information and consultation of workers about the collection and use of their personal data, etc). The fourth part discusses protection of sensitive personal data (data related to workers' health, political opinions, criminal convictions and union membership). The author points out that collection of employees' personal data is allowed only for the excercise of rights and obligations deriving from the employment relationship. The collection of personal data of job applicants should be restricted to the informations that are necessary for (evaluation of their capacities for) performance of certain jobs. This means that data collected by employer should be directly relevant to the employment of a worker, while their use should be restricted to employment purposes. Also, employers are limited in their collection of data through various forms of workplace control and testing, when data protection, also, falls under the general principles of relevancy, adequacy and proportionality.

Keywords: *privacy; employment relationship; workers'personal data; sensitive personal data.*

Дејан Костић,
директор агенције за мирно решавање радних спорова

Доц. др Зоран Радуловић,
Висока школа за пословну економију и предузетништво, Београд

СИСТЕМ РАДНИХ СУДОВА У ЕВРОПСКОЈ УНИЈИ

Резиме: *У овом раду се ближе упознајемо за различитим системима радних судова и судским решавањем радних спорова у државама чланицама Европске Уније. Данас скоро све државе са развијеним тржишним односима имају успостављен систем ефикасног решавања радних спорова. Савремени систем решавања радних спорова чини компатибилност ефикасних радних судова, као још увек примарног модела решавања спорова, и развијени и широко доступни механизми алтернативног решавања. Србије нема развијено и ефикасно радно судство. Судско решавање радних спорова се одвија по грађанскоправним процедурама и правилима. Спорови из радних односа се спроводе кроз систем судова опште надлежности који је иначе пренатрпан. То све доводи до проблема временског фактора решавања радног спора. Он је непримерено дуг, често и предугачак да би резултат спора имао значајан утицај на иницијални проблем. Због тога је упознавање са Европским искуствима неопходно у поступку реформи раднноправног законодавства у Србији.*

Кључне речи: *Радни суд, радни спор, арбитража, посредовање.*

1. Судско и алтернативно (мирно) решавање радних спорова

Иако је једно од обележја савременог концепта решавања радних спорова све већа употреба мирног решавања радних спорова, традиционално судско решавање радних спорова и даље има незаменљиву улогу. Главне предности судског решавања спорова су могућност ревидирања одлуком суда више инстанце и лакша решивост проблема неповиновања једне стране постигнутом решењу спорног питања.

Алтернативно решавање радних спорова је у земљама Европске уније настао као резултат постепеног уважавања социјалне и индустријске културе која је наклоњенија споразуму и сарадњи, него конфликтима. . Предности алтернативног решавања спорова су: брзина, флексибилност (шири спектар могућих реше-

ња), неформалност, независност и нижи трошкови. Заступници правца који даје предност решавању радних спорова судским путем, полазе од чињенице да постоје одређене вредности које не могу бити предмет договора и да само судови могу решавати такве спорове. У ту групу они сврставају све врсте правних спорова, код којих по њима нема простора за преговоре, као и сви други спорови код којих се може догодити да договором страна у спору трпи неки јавни интерес.

Умереније присталице судског решавања сматрају да би радници, иако имају моћна средства за заштиту својих интереса, без судства били у много лошијем положају, те да свакако треба да постоји могућност заштите права из радног односа судским путем. Наводи се да је пракса у многим земљама показала да странке, поред вансудских метода, воле да имају на располагању судску процедуру, и због тога су за то да добровољна употреба мирних метода не искључује могућност обраћања суду. Део теоретичара ове групе сматра да је судски пут погоднији за индивидуалне и правне радне спорове, а мирни методи за интересне сукобе. У пракси је ова концепција прилично раширена, па је зато велики број земаља у којима индивидуалне радне спорове искључиво решавају судови, док се колективни сукоби решавају мирењем, посредовањем и арбитражом. Иначе, заступници судског решавања радних спорова признају слабости судова које истичу присталице алтернативних метода, али сматрају да се то може превазићи прилагођавањем и поједностављењем судске процедуре.[1]

У многим земљама не постоје судске или квазисудске процедуре којима се може апеловати када су у питању радни спорови. Такви спорови се третирају потпуно исто, на исти начин и у истим судским телима као и сви остали правни спорови из области грађанског права. Уосталом, често се истиче да уговорни спор није ништа другачији ако се ради о уговору о раду или о колективном уговору, или о уговору из области трговинског права или било каквом другом уговору. Сваки квалификован судија компетентан је да примени закон без обзира на његов контекст. Овај аргумент је супротан суштинском концепту на коме је засниван радни суд или било који други специјализовани суд.[2]

2. Радни судови у државама Европске уније

Једна од кључних улога судског решавање спорова јесте регулисање тржишта рада и индустријских односа и спречавање појединаца да крше правила установљена правним мерама и споразумима. У Европској унији не постоји униформисан модел радног суда. Радни судови се у правним системима Европске уније разликују међусобно, пре свега, по својим структурама и коришћеним процедурама.

---

[1] Б. Урдаревић, "Арбитража за индивидуалне радне спорове", магистарски рад, Правни факултет Београд.

[2] Р. Брковић, "Радни суд", Правни факултет у Крагујевцу, 2003.

Радни судови се разликују и по својој надлежности, односно по томе да ли суде само индивидуалне, само колективне или обе врсте радних спорова. Тако у прву групу радних судова спадају судови у Француској, Италији, Белгији, Великој Британији и Луксембургу. Њихова надлежност је стриктно ограничена на решавање индивидуалних радних спорова. Супротан пример представљају радни судови у Финској и Данској који се баве искључиво колективним радним споровима. Комплетну надлежност у решавању радних спорова (решавање како индивидуалних, тако и колективних радних спорова) имају радно правосуђе у Немачкој, Аустрији, Шпанији, Португалу, Шведској, Словенији и Грчкој.

Такође, разлике у правним системима постоје и код обавезности (и могућности) поступка мирења као услова за вођење судског поступка. У радноправном судству Немачке и Данске свака страна сноси своје трошкове у поступку, у Француској, Мађарској и Великој Британије нема судских такси, док Данска, Финска, Немачка, Португал, Словенија и Грчка имају судске таксе, али ниске тако да не представљају сметњу за покретање и вођење поступка (табела 1).

Табела 1.

Врсте спорова	• **Само индивидуални:** Белгија Француска Италија Луксембург Велика Британија	• **Индивидуални и колективни:** Аустрија Немачка Грчка Португал Словенија Шпанија Шведска	• • **Само колективни:** Данска Финска
Мирење	• **Услов за започињање судске процедуре:** Данска Финска Италија Шпанија Шведска	• **Пре стварног саслушања:** Белгија Данска Француска Немачка Словенија Шпанија Шведска	• **Током целе процедуре:** Данска Немачка Италија Шведска Велика Британија
Трошкови	• **Ниске судске таксе:** Данска Финска Немачка Португал Словенија Грчка	• **Нема судских такси:** Француска Мађарска-радници Шпанија Велика Британија	• **Свака странка сноси своје трошкове:** Данска Немачка

Радни судови или интегрисани у систем грађанских судова (као што су то у Аустрији, Белгији, Италији, Португалу или Шпанији) или су одвојени од њих (као што је то у Данској, Финској, Француској, Немачкој или Великој Британији). Другим речима, систем радних судова може да буде део грађанског правосуђа, као специјално судско одељење или алтернативно као специјално правосуђе које се придржава посебних правила. Ипак, главна предност решавања радног спора пред специјализованим радним правосуђем је у процедуралним правилима. Процедуре радног суда су неформалније, брже, ефикасније, јефтиније и једноставније у поређењу са традиционалним грађанским процедурама.[3]

Решавање радних спорова у почетку било је поверено судовима, по поступку који је унапред регулисан. Компаративно посматрано то могу бити : грађански судови који у редовном поступку суде и радне спорове, грађански судови са посебним одељењима за радне спорове и на крају, радни судови као специјализовани судови само за радне спорове.

Табела 2.

Судски систем	• **Одвојен:** Данска Финска Француска Немачка Велика Британија	• **Интегрисан:** Аустрија Белгија Италија Португал Шпанија	• **Нема** Холандија
Састав	• **Трипартитни:** Аустрија Белгија Данска Финска Немачка Луксембург Словенија Шведска	• **Бипартитни:** Француска	• **Само професионалне судије:** Грчка Италија Холандија Португал Шпанија
Инстанце	• **Једна** Данска Финска Шведска	• **Више:** Аустрија Белгија Француска Немачка Грчка	

[3] Вид. више: W. Duvel, "Систем радничких судова у Европској Унији и у југоисточној Европи-Компаративни преглед", *Решавање спорова у радним односима*, Институт европског синдиката (European Trade Union Institute - ETUI), Брисел 2005.

		Мађарска Италија Луксембург Португал Словенија Шпанија Велика Британија	
Процедуре	• **Грађанске:** Данска Финска Мађарска Луксембург Словенија Шведска Велика Британија(али мање ограничене)	• **Посебне:** Белгија Француска Португал Немачка	

Радни судови се међусобно разликују и по композицији (да ли су организовани као трипартитни, бипартитни или унипартитини), броју специјализованих инстанци (једна или више) и процедурама које користе (грађанске или посебне), избора судија непрофесионалаца (табела 2).

3. Закључак

И поред евидентног развоја алтернативног решавања радних спорова, у свим развијеним правим системима радни судови и даље имају значајну улогу. Решавање радних спорова пред судовима опште надлежности свакодневно, у пракси, показује своје недостатке у решавању ових спорова и то како у неадекватној дужини трајање поступка, тако и у самом (не)квалитету одлука које често не задовољавају интересе страна у спору. Чињеница је да решавање индустријских спорова, у овом случају правних спорова, ради очувања социјалне правде, захтева да се ови спорови решавају и пресуђују брзо, уз минималне или без икаквих трошкова за странке, без неке веће формалности и судских "финеса" и, на крају, да то раде људи који поседују специфична знања из области радног права.[4] Анализирајући решавање радних спорова судским путем и то како у судовима опште надлежности, тако и специјализованим радним судовима, неминован је закључак (мада постоје и изузеци) да правни системи који су решавање радних спорова поверили специјализованим судовима имају ефикаснију и праведнију заштиту права из радних односа.

[4] M. Weiss, M. Schmidt, "Labour Law and Industrial Relations in Germany", Kluwer Law International, 2000.

Dejan Kostić,
Republic Agency for Peaceful Settlement of Labour Disputes

LABOUR COURT SYSTEM IN THE EUROPEAN UNION

Abstract: *This paper deals with different labour court systems and labour dispute settlements before courts in the Member States of the European Union. Today, almost all states with well-developed market relationships have established an efficient labour dispute settlement system. The contemporary system of labour dispute resolution includes compatibility of efficient labour courts, still a primary model for dispute resolution, and developed and broadly accessible mechanisms for alternative resolution options. Serbia does not have a developed and efficient labour court system. Labour dispute settlement before courts is conducted according to the civil procedures and rules. Labour disputes are carried out through a system of courts of general jurisdiction, otherwise jammed with cases. All this leads to time factor issue when settling a labour dispute. It takes an unacceptably long time, often too long, to exert significant influence on the initial problem with its result. This is the reason why acquainting with European experiences is necessary in the process of the reform of the Labour law legislation in Serbia.*

Key words: *Labour court, labour dispute, arbitration, mediation.*

II ОБЛАСТ

УРЕЂИВАЊЕ, ОСТВАРИВАЊЕ И ЗАШТИТА СОЦИЈАЛНИХ ПРАВА

Проф. др Предраг Јовановић,
Правни факултет Универзитета у Новом Саду

МОРАЛНИ ИНТЕГРИТЕТ ЗАПОСЛЕНИХ И ЊЕГОВ РАДНОПРАВНИ ОКВИР*

I - Уводне напомене

Моралном интегритету запослених се не посвећује довољна пажња нити у радном законодавству, нити у радном праву као научној дисциплини, мада завређује пажњу у истој мери као и физички интегритет запослених. У радном односу није само радна снага човека, као његова психо-физичка компонента, већ и његова укупна личност са свим моралним, етичким и другим својствима. То чини легитимном потребу заштите моралног интегритета запослених. Међутим, тек од недавно, на пример, заштита личних података и забрана злостављања на раду (мобинг) су премет радноправне заштите запослених.

Наравно, морални интегритет запослених на раду је комплексна тема која задире у предмете интересовања многих научних и правних дисциплина, као и радног права. У радном праву, традиционално и фрагментално, интегритет (физички и морални) запослених обезбеђује се, пре свега, у поступку спровођења заштите на рада, као интегралног дела те заштите и укупне организације радног процеса. У том смислу, право на заштиту моралног интегритета је уставно утемељено, а остварује се у складу са посебним законима (Закон о раду, Закон о безбедности и здрављу на раду, Закон о спречавању злостављања на раду и других закона). У сваком случају, *право на заштиту моралног интегритета запосленог подразумева скуп личноправних овлашћења која гарантују поштовање његове личности, части и угледа.*

Постоји општа и посебна заштита на раду, али и једна и друга се превасходно тичу заштите физичког интегритета запослених. Општа заштита се везује за све запослене, а посебна за поједине категорије запослених (жене, омладина, инвалиди и други запослени – родитељи и друга лица која се старају о деци и другима).

---

* Рад у оквиру пројекта "Теоријски и практични проблеми стварања и примене права (ЕУ и Србија) за 2011. годину, чији је носилац Правни факултет Универзитета у Новом Саду.

У овом раду акценат ће бити стављен на радноправном оквиру моралног интегритета запослених, посебно из угла остваривања основних социјално-економских права и принципа недискриминације, јер се управо у равни тих права и принципа налази најпреча веза између радног морала и радног права.

Иначе, морал и право су два скупа друштвених норми који стоје у одређеној вези, али се и битно разликују. Битно се разликују по томе што је право, као скуп норми, државна творевина снабдевена принудом, а морал је творевина неорганизоване заједнице људи иза које стоји, "унутрашња санкција" - грижа савести. Морал и право се делимично поклапају, јер је морал по свом извориштy аутономан и везан за поједина друштва, делове друштва, слојеве у друштву и појединце, а право као хетерономна творевина обавезује све. У једном друштву по правилу постоји више морала који су интересно обојени. На пример, разликују се морал запослених и морал послодаваца. Наравно, тежња законодавца је да у право угради што више моралних вредности, јер ће тако обезбедити потпунију примену права. Доњу границу ове тежње одредио је немачки правни филозоф Г. Јелинек дефиницијом да је "право минимум морала".[1]

II - Комплексност питања моралног интегритета запослених

Морални интегритет је лично својство човека у које су уткане друштвене норме које говоре о томе шта се сматра добрим и друштвено допуштеним, а шта се сматра злим и друштвено недопуштеним. Шта је за дату друштвену заједницу добро, а шта зло – то је објективно дато ако је утврђена једна основна, највиша морална вредност, из које се лако изводе ниже вредности. Таква вредност обично се схвата као човечност, човештво, очовечавање човека у све већој мери.[2]

Комплексност питања моралног интегритета човека извире из две чињенице. Прво, да је морал условљен објективним околностима (материјалним условима живота и рада), део је стварности. Објективни услови живота и рада одређују шта је добро и друштвено прихватљиво, а шта је зло. Морал није ничији изум. Друго, иако је објективно условљен његову функционалност карактерише изразита аутономност и лична обојеност. На први поглед изгледа да ове две чињенице потиру једна другу, али није тако, већ оне паралелно егзистирају у интересној симбиози. Наиме, моралне норме делују саме по себи, оне су по својој природи аутономне, а не хетерономне, не покорава им се субјект зато што их неко други намеће, већ зато што сваки субјект увиђа да су оне и у његовом сопственом интересу. Зато су и моралне

[1] Георг Јелинек, Борба старог са новим правом, Београд, 1998, стр. 46.
[2] Правна енциклопедија, Београд, 1985, стр. 832.

санкције неорганизоване, недиференциране, дифузне. Из аутономности морала проистиче најкарактеристичнија санкција – грижа савести као резултат увиђања да је урађено нешто што је зло, нечовечно, друштвено неприхватљиво.[3] И баш зато за морал се може рећи да није нешто апсолутно, већ релативно, јер сваки појединац и свака група и слој у друштву могу изградити свој морал. У области рада, најтипичније моралне разлике срећу се кад се упореде морал запослених и морал послодаваца.

Поред наведених општих поимања о моралу и моралном интегритету човека, комплексност питања моралног интегритета запослених и његовог третмана у радном односу додатно се усложњава по основу чињенице комплексности и вишеслојности природе људског рада и радног односа, као могуће варијанте вршења људског рада.

Наиме, сам радни однос има поливалентну и вишеслојну садржину. Правни део те садржине је увек у тежњи да покрије, у циљу своје потпуности, укупност или што већи део вишеслојности радног односа. У којој мери ће правни део садржине радног односа одговарати вишеслојности тог односа, то зависи од многих фактора (карактер доминантног својинског типа, карактер политичкоправног система, зависи од програма и циљева социјалне политике итд.).

Вишеслојност радног односа чине следећи сегменти: (1) *техничко-технолошки сегмент*, који је условљен техничком поделом рада; (2) *физиолошко-психолошки сегмент*, који је условљен карактером спојености радне снаге са средствима рада и другим условима рада; (3) *друштвено-економски сегмент*, који је условљен садржином и природом својинских односа (зависно од типа својине: приватна, државна, друштвена); и (4) *правни сегмент*, који је у надградњи друштвено-економског сегмента и његова је правна слика и израз. У теорији радног права је уобичајено да се друштвено-економски сегмент радног односа назива *друштвено-радним односом,* а правни сегмент назива се *радно-правним односом.* Предмет интересовања радног права јесу друштвенорадни и раднoправни односи, а у одређеној мери и други сегменти радног односа. Према томе, могло би се рећи да радно право у свој предмет не укључује нити целину укупне вишеслојности радног односа. Остају по страни, пре свега, техничко-технолошки и физиолошко-психолошки сегменти. Техничко-технолошки сегмент, који је условљен, као што рекосмо, техничком поделом рада, улази у предмет интересовања других наука о раду (економије рада, социологије рада).[4] Физиолошко-психолошки

---

[3] Правна енциклопедија, цит дело, стр. 833.

[4] *Наука о раду* је генерички појам или синтеза која покрива: физиологију рада; психологију рада; социологију рада, педагогију рада, хигијену рада, економију рада,

сегмент је превасходно обухваћен психологијом, физиологијом, педагогијом рада, али и радним правом у делу правне заштите интегритета и сигурности запослених на раду.[5]

Дакле, као *прво*, садинска поливалентност питања моралног интегритета запослених извире из чињеницу да је радни однос вишеслојни однос. *Друго*, везана је за чињеницу да је у радном односу човек – хумано биће са својом психофизичком укупношћу, односно са својим психофизичким и моралним интегритетом. *Треће*, ову поливалентност чини сложенијом још и чињеница да је то биће истовремено и објект (подвргнут праву) и субјект (творац) права. Код радних односа, улога творца права на страни запослених је нарочито изражена (учешће у доношењу аутономних општих аката као извора права). Али, у вези са питањем моралног интегритета и улогом запосленог као творца права, у литератури се помиње и једно шире, филозофско питање. То је питање сукоба права и морала, а који сукоб би требало да резултира већом "правичношћу права". Истиче се да су право и морал у сталном и неразрешивом сукобу. Наиме, у улози објекта права човек је подвргнут строгом објективном правном режиму (*strictum ius),* који је когентног порекла и који тежи општем уравнотежењу интересних позиција припадника одређене заједнице. У улози субјекта права човек тежи ка конкретној прилагодљивости права његовим моралним жељама, на темељу чега ће покушати да измени вредносне судове и стандарде правног расуђивања - "морализација права". У ситуацији када постоји јако раширено такво настојање код већине припадника једне заједнице, законодавац мора устукнути пред таквим настојањем. Законодавац може властито схватање стриктно спроводити само онда када је воља припадника заједнице слаба или недефинисана.[6] То исто се односи и на послодавце у односима преговарања и стварања ауто-

---

али и радно право. У заједничком имениоцу свих ових делова науке о раду стоје два примарна циља: *продуктивност и хуманизација рада.*

[5] *Психологија рада* је део примењене психологије која изучава утицај организационих, привредних и техничко-технолошких фактора процеса рада на човекову психу. Додирне тачке психологије рада и радног права налазе се у области изучавања оних особина људи које долазе до изражаја као одређене радне способности, навике, вештине, знања, интереси и мотивације.

Физиологија рада је део физиологије чији је предмет изучавања функционисање организма човека, тј. појединих делова тела и органа (физикалне и хемијске процесе у њима) у току рада, а без којих знања се не може замислити рационално дефинисање радних места, услова рада и укупног радног процеса.

Педагогија рада је грана педагогије која изучава механизме и начине ефикасног учења и преношења знања у сврху веће продуктивности и економичности, увежбавања појединих радних операција итд. То је у најнепосреднијој вези са стручним образовањем и усавршавањем запослених, што је њихово основно право али и обавеза.

[6] Р. Дворкин, Суштина индивидуалних права, ЦИД, Подгорица, 2001, стр. 297.

номног права, с тим што послодавци у тим односима пред собом имају (синдикално) организоване раднике са одговарајућом профилисаном вољом.

У сваком случају, наведени сукоб права и морала у глави запосленог, као творца аутономног права, усложњава питање његовог моралног интегритета с обзиром на позицију "слабије" странке у радном односу као интересном односу. Значи "морализација права" путем улоге запосленог као творца права је, свакако, интересно обојена. Оно што је морално за запослене не мора бити и за послодавце, те у том сукобу моралних позиција запослених и послодаваца тешко је наћи прихватљиву меру заштите њихових моралних интегритета. Постоји изрека да је највиша правда – највиша неправда (*sumum ius- sumum iniuria).*[7]

Коначно, у смислу комплексности питања моралног интегритета запослених, треба скренути пажњу и на чињеницу да се о том интегритету не може говорити генерално већ га треба посматрати као лично својство, јер и сам морал јесте индивидуални феномен. Ова чињеница отежава посао творцу права (и когентног и аутономног) да питање моралног интегритета постави као предмет нормативне обраде. У том смислу, ако се за право (*strictum ius)* може рећи да је друштвени, опште-интегративни феномен заснован на монополу силе, за морал се може рећи да је индивидуални феномен заснован, на стимулансима, мотивима и жељама за конкретну прилагодљивост одређеном окружењу.[8] Природно окружење запосленог јесте рад и услови рада. На овом плану, морал као индивидуални феномен испољава се кроз: (1) однос запосленог према самом раду; (2) однос према другим запосленима и послодавцу; и (3) однос према општедруштвеним моралним вредностима и њиховој примени на радном месту и под радним условима. У свим овим односима, печат радном моралу дају одређени конкретни стимуланси и мотиви.[9] Мотив је унутрашњи фактор и покретач понашања, а стимуланс спољашњи. Или, према неким ауторима, мотив је субјективни одраз односно живи израз објективног стимуланса. Постоје различите врсте стимуланса: материјално-социјални; идејно-политички, морални; естетски итд.[10] Исти стимуланси различито делују на запослене и њихову мотивацију, зависно од личног става запосленог према стимулансу. На пример, неки радници су склони злоупотреби права из радног односа, подстакнути, углавном, материјално-социјалним стимулансима. По правилу, злоупотреба права у радном законодавству се санкционише дисциплинским мерама, третира се као отказни разлог, као разлог материјалне одговорности итд.

---

[7] А. Рос, Право и правда, ЦИД, Подгорица, 1996, стр. 88.
[8] Више о томе: А. Рос, цит. дело, стр. 82 и даље.
[9] В.Г. Нестеров, Труд и мораль, "МЫСЛЬ", Москва, 1969, стр. 5.
[10] Ibidem, стр. 93.

Дакле, морални интегритет запосленог, као индивидуални феномен, може имати позитивну и негативну страну. Позитивна страна се испољава у друштвено прихватљивом односу запосленог према: (1) самом раду; (2) према другим запосленима и послодавцу; и (3) општим моралним вредностима и њиховој примени на радном месту и под радним условима. Позитивна страна захтева одговарајућу радноправну заштиту (забрана дискриминације, злостављања итд.). Негативна страна се испољава у друштвено неприхватљивом односу запосленог у наведеном смислу. Ова страна захтева осуду и одговарајуће правно санкционисање.

Питање моралног интегритета запослених је посебно изражено у делатностима од ширег и виталног интереса (државна служба, здравство итд.). Ово због тога, јер у овим делатностима запослени обављају послове који тангирају интересе не само послодавца већ ширег круга лица или читаве друштвене заједнице. Отуда, морални интегритет запослених у овим делатностима има и додатни правни оквир који је дефинисан посебним кодексима професионалне етике. У том смислу, под етиком запослених можемо сматрати "виши степен свести који стоји изнад апсрактне правне норме државе".[11] Односно, етика као виши степен свести, индукована је друштвеним угледом професије којом се запослени бави и претпоставља поштовање објективности у раду, морала и људског достојанства.

Као што се види из свега реченог, питање моралног интегритета запослених је изузетно комплексно и вишедимензионално и зато је правно интересантно и значајно. Интересантно је и значајно јер намеће се питање које сегменте, од горе наведених, моралног интегритета обухватити и заштитити правом а које санкционисати, али тако да се при том битно не наруши, пре свега, интересна равнотежа субјеката радног односа (запосленог и послодавца). За сада, радноправни оквир моралног интегритета запосленог огледа се превасходно у следећем: **(1)** забрана дискриминације; **(2)** забрана злостављања на раду; **(3)** заштита личних података запосленог; **(4)** заштита од злоупотребе права; и **(5)** кодекси професионалне етике.

На другој страни, ситуација је много једноставнија када је у питању ***физички интегритет*** запосленог и његова заштита. Та заштита се једноставно и експлиците, већ традиционално, дефинише посебним прописима. По правилу, постоји општа и посебна заштита, а у оквиру којих су предвиђене одговарајуће *мере и нормативи* заштите.[12]

Мере заштите везане су за одређена техничка средства (одела, опрема и друга средства личне заштите), хигијенска (санитарни уређаји и средства,

---

[11] Др Чедомир Богићевић, Право на слободу, Подгорица, 1999, стр. 238.
[12] Види Закон о безбедности и здрављу на раду, "Сл. гл. РС", бр. 101/2005.

проветравање), здравствена (лекарски прегледи и пружање прве помоћи), те средства контроле извора опасности по здравље. Мере заштите могу бити претходне, опште и посебне. У вези са тим мерама предвиђена су одговарајућа реципрочна права и обавезе запослених и послодавца.

Нормативи заштите су прописани стандарди у погледу безбедних услова рада, а који се морају обезбедити (достићи) применом одређених мера заштите. Зато су нормативи обично повезани са одређеним мерама и резултат су примене тих мера. Ако норматив изостане онда то значи да одређена мера није предузета, није примењена, или је треба допунити односно мењати. У вези са тим предвиђене су одговарајуће одговорности послодаваца и запослених.

1. Забрана дискриминације

Начело забране дискриминације (или недискриминације), тј. пружања једнаких шанси и једнаког поступања према људима, јесте израз правде и једнакости међу људима. Као такво, ово начело је део природног права који је најнепосредније повезан са моралним интегритетом човека. У филозофији природног права идеја недискриминације, односно једнакости и правде је увек заузимала централно место. Међутим, нема једнакости у апсолутном смислу, тј. једнакости без обзира на околности (сви на истоме). Другим речима, морални захтев за једнакошћу, садржан у идеји правде, није уперен апсолутно на све и свакога, него на оне и онако како одређују извесне мере и релевантни критеријуми.[13] Значи, једнакост као морална вредност мора имати и одговарајућу меру за процену те вредности. Те мере и критеријуми за процену дефинисани су правом у одређеним областима, па и у области рада. Једна од тих мера јесте и забрана дискриминације, дефинисана на одговарајући начин у међународном и унутрашњем праву.[14]

Начело недискриминације у стицању и остваривању права и слобода своје правно утемељење налази готово у свим важним међународним актима који говоре о људским правима. Најпре, садржано је у најважнијим документима ***Организације уједињених нација*** (ОУН): Повеља, чл. 1; Општа декларација о правцима човека, чл. 2; Међународни пакт о грађанским и политичким правима, чл. 2; Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима, чл. 2. У наведеним документима ОУН, као основи дискриминације наводе се: раса, пол, језик, вероисповест, боја коже, политичко и друго мишљење, национално и социјално порекло, рођење, имовном стање

[13] Алф Рос, цит. дело, стр.303-304.

[14] Више о томе види наш рад: Општи међународни правни оквир начела недискриминације у области рада, Право и привреда, бр. 7-9/2011. Овде ћемо укратко о томе.

и друге околности. Треба додати да је ОУН усвојила и посебне конвенције о забрани одређених облика дискриминације.[15]

Међународна организација рада (МОР) је својом нормативном и другим активностима посветила велику пажњу начелу недискриминације и пружања једнаких шанси тј. једнаког поступања према људима. Овим начелом МОР жели да спречи: **(1)** дискриминацију појединих категорија радника (жена, странаца, радника миграната итд; **(2)** да спречи одређене врсте дискриминације у односу на све раднике на одређеним подручјима (принудни рад, слобода рада, социјална сигурност); и **(3)** да спроведе општи принцип забране дискриминације у области радних односа.[16]

Најважнији документи МОР-а у вези забране дискриминације у области рада јесу: Конвенција бр. 111 о дискриминацији у погледу запошљавања и занимања из 1958. године и истоимена Препорука бр. 111;[17] Конвенција бр. 100 о једнакости награђивања мушке и женске радне снаге за рад једнаке вредности из 1951. године;[18] Конвенција о обавезама према радницима са породицама из 1981. године.[19] У наведеним документима под дискриминацијом подразумева се свако разликовање, искључење или давање првенства по основу расе, вере, боје, пола, националног и социјалног порекла, политичког мишљења, а са намером да се наруше или униште једнакост могућности или поступања у погледу запошљавања и избора занимања. Дакле, треба приметити, наведени основи дискриминације су такви да нису од значаја за вршење рада. Зато нису допуштени. Међутим, према чл. 1. Конвенције бр, 111, прављење разлике међу лицима која траже посао по основу њихових квалификација, знања и способности (што јесте од значаја за вршење рада), не сматра се дискриминацијом.

У праву Европске уније (ЕУ), начело недискриминације је у тесној вези са начелом слободног кретања радника, тј. слобода кретања подразумева начело недискриминације.[20] Слободно кретање радника, као једна од фундаменталних слобода у праву ЕУ, не може имати свој пуни смисао без једнаких шанси тих радника на читавом простору ЕУ у поступцима остваривања и заштите њихових права у вези са радом. У самом Уговору о оснивању Европске заједнице (чл. 48. тачка 2.) је речено да слобода кретања рад-

---

[15] Међународна конвенција о укидању свих облика дискриминације; Конвенција о елиминисању свих облика дискриминације жена.

[16] Боривоје М. Шундерић, Право Међународне организације рада, Правни факултет у Београду, 2001, стр. 179.

[17] "Сл. л. ФНРЈ", бр. 3/1961 и бр. 3/1962.

[18] "Сл. л. ФНРЈ", бр. 11/1952.

[19] "Сл. л. СФРЈ", бр. 7/1987.

[20] Roger Blanpain, European Labour Law, Kluwer Law International, The hague, стр. 219.

ника заправо значи укидање сваке дискриминације на основу држављанства међу радницима држава чланица у вези са запошљавањем, награђивањем, и других услова рада и запошљавања.

Нормативно уобличавање начела недискриминације у праву ЕУ базирано је на документима ОУН и МОР-а. Унутар овог начела, акценат је стављен на његовим следећим аспектима: **(а)** *једнаком правном третману свих грађана* – свако има право на једнаку законску заштиту без дискриминације; **(б)** *једнаком третману мушкараца и жена* у области рада; и **(в)** *могућност "позитивне дискриминације"*.

(а) *Једнак правни третман* дефинисан је у најважнијим документима европског права. Што се тиче некомунитарног права, Европска конвенција за заштиту људских права (чл. 14.) изричито предвиђа да уживање права и слобода из ове Конвенције обезбеђује се без обзира на основе као што су пол, раса, боја коже, језик, вероисповест, политичко и друго мишљење, национално и социјално порекло, веза са неком националном мањином, имовно стање, рођење или други статус. Што се тиче комунитарног права, као што смо напред навели, Уговором о оснивању Заједнице (чл. 48.) је јасно речено да не може бити дискриминације међу радницима земаља чланица по основу држављанства у области запошљавања и рада. Такође, о истом начелу говори се и у Амстердамском уговору из 1997. године, као приоритетном начелу деловања саме ЕУ али и земаља чланица, те у Повељи о основним правима ЕУ из 2000. године, представљеној у Ници када је донесен и Ничански споразум.

(б) *Једнак третман мушкараца и жена* у области рада јесте рефлексија општег начела недискриминације (у овом случају по основу пола). Више директива је донесено у потреби сузбијања различитих облика дискриминације жена. Што се тиче једнаког третмана мушкараца и жена у областима рада, та једнакост се протеже на све области рада, и то: **(1)** област запошљавања (доступност свих послова под једнаким условима, доступност оспособљавања и напредовања);[21] **(2)** област правног положаја док запосленост траје (једнакост у стицању, остваривању и заштити права по

[21] Директива бр. 76/207 која говори о једнаком приступу запошљавању и условима рада, професионалном оспособљавању и напредовању; Директива бр. 2000/78 о успостављању општег оквира за једнакост поступања у запошљавању и занимању и друге директиве које говоре о једнакости мушкараца и жена у погледу шанси на тржишту рада и напредовања на раду. Види: Roger Blanpain, Michele Colucci, Europena Labour and Social Security Law, Kluwer Law International, The Hague, 2002, стр. 17 и даље.

основу рада једнаке вредности);[22] **(3)** област престанка запослења (недопуштеност разлога за престанак радног односа по основу пола, трудноће, породиљског одсуства).[23] У овим распонима једнаког третмана, посебно место у радном праву ЕУ дато је *једнаком плаћању мушкараца и жена*, и то како у примарним тако и у секундарним изворима, те у одлукама Суда правде ЕУ.

(в) " *Позитивна дискриминација"*[24] (афирмативна акција) је, заправо, *легитимни коректив* начела недискриминације. Ради се о изузецима када постоји оправдани интерес да се поједине категорије лица, која су суштински у неједнаком положају у односу на друге, уз примену посебних мера, фаворизују у појединим областима рада (запошљавање и друго), ради постизања пуне равноправности у могућностима и шансама са другима.

Позитивна дискриминација, односно афирмативна акција обично се примењује код теже запошљивих лица или код запошљавања на одређеним пословима. Може имати различите основе: *(1) животна доб; (2) пол; (3) етничка односно мањинска припадност; (4) верска опредељеност и убеђења (5) инвалидност* итд.

1) Животна доб (млађа лица која траже прво запослење или старија лица од 50 година) могу имати одређене приоритете са циљем да им се олакша приступ запошљавању.[25]

2) Пол може бити основ позитивне дискриминације ако је код одређеног пола присутна мања заступљеност у одређеним делатностима (мања запосленост жена у односу на мушкарце у неким професијама). У том случају, могу се предузети мере које дају одговарајућу предност женама.[26]

3) Етничка односно мањинска припадност, као основ позитивне дискриминације, обично се користи код припадника одређених етничких или мањинских група код којих су наглашенији одређени социјално-економски проблеми (нпр. проблем незапослености). [27]

---

[22] Повеља о основним правима ЕУ говори о једнакости између мушкараца и жена у области запошљавања, у области рада и услова рада, те у области награђивања (чл. 23). Andrew Charlesworth and Holly Cullen, European Community Law, Pitman Publishing, London, 2001, стр. 360

[23] Повеља о основним правима ЕУ изричито предвиђа заштиту од незаконитог отказа, где спада и отказ мотивисан разлозима везаним за пол, трудноћу и материнство.

[24] "Позитивна дискриминација" је под наводницима због значењског сукоба двеју речи.

[25] Директива 2000/78 о једнакости шанси у запошљавања и занимању (чл. 6.).

[26] Према чл. 23. Повеље о основним правима ЕУ.

[27] Коришћење одређених мера, средстава и приоритета код запошљавања избеглих и расељених лица, припадника етничких мањина итд.

4) Верска опредељеност и убеђења могу бити основ позитивне дискриминације на два начина. *Први начин* је доминантан и користи при запошљавању у верским организацијама и установама (цркве), ради обезбеђивања одговарајуће лојалности према послу који ће се вршити. *Други начин* је изузетан и резултат је одговарајућих тумачења у европској судској пракси. Као пример наводи се случај *Thlimmenos v Grčka* (одлука Европског суда за људска права из 2000. године).[28] Предлагачу није омогућено да се запосли у професији ревизора пословних књига због тога што је претходно био осуђен, јер је одбио да служи војни рок због својих верских убеђења (припадник верске групе *Јеховини сведоци* која је посвећена пацифизму). Прописи Грчке нису дозвољавали приступ наведеној професији лицима која су осуђивана (разлика у приступу професији између осуђиваних и других лица). Међутим, предлагач је тражио, у суштини, примену принципа *позитивне дискриминације,* тј. да буде фаворизован међу осуђеним лицима јер је осуђен због вршења своје слободе вероисповести која је загарантована чланом 9. Европске конвенције за заштиту људских права. Суд је закључио да је у овом случају прекршен чл. 14. Европске конвенције за заштиту људских права, који говори о забрани дискриминације (по различитим основима, те и по основу вероисповести) у уживању права и слобода предвиђених том Конвенцијом, а у вези са чл. 9. Конвенције који гарантује слободу вероисповести. Дакле, ради се о кршењу права предлагача да не буде дискриминисан у уживању слободе вероисповести, односно да буде позитивно дискриминисан у односу на друга лица осуђена за тешка кривична дела.

5) Инвалидност може бити легитимни основ за позитивну дискриминацију, а утемељен је Директивом 2000/78 о успостављању општег оквира за једнакост поступања у запошљавању и занимању. Директива садржи општи оквир за позитивну дискриминацију инвалида и за обавезе послодавца у прилагођавању радних места за рад лица са инвалидитетом, а земље чланице могу предвидети веће степене заштите тих лица. У многим земљама, као и у нашој, донесени су одговарајући прописи о спречавању дискриминације лица са инвалидитетом и о професионалној рехабилитацији и запошљавању лица са инвалидитетом.[29]

У упоредном праву, у великом броју земаља постоје уставне одредбе о забрани дискриминације и одговарајућа законска регулатива за општу примену овог принципа. При том, неке земље преферирају да овај принцип

---

[28] Жил Дитертр, Изводи из најзначајнијих одлука Европског суда за људска права, Службени гласник, Београд, 2006, стр. 335.

[29] Закон о спречавању дискриминације особа са инвалидитетом, "Сл. гл. РС", бр. 33/2006; Закон о професионалној рехабилитацији и запошљавању особа са инвалидитетом, "Сл. гл. РС", бр. 36/2009

укључе у генералне одредбе о неоправданој дискриминацији у својим законима о раду,[30] док друге о томе говоре у посебним законима, нпр. закони о једнакости између жена и мушкараца. Рецимо, све нордијске земље имају посебне законе о једнакости између мушкараца и жена.[31] Тако, према Закону о једнакости Шведске,[32] послодавци и у приватном и у јавном сектору су дужни да активно раде на успостављању и промоцији једнакости између мушкараца и жена, па тако и у области једнаких плата и одговарајуће поделе рада. Уз то, послодавац је дужан, уколико има најмање 10 запослених, да сачини годишњи план једнакости који укључује и полно категорисану статистику о платама, распоред запослених према положају и занимању, новозапослене, кретања у служби и унапређења итд. Слично је и у Финској. Према њиховом Закону о једнакости између жена и мушкараца, послодавац, који има најмање 30 запослених, такође је дужан да има годишњи план једнакости који обухвата плате и накнаде, расподелу послова између жена и мушкараца и друге показатеље који промовишу једнакост. Међутим, интересантно је подвући да иако су законима предвиђене обавезе послодаваца да имају годишње планове о једнакости, као нормативна огледала одговарајуће праксе и пројекције за будућност, ипак до израде планова не мора и да дође уколико сами запослени и њихови синдикати то не захтевају. Акције синдиката и запослених су још потребније када је реч о реализацији планова. Дакле, прописи о једнакости јесу инструменти обезбеђивања једнакости жена и мушкараца, али стварна реализација тога и овде зависи од воље учесника у овим процесима.[33]

Неки од прописа у нордијским земљама предвиђају и јасне механизме контроле примене правила о једнакости. Рецимо, према Закону о једнакости полова Норвешке из 1978,[34] "ако третман прављења разлика по питању плата између мушкараца и жена постоји при обављању посла исте вредности, послодавац мора доказати да то није проузроковано полом запослених." Најважнији органи контроле вршења ових обавеза јесу Омбуд за једнакост

---

[30] Рецимо, то је случај са Француском, али и са нашом земљом (чл. 20. Закона о раду Републике Србије).

[31] О законодавној разради принципа недискриминације у нордијским земљама види: Peter Wahlgren – urednik, Stability and Change in Nordic Labour Law, Stocholm Insitute for Skandinavian Law, Stocholm, 2002, стр. 216 и даље.

[32] Ибидем.

[33] Зборник докумената и текстова Савета Европе о једнакости међу половима, Савет Европе, Страсбур, 1999, стр. 60.

[34] Види: др Зорица Мршевић, Стандарди и механизми за постизање родне равноправности у демократским земљама, ОСЦЕ, Мисија ОЕБС-а у СР Југославији, Београд, 2002, стр. 207.

полова[35] и Одбор за жалбе. Омбуд се стара да не долази до кршења Закона, а у спорним случајевима покушава да постигне споразумно решење. Ако то изостане, случај се износи пред Одбор који може да забрани било који акт супротан Закону. Непоштовање одлука Омбуда и Одбора може резултирати и одговарајућом одговорношћу и судским гоњењем.

У праву Србије забрана дискриминације има уставну и законску утемељеност. Уставом Србије (чл. 21) и Законом о раду (чл. 18) предвиђен је принцип забране дискриминације на коме се темељи читав систем права, обавеза и одговорности у индивидуалном радном праву. У ширем контексту, о забрани дискриминације говори се и у другим прописима (Закон о забрани дискриминације,[36] Закон о равноправности полова[37], горе наведени прописи о заштити лица са инвалидитетом и други).

Прецизније речено, у ужем - радноправном смислу, забрана дискриминације односи се на: (1) услове за запошљавање и избор кандидата за обављање одређеног посла; (2) услове рада и сва права из радног односа; (3) образовање, усавршавање и оспособљавање; (4) напредовање на послу; (5) отказ уговора о раду. Законом је дефинисана непосредна и посредна дискриминација и забрањено узнемиравање, укључујући и сексуално узнемиравање у сфери рада. Утемељење овог принципа је извршено на међународном корпусу људских слобода и права, предвиђеном Општом декларацијом о правима човека Организације уједињених нација (чл. 7) из 1948. године, Међународним пактом о грађанским и политичким правима Организације уједињених нација (чл. 2) из 1966. године, Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода Савета Европе (чл. 14) из 1950. године, Европском социјалном повељом Савета Европе (чл. 1. став 2) из 1961. године (измењеном 1996. године).

Узнемиравање, из чл. 21. Закона о раду, подразумева нежељено понашање које има за циљ или представља повреду достојанства лица које тражи запослење, као и запосленог, а које изазива страх *или ствара непријатељско, понижавајуће или увредљиво окружење.* На овај начин Закон о раду, у ширем контексту, задире и у појам ***мобинга*** *(злостављања на раду),* јер за овај појам управо је карактеристично непријатељско радно окружење.

---

[35] Користи се израз "**омбуд**" уместо већ устаљеног - "омбудс**ман**", јер се сматра да реч "**ман**" упућује на мушки пол и његову фаворизацију. Неке земље користе израз "омбудсперсон".

[36] "Сл. гл. РС", бр. 104/2009.

[37] "Сл. гл. РС", бр. 104/2009.

2. Забрана злостављања на раду

Правни третман мобинга у међународном и европском праву изведен је посредним путем, тј. у светлу регулисања људских права и дискриминације у вези са тим правима. Често се и у литератури мобинг, или виктимизација, посматра као облик дискриминације. У том смислу, облици дискриминације су: (а) директна дискриминација; (б) индиректна дискриминација; (в) виктимизација; и (г) сегрегација.[38] Виктимизација постоји онда када се једно лице третира мање наклоно него што се третирају или би се третирала друга лица у истим околностима.[39] Према Уредби о виктимизацији на послу, шведског Националног одбора за безбедност и здравље из 1993. године (параграф 1.), под виктимизацијом се подразумевају учестали, прекорни или јасно негативни поступци који су усмерени против појединих запослених на увредљив начин и као резултат могу имати одстрањивање тих запослених из радне средине.[40] Сегрегација по основу расне припадности је дискриминација.[41]

Од докумената ***међународног права***, најпре треба имати у виду универзалне акте ***Организације уједињених нација*** (ОУН). Пре свега овде се мисли на ***Повељу*** ОУН из 1945. године[42]. У Преамбули и чл. 1. Повеље је наведено да ОУН, између осталог има за циљ да потврди веру у основна права човека, у *достојанство и вредност* људске личности, у равноправност мушкараца и жена и нација великих и малих; да се обезбеди економски и социјални напредак, те побољшање животних услова; да се унапреди и подстиче *поштовање права и основних слобода* за све без обзира на расу, пол, језик или веру итд. Према чл. 56. Повеље, наведени циљ има *приоритет* над свим другим циљевима и задацима, те су све земље чланице ОУН, као и Србија, дужне да предузимају одговарајуће акције ради постизања тог циља.

Општом декларацијом о правима човека[43](чл. 1.) утврђен је принцип да свако има *право на живот, слободу и личну сигурност* и да се сви људи рађају *слободни и једнаки* у *достојанству и правима*, без обзира на расу, пол, језик, веру, политичко и друго уверење. Према чл. 23. став 1. Декларације, свако има право на *правичне и задовољавајуће услове рада и право на животни стандард који обезбеђује здравље и благостање.*

---

[38] Jeremy McMullen, Rights at Work, "Pluto Press", London, 1979, str.98. i dalje.
[39] Ibidem
[40] Ordinance of Victimization at Work, Swedish National Board of Occupational Health and Safety, S-171 84 Solna, Sweden.
[41] Jeremy McMullen, cit delo, str.101.
[42] "Сл. лист ФНРЈ", бр. 4/1945.
[43] Усвојена 10. XII 1948. године. не подлеже ратификацији, јер се не третира као међународни уговор.

Међународни пакт о грађанским и политичким правима[44], као документ посвећен "првој генерацији" људских права, инаугурише у међународно право стандард "*изворног достојанства људске личности*", као претпоставке постојање правде и мира у свету. Према чл. 9. Пакта, свако има право на слободу, достојанство и личну безбедност.

Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима[45] је документ ОУН посвећен "другој генерацији" људских права, тј. социјално-економским и културним правима. У Пакту се указује (у Преамбули) да се основни принципи садржани у Повељи ОУН и Општој декларацији о правима човека могу остварити само ако се створе услови који омогућавају свакоме да ужива своја економска, социјална и културна права. Међу овим правима наводи се и право на *достојанствене услове рада* и на *безбедност и заштиту на раду*.

Међународна конвенција о укидању свих облика расне дискриминације [46](чл. 1.) забрањује свако давање првенства, разликовање или ограничавање на основу расе, боје коже, нације, политичког опредељења, а које има за циљ да *угрози коришћење основних слобода и права* човека, под једнаким условима, у социјалној, економској, политичкој сфери и у другим сферама јавног живота.

У праву ***Међународне организације рада (МОР)*** питање мобинга се такође посредно тангира. То питање је скопчано са напорима елиминације дискриминације и залагањима у потреби унапређења једнакости при запошљавању и у раду. У духу права МОР-а, могло би се рећи да су елиминација дискриминације и мобинг, као злостављање на послу, две стране исте медаље.

У Преамбули ***Устава*** МОР-а из 1919. године је речено да се једино путем обезбеђивања *социјалне правде* могу неутралисати штетна дејства таквих услова рада који великом броју лица наносе *неправду*, беду и одрицање, који стварају велико незадовољство и доводе у опасност светски мир и склад.

У ***Филаделфијској декларацији*** (I део Декларације) из 1944. године, којом је новелиран Устав МОР-а – анекс на Устав, потврђено је и формулисано, између осталих, и начело да *рад није роба*, а на коме мора бити заснована укупна делатност МОР-а и свих земаља чланица како у сталним концентрисаним међународним напорима, тако неуморно и енергично унутар сваке земље у којима представници радника и послодаваца сарађују на бази једнакости са представницима влада, учествују у слободним дискусијама и у одлукама демократског карактера у циљу унапређења заједничке доброби-

---

[44] "Сл. лист СФРЈ", br.7/1971.
[45] " Сл. лист СФРЈ", br.7/1971.
[46] " Сл. лист СФРЈ", br. 6/1967.

ти. Ово начело деловања отвара просторе за квалитативне и концепцијске промене на плану радних односа у смислу њихове даље *хуманизације*. У том смислу, Декларација прокламује принцип да "сва људска бића без обзира на њихову расу, веру или пол, имају право да следе како своје материјално благостање, тако и свој *духовни развој у условима слободе и достојанства*, економске сигурности и једнаких могућности".

МОР је донела читав низ конвенција и препорука (многе од њих обавезују и Србију), на бази којих је изграђен својеврстан међународни *corpus iuris социјалне правде*. Због ограниченог простора за писање овог рада, нисмо у ситуацији да наводимо и анализирамо све конвенције и препоруке којима су регулисана многа питања заштите запослених и забране дискриминације, а која се, мање или више, посредно могу довести у везу са мобингом.[47]

Европско право, такође, нема посебних прописа који директно и целовито регулишу питање мобинга. Систем европског права чине два подсистема: (1) *европско некомунитарно право*; и (2) *европско комунитарно право*. ***Европско право*** само *индиректно* или *фрагментално* тангира питање мобинга (у вези регулисања и заштите људских, односно социјално-економских права и слобода, посебно у вези заштите сексуалних слобода), како у својим конститутивним уговорима и повељама (примарно право) тако и у својим директивама (секундарно право).[48]

У праву Србије, питању мобинга је посвећен посебан пропис – Закон о спречавању злостављања на раду.[49] У овом Закону су респектовани стандарди из међународног права и упредноправна искуства, али простор нам не дозвољава да о томе, на овом месту, више говоримо. Сем тога, према сазнању аутора о злостављању на раду у светлу нашег права биће говора у посебним рефератима.

3. Заштита личних података запосленог

Заштита личних података запослених, као што смо рекли, тиче се заправо заштите њиховог моралног интегритета.[50] Устав Србије (чл. 42) гарантује заштиту података о личности и судску заштиту због злоупотребе

---

[47] Више о томе видети у нашем раду: Нормативни оквири мобинга, Радно и социјално право, бр. 1/2008.

[48] Детаљније о европском некомунитарном и европском комунитарном праву у вези мобинга види наш цит. рад - Нормативни оквири мобинга.

[49] "Сл. гл. РС", бр. 36/2010.

[50] У праву ЕУ начелна заштита појединца (те и запослених) у погледу прикупљања и саопштавања личних података предвиђена је у Директиви бр. 95/46, Official Journal L 281, 23/11/1995.

тих података. Према Закону о раду (чл. 83.), лични подаци који се односе на запосленог не могу да буду доступни трећем лицу, осим у случајевима и под условима утврђеним законом или ако је то потребно ради доказивања права и обавеза из радног односа или у вези са радом.

Личне податке запослених може да прикупља, обрађује, користи и доставља трећим лицима само директор (односно послодавац – предузетник) или запослено лице код послодавца које је овлашћено од стране директора. У сваком случају реч је о подацима који су од непосредног значаја за послове које запослени обавља.

Сваки запослени има право: (а) увида у документе који садрже личне податке о њему, а који се чувају код послодавца; (б) право да захтева брисање података који нису од непосредног значаја за послове које обавља; и (ц) право да захтева исправљање нетачних података. И ова права, као и друга права из радног односа, уживају судску заштиту, тј. запослени се може обратити надлежном суду у потреби њихове заштите.

Дакле, запослени има право увида у документа која садрже личне податке о њему самом, не и о другим запосленима. Као што је речено, подаци се тичу оних личних својстава запосленог (стручна спрема, радно искуство, вештине итд.), која су од значаја за његов посао. Ако подаци нису тачни, или ако нису од значаја за његов посао (нпр. брачно стање, сексуална оријентација итд.) запослени има право да тражи њихову исправку односно брисање.

4. Заштита од злоупотребе права

Заштита од злоупотребе права тиче се и запосленог и послодавца. Запослени се штити од злоупотребе права од стране послодавца, а послодавац се штити од злоупотребе права од стране запосленог. Наслов овог рада нас упућује на морални интегритет запосленог, а на овом месту на његову негативну страну, односно на заштиту послодавца од злоупотребе права од стране запосленог.

Свака злоупотреба права од стране запосленог нарушава интересну равнотежу у радном односу дефинисану одговарајућим реципрочним правима и обавезама тог запосленог и његовог послодавца. Такав однос запосленог према раду и послодавцу је неморалан и друштвено неприхватљив, те је зато и правно санкционисан.

Свако право из радног односа подлеже злоупотреби, тј. може се користити на начин који није у духу његове сврхе. Ако се изиграва сврха неког права, онда губи свој легитимитет и обавеза која стоји наспрам тог права.

Класичан и упечатљив пример негативне стране моралног интегритета запосленог, односно злоупотребе права од стране запосленог, јесте *злоу-*

потреба права на боловање. Ово је класичан пример због тога што се у радном законодавству већ традиционално посебно издваја као разлог дисциплинског кажњавања, давања отказа уговора о раду или одговорности за штету, а упечатљив је због тога што се овде ради о злоупотреби права које има изразито моралну и хуману димензију (тиче се заштите здравља).

(а) *Боловање или спреченост за рад.* Боловање, као колоквијални израз, заправо представља одсуство са рада због привремене спречености или неспособности за рад услед болести. Право на одсуство са рада, у овом случају, припада запосленом ако је његово здравствено стање такво да га спречава да ради из разлога предвиђених Законом о здравственом осигурању[51] (болест или повреда ван рада, професионална болест или повреда на раду итд. - чл. 74). Спреченост за рад наступа даном када изабрани лекар установи да запослени није способан за обављање свог рада због болести или повреде. Изузетно, у смислу чл. 77. Закона о здравственом осигурању, може се сматрати да је спреченост за рад наступила и пре првог јављања запосленог на лекарски преглед (по оцени изабраног лекара три дана уназад; по оцени лекарске комисије и дуже од три дана). Од дана наступања спречености за рад, настају одређена права и обавезе на страни запосленог и послодавца у смислу Закона о раду (чл. 103.).

(б) *Потврда о боловању или спречености за рад.*[52] Лекар је дужан да изда потврду о спречености за рад запосленог у којој ће навести и време очекиване спречености (чл. 103. став 4. Закона о раду). О својој спречености за рад запослени је дужан да обавести послодавца, тако што ће потврду лекара доставити послодавцу у року од три дана од наступања привремене спречености. Ако запослени није у стању, због повреде или болести, да потврду лекара достави свом послодавцу, тада уместо њега и у истом року потврду достављају чланови уже породице (брачни друг и деца) или друга лица са којима он живи у породичном домаћинству (без обзира да ли су у сродству са њим). Уколико запослени живи сам, потврду је дужан доставити након престанка разлога због којих није могао то да учини, у року од три дана.

(в) *Оспоравање боловања.* Уколико послодавац посумња у оправданост разлога за одсуствовање са рада, тада може да поднесе захтев надлежном здравственом органу ради поновног утврђивања здравствене способности запосленог (провера издате потврде о боловању). И не само по-

---

[51] "Сл. гл. РС", бр. 107/2005; 109/2005; 106/2006; 57/2011.

[52] Начин издавања потврде и њен садржај прописани су подзаконским актом – Правилником о начину издавања и садржају потврде о наступању привремене спречености за рад запосленог у смислу прописа о здравственом осигурању, "Сл. гл. РС", бр. 1/2002.

слодавац, према чл. 163. Закона о здравственом осигурању, и Републички завод за здравствено осигурање, односно матична филијала код које је запослени осигуран могу захтевати да се осигураник, чију је привремену спреченост за рад оценио изабрани лекар, односно првостепена лекарска комисија, подвргне поновном прегледу од стране првостепене лекарске комисије, односно другостепене лекарске комисије, ради поновног оцењивања његове привремене спречености за рад. То исто може захтевати и изабрани лекар, односно првостепена лекарска комисија који су издали првобитну потврду, ако и сами накнадно посумњају у њену оправданост.

Поновни преглед може се захтевати у року од 30 дана од дана извршене оцене спречености односно неспособности за рад.

Осигураник је дужан да се јави надлежном здравственом органу (првостепеној или другостепеној лекарској комисији), ради поновног прегледа у року који тај орган у позиву одреди.

Поновни преглед се не може захтевати ако се осигураник налази на стационарном лечењу, осим у случају лечења у дневној болници.

(г) Заштита од злоупотребе боловања. Ако се код поновног прегледа запосленог утврди да он није био у стању привремене спречености или неспособности за рад, тада се сматра да је запослени злоупотребио право на боловање, односно да је злоупотребио право на одсуство са рада због привремене спречености за рад. Ова злоупотреба отвара питање двоструке одговорности запосленог: одговорност као осигураника из области здравственог осигурања; и одговорност као запосленог из радног односа.

Одговорност запосленог као осигураника предвиђена је Законом о здравственом осигурању. *Прво,* у смислу овог Закона (чл. 163. ст. 4.) ако се запослени без оправданог разлога благовремено не одазове позиву на поновни преглед ради утврђивања привремене спречености за рад, тада му се обуставља исплаћивање накнаде зараде и не припада му та накнада све док се не одазове позиву. *Друго,* према истом Закону (чл. 85. ст. 1. тач. 9.) осигуранику привременом спреченом за рад не припада право на накнаду зараде ако злоупотреби право на коришћење одсуствовања са рада због привремене спречености за рад. Са тим у вези (сходно чл. 191. ст. 1. истог Закона), осигураник коме је из средстава обавезног здравственог осигурања извршена исплата накнаде на коју није имао право, дужан је да републичком заводу, односно матичној филијали врати примљени износ. Такође, исту обавезу има и изабрани лекар или чланови лекарске комисије (према чл. 195. истог Закона) који су незаконито утврдили спреченост осигураника за рад, или су прописали лекове, медицинско-техничка помагала, односно друга права из

обавезног здравственог осигурања, за која нема основа у здравственом стању осигураног лица.

Одговорност запосленог из радног односа по основу злоупотребе права на боловање предвиђена је прописима који регулишу радне односе. Као што смо видели напред, овде је реч о злоупотреби права из здравственог осигурања, али та злоупотреба има и радноправне реперкусије. Зато, овде се ради не само одговорност запосленог као осигураника у здравственом осигурању, већ и о његовој одговорност из радног односа. Ово из следећих разлога.

Прво, видели смо напред, злоупотреба права на боловање открива негативну страну моралног интегритета запосленог и искаче из оквира радног морала, што се свакако коси са интересном позицијом послодавца у радном односу.

Друго, злоупотребом права на боловање запослени наноси двоструку штету послодавцу: стварну штету и изгубљену корист. Стварна штета се огледа у исплати накнаде зараде за време привремене спречености за рад у првих 30 дана спречености. Јер, према чл. 102. ст. 1. Закона о здравственом осигурању, накнаду зараде за првих 30 дана обезбеђује послодавац из својих средстава, а од 31. дана накнаду обезбеђује републички завод, односно матична филијала за здравствено осигурање. Изгубљена корист огледа се у пропуштеном приходу који би запослени остварио да је радио.

Треће, одговорност за злоупотребу права на боловање има и одговарајуће радноправно утемељење. Према Закону о раду (чл. 179. ст. 2. тач. 6.) злоупотреба права на одсуство због привремене спречености за рад представља оправдани разлог, везан за понашање запосленог, за давање отказа уговора о раду од стране послодавца. Даље, према Закону о државним службеницима (чл. 108.),[53] лакшом повредом радних дужности третира се и повреда кодекса понашања државних службеника, ако већ није обухваћена неком од повреда дужности из радног односа предвиђеној тим Законом или неким другим. Као тежа повреда дужности из радног односа (чл. 109. истог Закона), узима се и злоупотреба права из радног односа, а због које се може изрећи као дисциплинска казна престанак радног односа, забрана напредовања од две до четири године и новчана казна. Поред тога, у вези са коришћењем права на одсуство са посла, као лакша повреда дужности из радног однос третира се и неоправдано необавештавање непосредно претпостављеног о разлозима спречености за долазак на рад у року од 24 часа од настанка разлога (чл. 108. Закона).

[53] "Сл. гл. РС", бр. 79/05; 81/05; 3/05; 64/07; 67/07; 104/2009.

(5) Кодекси професионалне етике

Кодекси професионалне етике су део радноправног оквира моралног интегритета запослених, нарочито у делатностима од посебног друштвеног интереса и виталног значаја. Ово се посебно односи на запослене у државним органима и у здравству. Кодекси представљају скуп правила, дефинисаних законом или другим прописима, која се односе на радноправни положај запослених у одређеним делатностима и њихово понашање на раду и у вези са радом.

Према Закону о државним службеницима, правила која чине основу кодекса професионалне етике садржана су у начелима деловања државних службеника (чл. 5. – 11. Закона). Та начела односе се на следеће: (1) законитост, непристрасност и политичку неутралност у раду државног службеника; (2) одговорност за законитост и делотворност рада и да нико не сме вршити утицај на државног службеника да нешто учини или не чини супротно прописима; (3) забрана повлашћивања и ускраћивања, односно забрана дискриминације међу службеницима по основу пола, расе, вере итд; (4) доступност јавности информација о раду државних службеника, у складу са прописима који уређују слободан приступ информацијама од јавног значаја; (5) једнака доступност радних места при запошљавању у државним органима по критеријумима везаним за стручну спрему, знања и вештине, али и за морални интегритет лица јер се тражи као услов за запослење да лицу раније није престајао радни однос у државном органу због теже повреде дужности из радног односа и да није осуђивано на казну затвора од најмање шест месеци (чл. 45. Закона); (6) напредовање и стручно усавршавање службеника зависно од стручности, резултата рада и потреба државног органа; и (7) једнаке могућности службеника при одлучивању о напредовању, награђивању и остваривању њихове правне заштите.

Поред реченог, део правила из кодекса професионалне етике државних службеника везан је и за спречавање сукоба интереса (чл. 25.-31. Закона о државним службеницима). Правила се односе на: (1) забрану примања поклона и коришћења рада у државном органу да би утицао на остваривање својих права или права с њиме повезаних лица; (2) додатни рад државног службеника код другог послодавца је могућ уз писмену сагласност руководиоца органа и ван радног времена, уколико тај рад није забрањен посебним законом или другим прописом, ако не ствара могућност сукоба интереса или не утиче на непристрасност рада тог службеника; (3) дужност службеника да о свом додатном раду обавести руководиоца; (4) забрану оснивања привредних друштава и јавних служби и бављења предузетништвом; (5) ограничавање чланства у органима правних лица (државни службеник не сме бити директор, заменик или помоћник директора правног лица, а члан

управног одбора, надзорног одбора или другог органа управљан ја правног лица може бити једино ако га именује Влада или други државни орган према посебном пропису; и (6) пријављивање интереса које службеник или лице с њим повезано, може имати у вези са одлуком државног органа у чијем доношењу службеник учествује, ради одлучивања о његовом изузећу (тиме се не дира у правила о изузећу прописана законом којим се уређује општи управни поступак).

Радноправне реперкусије професионалне етике односе се и на оцењивање и напредовање државних службеника, при чему се вреднује и савесност у раду (чл. 82. ст. 2. Закона о државним службеницима). Циљ оцењивања је откривање и отклањање недостатака у раду државних службеника, подстицање на боље резултате рада и стварање услова за напредовање.

Прецизнија правила у вези професионалне етике службеника и других запослених могу се наћи у посебним прописима који регулишу рад и положај запослених у појединим државним органима (судови, полиција, инспекције итд.), као и у Кодексу понашања државних службеника.[54]

У области здравства, питање моралног интегритета запослених и кодекса професионалне етике је нарочито изражено. Ово због тога, јер се у овој области ради о заштити најважнијих људских права: право на заштиту здравља и право на живот. Према чл. 25. Закона о здравственој заштити,[55] сваки грађанин има право да здравствену заштиту остварује уз поштовање највишег могућег стандарда људских права и вредности, односно има право на физички и психички интегритет и на безбедност његове личности, као и на уважавање његових моралних, културних, религијских и филозофских убеђења. У том смислу, начело правичности здравствене заштите (чл. 20. Закона) утемељено је на забрани дискриминације у сфери пружања те заштите, а по основу расе, пола, старости, националне припадности, социјалног порекла, вероисповести, политичког или другог убеђења, имовног стања, културе, језика, врсте болести, психичког или телесног инвалидитета.

Из разлога горе наведених, здравствени радници су дужни да, према чл. 169. Закона, приликом пријема дипломе о стеченој високој школској спреми потпишу изјаву – заклетву да ће се у обављању свог позива придржавати начела утврђених у Хипократовој заклетви, као и начела професионалне етике. Истим чланом је предвиђено да здравствени радници обављају здравствену делатност у складу са важећом здравственом доктрином и у складу са кодексом професионалне етике. Изузетно, према чл. 171. Закона, здравствени радник може одбити пружање здравствене заштите ако здрав-

[54] "Сл. гл. РС", бр. 29/2008.

[55] "Сл. гл. РС", бр. 107/2005; 101/2005; 88/2010; 99/2010; 57/2011.

ствена услуга коју треба пружити није у складу са његовом савешћу, или међународним правилима медицинске етике (приговор савести), изузев ако је у питању пружање хитне медицинске помоћи.

Кодексом професионалне етике Лекарске коморе Србије,[56] дефинисана су правила професионалне етике у следећим областима: (1) начела у обављању професионалне дужности: (2) однос према пацијентима; и (3) међусобни односи лекара.

У смислу наведених прописа, професионална етика здравствених радника и здравствених сарадника налаже и поштовање права пацијента на тајност података из његове медицинске документације. Према чл. 37. Закона о здравственој заштити, подаци из медицинске документације спадају у личне податке о пацијенту и представљају службену тајну, а коју су дужна да чувају сва запослена лица у здравственој установи којима су ти подаци доступни.

Даље, забрањено је оглашавање, односно рекламирање здравствених услуга, стручно-медицинских поступака и метода здравствене заштите, укључујући здравствене услуге, методе и поступке традиционалне медицине (алтернативне, хомеопатске и друге комплеметарне медицине), у средствима јавног информисања и на другим носиоцима огласних порука (чл. 71. Закона о здравственој заштити).

Непоштовање ових правила професионалне етике може бити разлог одузимања лиценце здравственом раднику. Поред тога, према чл. 197. Закона о здравственој заштити, надлежна комора здравственом раднику привремено одузима лиценцу за рад: ако је здравственом раднику изречена једна од мера привремене забране рада, због теже повреде професионалне дужности и угледа члана коморе; ако је правоснажном судском одлуком здравствени радник осуђен за кривично дело које га чини недостојним за обављање професије здравственог радника; ако у обављању здравствене делатности злоупотреби средства здравственог осигурања (нпр. у вези са злоупотребом права на боловање); ако начини стручну грешку којом нарушава, односно погоршава здравствено стање пацијента (под стручном грешком се подразумева несавесно лечење или занемаривање професионалних дужности). Ако је здравствени радник правоснажном судском одлуком осуђен на казну затвора због тешког кривичног дела против здравља људи, његова лиценца се трајно одузима.

Остваривање општег интереса у здравственој заштити праћено је друштвеном бригом за здравље становништва на свим нивоима – од нивоа Ре-

[56] "Сл. гл. РС", бр. 121/2007.

публике до нивоа појединца (чл. 8. – 15. Закона о здравственој заштити). Република, аутономна покрајина, град, општина, послодавац и сваки појединац дужни су да се укључе у друштвену бригу за здравље становништва и да спроводе мере којима се усклађује деловање и развој система здравствене заштите.

У области здравства, посебно место у остваривању општег интереса и заштити професионалне етике имају етички одбори. Етички одбори су стручна тела која се образују у здравственим установама и на нивоу Републике. Без обзира на ниво на коме је образован, етички одбор је стручно тело које се стара о пружању и спровођењу здравствене заштите на начелима професионалне етике (чл. 147. и чл. 156. Закона о здравственој заштити). Дакле, ови одбори прате и анализирају примену начела професионалне етике здравствених радника, предлажу утврђивање основних начела професионалне етике здравствених радника или њихову измену; прате и анализирају етичност односа између здравствених радника и пацијената, посебно у области давања сагласности пацијента за предложену медицинску меру;[57] прати, анализира и даје мишљење о примени начела професионалне етике у превенцији, дијагностици, лечењу, рехабилитацији, истраживању, као и о увођењу нових здравствених технологија; доприноси стварању навика за поштовање и примену начела професионалне етике у обављању здравствене делатности; разматра и друга етичка питања у обављању здравствене делатности, вршећи и саветодавну функцију с тим у вези.

[57] Према чл. 31. ст. 2. Закона о здравственој заштити, без пристанка пацијента не сме се, по правилу, над њим предузети никаква медицинска мера.

Проф. др Радоје Брковић
Правни факултет Универзитета у Крагујевцу

ФЛЕКСИБИЛНО ТРЖИШТЕ РАДА У УСЛОВИМА ГЛОБАЛИЗАЦИЈЕ

***Сажетак**: у раду су приказане главне карактеристике флексибилног тржишта рада у условима глобализације, а посебно је истакнут и значај приватних агенција за запошљавање. Иако је Конвенција бр. 181 о приватним агенцијама за запошљавање Међународне организације рада увела одређене новине, и даље је број ратификација изузетно мали, о чему сведочи и чињеница да Република Србија још увек није извршила ратификацију ове конвенције.*

***Кључне речи**: Конвенција бр. 181, флексибилизација, дерегулација, приватне агенције за запошљавање, тржиште рада.*

1. Увод

Приватне агенције за посредовање у запошљавању представљају значајну новину у последњих двадесетак година у развијеним земљама, нарочито земљама чланицама Европске уније. Оваквом тренду је претходила либерализација и укидање претходних рестрикција у вези са приватним пружаоцима услуга запошљавања у бројним земљама, отпочета 90-их година прошлог века, те крунисана доношењем Конвенције Међународне организације рада бр. 181 о приватним агенцијама за запошљавање. Ова Конвенција је донета због неопходности унапређења флексибилности на тржишту рада и дефинисању услова за рад приватних агенција за запошљавање у циљу унапређења тржишта рада и потребе за даљом заштитом радника. У условима глобалних економија, трансформације старих и раста нових индустрија, праћених растом сектора услуга, значај приватних посредника у запошљавању сваким даном добија на значају.

Проблеми са којима се Република Србија суочава на тржишту рада – велика незапосленост, дугорочна незапосленост, велики број неквалификованих особа, лоша стопа запошљавања младих, превазиђене вештине оних који чекају посао – већ дуги низ година захтевају унапређење постојећег система, уз увођење нових решења с циљем стварања флексибилнијег и либералнијег тржишта рада. Конвенција бр. 181 Међународне организације рада управо пружа одређене смернице, с обзиром да уводи у систем приватне агенције за запошљавање на равноправнији начин у односу на претходни период.

С обзиром да су ове агенције много флексибилније од јавних завода за запошљавање, очекује се да ће интеграција текста Конвенције бр. 181 довести до стварања једне нове индустрије, чији ће задатак бити усклађивање понуда и потражње на тржишту рада, нарочито за особе које по први пут траже запослење, или особе са нижим квалификацијама.

2. Проблеми запошљавања у условима глобалне економске кризе

Како се предузећа, привреде и државе сусрећу са све већом међународном конкуренцијом, конкурентност појединог предузећа или привреде у глобалном тржишту зависи од могућности успешног прилагођавања променама тржишта и искоришћавању могућности најновијих техничких и технолошких достигнућа.

На међународном нивоу постоји општа сагласност да већина држава, поготово у Европи, има потребу за флексибилнијим тржиштима рада. Постоји јасна повезаност стопе флексибилности тржишта рада и трошкова рада, те стопе незапослености и привредног раста. Тако, на пример, државе попут Немачке и Француске, које имају врло ригидно тржиште рада, имају већу стопу незапослености и ниже стопе привредног раста него Сједињене Америчке Државе, Велика Британија, Холандија и Ирска које имају флексибилније тржиште рада, јер су у првој групи држава трошкови запошљавања и отпуштања радника високи, што доводи до високе незапослености.

У већини држава међу социјалним партнерима постоји јединство да је тржишту рада потребна већа флексибилност. Наравно, када се говори о жељеном облику флексибилности и начинима њеног остваривања, постоје знатне разлике у интересима послодаваца и радника. Док послодавци у потпуности подржавају већу флексибилност рада у свим облицима, дотле радници имају одређене резерве у погледу врсте флексибилности која ће се применити.

Чињеница је да је глобализација с краја XX века довела до неравномерног привредног развоја у многим светским економијама, што је такође резултирало неравномерном потражњом за радном снагом. Екстензиван пораст флексибилног запослења од почетка глобализације 90-их година прошлог века довео је до све веће неизвесности у погледу будућности запослења и његовог квалитета. Другим речима, настала је подела између традиционалног, стандардног запослења и све више присутних облика флексибилног запослења, чиме је створен један нови "слојевит" систем на тржишту рада. Због тога, флексибилно запослење чини нови систем запослења у односима радник – послодавац. То даље значи да под "двослојним" системом тржишта рада, квалификовани, стални и организовани радници, као резултат законског заштитног механизма, имају далеко више користи од тренутних промена у односима при запослењу. Као резултат тога, различите дистрибутивне вредности и заштит-

не мере у оквиру тржишта рада резултирале су сегментацијом тржишта рада са асиметричном расподелом моћи и односима при запослењу.

У државама чланицама Организације за европску сарадњу и развој најчешће жене и особе млађе од 25 година раде у неким од облика флексибилног запослења, па је у зависности од државе утврђено да између 30% и 40% мушкараца ради са непуним радним временом јер нису у могућности да нађу посао са пуним радним временом. Радници, поготову млађи, често имају флексибилно запослење које често представља увод у добијање посла са пуним радним временом.

Флексибилно запослење данас покрива широк опсег послова у оквиру самог процеса тржишта рада – од посла са скраћеним радним временом до самозапошљавања. Ипак, један од његових најзначајнијих облика који постаје све актуелнији у условима глобализације представља привремено запослење.

Са перспективе тржишта рада, и његове анализе, привремено запослење се сматра као посао под радним условима који су типични за секундарне или периферне сегменте традиционалног тржишта рада. Важно је нагласити да привремено запослење обухвата раднике који имају уговоре на одређено време, раднике запослене путем агенција, сезонске раднике и оне који обављају послове из других облика нестандардног запослења. Међутим, већина радника још увек жели традиционалну врсту запослења с пуним радним временом и одређеном сигурношћу радног места. С друге стране, већина послодаваца такође жели да барем један део радника раде под уговором на неодређено време.

Оно што је на први поглед приметно јесте да је привремено запослење повезано са ниском зарадом, мањком социјалног осигурања и непостојањем могућности напредовања. Привремено запослење карактерише се тоталним одсуством, или делимичним одсуством законских норми, па се тако ови радници налазе у далеко неповољнијем положају у односу на остале раднике. То значи да се данас, у оваквим економским условима, на запослење све више гледа као на привремено стање или актуелни израз дугорочне способности обављања посла. Масовно коришћење привременог рада се широко схвата као одговор на све растуће нивое економске глобализације и њен истовремен захтев за већом флексибилношћу на тржишту рада. Отуда, дерегулација глобалног капитализма рада повлачи са собом флексибилизацију рада и спољње ангажовање људских ресурса. Стога долази до повећања нивоа социјалне несигурности, економских ризика, појаве веома ригидних тржишта рада, и незапослености. Такође, овде су присутни и далекосежни програми десиндикализације, поларизације плата, и локализације радне снаге.

Као резултат овога "пораст флексибилности" радне снаге требало би да изгледа као производ политика дерегулације тржишта рада, у институционалним оквирима који се придружују принципима глобализације. У складу

са начелима глобализације, политике дерегулације тржишта рада заснивају се на идеји да би "смањење" заштитних елемената институционалног карактера ослободило тржишне силе и елиминисало "крутости" преовлађујућих модела регулатива рада. Флексибилност тржишта рада је стога изједначена са либерализацијом законских и колективних прописа о раду. Другим речима, мере које су биле првобитно креиране да заштите раднике сада се сматрају као примарне "препреке" економском расту. Индустрија привременог запослења постала је, не само производ, већ и активни учесник у реконструисаним активностима тржишта рада. Сверастући трендови дерегулације омогућавају послодавцима да заобиђу примарно тржиште рада и на тај начин избегну давање било какве правне заштите запосленима.

Такође, са институционализацијом индустрије привременог запослења, у оквиру контекста динамике глобализације, појавиле су се и бројне агенције које се баве привременим запослењем, а многе од њих су велика мултинационална предузећа са све већим присуством у многим развијеним државама, и државама у развоју.

3. Улога Међународне организације рада у регулисању флексибилног запослења

У већини европских држава. Владе су показале јасну посвећеност социјалном партнерству и унапређењу флексибилног тржишта рада. У неким случајевима оне учествују у трипартитним преговорима, а у неким другим подржавају бипартитне преговоре између послодаваца и синдиката. Европске државе које су успешно смањиле незапосленост, као што су Ирска, Данска и Холандија, увеле су флексибилност усвајајући предлоге влада, социјалних партнера и меродавних установа везаних за промењено глобално окружење.

Поред неспорних напора који се чина на националном нивоу, потребно је истаћи и улогу Међународне организације рада и њену нормативну активност на пољу регулисања рада преко приватних агенција за запошљавање. Ова организација донела је посебну Конвенцију број 96 о бироима (службама) за запошљавање уз накнаду, која је касније ревидирана и донета је нова Конвенција бр. 181 о приватним агенцијама за запошљавање. Међутим, ова конвенција иако обезбеђује минимални ниво права за привремене раднике, не садржи никакве одредбе које се баве најконтроверзнијим правним и економским аспектима привременог рада преко агенције. Заправо, она иде само дотле да дефинише појам приватних агенција за запошљавање, под којим подразумева свако физичко или правно лице које пружа једну или више услуга у складу са потребама тржишта рада.[1] Дефиниција у овој од-

[1] Члан 1 Конвенције број 181/1997, дефинише појам приватних агенција за запошљавање и при том наводи да оне морају бити независне од свих јавних институција.

редби представља правни основ за агенцију запослења да ангажује тражиоце запослења, док су управљачке моћи и надзор одговорност корисничког предузетништва. С друге стране, у члану 1 став 2 Конвенција под појмом радник подразумева свако лице које тражи посао. Члан 2 Конвенције прописује да се њене одредбе неће примењивати на све приватне службе за запошљавање, али да ће се примењивати на све категорије радника и на све гране економске активности, осим на поморце. Сврха ове Конвенције је омогућавање деловања приватних служби за запошљавање, као и заштита радника који се користе њиховим услугама у оквиру њених одредби. Међутим, Конвенција не обезбеђује разјашњење свеукупне структуре односа запослења, и посебно прецизну расподелу права, обавеза и одговорности између три стране укључене у правну трансакцију.[2] Штавише, Конвенција Међународне организације рада бр. 181 не обезбеђује ни механизме који регулишу друга важна питања, попут питања једнаког третмана тражиоца запослења преко агенције у поређењу са онима који су у сталном радном односу. Уместо тога, у члану 5 став 1 Конвенција прописује да у циљу промовисања једнакости могућности и поступања приликом приступа запошљавању и одређеним занимањима, државе чланице морају да осигурају да приватне установе за запошљавање третирају раднике без дискриминације на основи расе, боје коже, пола, вере, политичког уверења, националног и социјалног порекла или било којег другог облика дискриминације које покривају национални закони и пракса. Такође, и коришћење личних података радника од стране приватних установа за запошљавање ће се обављати на начин којим се штите ови подаци и ограничити на садржаје који се односе на квалификације и професионално искуство радника. Члан 7 Конвенције прописује да приватне установе за запошљавање неће наплаћивати раднику, директно или индиректно, у целини или делимично, било какву провизију или трошкове.

Може се расправљати да је ова конвенција Међународне организације рада имала за циљ да регулише само одређене аспекте привременог рада преко агенције, при чему је већа пажња посвећена регулисању самог статуса агенције него суштини радноправног односа. У прилог овој тези сведочи и чињеница да је заштита лица ангажованих од стране приватне агенције регулисана само кроз два члана Конвенције.

---

[2] Члан 11 Конвенција број 181/1997. изричито наводи мере које је потребно предузети да би се обезбедила адекватна заштита оних радника који су запослени од стране приватних агенција за запошљавање, а нарочито: слобода удруживања, колективно преговарање, минималне зараде, радно време и остали услови рада, доприноси за социјално осигурање, заштита на раду, породиљско одсуство.

Позитивна страна ове Конвенције је што је она "ставила тачку" на прохибитиван, односно, рестриктиван модел регулисања агенције за приватно запослење који је усвојен почетком двадесетог века од стране Међународне организације рада.[3] Негативан аспект конвенције огледа се у томе што она ни у ком случају није могла на јединствен, универзалан начин да уреди питање привремених радника ангажованих преко агенције, што се види и у броју ратификација поменуте конвенције.

Поред Конвенције број 181 о приватним агенцијама за запошљавање, за питање флексибилности рада важна је и Конвенција број 158 о престанку радног односа на иницијативу послодавца која утврђује да: а) уговор о раду се не би смео отказати без ваљаног разлога; б) радници имају право на разуман отказни рок или на накнаду уместо тога; в) радник чији је уговор отказан има право на отпремнину или друге накнаде везане за отказ, у "складу с националним законом и праксом"; г) послодавци који разматрају отказе уговора о раду ради економских, технолошких или структуралних разлога доставиће радничким представницима информације, укључујући разлоге за отказ, број и врсту радника не које се отказ односи и консултоваће се са радничким представницима о мерама за избегавање отказа или њихово свођење на најмању меру; д) послодавци који разматрају отказе уговора о раду ради економских, технолошких или структуралних разлога што је пре могуће обавесте надлежне органе о разлозима отказа о раду, броју и категоријама радника на које се отказ односи, и навести временско раздобље у којем ће доћи до престанка радног односа.

4. Политика Европске уније о флексибилности тржишта рада

Стопа незапослености у Европској унији износи око 10 процената. Европска унија се суочава са три проблема у вези са тржиштем рада, која мора да решава истовремено са покушајем смањења технолошког јаза који постоји у односу на индустријски најразвијеније државе на свету. То су: становништво које стари, стални прилив имиграната и нестајање начела једног радног места sa цели радни век.

Још крајем 20. века у државама чланицама Европске уније запажено је да се раст запослености може остварити само у оној мери у којој би се истовремено повећала флексибилност тржишта рада. Међутим, реформе тржишта рада у Европској унији веома су споре, а као главни разлог за то је чињеница што није могуће остварити значајнији раст запослености без

[3] Конвенција Међународне организације рада о незапослености број 2/1919. наводи да мора да постоји сарадња између јавних институција за запошљавање и приватних служби (тамо где оне постоје). Међутим, у периоду који ће уследити након тога, Међународна организација рада се свим силама трудила да забрани успостављање приватних агенција за запошљавање.

претходних економских и социјалних трошкова који готово увек прате повећану флексибилност тржишта рада.

Када је реч о флексибилности рада, треба рећи да је на нивоу Европске уније донето неколико докумената, од којих је најзначајнији Директива број 2008/104/ЕС о привременом раду преко Агенције, којом је по први пут регулисан положај ових радника.[4] Главни циљ ове директиве је да се осигура адекватна заштита ове категорије радника којих је, иначе, у последњих двадесет година све више, као и да се обезбеди поштовање и примена принципа једнаког третмана. Међутим, већ на почетку поставља се питање зашто је Европској Унији требало више од двадесет година да донесе једну овакву директиву. У циљу налажења одговора на ово питање потребно је вратити се у период осамдесетих година двадесетог века.

У члану 3(1)(ф) Директиве радницима запосленим преко агенције за привремено запошљавање гарантују се једнака права у односу на остале раднике у погледу радних услова, а то су: трајање радног времена, одмори и одсуства, ноћни рад, рад за време празника, зараде, породиљско одсуство, посебна заштита омладине и забрана дискриминације у запошљавању према полу, раси, етничком пореклу, вероисповести, инвалидитету, старости или сексуалној оријентацији. У члану 4(4) Директиве наводи се да државе чланице које су постигле адекватан ниво заштите привремених радника, али у свом правном систему не користе универзално примењиве колективне уговоре, или колективним уговорима одричу могућност проширења, могу, након консултација са социјалним партнерима, да закључе посебне споразуме којима ће бити обухваћени основни услови рада и регулисан положај привремених радника.

Један од основних циљева Директиве био је побољшање положаја привремених радника на тржишту рада на начин који би им омогућио приступ сталном запослењу, напредовање на радном месту и на крају запошљавање. У том смислу, чланом 6 Директиве установљена је обавеза корисничке компаније да на време информише привремене раднике о слободним радним местима у оквиру компаније, да би им се на једнак начин као и осталим радницима омогућило проналажење сталног запослења. Све клаузуле којима се забрањује или ограничава запошљавање привременог радника код корисника, по истеку временског периода на који је радник уступљен кориснику, сматрају се ништавим. Сви општи акти корисничке компаније, као што су колективни уговори и правилници о раду морају да се примењују и на привремене раднике, и то посебно у области: заштите трудница, дојиља, деце и омладине; и једнаког поступања према мушкарцима и женама, те било које активности које имају за циљ сузби-

[4] http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:327:0009:0014:EN:PDF. Примена ове директиве очекује се 1. октобра 2011. године.

јање дискриминације по основу пола, расе или етничког порекла, религије, вере, инвалидитета, старости или сексуалне оријентације.

Закључак

Приватне агенције за запошљавање треба да представљају генератор који ће подићи ниво запослености јер ће пре свега њихова улога бити у томе да запошљавају јефтину и нискоквалификовану радну снагу. У том смислу и Конвенција Међународне организације рада бр. 181 пружа одређене смернице и налаже државама чланицама које су је ратификовале да омогуће приватним агенцијама за запошљавање да равноправно делују. Према тексту конвенције приватне агенције за запошљавање треба да се баве посредовањем у запошљавању, саветовањем у избору посла, као и стручном оспособљавању и припреми за запошљавање. Међутим, чини нам се да су приватне агенције за запошљавање установљене више у циљу омогућавања брже циркулације радне снаге и повећаног привременог запошљавања, и да због тога нису у стању да реше проблем незапослености на дужи рок.

Због све веће поделе између: радника који су запослени на неодређено време и привремено запослених; висококвалификованих и нискоквалификованих; мушкараца и жена; као и због немогућности да на дуже стазе развије стваралаштво и инвентивност, флексибилна организација рада може врло лако да постане само параван иза кога се заправо крију шири неолибералистички покушаји враћања на старо златно доба чистог капитализма.

FLEXIBLE LABOR MARKET IN GLOBALISED ECONOMY

Summary

The concept of flexible work has long been present in all areas and has a different meaning depending on the context and vision. Most of its forms offer some sort of flexibility in arrival or departure, typically with a designated core time during the day which all staff are present.

Convention No. 181 encourages improved efficiency of national labor markets by permitting private actors to enhance matching of supply of and demand for workers. It promotes cooperation between public and private employment services in various fields, including helping job-seekers and workers in user enterprises. It effectively regulates services provided by private employment agencies, especially temporary work agencies, thereby ensuring reliable professional service providers for human resources, while preventing human trafficking and unfair practices.

Real flexicurity policies – combining the flexibility of contractual arrangements with the security of workers rights and protection could be a possible way forward. In his respect the social partners have a critical role to play in assessing and devising the right degree needed for each side of flexicurity coin.

Радмила Букумирић - Катић, помоћник министра,
Министарство рада и социјалне политике Републике Србије

КОЛЕКТИВНО ПРЕГОВАРАЊЕ
битан фактор одговорног пословања

Резиме: *Системско и нормативно регулисање којим се дефинише сфера запошљавања и рада и унапређење односа између послодаваца и запослених, кроз колективно преговарање, су две кључне области у вези са друштвено одговорним пословањем. С једне стране, колективни уговор је општи акт којим се уређују права, обавезе и одговорности значајне за међусобни однос између послодавца и запослених. Колективним уговором не могу се утврдити мања права и неповољнији услови рада запосленом од права и услова утврђених Законом о раду, општим, односно посебним колективним уговором који обавезује тог послодавца. С друге стране, за побољшање односа између послодаваца и запослених и корпоративне управе један од најефикаснијих корака је подстицање учешћа запослених у процесу доношења одлука, као и закључивање колективних уговора између послодавца и синдиката, као алтернатива пракси социјалних конфликата и ометања. Колективни уговори између послодаваца и синдиката треба да се посматрају као социјална норма и као један од предуслова за адекватно пословање компанија, пошто доприносе социјалном и економском добростању. Ово важи како за опште, тако и за посебне колективне уговоре.*

Кључне речи: *Колективно преговарање, општи акт, општи, посебни и колективни уговори код послодавца, принцип добровољности, друштвено одговорно пословање, корпоративна управа, социјални дијалог*

Уводне напомене

У циљу стварања услова за развој економских и интеграционих процеса, органи Европске уније су у претходним деценијама донели низ докумената, који су у функцији заштите економских и социјалних права запослених и слободе кретања – односно слободног функционисања тржишта радне

снаге на територији Уније, а ради обезбеђења минималног нивоа социјалних права за све грађане.

У том смислу, колективно преговарање је историјски гледано, једна од најважнијих тековина борбе синдиката. А с друге стране, колективно преговарање је један од најважнијих фактора уређивања друштвених односа од које у великој мери зависи стабилан политички, економски и социјални развој друштва.

Основ социјално-економског оквира за успостављање и успешно функционисање колективног преговарања представља тржишна привреда, кроз функционисање тржишта роба, капитала и радне снаге, који су међусобно условљени и повезани.

Политички аспект друштвеног окружења као услов за успостављање и функционисање система колективног преговарања подразумева, пре свега, постојање стабилног правног система, постојање развијене парламентарне демократије и на крају постојање политичког и синдикалног плурализма, као израз слободе и права.

1. Колективно преговарање

Колективно преговарање је најефикаснији начин уређивања међусобних односа, интереса и права из света рада и капитала.

Основна начела на којима се заснивају концепт и пракса колективног преговарања су:

- Начело **аутономије воље** учесника процеса колективног преговарања, условљено је слободом организовања радничких и послодавачких организација и забраном мешања државе у њихов начин рада и организовања. Ово такође, значи и обавезу учесника у колективном преговарању, дакле обавезни су да преговарају и мирним путем реше колективне радне спорове,
- Начело **добре воље** – "bona fides", значи уверење да се кроз процес колективног преговарања могу остварити појединачни интереси радника и послодаваца, односно њихови заједнички интереси,
- Начело **конкуренције**, подразумева могућност избора оног колективног уговора који је повољнији за раднике.

У стратегији и тактици колективног преговарања синдикати настоје да успоставе равнотежу између заштите нивоа запослености и захтева за повећањем зарада и побољшавањем животних и радних услова запослених у целини.

За развој концепта и праксе колективног преговарања изузетан значај имају конвенције Међународне организације рада, које између осталог представљају и извор радног права. С друге стране, различита је пракса појединих земаља у погледу посебних законских прописа којим се регулише и дефинише садржај колективног преговарања. У Холандији и Немачкој посебним законима се регулише концепт колективног преговарања, док се у Француској, Италији и Аустрији питање колективног преговарања регулише у оквиру Закона о раду, а у Швајцарској се ово питање регулише у оквиру законских прописа о облигационим односима. Истовремено, колективно преговарање у САД у већој мери је концентрисано на питања материјалних права радника и услове рада.

Дакле, основне тенденције у свим европским земљама у процесу колективног преговарања је да се помери тежиште у преговорима, са питања и захтева за повећањем надница и сигурности запослења, на питања стратегије развоја предузећа и националне економије у целини.

2. Колективни уговор

Резултат колективног преговарања је колективни уговор. У Србији колективним уговором уређују се права, обавезе и одговорности из радног односа, међусобни односи учесника колективног преговарања, поступак за измене и допуне колективног уговора и друга питања од значаја за запослене, послодавца и представника запослених (представници синдиката).

Колективни уговор је општи акт и примењује се на све запослене код послодавца. Колективни уговор се не доноси, већ закључује, и зато је колективни уговор - **општи акт** који представља сагласност воља учесника у преговорима. Колективни уговор се закључује између послодавца, репрезентативног удружења послодавца или удружених репрезентативних удружења послодаваца, са једне стране и репрезентативног синдиката или удружених репрезентативних синдиката, са друге стране.

Колективни уговори закључују се на различитим нивоима и могу се закључити као:

– Општи за територију Републике,

– Посебни за грану, подгрупу или делатност за територију Републике,

– Посебни за територију јединице територијалне аутономије и локалне самоуправе, и

– код послодавца.

Општи и посебни колективни уговори, такође, имају карактер општег акта и обавезују послодавце који су у време закључења колективног уговора

били чланови удружења послодаваца – учесника колективног уговора. То значи да колективни уговор закључен на нижем нивоу колективног преговарања не може да садржи одредбе којима се запосленом утврђују мања права и неповољнији услови рада утврђених колективним уговором закљученим на вишем нивоу преговарања.

Учесници у закључивању колективног уговора дужни су да преговарају, али не и да закључе колективни уговор (сходно одредби члана 254. Закона о раду (у даљем тексту: Закон). Закључивање колективних уговора заснива се на **принципу добровољности**.

Уколико код послодавца није закључен колективни уговор, права, обавезе и одговорности из радног односа уређују се правилником о раду и уговором о раду.

2.1. Колективни уговор код послодавца

Колективним уговором код послодавца, у складу са законом, уређују се права, обавезе и одговорности из радног односа и међусобни односи учесника колективног уговора. Такође, колективним уговором код послодавца не могу се утврдити мања права и неповољнији услови рада запосленом од права и услова утврђених општим, односно посебним колективним уговором који обавезује тог послодавца.

Учесници у закључивању колективног уговора код послодавца су послодавац и репрезентативни синдикат код послодавца. Репрезентативним синдикатом сматра се синдикат који је основан и делује на начелима слободе синдикалног организовања и деловања, који је независан од државних органа и послодаваца, који се финансира претежно из чланарине и других сопствених извора, који је уписан у регистар и ако је у њега учлањено најмање 15% од укупног броја запослених код послодавца. Репрезентативност синдиката утврђује послодавац, на захтев синдиката. Синдикат уз захтев прилаже упис у регистар и приступнице чланова. У поступку преговарања ради закључења колективног уговора код послодавца репрезентативни синдикат је дужан да сарађује са нерепрезентативним синдикатом у који је учлањено најмање 10% запослених код послодавца, да би изразио интересе и тих запослених.

У случају да ни један од синдиката код послодаваца не испуњава услове репрезентативности, или да није основан синдикат, може се закључити споразум о удруживању, ради испуњења услова репрезентативности и учествовања у закључивању колективног уговора.

Садржај колективног уговора код послодавца обухвата: област заснивања радних односа, радно време, одмори и одсуства, заштита запослених,

зараде, накнаде зараде, накнаде трошкова, друга примања(отпремнине, јубиларне награде, солидарна помоћ и др. помоћи), утврђивање вишка запослених, забрана конкуренције, накнаду штете, измене уговора о раду, отказ уговора о раду, услови за рад синдиката, решавање спорова и др.

2.2. Примена колективних уговора

Колективни уговори се непосредно примењују и обавезују учеснике у закључивању колективног уговора, а под законом прописаним условима и послодавце који нису учествовали у закључивању колективног уговора. Ради остваривања економске и социјалне политике у Србији, у циљу обезбеђења једнаких услова рада који представљају минимум права запослених из рада и по основу рада могуће је одлуком министра рада о проширеном дејству обезбедити да се колективни уговор или поједине његове одредбе примењују и на послодавце који нису чланови удружења послодаваца – учесника колективног уговора.

У одлучивању о појединачним правима, обавезама и одговорностима запослених послодавац је дужан да примени:

– Одредбе колективног уговора који га обавезује и који је на снази на дан доношења одлуке (решење, анекс уговора о раду и др.)

– Већа права и повољније услове рада утврђене општим и посебним колективним уговором од права и услова утврђених код послодавца.

Колективни уговор се закључује на период од 3 године. По истеку тог периода колективни уговор престаје да важи, осим ако се учесници колективног уговора, најкасније 30 дана пре истека колективног уговора, не споразумеју да колективни уговор остане на снази и по истеку 3 године. Важење колективног уговора пре истека рока од 3 године може престати споразумом свих учесника или отказом. Начин престанка колективног уговора се утврђује тим уговором. Споразум у коме нису учествовали сви учесници колективног уговора не производи правно дејство. Колективни уговор може да откаже сваки његов учесник, и у том случају, колективни уговор се примењује најдуже шест месеци од дана подношења отказа, с тим што су учесници дужни да поступак преговарања започну најкасније у року од 15 дана од дана подношења отказа. Дакле, у току трајања отказног рока учесници су обавезни да преговарају о закључењу новог колективног уговора.

Спорна питања и спорови у примени колективног уговора, између послодаваца и синдиката, настали у поступку примене и тумачења колективних уговора може да решава арбитража коју образују учесници колективног уговора, или пред надлежним судом. Одлука арбитраже обавезује учеснике у колективном уговору и они су обавезни да је примене.

3. Синдикати и удружења послодаваца у функцији друштвено одговорног пословања

Повезаност индустријских конфликата и механизама социјалног мира где су кључни елементи: различити облици радничке партиципације, колективно преговарање и социјални дијалог представља основ за дефинисање корпоративне културе и одговорног пословања, у којој се концентришу и сударају индустријски и социјални конфликти и социјални мир, с једне стране, а с друге стратегија развоја и вредновање друштвених вредности.

Друштвено одговорно пословање је важно, како за развој конкурентности и динамичног пословања заснованог на знању, тако и за социјалну кохезију и одрживи развој.

Дакле, основни циљеви друштвено одговорног пословања, утврђени су у Зеленој књизи и могли би да се најкраће изложе у лисабонском ставу: ***"постати најконкурентнија и најдинамичнија привреда у свету утемељена на знању, способна за одржив економски развој, уз већи број бољих радних места и већи степен друштвене повезаности..."***

Истовремено друштвено одговорним пословањем предлаже се приступ заснован на продубљивању партнерства у којима сви актери имају активну улогу. Ово све упућује на чињеницу да **бити друштвено одговоран не значи само спроводити закон и радити по закону, већ треба ићи и даље: улагати у људски капитал, животну средину, и односе са заинтересованим странама.**

То даље значи да друштвено одговорно пословање може да се дефинише и изрази у три нивоа:

- Прво, обухвата поштовање законских обавеза и стандарда привредног окружења,
- Друго, укључује умањивање или елиминисање негативних ефеката пословања по друштво и управљање ризиком,
- И повећава позитивне ефекте пословања и стварања вредности кроз иновације, инвестиције, и партнерства усмерена ка друштвеном добру.

Системско и нормативно регулисање којим се дефинише сфера запошљавања и рада и унапређење односа између послодаваца и запослених су две области међу кључним областима у вези са друштвено одговорним пословањем.

Упркос чињеници да развој односа између послодаваца и запослених, као ни квалитет корпоративне управе, није још достигао ниво који постоји у развијеним земљама, важно је развити свест код свих социјалних партнера – државе, послодаваца, као и синдиката – да они морају константно да се раз-

вијају и унапређују како би се постигла хармонизација са постојећим односима у земљама Европске уније.

Даља институционализација и успостављање нових односа између послодаваца и запослених, или развој друштвено одговорног понашања у овој области, захтева постепено дерегулисање постојећих односа између послодаваца и запослених на радном месту, у складу са принципима и стандардима Европске уније. Такође се процењује да би превентивна контрола инспекције могла да помогне послодавцима да свеобухватније и адекватније уведу мере које би могле да допринесу безбедности и здрављу на раду. Ово подржавају и искуства земаља чланица ЕУ којима је у већини случајева било потребно више година да постепено уведу мере које осигуравају пуну заштиту и безбедност запосленима и другим лицима који се задесе у области рада послодавца.

4. Колективно преговарање као важан фактор одговорног пословања

Текући процес транзиције у Републици Србији, недостатак иностраних инвестиција, огромни социјални терет наметнут приватизацијом, као и висока стопа незапослености захтевају трансформацију **социјалног дијалога** како би адекватније могло да се допринесе ублажавању или превазилажењу ових проблема.

Односи између послодаваца и запослених у Србији нису на задовољавајућем нивоу из следећих разлога: нове власничке структуре у којој недостаје право искуство у односима између послодаваца и запослених, лоша економска ситуација која за резултат има неисплаћене плате и социјалне доприносе, лош квалитет корпоративне управе и др.

Пошто социјални дијалог и на локалном нивоу није довољно развијен и не функционише на жељени начин, синдикати би могли да дају већи допринос тако што ће заступати своју улогу на локалном нивоу и обучавати појединце који би могли да постану чланови локалних социјалних и привредних савета.

Тренутно, синдикати и удружења послодаваца одају утисак да им недостаје неопходни капацитет за коришћење концепта друштвено одговорног пословања као механизма за промовисање и заштиту интереса њихових чланова.

Синдикати и удружења послодаваца треба да играју важну улогу у промовисању друштвено одговорног пословања, нарочито у областима развоја модерних односа између послодаваца и запослених, **побољшање корпоративне управе**, развој функционалног социјалног дијалога на националном и локалном нивоу, а такође и постизање фер колективних уговора.

За побољшање односа између послодаваца и запослених и корпоративне управе један од најефикаснијих корака би био подстицање учешћа за-

послених у процесу доношења одлука, као и закључивање колективних уговора између компанија и синдиката, као алтернатива пракси социјалних конфликата и ометања.

Да би се синдикатима омогућио улазак у смислени процес колективног преговарања које би за резултат имало постизање колективних уговора са послодавцима, мора се учинити следеће:

- обезбедити ресурсе представницима запослених који ће оспособити њихове капацитете у процесу колективног преговарања;
- обезбедити податке представницима запослених који ће им омогућити увид у пословне активности послодаваца за време преговора са истима о условима рада;
- промовисати консултације и сарадњу између послодаваца и представника запослених.

Даљи развој односа између послодаваца и запослених треба да буде заснован на скупу принципа, укључујући следеће:

- целовит приступ уместо разматрања појединачних случајева;
- постепено регулисање односа између послодаваца и запослених, у складу са принципима и стандардима Европске уније;
- учешће запослених у доношењу одлука и успостављање партнерстава између компанија и синдиката, као алтернатива пракси социјалних конфликата и ометања;
- стални социјални дијалог и социјална сарадња.

Као проблем на којем треба још радити је и појава да одређен број послодаваца не поштује своје обавезе у односу на плаћање пореза и доприноса за социјално осигурање и не поштује права радника која проистичу из рада, а с друге стране, систем контроле тих послодаваца још увек није у потпуности успостављен, најпре због великог броја послодаваца и недовољног броја инспектора рада.

5. Резултат колективних уговора – партнерство и одговорно пословање

Колективни уговори између послодаваца и синдиката треба да се посматрају као социјална норма и као један од предуслова за адекватно пословање компанија, пошто доприносе социјалном и економском добростању. Ово важи како за опште, тако и за посебне колективне уговоре.

Ово питање је даље регулисано у Кодексу корпоративног управљања ("Службени гласник РС", број 1/06).

Да би се поспешило друштвено одговорно пословање у Србији, између осталог, потребно је да се испуни следеће:

- ефективно признавање права удруживања и права радника на заступање преко синдиката, као и права да буду укључени у колективне преговоре;
- обезбеђивање ресурса представницима запослених који ће оспособити њихов капацитет у процесу колективног преговарања;
- пружање података представницима запослених који ће им омогућити да стекну увид у пословне активности послодаваца за време преговора о условима рада;
- промовисање консултација и сарадње између послодаваца и представника запослених;
- компаније у страном власништву би требало да обезбеде радне стандарде који нису мање повољни од оних датих у земљама где су њихова седишта;
- осигуравање безбедности и здравља на раду;
- за време процеса колективног преговарања, послодавци неће покушати да врше неправичан утицај на сам процес давањем изјава да ће пословне активности бити пренете у друге земље, или да ће део запослених бити преведен у друге јединице пословања.

По ступању на снагу Закона о раду, колективни уговори су закључени углавном за јавни сектор. С друге стране, данас се само два уговора примењују у приватном сектору.. Даљи приоритет се односи на закључивање посебних колективних уговора у свим гранама индустрије. Свеобухватни приступ друштвено одговорном пословању истиче неопходност постојања закљученог Општег и посебних колективних уговора код послодавца

Важност колективних уговора огледа се, пре свега, у постизању оптималне равнотеже, како у погледу реализације циљева послодавца, тако и у погледу остварених планираних права и заштите запослених.

Неопходни предуслови за одржавање ефикаснијег колективног преговарања уведени су кроз спецификацију услова којима се осигурава заступање синдиката и удружења послодаваца, као и посебним захтевима који су усмерени на унапређење процеса колективног преговарања.

На крају треба истаћи да се **колективним уговорима** промовише одржавање слободе удруживања и права на социјалну сигурност, да се колективним уговорима успоставља промоција социјалних односа, саопштава у којој је мери нека компанија друштвено одговорна према својим запосленима и иностраним партнерима, степен интегрисаности праксе пословања које омогућују спајање посла и породице, такође и награђивање компанија

са високим оценама, сертификатом или правом да користе специјалну ознаку на својим производима.

Колективним уговором се, такође, доприноси унапређењу понашања на радном месту, а нарочито лимитира понашање које погађају особе са инвалидитетом, жене, старије и друге категорије запослених. Колективним уговором се иницирају олакшице за одређене категорије запослених, предлаже стипендирање једног броја запослених, односно ученика и студената и даје подршка за функционисање сервиса за особе са инвалидитетом као персонална асистенција.

Партнерство између компанија, организација заједница и локалних самоуправа и намера да се окрену решавању локалних социјалних и економских изазова и стратегија обнове суседства који ће циљати на решавање проблема социјалне искључености, сиромаштва и незапослености у посебним областима са умањеним могућностима (неразвијеним срединама), је циљ и изазов за колективно преговарање и уговарање..

Radmila Bukumiric – Katic
Assistant Minister in the Ministry of Labour and Social Policy

Summary

Systemic and normative regulation which defines the sphere of employment and occupation and improving relations between employers and employees through collective negotation, are the two key areas related to corporate social responsibility. On the one hand, a collective agreement is a general act which regulates the rights, obligations and responsibilities relevant to the relationship between employer and employees. Collective agreement is obliged to offer more rights and favorable working conditions than the employee rights and conditions established by the Labour Law, general or special collective agreement that obliges the employer. On the other hand, to improve relations between employers and employees, and corporate governance, one of the most effective step is to encourage employees to participate in the decision making process, and conclusion of collective agreements between employers and trade unions as an alternative to the practice of social conflict and disruption. Collective agreements between employers and unions should be seen as a social norm and as a precondition for the proper performance of the companies, as contributing to social and economic well-being. This applies to both general and specific collective agreements.

Keywords: *Collective negotation, a general act, general, special and collective agreement with the employer, the principle of voluntarism, social responsibility, corporate governance, social dialogue.*

Љубодраг Пљакић,
дугогодишњи судија Врховног суда Србије, у пензији

УТВРЂИВАЊЕ ЧИЊЕНИЦА У УПРАВНОМ СПОРУ. СУДСКЕ ОДЛУКЕ

Нови Закон о управним споровима[1] – у даљем тексту: нови ЗУС, ступио је на снагу 30.12.2009. године. Његовим ступањем на снагу престао је да важи Закон о управним споровима[2] – у даљем тексту: ранији Закон, чије ће се одредбе примењивати на поступке по тужбама поднетим до ступања на снагу новог Закона.

Основна карактеристика новог ЗУС-а је, да у далеко већој мери него ранији Закон, штити права странака у управном спору и омогућава пуномоћницима да им ефикасно помогну у остваривању те заштите.

Поред значајне новине у новом ЗУС-у о одложном дејству у управном спору из члана 23., аутор сматра другом, исто тако важном новином, обавезу суда на утврђивање чињеничног стања на расправи. Значај утврђивања чињеница на усменој јавној расправи код Управног суда подигнут је на ниво основних одредби новог Закона (члан 2.). Детаљније регулисање самог поступка изложено је у одредбама члана 33.-39. новог Закона.

А. О утврђивању чињеница на расправи

Познаваоци ранијег Закона ће одмах уочити кључну разлику у односу на нови ЗУС када се ради о принципу одлучивања код Управног суда. Ранији Закон је у члану 38. став 1., предвиђао правило по коме је суд у управном спору одлучивао "по правилу, на основу чињеница које су утврђене у управном поступку". На расправи код суда чињенице су утврђивање само ради одлучивања у спору пуне јурисдикције, а овом аутору је познато да је у последњих 28 година био један покушај утврђивања чињеница на расправи који се ипак, окончао поништајем решења и налогом управним органима у коме правцу да окончају поступак. Озбиљна замерка досадашњем одлучивању у управном спору је управо, одсуство утврђивања чињеница у судском по-

[1] Службени гласник РС 111/09
[2] Службени лист СРЈ 46/96

ступку што је директно утицало на одуговлачење поступка и неправовремено пружање заштите странци.

Нови ЗУС, утврђивање процесне грађе ради пресуђења поставља на нове основе: "у управном спору суд решава **на основу утврђених чињеница на одржаној усменој јавној расправи** (у даљем тексту "расправа")"- члан 33. став 1. новог ЗУС-а.

У истом члану су предвиђена и два изузетка код решавања без одржавања усмене расправе: ако је предмет спора такав да очигледно не изискује непосредно саслушање странака и посебно утврђивање чињеничног стања или ако странке пристану да се не одржава расправа.

Пристанак (споразум) странака да се не одржава расправа мора да буде јасан и изричит и да не буде доведен у сумњу. Први разлог који се тиче сложености предмета спора као мерило за оцену да ли треба држати расправу је прилично растегљив, али ипак, има два ограничавајућа услова. Први је да предмет спора **очигледно** не изискује саслушање странака. Дакле, кључна реч је "очигледно" која појам сложености враћа у неке реалне оквире и мерљиве критеријуме. Суд на пример, неће одржати расправу у предмету утврђивања пореза на имовину у коме странка не оспорава висину утврђене пореске обавезе, али у тужби истиче да није у могућности да изврши обавезу.

Други разлог суда да не одржи расправу ствара обавезу суда да у разлозима одлуке мора да наведе чињенице и доказе којима се руководио при оцени да не одржи расправу. Наравно, да ти разлози могу да буду предмет оцене код Врховног касационог суда само ако је против такве одлуке дозвољен захтев за преиспитивање.

Нарочити случајеви одржавања расправе

Нови ЗУС, у члану 34., утврђује нарочите случајеве одржавања расправе код којих, у ставу 1., наводи разлоге када ће суд "увек" да одржи расправу, а у ставу 2. када је расправа "обавезна". У практичној примени ове одредбе може се поставити питање да ли постоји знак једнакости између ова два решења, те у чему би биле разлике.

Закон у ставу 1. предвиђа да ће суд **увек одржати расправу**:

– због сложености предмета спора или

– ради бољег разјашњења ствари

– као и у случају члана 33. став 3. овог Закона (ако орган и после другог тражења не достави списе).

У ставу 2. истог члана, предвиђа да је "расправа обавезна и ако је у управном поступку учествовало две или више странака са супротним инте-

ресима (издавања разних дозвола, примена Закона о заштити конкуренције, поверавање детета до развода брака – прим. аутора) као и када суд утврђује чињенично стање на расправи ради решавања у пуној јурисдикцији.

По схватању аутора, дилему у примени ова два става може да изазове везник "и" у другом ставу који би могао да указује на знак једнакости предвиђених разлога става 1, и 2. Ипак, није тако. Разлика је видљива.

Став 1. члана 34. новог Закона, има у виду генеричну ситуацију "сложености предмета спора" или ситуацију у којој ствари нису доведене до краја - "ради бољег разјашњења стања ствари", али имају заједнички однос суда према предмету спора: дискрециона оцена суда о томе да се ради о сложеној ствари и да ствар треба боље да се разјасни. Врло је логична та оцена на страни суда: он треба да оцени да ли је ствар сложена и да ли утврђене чињенице у управном поступку треба боље да се разјасне јер – суд мора да пресуди. Скоро је правилно у процесу суђења да се ствар расправља до мере да судији буде јасна. Наравно, то не значи поступак унедоглед јер и судија има одређена ограничења (ефикасност суђења, разуман рок...).

Ипак, чини се да се разлог из става 1. члана 34. новог Закона "као и у случају из члана 30. став 3. овог Закона "приближује обавезности из става 2. истог члана. Одредбу члана 30. став 3. треба схватити да после тражења списа два пута од туженог органа, суд може, дакле испуњени су услови (не може пре) да реши спор и без списа, али "**ће сам утврдити чињенично стање на расправи**". Дакле, обавезно је утврђивање чињеничног стања на расправи због права странке на приступ суду.

Став 2. члана 34. новог Закона има у виду обавезујућу ситуацију за тачно предвиђене правне ситуације: учешће две или више странака са супротним интересима и у случају утврђивања чињеничног стања на расправи ради решавања у пуној јурисдикцији. Дакле, без обзира да ли се, по одредби овог става, радило о сложеној ситуацији опет, због права странке на приступ суду, мора да се одржи јавна расправа.

Треба рећи да управна законодавства европских земаља подразумевају много чешће коришћење јавне расправе у управном спору. То захтева и одговарајуће обезбеђење простора, довољног броја судница и судија. Зна се да је опремљеност Управног суда конципирана према ранијем Закону када није постојала обавеза на одржавање расправе. Са правом се очекује да ресорно министарство обезбеди одговарајуће кабинете за одржавање јавних расправа на који начин би се остварила потпунија заштита странака у управном спору. Будуће измене новог ЗУС-а треба да обезбеде ширу примену јавне расправе у управном спору што не значи ослобађање управних органа да правилно и потпуно утврде све одлучне чињенице у управном поступку.

Поступак расправе код суда

Сам поступак расправљања код Управног суда од припреме па до пресуђења, предвиђен је одредбама члана 35. – 39. Закона. Рекло би се само пет чланова се односе на ову фазу поступка. Решење је врло логично јер аутор сматра да од расправе у управном спору не треба правити парницу чак ни у њеном најефикаснијем схватању.

Само вођење расправе у управном спору захтева битно другачији однос према предмету спора. Претходна припрема за суђење мора да буде темељна и у чињеничном, а и у примени прописа у односу на предмет спора. За разлику од суђења у нејавној седници већа када судија може да "скине" предмет са већања да би га боље припремио, консултовао и друге прописе и судску праксу, таква могућност у суђењу на расправи не постоји. Сви чланови већа морају да буду детаљно упознати са предметом спора (посебно известилац и председник већа). Треба обратити пажњу и на евентуалну ранију одлуку у том предмету о одложном дејству поднете тужбе. Врло је важна процесна дисциплина у којој ће и заступници туженог органа владати материјом у чињеничном смислу, а не само "да остају код одговора на тужбу". Њихов активни однос, као и пуномоћника тужилаца и заинтересованих лица, уз јасна и прецизна кључна питања предмета спора припремљена од председника већа, укупно обезбеђују сигурну процесну грађу за законити пресуду. Расправа је јавна, а веће суда може да искључи јавност за део расправе или целу под одређеним условима. О искључењу јавности се одлучује решењем које мора да буде образложено и јавно објављено.

Расправу заказује председник већа и на њу позива странке, расправа се исцрпљује на једном рочишту, а може се одложити "само из важних разлога" (члан 36. став 2. новог ЗУС-а).

Расправом руководи председник већа који у записник диктира само битне чињенице и околности. Записник потписују председник већа и записничар.

Изостанак уредно позваних странака не спречава одржавање расправе, нити се изостанак може сматрати одустанком од захтева. У тој ситуацији поднесци ће се прочитати. Суд може да расправи спор и без присуства тужиоца и туженог.

На расправи прво добија реч известилац, који излаже суштину спора, без давања мишљења, реч добија тужилац, па заступник туженог органа и заинтересована лица. Кључна ствар никада не сме да се изгуби из вида, а то је "**да се њихове изјаве односе на спорна питања и околности од значаја за решавање ствари**". О томе води рачуна председник већа не дозвољавајући странкама да "ствар преузму у своје руке". Суд одлучује који докази ће се извести ради утврђивања чињеничног стања. Суд ће избегавати скупа вештачења, али суд

може да позове стручна лица која су се изјашњавала у управном поступку ради појашњавања свог стручног налаза (на пример, грађевинског инжењера у предмету издавања грађевинске дозволе, инжењера Завода за интелектуалну својину који је дао налаз у предмету патентног и жигованог права и слично). Способност руковођења расправом се учи у континуитету, због тога се мора посветити пажња обучавању млађих судија и планирање судијског кадра за случај смене генерација. За то је потребно изградити визију правосуђа за будућност која ће подразумевати и уже специјализације за посебне материје. Таквом правосуђу странке верују и са правом очекују пуну меру заштите.

Б. Судске одлуке у управном спору

Суд решава спор пресудом. Пресудом се тужба уважава или одбија (Закон каже као неоснована што сматрам сувишним – одбијена тужба је увек неоснована). Овде се дакле, одлучује о тужби, а у парници о тужбеном захтеву док тужба представља процесно средство којим се тужбени захтев изражава. Пресуда се доноси већином гласова, издвојено мишљење се констатује на записнику о већању и гласању који потписују сви чланови већа и записничар.

Границе испитивања оспореног акта у управном спору су посебност у односу на друге судске поступке. О томе се мало зна чак и у стручној јавности. Зато ће се често чути коментар "да је суд у управном спору одлучио на основу разлога који нису истицани у тужби". Зашто је то тако?

И ранији Закон је садржавао одредбу по којој "законитост оспореног управног акта суд испитује у границама захтева из тужбе, **али при томе није везан разлозима тужбе**". Према томе, какве год разлоге странка да наводи у тужби (изузев у пореској материји, на пример, ако не спори обавезу, али нема средстава да је измири), суд је дужан да у провери законитости оспореног акта испита све одлучне чињенице значајне за његово доношење јер је везан само захтевом странке. У односу на сам захтев, не тражи се строга формалност. Странка може да тражи поништај акта, његово укидање, али је довољно јасно неслагање са тако донетим актом. Тужба ће бити уредна и суд је везан таквим захтевом из тужбе. Логично, јер се тужба не подноси да би се похвалио донети акт, већ да би се његово правно дејство обеснажило.

На ништавост управног акта (мисли се на примену члана 257. ЗУП-а – прим. аутора) суд води рачуна по службеној дужности.

Пресуде у спору ограничене јурисдикције

Спорови ограничене и пуне јурисдикције, већ само по самом значењу, указују да је реч о уважавајућим тужбама. Уважавањем тужбе суд мора нужно пресудом да поништи управни акт у целини или делимично. Предмет

се враћа на поновни поступак изузев ако доношење новог управног акта није потребно (мада и код поступка покренутих по службеној дужности мора да се донесе закључак о обустави поступка). Делимично поништавање управног акта се односи на одлуку донету у једном степену са више ставова од којих је један или више њих незаконит, па се поништај односи на тај део. Такође, и код поништаја другостепеног акта код кога постоји више ставова.

Уколико пак, првостепено решење садржи више ставова од којих је неки незаконит, а другостепеним актом је одбијена жалба у целини (једним ставом) суд ће другостепени акт поништити у целини, али ће у разлозима разграничити који ставови су незаконити у првостепеном решењу, а који су у реду. Другостепени орган би таквом пресудом био везан па би новим решењем поништио само незаконите ставове првостепеног решења, а у односу на остале би одбио жалбу.

Нови Закон, у ставу 2. члан 42., предвиђа две нове ситуације у којима се одступа од правила оцене законитости решења (са свим реченим аспектима). Ако тужилац у тужби тражи да суд у управном спору утврди да је акт без правних дејстава незаконит или се захтев састоји у утврђењу да је тужилац поновио свој ранији акт који је већ поништен пред судом, суд ће се приликом доношења пресуде **ограничити** на тражено утврђење.

Које су то ситуације?

Сматрам да ће бити релативно ретке ситуације са таквим захтевима. Акт без правног дејства (у коме је нека констатација) је иначе, неизвршив, па очекујем да пуномоћници саветују странке да и не подносе тужбе против таквих аката, будући да не могу да се изврше.

Захтев за утврђење да је тужени поновио свој ранији акт који је већ поништен у управном спору, је могућ код престанка радног односа државног службеника који је већ нашао друго радно место и нема намеру да се враћа на раније радно место, али ће му таква утврђујућа пресуда служити ради накнаде штете.

У ранијој управно-судској пракси, суд је пресудом поништавао ништаве акте. У новом Закону став 3. члан 42., превиђено је да суд ништавни акт оглашава ништавим, што је исправније решење и то само у ситуацији једностепеног управног одлучивања, а не двостепеног (тада суд поништава оспорено решење са налогом другостепеном органу да поводом поднете жалбе првостепено решење огласи ништавим).

Пресуде донете у спору пуне јурисдикције

Спор пуне јурисдикције значи да се суд ставља на место управног органа и сам решава управну ствар. Таква пресуда у свему замењује пониште-

ни акт. Претходно суд тужбу уважава, а да би донео такву одлуку морају да буду испуњена кумулативно два услова:

– да природа ствари дозвољава решавање у спору пуне јурисдикције,

– да утврђено чињенично стање пружа поуздан основ за такву одлуку.

Шта значи да природа ствари дозвољава такво одлучивање? Ако странка тражи извод из катастра, као јавне књиге, па буде одбијена и ако суд нађе да је захтев основан, такву ствар не може решити у спору пуне јурисдикције, јер суд такве изводе не издаје.

Важно је знати да је искључено одлучивање у спору пуне јурисдикције ако се ради о управном акту који се доноси по дискреционој оцени. Зашто? Због тога што је дискрециона оцена резервисана за управне органе, најдаље до нивоа одлучивања у другом степену. Међутим, суд је овлашћен да поништи и акт донет по дискреционој оцени код управних органа, уколико орган није дао разлоге којима се руководио за дату оцену (на пример: код тендерске продаје у поступку приватизације орган може да се определи за понуду која предвиђа улагање у производњу или за понуду која обезбеђује боље решавање стамбених питања, али за коју год варијанту се определи мора да да ваљане разлоге).

Законодавац сматра изузетним ситуацијама када се појединим законом искључује управни спор (на пример, по Закону о оружју и муницији). Нужно је нагласити да европско право избегава овакве ситуације, јер се не види у чему је страх органа извршне власти да суд у законом предвиђеном поступку испита законитост таквог акта.

Странка у тужби може да тражи да суд сам реши управну ствар. Уколико то суд не прихвати **обавезан** је да наведе разлоге због којих није прихватио овакво решавање.

Кад суд сам утврђује чињенично стање на расправи, то значи да се определио за спор пуне јурисдикције. Ако би вођење поступка по поништеном решењу значило штету за тужиоца суд је, уз утврђено чињенично стање **обавезан** да одлучи у спору пуне јурисдикције.

Пресуде у спору због ћутања управе

Нови Закон садржи исто решење у односу на тужбу поднету због ћутања управе. Ако суд нађе да је основана уважиће тужбу и наложити надлежном органу да донесе решење. Новина је да ако суд располаже потребним чињеницама, а природа ствари то дозвољава, да суд може пресудом и да непосредно реши ствар.

Законодавац и даље употребљава термин "основана" код ове врсте тужби. Некада је постојао термин "оправдана тужба" који више одговара природи тужбе због ћутања управе. Она најчешће (изузев ако суд сам решава ствар), има за циљ да натера управни орган да донесе решење, а ако странка не буде задовољна може користити одговарајућа правна средства. Због тога се термин "основана" чешће користи код пресуђења у меритуму, јер се тада одлучује о повређеном праву странке.

Уз поништај управног акта, Управни суд може одлучити и о захтеву тужиоца за повраћај ствари или накнаду штете, ако такав захтев постоји и ако утврђено чињенично стање пружа за то поуздан основ. О томе је и раније Врховни суд Србије одлучивао о повраћају одузете робе у инспекцијском надзору налазећи да исправа која прати робу у превозу садржи све битне елементе за књижно рачуноводствене промене.

Уколико суд не одлучи о захтеву за накнаду штете или повраћај ствари, упутиће странку на парницу.

Доношење и објављивање пресуде, састави делови

Значајна новост новог Закона је у томе што ће суд по завршеној расправи одмах донети и објавити пресуду са најважнијим разлозима. Та чињеница умногоме обавезује суд у припреми суђења и утврђивања разлога за донету одлуку. Закон ипак, дозвољава могућност да у сложеним случајевима суд донесе пресуду у року од 15 дана од дана закључења расправе.

Уколико по завршеној расправи суд не може да донесе одлуку због тога што претходно треба да утврди неку чињеницу за коју не треба заказивати нову усмену расправу, суд ће пресуду донети најкасније у року од осам дана од дана утврђивања те чињенице. Овде се наравно, мора водити рачуна о суђењу у разумном року, јер се не може унедоглед одуговлачити утврђивање одговарајуће чињенице, већ се суд може користити и кажњавањем одговорних лица у органу која треба да достави податак.

Пресуда садржи означење суда, име и презиме председника већа, чланове већа и записничара, означење странака и њихових заступника, предмет спора, дан када је пресуда донета и објављена, диспозитив, образложење и поуку о правном средству. Изворник пресуде потписују председник већа и записничар, а странкама се пресуда издаје у овереном препису.

Боривоје Живковић,
судија Апелационог суда у Београду

МЕЂУСОБНИ ОДНОС ЗАКОНА, КОЛЕКТИВНОГ УГОВОРА И УГОВОРА О РАДУ[1]

Сажетак: *У амбијенту рада присутно је више извора права. Поред формалних извора права у значењу општих правни аката, права обавезе и одговорности која представљају садржај међусобних односа послодавца и запосленог по основу рада уређују се и уговором о раду као појединачним правним актом. Однос Устава и потврђених међународних конвенција се заснива се на несупротности а са њима морају бити у складу закони и општи акти. То важи и за акт послодавца којим се утврђују повреде радне дисциплине. На тај начин се остварује хијерархија у правном поретку Републике Србије у области радног права.*

Хијерархијски ниво није једино мерило снаге назначених извора права. То мерило је кориговано правилом повољнијег прописа са становишта права и услова рада када се ради о односу општег акта у значењу из одредбе чл. 8. ЗОР и уговора о раду према одговарајућој норми закона пошто они могу да утврђују за запосленог већа права и повољније услове рада. На тај начин Закон је овластило норму општег акта у овом значењу и уговора о раду да пређу дефинисани минимум словом Закона загарантованог права и услова рада, или да искористе нормативно непопуњен простор да својим нормама одређено питање уреде или да то учине на квантитативно и/или квалитативно повољнији начин. Поштовање повољнијег прописа губи на значају изван ових маргина. То ће бити и у случају када се створи аутономна норма контрарна закону и/или несагласна одговарајућој норми Устава. То је и ситуација ако аутономна норма утврђује мања права и/или неповољније услове рада од права и услова који су утврђени законом.

Кључне речи: *извори радног права, закон општи акт, акт послодавца, уговор о раду, хијерархијски, ниво већа права и повољнији услови рада.*

---

[1] У наслову је изостављен правилник о раду, јер је он нормативни супстит колективног уговора уз напомену да је наслов одредбе чл. 8. Закона о раду: Међусобни однос закона, колективног уговора, правилника о раду и уговора о раду.

Уводне напомене

У амбијенту рада са становишта извора права присутни су примарно општи правни акти. То су формални извори права чији садржај чине опште правне норме као њихови елементи. Из одговарајућег општег правног акта произилазе појединачни акти чији су они извори.[2]

На тај начин се не исцрпљују сви меродавни извори радног права. Поред општих аката, права, обавезе и одговорности у односу на in concreto радни однос у одређеној радној средини уређују се и уговором о раду као појединачним правним актом који настаје сагласношћу одређеног послодавца и запосленог. Реч је о двостраном правном послу који има овлашћење да под *ex lege* условима дефинише њихова међусобна права, обавезе и одговорности. То је сведочанство о њиховој примарној прилагођености општим актима као изворима права. Све то произилази из одредбе чл. 1. Закона о о раду.[3] Кључни искази ове норме су: права, обавезе и одговорности из радног односа, односно по основу рада, закон и посебни закон, ратификоване међународне конвенције, колективни уговор, правилник о раду односно уговором о раду, само када је то овим законом одређено. Први одређује шта је предмет извора радног права на територији Републике Србије док други исказ именује његове врсте најављујући истовремено да правилник о раду као супституут колективног уговора код послодавца и уговор о раду имају ужи нормативни простор за свој садржај у односу на колективни уговор. У том значењу и завршни фрагменат става 2. ове правне норме који гласи: "а правилником о раду, односно уговором о раду - само када је то овим законом одређено" чиме се потврђује да закон дефинише њихов садржај. Из овога се може извести закључак да ови извори права нису равноправни са Законом и да су од њега зависни. То је у односу на правилник о раду, као општи акт последица:

- његовог привременог важења пошто он престаје са даном ступања на снагу колективног уговора из става 1. овог члана - аргуменат из одредбе чл. 3. ЗОР;

---

[2] У том значењу појам општег акта дефинисао је и проф. др. Радомир Лукић у Уводу у право, Научна књига, Београд 1972., стр. 228

[3] Према одредби чл. 1. Закона о раду: Права, обавезе и одговорности из радног односа, односно по основу рада, уређују се овим законом и посебним законом, у складу са ратификованим међународним конвенцијама.
Права, обавезе и одговорности из радног односа уређују се и колективним уговором и уговором о раду, а правилником о раду, односно уговором о раду - само када је то овим законом одређено ("Службени гласник РС", бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009). У тексту: Закон или ЗОР

- тога што овај општи акт доноси управни одбор када се не створе услови за закључивање колективног уговора код послодавца у смислу чл. 3. став 1. овог Закона.

Правилник о раду је нормативни супституте искључиво колективног уговора код послодавца. На то упућује одредба чл. 3. овог Закона када при говору о том општем акту дефинише *ex lege* услове потребне да би он био донет. Овде томе у прилог наведимо ове разлоге:

А) Решење из одредбе става 3. чл. 3. Закона са становишта надлежног органа који је овлашћен да донесе овај општи акт при чему је нагласак на послодавцу и предузетнику или лицу које он овласти;

Б) То што када се у ставу 3. ове норме прописује догађај за који се везује престанак правилника о раду слово закона упућује на став 1. исте норме која искључиво садржи говор о колективном уговору код послодавца.

Применом разлога супротности у тумачењу ове правне норме код утврђивања њеног правог значења следи и да је изван тих разлога искључена могућност доношења правилника о раду. То значи да послодавац не може док важи колективни уговор код послодавца донети овај његов нормативни супституте у односу на оне теме на које је већ дат одговор у његовом садржају, јер зато нема правно допуштен основ.

Назначили смо да правилник рад има ужи предмет уређења. Његове теме су одређене Законом Он то чини на тај начин што када упућује и на правилник о раду користи исказ: "у складу са општим актом" а у другим случајевима када је овлашћен за донормирање само колективни уговор индивидуализује тај родни појам и у том смислу употребљава исказ: "у складу са колективним уговором".

Када је дозвољено одређена питања регулисати уместо колективним уговором правилником о раду Закон користи упућујућу норму на назначене опште акте. Такве су на пример:

- Одредба чл. 12. став 1. - право запосленог на одговарајућу зараду, безбедност и заштиту живота и здравља на раду, здравствену заштиту, заштиту личног интегритета и друга права у случају болести, смањења или губитка радне способности и старости, материјално обезбеђење за време привремене незапослености, као и право на друге облике заштите;

- Одредба чл. 14. - овлашћење уговора о раду или одлуке послодавца да може утврдити учешће запосленог у добити оствареној у пословној години;

- Одредба чл. 16. став 1. тачка 1. - обавезе послодавца да запосленом за обављени рад исплати зараду;

- Одредба чл. 47. став 4. - право на зараду и сва друга права из радног односа приправника за време приправничког стажа;

- Одредба чл. 49. став 3. - трошкови образовања, стручног оспособљавања и усавршавања који се обезбеђују из средстава послодавца и других извора;

- Одредба чл. 96. став 4. - право на зараду запосленог за време рада са половином пуног радног времена у смислу става 1. ове норме;

- Одредба чл. 98. став 2. - право запосленог који ради са скраћеним радним временом на одговарајућу зараду, сразмерно времену проведеном на раду;

- Одредба чл. 104. став 1. - право запосленог на одговарајућу зараду;

- Одредба чл. 105. став 1. - Зарада из члана 104. став 1. овог закона састоји се од зараде за обављени рад и време проведено на раду, зараде по основу доприноса запосленог пословном успеху послодавца (награде, бонуси и сл.) и других примања по основу радног односа;

- Одредба чл. 108. - право на увећану зараду у *ex lege* одређеним случајевима, овлашћењу да општи акт и уговор о раду утврде и друге случајеве и да основицу за обрачун увећане зараде чини основна зарада утврђена у складу са законом, општим актом и уговором о раду;

- Одреда чл. 109. - право приправника на зараду најмање у висини 80% основне зараде за послове за које је закључио уговор о раду, као и на накнаду код обрачуна увећане зараде трошкова и друга примања;

- Одредба чл. 110. - Зарада се исплаћује у роковима утврђеним општим актом и уговором о раду, најмање једанпут месечно, а најкасније до краја текућег месеца за претходни месец;

Одредба чл. 114. - Запослени има право на накнаду зараде у висини просечне зараде у претходна три месеца, у складу са општим актом и уговором о раду, за време одсуствовања са рада на дан празника који је нерадни дан, годишњег одмора, плаћеног одсуства, војне вежбе и одазивања на позив државног органа;

- Одредба чл. 118. - право запосленог на накнаду трошкова у складу са општим актом и уговором о раду именованих у тексту ове норме;

- Одредба чл. 119. - послодавац је дужан да исплати, у складу са општим актом: друга примања;

- Одредба 163. став 5. - постојање штете, њену висину, околности под којима је она настала, ко је штету проузроковао и како се накнађује - утврђује послодавац, у складу са општим актом, односно уговором о раду;

- Одредба чл. 164. - ако запослени претрпи повреду или штету на раду или у вези са радом, послодавац је дужан да му накнади штету, у складу са законом и општим актом;

- Одредба чл. 179. став 1. тачка 2. - ако запослени својом кривицом учини повреду радне обавезе утврђене општим актом или уговором о раду;

Одредба чл. 183. став 1. тач 6. - обраћање запосленог синдикату или органима надлежним за заштиту права из радног односа у складу са законом, општим актом и уговором о раду;

- Одредба чл. 186. став 1. - послодавац је дужан да запосленом, у случају престанка радног односа, исплати све неисплаћене зараде, накнаде зараде и друга примања која је запослени остварио до дана престанка радног односа у складу са општим актом и уговором о раду;

- Одредба чл. 188. - послодавац не може да откаже уговор о раду, нити на други начин да стави у неповољан положај представника запослених за време обављања функције и годину дана по престанку функције, ако представник запослених поступа у складу са законом, општим актом и уговором о раду.

У свим тим случајевима норма Закона упућује на општи акт. За ту намену се користи исказ: "у складу са општим актом, односно уговором о раду" показујући на тај начин за ту намену меродавне изворе права. Када се користи појам општи акт онда се то чини у значењу колективни уговор и правилником о раду у ком значењу се тај појам користи и у почетном фрагменту става 1. чл. 8. Закона. У тексту те норме се дословно наводи ово: "Колективни уговор и правилник о раду (у даљем тексту: општи акт)". Ово упућивање на општи акт, па тиме и на правилник о раду је посредно и нагласак на значају права, обавеза и одговорности која нужно морају бити нормативно прописана.

На замку може да наведе одредба чл. 17. Закона која гласи:

Послодавац и запослени дужни су да се придржавају права и обавеза утврђених законом, општим актом и уговором о раду. и да се на основу тога тврди погрешно да су то сва права и обавезе послодавца и запосленог. Погрешно, јер то могу бити само индивидуално одређена права и обавезе у складу са Законом. Да није то тако не би ЗОР у назначеним нормама именовао која су то права и обавезе.

Посебно о акту послодавца

То још није све. Није, јер се не може занемарити акт из тачке 3. чл. 179. Закона којим се утврђују повреде радне дисциплине због којих посло-

давац запосленом може дати отказ на своју иницијативу. На то подсећа завршни фрагменат ове норме када користе исказ: ако запослени не поштује радну дисциплину прописану актом послодавца. На тај начин одваја повреду радне дисциплине за коју резервише акт послодавца, од понашања запосленог које је такво да не може да настави рад код послодавца и где није потребно донормирање, за његову примену на конкретан случај. Законски разлог овог решења је у чињеници да је послодавац организатор процеса рада у одређеној радној средини и да му зато треба поверити овлашћење да он самостално нормативно пропише радну дисциплину.

Овај акт није општи акт у значењу из одредбе чл. 8. ЗОР, јер да је о њему реч у слову ове норме био би употребљен тај појам а не назначено да је реч о акту послодавца, док се у тачки 2. ове норме користи појам: општи акт као меродаван да пропише повреде радне обавезе. Код одређења акта из одредбе тачке 3. чл. 179. Закона изостао је атрибут општи. То није учињено да би се овом посебном извору права оспорио карактер општег акта у значењу формалног извора права већ да би се направило разграничење између овог акта послодавца и општег акта у значењу из одредбе чл. 8. став 1. Закона. Томе у прилог и то што и тај акт чине опште правне норме које се не исцрпљују применом на један конкретан случај, већ важе када је испуњена претпоставка из њене диспозиције у односу на неодређени број случајева који могу настати pro futuro рачунајући од дана његове примене.

Користећи појам: акт послодавца слово закона је нагласило да је то посебан извор права када је реч о утврђивању непоштовања дисциплине која може бити разлог за отказ уговора о раду на иницијативу послодавца. Он је са становишта свога настанка и једностран општи акт пошто за разлику од колективног уговора код послодавца чији су учесници именовани у одредби чл. 247. ЗОР овај акт доноси искључиво послодавац.

Одсуство тог акта у присуству општег акта у значењу из одредбе чл. 8. ЗОР односно уговора о раду који садржи норме на исту тему неће бити сметња послодавцу да користи неку од тих норми под условом да је та норма са становишта правне квалификације одговарајућа за ту намену. Неће, јер је једна од страна у поступку закључивања колективног уговора код послодаваца и уговора о раду сам послодавац, док је његов орган - управни одбор искључиви аутор правилника о раду. Ради тога пропуст послодавца да донесе назначени акт о коме садржи говор одредба тач. 2. и 3. чл. 179. Закона неће му бити ни од штете ни од користи.

О уговору о раду

Уговор о раду поред елемената који носе атрибут облигатни према одредби става 1. чл. 33. ЗОР може да садржи и оне клаузуле чији су предмет

друга права и обавезе које стране уговоре. Овде имамо два врсте аутономних норми. О облигатним темама уговора о раду је увек реч када слово закона наређује странама да одреде садржај одређених права и обавеза и где је аутономија њихове воље већ *ab initio* лишена права на избор да ли ће то учинити или не. Када је реч о облигатним правима и обавезама која морају да чине садржај уговора о раду то се односи на:

- право запосленог да обавља послове чија је врста и опис дати у уговору о раду и да то чини на одређеном месту рада (тачка 4. и 5),

- право на радно време (пуно непуно скраћено (тачка 9) и с тим у вези трајање дневног и недељног радног времена.

- право на новчани износ основне зараде и елементе за утврђивање радног учинка, накнаде зараде, увећане зараде и друга примања запосленог и рокове за исплату зараде и других примања на која запослени има право (тачка 10 и 11). Таквог је карактера и позивање на колективни уговор односно правилник о раду који је на снази прописано тачком 12. ове норме пошто се на тај начин дефинишу и допунски формални извори права. У овом случају слобода уређивања међусобних права и обавеза лимитирана је садржајем одговарајућих норми Закона.

На тај начин се не исцрпљују норме које се по законској наредби морају уредити уговором о раду или општим актом. То су сва она права и обавезе у односу на која се у одговарајућој норми Закона користе искази: "у складу са уговором о раду" или "у складу са општим актом и уговором раду".

Претходно смо назначили да су послодавац и запослени слободни да уговоре и друга права и обавезе. На то упућује одредба става 2. чл. 33. Закона која гласи: Уговором о раду могу да се уговоре и друга права и обавезе.

Код уговарања права и обавеза из става 2. ове норме послодавац и запослени имају слободан избор како са становишта уређивања врсте тих права и обавеза тако и у погледу њиховог садржаја. Наравно све то мора бити уговорено у складу са Законом што је ограничење аутономије воље послодавца и запосленог.

Одсуство одговарајуће правне норме и могуће решење

Одсуство норми уговора о раду у погледу одређених права и обавеза по законској нареди не ствара основ за закључак о постојању правне празнине. На то упућује и правило из става 2. чл. 33. Закона о раду која гласи: На права и обавезе која нису утврђена уговором о раду примењују се одговарајуће одредбе закона и општег акта.[4]

[4] Видети одредбу чл. 23. Закона

Тада се активира по правилу меродавна норма закона, и/или општи акт у значењу из одредбе чл. 8. ЗОР. Навели смо по правилу, јер је на тај начин решен проблем под условом да закон односно општи акт садрже потпуне правне норме којима није потребно донормирање.

Проблем настаје онда када су у питању бланкетне правне норме Закона које не садрже говор о одређеном праву и/или његовом обиму већ упућују да се о томе изјасни општи акт или уговор о раду. Таква је на пример одредба чл. 118. Закона која гласи: Запослени има право на накнаду трошкова у складу са општим актом и уговором о раду, и то:

1) за долазак и одлазак са рада, у висини цене превозне карте у јавном саобраћају;

2) за време проведено на службеном путу у земљи;

3) за време проведено на службеном путу у иностранству, најмање у висини утврђеној посебним прописима;

4) смештаја и исхране за рад и боравак на терену, ако послодавац није запосленом обезбедио смештај и исхрану без накнаде;

5) за исхрану у току рада;

6) за регрес за коришћење годишњег одмора.

Сва ова права које се сврставају у трошкове запосленог што је и наслов ове норме Закон признаје запосленом, али да би се остварило свако од тих права потребно је да општи акт, или уговор о раду одреде оно што представља садржај претпоставке диспозиције и дефинише обим тог права или начин на који се до њега долази. Реч је по карактеру о допунским, материјалним претпоставкама нужно потребним за њихову примену –понашање по диспозицији. Mutatis mutandis то вреди и у погледу одређивања обима тога права. На то упућује завршни фрагменат става 1 ове норме који гласи: "у складу са општим актом и уговором о раду". Проблем настаје за случај да изостане донормирање на ову тему у општем акту, или да се то не уговори када постоји непотпуна правна норма Закона која као таква нема капацитет за самосталну примену.

Због непостојања одговарајуће и потпуне законске и аутономне регулативе на ову тему запослени који се је нашао у овој ситуацији изгубио је могућност остваривања тих права по свом правно заштитном захтеву са становишта решења присутних у правној пракси. Сведочанство за то су и нега-

тивне одлуке донете по захтеву на накнаду трошкова за исхрану у току рада и за регрес за коришћење годишњег одмора[5].

---

[5] "Према изложеном, ни одредбама Закона о платама државних службеника и намештеника, а ни важеће Уредбе о накнади трошкова и отпремнини државних службеника и намештеника, као ни раније Уредбе о накнадама и другим примањима запослених у државним органима и изабраних, односно постављених лица, нису предвиђена права државних службеника и намештеника на накнаду за исхрану у току рада и регрес за коришћење годишњег одмора. У оквиру одредбе о другим примањима садржане у члану 39. наведеног Закона (која је ступила на снагу 20.07.2006. године), предвиђено је да се Посебним колективним уговором за државне органе могу да утврде и друга примања државних службеника, према општим прописима о раду, што у смислу члана 49. став 1. истог Закона важи и за намештенике.
Како Закон о платама државних службеника и намештеника, а ни наведена Уредба, као посебни прописи у овој области, не регулишу право државних службеника и намештеника на накнаду трошкова исхране у току рада и регреса за годишњи одмор, у погледу основа за остваривање ових њихових права важили би општи прописи о раду и посебни колективни уговор за државне органе, на чију примену упућује одредба члана 4. Закона о државним службеницима. Као што је већ речено, исти закон у одредби члана 17. предвиђа могућност да се посебним колективним уговором државним службеницима могу да утврде и права која овим законом нису утврђена, у складу са овим законом и општим прописима о раду. У време ступања на снагу овог закона важио је Посебан колективни уговор за државне органе ("Сл. гласник РС", бр. 23/98) који је и даље у примени до ступања на снагу новог посебног колективног уговора који ће бити закључен према овом закону. На могућност колективног уговарања и других примања државних службеника упућује и Закон о платама државних службеника и намештеника у члану 39. Али, Посебан колективни уговор за државне органе из 1998. године не садржи одредбе о накнади трошкова за исхрану у току рада и за регрес за годишњи одмор док нови посебан колективни уговор према Закону о државним службеницима и намештеницима није закључен.
Закон о раду ("Сл. гласник РС", бр. 24/05 и 61/05) као општи пропис о раду је одредбом члана 118. тачкама 5. и 6. прописао да "запослени има право на накнаду трошкова у складу са општим актом и уговором о раду: за исхрану у току рада и за регрес за коришћење годишњег одмора". Накнада ових трошкова, према одредби члана 12. Закона о изменама Закона о раду ("Сл. гласник РС", бр. 61/05), која је у примени од 01.01.2006. године, представља право запосленог а обавезу послодавца. Право на накнаду ових трошкова запослени код послодавца остварује под условима и у висини прописаној општим актом и уговором о раду. Ни Уредбом а ни важећим Посебним колективним уговором за државне органе, као општим актима, није уређено питање остваривања права на накнаду ових трошкова за државне службенике и намештенике. У односу на питање висине и начина остваривања ових накнада, нема услова ни за примену Општег колективног уговора ("Сл. гласник РС", бр. 22/97. . . 31/01 – чл. 30. а) који је престао да важи 24. септембра 2005. године, истеком шест месеци од дана ступања на снагу Закона о раду, у складу са одредбом члана 284. став 2. овог Закона.

Овде се може основано приговорити разлогом да се на тај начин дозвољава злоупотреба права послодавца као јаче уговорне стране. Томе у прилог и то што слово закона допушта послодавцу да донесе правилник о раду. То значи и да он има могућност да у његовом садржају уреди она права обавезе и одговорности њиховим донормирањем, па и на теме где слово закона упућује на општи акт односно уговор о раду за случај да није постигнут договор са синдикалном организацијом као учесником закључивања колективног уговора код послодавца. То исто може учинити и у понуди за закључивање уговора о раду односно његовог анекса. Нерационално је очекивати да се запослени не сагласи са правима која му се признају у понуди за закључење уговора о раду. Пракса показује да он прихвата и понуду уговора о раду у одсуству ових права. На нормативне могућности послодавца подсећа одредба става 2. чл. 3 овог закона када прописује: Правилником о раду, односно уговором о раду, у складу са законом, уређују се права, обавезе и одговорности из радног односа истовремено дефинишући услове за то чија је заједничка особина да укажу на одсуство колективног уговора код послодавца. Када би се прихватило супротно схватање тада би његов резултат био да Закон прописује права запослених чије остваривање препушта диспози-

---

Из наведеног произилази да не постоји основ ни у посебним, а ни у општим прописима за остваривање права на накнаду тражених трошкова, јер нема одговарајућег колективног уговора, као општег акта и инструмента за њихову конкретну реализацију. Закон о раду предвиђа право запосленог на накнаду трошкова за исхрану у току рада и за регрес за коришћење годишњег одмора, али утврђивање услова, висине и начина исплате препушта аутономном регулисању путем закључења колективног уговора као општег акта и уговора о раду. Држава као послодавац би ово право могла признати уредбом, односно посебним колективним уговором за државне органе, који, међутим, ова питања за сада не регулишу.
Доследно реченом, услов за остваривање права државних службеника и намештеника (у правосуђу, као и у другим државним органима, организацијама и службама) на накнаду трошкова за исхрану у току рада и за регрес за коришћење годишњег одмора, је постојање колективног уговора којим се уређује право, висина и начин исплате ових накнада. То би требало да буде нови посебан колективни уговор за државне органе, закључен према одредбама Закона о државним службеницима и Закона о платама државних службеника и намештеника, те Закона о раду као општег прописа о раду. До закључења таквог посебног колективног уговора, у ситуацији непостојања општег колективног уговора, проблем би могао да буде делимично решен у односу на намештенике закључењем анекса уговора о раду. Коначно, (и у односу на државне службенике) проблем се разрешава кроз иницирање колективног преговарања ради закључења (посебног) колективног уговора, у складу са процедуром коју предвиђа Закон о раду и Закон о мирном решавању радних спорова ("Сл. гласник РС", бр. 125/04).
(Извод из Закључка усвојеног на седници Грађанског одељења Врховног суда Србије од 22. 04. 2008. године) - Билтени судске праксе Врховног суда Србије, бр. 1/2008, 2/2008 и 4/2008, Интермекс, Београд

ција послодавца. То није законски разлог таквих норми каквог су карактера одредбе чл. 118. ЗОР. Не треба занемарити ни то да Закон прописује минимум права која припадају запосленом правећи при томе разлику између оних права које је због њихове природе и с тим у вези потребне заштите неопходно у закону регулисати без остатка односно делимично и оних права која запосленом морају бити призната али где се услови за њихово остваривање препуштени општем акту односно уговору о раду. При томе препуштање аутономној норми да утврди услове потребне за остваривање неког од ових права не значи да од послодавца зависи њихово прихватање односно неприхватање. Од аутономије воље примарно послодавца као једног од учесника колективног уговора односно страна код уговора о раду зависи садржај онога што представља предмет донормирања, али не и постојање самог права. Само право у тој ситуацији не зависи од послодавца и запосленог односно учесника колективног уговора пошто је оно словом закона већ прописано. Када слово закона у одговарајућој норми прописује да се то право остварује у складу са општим актом и уговором о раду онда то значи да запосленом то право припада а да ће услови за његово остваривање бити дефинисани у неком од назначених извора права и ништа више од тога. Да је законодавац препустио слободу назначеним лицима и у погледу одговора о постојању, односно непостојању самог права ове категорије он та права не би са становишта њиховог постојања ни прописао у одговарајућој норми као што је то на пример учинио у одредби чл. 118. Закона. Томе у прилог и историјско тумачење као средство за утврђивање правог значења ове норме и с тим у вези да су нека од ових права(право на регрес за годишњи одмор и право и додатак за исхрану) са становишта законске принуде њиховог постојања била елиминисана у 2005. години и истовремено одређено њихово активирање од 01.01.2006. године.[6] Све то даје основ за закључак да постоје правновредни разлози за примену одредбе чл. 172. у вези чл. 154. став 1. За-

[6] У "Сл. гласнику РС", бр. 61/2005 од 18. јула 2005. године објављена је измена којом је прописано (члан 12) да тачке 5) и 6) овог члана ПРЕСТАЈУ ДА СЕ ПРИМЕЊУЈУ даном ступања на снагу овог закона, а ПРИМЕЊИВАЋЕ СЕ од 1. јануара 2006. године. Према томе, од 19. јула 2005. до 1. јануара 2006. године овај члан гласио је: *"Члан 118.* Запослени има право на накнаду трошкова у складу са општим актом и уговором о раду, и то:
1) за долазак и одлазак са рада, у висини цене превозне карте у јавном саобраћају;
2) за време проведено на службеном путу у земљи;
3) за време проведено на службеном путу у иностранству, најмање у висини утврђеној посебним прописима;
4) смештаја и исхране за рад и боравак на терену, ако послодавац није запосленом обезбедио смештај и исхрану без накнаде.

кона о облигационим односима[7]. Томе прилог и то што одредба чл. 13. ЗОО прописује да је забрањено вршење права противно циљу због кога је оно законом установљено или признато. Овде је неоспорно признато право запосленом у свим оним ситуацијама када одговарајућа норма Закона то право признаје у складу са општим актом и уговором о раду. Циљ је да се то право оствари, па када послодавац то не учини а у његовим рукама одлука на ту тему пошто од његовог надлежног органа у случају да је реч о правном лицу, односно у овлашћењу предузетника да услове за остваривање тога права утврди у општем акту односно уговори у in concreto уговору о раду тада се он понаша супротно забрани проузроковања штете и с тим у вези дужности да се уздржи од поступака којим се може другом проузроковати штета - аргуменат из одредбе чл. 16. ЗОО. Овде послодавац то није учинио па се не може ослободити од грађанскоправне одговорности за накнаду штете.

Хијерархија општих правних аката у области радног права

Правни поредак Републике Србије је јединствен што подразумева нужност постојања усклађености између његових елемената који чине опште правне норме Оне морају бити сређене у једну непротивречну целину. Свака од тих целина има свој предмет и оне се међусобно повезују и чине правни систем. Хијерархија у значењу поретка по рангу подразумева хијерархију правних норми која зависи од хијерархије правних аката у којем је садржана а снага правног акта зависи од хијерархије органа који га је донео.

Све то важи и у односу на међусобне односе хијерархијских извора радног права на чијем се највишем нивоу налази Устав, потврђени међународни уговори и општеприхваћена правила међународног права. О овом виду односа општих аката различите правне снаге и с тим у вези њиховој потчињености говори одредба чл. 194. Устава Републике Србије када прописује ова правила:

- Устав је највиши правни акт Републике Србије,

- да сви закони и други општи акти донети у Републици Србији морају бити сагласни са Уставом,

- да закони и други општи акти донети у Републици Србији не смеју бити у супротности са потврђеним међународним уговорима и општеприхваћеним правилима међународног права,

[7] Видети одредбе чл. 154 и 172. Закона о облигационим односима ("Службени лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89, 57/89, "Службени лист СРЈ", бр. 31/93, (22/99, 23/99, 35/99, 44/99)

- да потврђени међународни уговори не смеју бити у супротности са Уставом[8].

- да колективни уговор код послодавца, правилник о раду и уговор о раду морају бити у сагласности са законом, а код послодавца из чл. 256. и 257. овог закона - и са општим и посебним колективним уговором. - аргуменат из одредбе чл. 4. став 2. Закона.

Правило јаче правне снаге је одраз места општег правног акта у систему радног права у Републици Србији које долази до израза без остатка када норма јаче правне снаге in toto уређује један правни однос. У тој ситуацији норма садржана у општем акту слабије правне снаге нема капацитет да на супротан начин уреди тај исти однос. Тако на пример норма колективног уговора чија је тема време прекида рада у односу на одредбу чл. 116. Закона - најдуже 45 радних дана у календарској години. нема капацитет да одреди дуже време трајања прекида рада. Норма колективног уговора и уговора о раду не може продужавати време трајања плаћеног одсуства односно прекида рада. За случај да то учини нашла би се у супротности са назначеном нормом Закона и са становишта примене права морала бити елиминисана из правног система. [9]

Међутим нема неусклађености између норми општег акта и закона када на пример норма колективног уговора својим садржајем различито уређује један правни однос, али то не чини на начин којим би се нашла у контрарној опозицији са одговарајућом нормом закона. Таквог карактера је одредба колективног уговора да се синдикална активност прикупљањем потписа за петицију не може спроводити на радном месту и у радно време осим ако се таква делатност обавља уз сагласност послодавца. Та норма је донета у границама законских овлашћења учесника у закључивању колективног уговора и сагласна је уставном принципу јер санкционише понашање запосленог изван овлашћења из чл. 188. Закона о раду којим се директно ремети радна дисциплина и одвијање процеса рада код послодавца[10].

Покажимо то на анализи одредбе чл. 188. став 2. Закона која гласи: Ако представник запослених из става 1. овог члана не поступа у складу са законом, општим актом и уговором о раду, послодавац може да му откаже уговор о раду.

---

[8] Видети одредбу чл. 194. Устава Републике Србије ("Службени гласник РС", бр. 98/2006

[9] Одлука Уставног суда У. 191/02 од 1. јула 2004. године објављена у "Сл. гласнику РС" број 83/2004.

[10] Видети Одлуку Уставног суда У 313/04 од 04. 12. 2008 године

Ова норма штити представника запослених али не безусловно већ само онда ако поступа у складу са законом. општим актом и уговором о раду. На тај начин слово закона је поверило неком од назначених извора права да дефинишу и понашање представника запослених када његово понашање неће бити заштићено од отказа па и независно од клаузуле која представља посебну заштиту од отказа што је наслов корпуса норми где се налази и одредба чл. 188. Закона.

Међусобни однос закона, колективног уговора и уговора о раду

Правило непротивречности правних норми закона и општег акта је кориговано када је испоштован законски минимум права који гарантује одговарајућа норма закона као норма јаче правне снаге. То је случај када на пример законска норма уређује минимум права остављајући на тај начин простор за норму колективног уговора односно уговора о раду да запосленом утврде већа права односно повољније услове рада. Тада је нарушена усклађеност правних норми ових извора права само онда када норма општег акта повреди загарантовани минимум одређеног права запосленог уз негативан услов: да није забрањено донормирање. У овом случају се ради о забрани да се општим актом и уговором о раду утврде мања права и неповољнији услови рада од права и услова утврђених законом. То је други ниво односа општег акта и уговора о раду у односу на закон. О томе сведочи одредба става 1. чл. 8. Закона која гласи: Колективни уговор и правилник о раду (у даљем тексту: општи акт) и уговор о раду не могу да садрже одредбе којима се запосленом дају мања права или утврђују неповољнији услови рада од права и услова који су утврђени законом.

На то упућује и одлука Уставног суда У бр. 191/02 од јула 2004 године[11] када прописује дужност норме колективног уговора да отпремнину уреди на начин прописан законом у погледу поштовања њене доње вредности[12].

Исто тако формална законитост је предуслов законитости општег акта у материјалном смислу па када у одлуци није затражено мишљење синдиката код утврђивања минимума процеса рада поступљено је супротно одредби чл. 3. Закона о штрајку[13].

---

[11] Видети Одлуку Уставног суда У бр. 191/02 од 01. 07. 2004. године "Сл. гласник РС" бр. 83/2004)

[12] Одлука Уставног суда број: ГУ- 367/2005 од 5. марта 2009. године ("Службени гласник РС", број 26/09)

[13] Одлука Уставног суда 38/2008 од 25. 09. 2008. године објављена у службеном гласнику РС бр. 104/2008. године

На тај начин се активира правило које елиминише дејство правила јаче правне норме. Оно је исказано у предности повољније правне норме у односу на запосленог. То су оне норме којима су општим актом и уговором о раду утврђена већа права и повољнији услови рада од права и услова утврђених законом. На тај начин је слово закона у редоследу уређивања права, обавеза и одговорности из радног односа проширило овлашћење норми аутономног права. То је учинило тако што је овластило норму колективног уговора, правилника о раду и уговора о раду да пређу дефинисани минимум словом закона загарантованог права, или да искористе нормативно непопуњен простор да својим нормама то питање уреде. У овом другом случају појам већа права и повољнији услови рада значи признавање права које словом закона није именовало или је утврдило у мањем обиму.

Исто тако када закон одређено понашање по диспозицији не уређује тада општи акт има капацитет да то понашање и претпоставке за његово остваривање пропише. О томе је реч на пример када одредба Закона о штрајку лишава запосленог у штрајку права на зараду - аргуменат из одредбе чл. 14. став 2. Закона о штрајку[14]. Међутим, Закон о штрајку нити други закон у својим нормама не даје одговор на питање да ли запослени у тој ситуацији има праву на накнаду под условом да о томе садрже говор општи акт у значењу из одредбе чл. 8. ЗОР или уговор о раду. У тој ситуацији створен је празан простор за аутономну норму општег акта која у овој ситуацији може запосленом признати право на накнаду. На то питање позитиван одговор даје ова одлука Уставног суда: "Полазећи од изложених одредаба закона Уставни суд је утврдио да запослени за време штрајка не остварују право на зараду и да Законом о штрајку није предвиђена могућност да се колективним уговором, као општим актом ово питање уреди на други начин. Међутим, како оспореном одредбом Појединачног колективног уговора није утврђено право на зараду, већ право запослених учесника у штрајку на накнаду на накнаду зараде, Суд је оценио да оспорена одредба није несагласна закону. јер Закон о раду у одредби чл. 117 став 2. изричито прописује могућност да се општим актом и уговором о раду, дакле појединачним колективним уговором, односно колективним уговором код послодавца утврђују и други случајеви(осим оних већ прописаних Законом) у којима запослени има право на накнаду зараде, а Закон о штрајку ту могућност не искључује. Поред тога у складу је са чланом 8. Закона о раду појединачним колективним уговором односно колективним уговором код послодавца је могуће

[14] Према одредби чл. 14. став 2. Закона о штрајку ("Службени лист СРЈ", бр. 29/96, "Службени гласник РС", бр. 101/2005): Запослени који учествује у штрајку остварује основна права из радног односа, осим права на зараду, а права из социјалног осигурања - у складу са прописима о социјалном осигурању.

предвидети веће права и повољније услове рада од права и услова предвиђених законом, осим ако законом није другачије одређено"[15].

О усклађености правног система реч је и онда када извор слабије правне снаге користећи генерално овлашћење из закона својом нормом утврди повољније право и/или услове рада и на та начин дозвољено прекорачи меру гарантованог минимума права и услова рада на ту тему осим у случајевима када му одговарајућа норма Закона то изричито забрањује.

Супротно постоји неусклађеност норме општег акта и/или уговора о раду са одговарајућом нормом закона која се налази по природи ствари на вишем хијерархијском нивоу ако аутономна норма ниже правне снаге утврђује права и услове у забрањеном простору - на теме које по закону то није допуштене. О овом другом случају је реч и када закон садржи потпуну норми која с обзиром на свој садржај не допушта донормирање нити супротно утврђење. Таква је на пример одредба чл. 28. Закона о буџету за 2009. годину која садржи забрану да се у буџетској 2009. години вршити обрачун и исплата према Одлуци о примени Општег колективног уговора на све послодавце на територији Републике Србије и Анексу И Општег колективног уговора ("Службени гласник РС", број 104/08), као ни обрачун и исплата божићних, годишњих и јубиларних награда и других врста награда и бонуса предвиђених посебним и појединачним колективним уговорима, за директне и индиректне кориснике средстава буџета Републике Србије, буџета локалне власти, организације обавезног социјалног осигурања и њихове кориснике. [16] У тој ситуацији аутономне норме немају овлашћење у овим радним срединама да другачије пропишу. На то подсећа и одредба става 2 чл. 8. Закона о раду. Према садржају ове норме: Општим актом и уговором о раду могу да се утврде већа права и повољнији услови рада од права и услова утврђених законом, као и друга права која нису утврђена законом, осим ако законом није друкчије одређено.

Кључни искази у овој норми су: општи акт у значењу из одредбе чл. 8. ЗОР и уговор о раду, већа права и повољнији услови рада и ако законом није друкчије одређено. Први показује у којим изворима права је могуће одступити од словом закона прописаних права и услова рада, други даје одговор на питање шта је допуштено док трећи исказ показује да то правило није увек допуштено, пошто у односу на њега постоји изузетак ако је слово закона другачије прописује.

---

[15] Решење Уставног суда У бр. 99/2007 од 29. новембра 2007 године

[16] Видети одредбу чл. 28. Закона о буџету Републике Србије за 2009. годину ("Службени гласник РС", бр. 120/2008, 31/2009, 111/2009)

Назначени општи акт и уговор о раду морају поштовати минимум права које прописује закон, али и хијерархијски ниво. То значи и да оне не могу правно допуштено ослањајући се на правило из одредбе чл. 8. став 2. Закона на супротан начин од закона уредити одређено право. О томе говори и ова Одлука Уставног суда: "Из изнетог следи да у погледу утврђивања зарада у јавном предузећу, однос послодавца и запосленог јесте уговорни однос, али само у оквиру прописаних правила и ограничења. Дакле, по оцени Уставног суда, оснивач јавног предузећа нема овлашћење да одређује висину појединачне зараде или стимулације за сваког запосленог када збир појединачних зарада и стимулација утиче на масу зарада, односно на њено увећање, а што је било у конкретном случају, јер увећање зараде одређеним запосленима није било праћено смањењем зарада другим запосленима код туженог или смањењем укупног броја запослених, чиме се могла очувати иста (пројектована) маса зарада сагласно члану 4. став 2 Уредбе, свако такво увећање појединачних зарада и стимулација подлеже сагласности Владе.

На основу свега изнетог Уставни суд оцењује да је оспорена пресуда Окружног суда у Б. заснована на примени меродавног материјалног права и да се образложење пресуде темељи на уставноправно прихватљивом тумачењу прописа који су од значаја за решавање спорне ствари те да материјално право није било примењено на штету подносиоца уставне жалбе. Уставни суд је имао у виду да је током првостепеног парничног поступка утврђено да је споразум који је генерални директор туженог закључио са самосталним синдикатом а који је био основ за доношење одлуке генералног директора о обрачуну и исплати посебне стимулације изричито предвиђао да се посебна стимулација по основу остварених резултата рада у трећем кварталу 2004. године исплаћује само запосленима који су чланови тог синдиката и то према списку овереном од стране овлашћеног лица тог синдиката. Како је наведени основ за обрачун и исплату посебне стимулације а тиме и за потраживање увећане зараде по овом основу супротан принудним прописима, у конкретном случају одредби члана 12. тада важећег Закона о раду, јер међу запосленима код туженог ствара дискриминацију по основу чланства у одређеном синдикату, стављајући супротно изричитој законској забрани у повољнији положај од запослених који раде на истим пословима, а нису чланови синдиката који је са генералним директором закључио споразум, то Уставни суд налази да и ова околност додатно указује да примена материјалног права у оспореној пресуди није довела до повреде права подносиоца уставне жалбе на правично суђење"[17].

---

[17] Одлука Уставног суда Уж. бр. 1464/2008 од 25. 11. 2010. године. Исти став се заступа и у Одлукама Уставног суда: Уж. 321/2008 од 28. 05. 2010. године, Уж. бр. 3222/2008 од 17. јуна 2010 и Уж. Бр 1498/20 од 21. 10. 2010. године

Подразумева се да је општи акт и то колективни уговор закључен од стране по закону овлашћених учесника а правилник о раду донет од стране надлежног органа.

Ове опште норме некада су самосталне и за своју примену не траже донормирање у закону и/или општем акту у значењу из одредбе чл. 8. Закона.

Повољнија норма уговора о раду

Од тога треба разликовати и правило о повољнијој норми о коме говори одредба чл. 174. став 4 и 5 Закона о раду: Према њеном садржају: Запослени са послодавцем код кога је упућен на рад закључује уговор о раду на одређено време.

Уговором о раду запосленом се не могу утврдити мања права од права која је имао код послодавца који га је упутио на рад.

У складу са овом нормом уговором о раду запосленом се не могу утврдити мања права од права која је имао код послодавца који га је упутио на рад. Овде се се не ради о односу норми закона и општег акта и уговора о раду већ о односу између уговора о раду код послодавца код кога је запослени упућен у односу на одговарајућу норму општег акта послодавца који је упутио запосленог у ту радну средину и са њиме претходно закљученог уговора о раду. Послодавац код кога је запослени упућен на рад не може уговорити мања права и неповољније услове рада од оних права и услова које је он имао у радној средини из које је упућен. За случај да то учини запослени који се је нашао у овој ситуацији је овлашћен на успешан правнозаштитни захтев чији је циљ да се његова права обавезе и одговорности која су неповољније уговорене са послодавцем код кога је упућен ускладе са на исте теме повољнијим правима из важећег уговора о раду који је он закључио са послодавцем упутиоцем.

На супротан закључак неће утицати околност што је он закључио уговор о раду са послодавцем код кога је упућен на рад. Неће, јер такве одредбе уговора о раду су супротне назначеној забрани утврђивања мањих права од права која је овај запослени имао код послодавца који га је упутио на рад. Ради наредби из одредбе чл. 174. став 4 и 5, ЗОР. Правна последица тога је да су такве одредбе ништаве - чл. 103. ЗОО и да зато не могу да издрже успешну конкуренцију повољнији норми на исту тему у погледу права које је тај запослени имао код послодавца упутиоца. За случај да запослени који се је нашао у овој ситуацији није тражио утврђење ништавости такве клаузуле уговора о раду који је закључио са послодавцем код кога је упућен он због тога неће сносити штетне последице по правнозаштитном захтеву из овог основа. Неће јер суд неће применити норму из таквог уговора о раду којом су уговорена неповољнија права од права

које је тај запослени имао код послодавца упутиоца. [18] Супротно о праву запосленог решиће на основу повољније правне норме, а то ће бити она норма која му гарантује већа права.

Правило повољније норме важи и за однос одговарајуће норме колективног уговора код послодавца према норми општег колективног уговора, односно посебног колективног уговора која садржи говор на исту тему.

CONCLUSION

Within the field of Labor, there are various sources of law. Apart from formal sources which are defined as general legal acts, the rights and obligations which can be found in the employment relationship, that is within the relationship between the employer and the employee, are determined by the contract of employment, which is independent legal act. The relation between the Constitution and accepted international conventions is based upon the non- opposition, and all the laws and general legal acts must also be in conformity with them. The same shall be applied on the employer's enactment which defines the breaches of discipline at work. In such manner is the hierarchy of legal order of the Republic of Serbia maintained in the field of the Labor Law.

A level in the hierarchical structure is not the only measure of strength of specific sources of law. This measure is corrected by the rule of a more favorable provision from the perspective of law and labor conditions within relations between the general act provided by the article 8 of the Labor Law and the Contract of Employment, in accordance with the appropriate legal norms, since they can

---

[18] О томе се изјашњава и ова судска одлука: "Не стоје наводи ревизије о погрешној примени материјалног права, а исте су привредни судови исправно оценили, налазећи да се за период туженикове **доцње** у плаћању рачуна **примењују законска затезна камата**. Неприхватљиви су ревизијски наводи да у ситуацији када закључени уговор који важи међу странкама није поништен, самим тим није поништена ни спорна уговорна одредба о камати, па се у конкретном случају морала прихватити уговорена камата, као и да се ради о уговарању уговорне камате, а не о уговарању затезне камате. Међутим, одредба о затезној камати из члана 277. став 1. Закона о облигационим односима **императивне је природе**, те странке не могу за случај доцње уговорити већу стопу затезне камате од прописане стопе у Закону о висини стопе затезне камате. Парничне странке нису могле уговарати посебну камату за период доцње туженог у исплати дуга за испоручени гас. Према томе, уговорне одредбе којима је уговорена виша стопа затезне камате од прописане, противне су закону и ништаве, те због тога те одредбе не производе правно дејство". *(Из пресуде Врховног суда Србије, Прев. 443/98 од 3. марта 1999. године објављене у Правној пракси Интермекса)*

determine greater rights of employees and more favorable conditions of employment. In such manner, the Law has determined the legal norm of the general act in this context and within the contract of employment to surpass the minimum of the guaranteed rights and conditions of employment defined by the law, or to use the normative empty space to apply these regulations and put into order specific issues or to solve certain problem in a more beneficial manner, either in quantity or in quality.

The compliance with the more favorable regulations loses its significance outside of this field. This may be obvious in case when the autonomous regulations are created in contradiction to the law and/or not in conformity with the appropriate regulations of the Constitution. The same may be applied in case the autonomous regulations determine less rights and/or not so favorable conditions of employment as is the case with rights and conditions provided by Law.

Др Сања Пауновић,
Савез самосталних синдиката Србије

Мр Споменка Пауновић,
професор Правно биротехничке школе, Земун

УЛОГА СИНДИКАТА У ЗАШТИТИ СОЦИЈАЛНИХ ПРАВА ЗАПОСЛЕНИХ

Увод

Заштита појединачних и колективних права и интереса запослених, тј. заштита (и унапређење) права из рада и по основу рада, представља основну функцију синдиката. Темељи синдикалног ангажовања црпе се из изворних принципа синдикалног организовања и деловања, као и из домаћег и међународног законодавства. Према члану 6. Закон о раду, синдикат је самостална, демократска и независна организација запослених у коју се они добровољно удружују ради заступања, представљања, унапређења и заштите својих професионалних, радних, економских, социјалних, културних и других појединачних и колективних интереса.

У овом раду обрађена су питања која се тичу улоге синдиката у заштити социјалних права запослених, и то: области деловања синдиката, правни основ за пружање заштите, врсте заштите социјалних права запослених, социјална ситуација у Републици Србији, проблеми у остваривању социјалних права, искуства синдиката у заштити социјалних права запослених, мере које предузима Европска унија ради смањења сиромаштва и друга питања.

1. Области деловања синдиката

Улога синдиката огледа се у заштити радних, економских, социјалних и професионалних интереса добровољно учлањених радника. Синдикати имају самосталност, у односу на послодавце, органе власти, те политичке партије, при изражавању, заступању и заштити посебних и специфичних интереса чланства. У складу са статутима и програмима, заштиту права и интереса радника синдикати остварују на више начина, и то: упућивањем предлога и иницијатива за доношење или измену прописа којима се уређује положај запослених у појединим гранама и делатностима, закључивањем и применом колективних уговора, заштитом права и интереса запослених у одређеним поступцима који се одвијају у предузећима (нпр. у процесу при-

ватизације предузећа, статусним и организационим променама предузећа и слично), затим кроз заштиту и обезбеђивање права из рада и по основу рада, те пружањем правне помоћи, организовањем начина синдикалне борбе и другим активностима.

Методе које користе синдикати ради заштите права и интереса запослених, зависно од циљева који се желе постићи, различите су - почев од преговарања, партнерства и сарадње, притисака, критике, оспоравања, ангажовања заједно са других синдикалним централама и државним институцијама, на пример у заједничким контролама са инспекцијом рада (око проблема рада на црно, мобинга и слично), затим комуникацијама са Владом и ресорним министарствима по потреби, радом у Владиним телима која се баве питањима из радних односа – као нпр. у Социјално–економском савету, планирањем и креирањем (прописа, мера, стратегија), консултацијама са послодавцем о свим питањима од утицаја на положај запослених, па до организовања протестних скупова и штрајкова.

Постизање синдикалних циљева, тј. остваривање и заштита интереса запослених, практично се реализује кроз:

- дефинисање стратегије деловања о одређеним питањима од интереса за чланство;
- покретање иницијативе за доношење, измене и допуне системских прописа и Општег колективног уговора;
- унапређење система колективног преговарања и закључивање уговора;
- израду, праћење и примену заједничке основе за закључивање посебних колективних уговора за територију, грану и делатност;
- учешћем у раду Социјално – економског савета приликом разматрања и доношења аката и одлука који су од значаја за материјални и социјални положај чланова.

Поред поменутих праваца деловања синдикати се баве и праћењем низа других питања, као што су питања остваривања права запослених у пензијско – инвалидском осигурању, здравствено – социјалној заштити, запошљавању, те предлажу мере за унапређење заштите ових и других права.

Све поменуте синдикалне активности усмерене су на доследну примену закона, колективних уговора, те међународних стандарда, са циљем да се заустави дерогирање права запослених, омогући остваривања права из радног односа, ојача сарадња са службама инспекције рада, заштите синдикални активисти код послодавца, подстиче мирно решавање колективних спорова уз учешће социјалних партнера.

Имајући у виду значај социјалног дијалога, активности синдиката усмерене према носиоцима економске и социјалне политике, подразумевају:

- покретање иницијативе за измену постојећих и доношење нових закона који утичу на материјални и социјални положај запослених;
- инсистирање на стварању економског амбијента и услова који омогућавају раст производње, веће запошљавање, раст стандарда, обезбеђење здравих и безбедних услова рада и еколошки здраве животне средине;
- предлагање измене закона који се односе на радне односе и социјални положај радника, као што су: Закон о раду, Закон о пензијском и инвалидском осигурању, Закон о запошљавању и осигурању за случај незапослености, Закон о здравственом осигурању, Закон о мирном решавању радних спорова, Закон о штрајку и сл;
- рад на успостављању боље међусобне сарадње између Инспекције рада, послодаваца, запослених и синдикалних организација;
- инсистирање на тековинама уређене правне државе и ефикасног судства;
- залагање за решавања проблема дугорочне незапослености кроз реализацију Националне стратегије запошљавања и активних мера политике запошљавања;
- захтеве за спровођење државне политике за смањење сиромаштва;
- учествовање у реформи система социјалне и здравствене заштите;
- Залагање за учешће запослених у управљању предузећем.

Једна од мера којој прибегавају синдикати, а чији је основни циљ јачање социјалног дијалога, су протести. Међутим, уколико изостане социјални дијалог, а извршна власт и послодавци не преузму одговорност за последице мера које предлажу и спроводе, могу се предузимати и друге методе синдикалног деловања.

Залагање синдиката, у процесу приватизације, за социјална права радника одвија се кроз обавезно имплементирање и поштовање свеобухватних социјалних програма.

Код приватизације јавних предузећа у државном или већинском државном власништву, захтева се претходно дефинисање циљева и приоритета приватизације у националним програмима, па у односу на њих избор метода приватизације, уз обавезно претходно спроведену јавну расправу, у чему синдикат мора активно учествовати, како би се заштитила права радника у тим предузећима.

Од осталих активности синдиката треба поменути и оспособљавање чланства и руководстава за синдикални рад, информисање чланства и јав-

ност о раду, праћења изградње и расподеле станова солидарности, организовање рекреативног одмора чланства, итд.

2. Правни основ за пружање радно-правне заштите

Правни основ синдиката у заштити социјалних права запослених у Републици Србији чине:

1) Устав Републике Србије;
2) Мултилатералне (и билатералне) конвенције
   а) Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима Генералне скупштине Уједињених нација
   б) ратификоване конвенције Међународне организације рада и др.
   в) билатералне конвенција о социјалном осигурању са појединим земљама;
3) Европска социјална повеља (чланови које је Србија ратификовала);
4) Закон о раду;
5) посебним закони, као нпр.:
   - Закон о социјално-економском савету;
   - Закон о безбедности и здрављу на раду;
   - Закон о штрајку;
   - и други закони.
6) Статут и Програм синдикалне организације.

Устав Републике Србије, према члану 55. став 1. - јамчи слободу политичког, синдикалног и сваког другог удруживања, као и право да се остане изван сваког удружења.

Чланом 60. Устава јамчи се право на рад у складу са законом; право на слободан избор рада; право, под једнаким условима, на доступна сва радна места; право на поштовање достојанства своје личности на раду, безбедне и здраве услове рада, потребну заштиту на раду, ограничено радно време, дневни и недељни одмор, плаћени годишњи одмор, правичну накнаду за рад и на правну заштиту у случају престанка радног односа.

Према чланом 67. Устава свакоме се, под условима одређеним законом, јамчи право на правну помоћ.

Чланом 82. став 3. Устава - утицај тржишне привреде на социјални и економски положај запослених усклађује се кроз социјални дијалог између синдиката и послодавца.

Генералне скупштине Уједињених нација усвојила је 16. децембра 1966. године Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима, а који је ратификовала Србија 12. марта 2001. године, и тиме се обавезала да обезбеди (члан 8):

а) право које има свако лице да са другима оснива синдикате и да се учлани у синдикат по свом избору, уз једини услов да правила буду утврђена од стране заинтересоване организације, у циљу унапређења и заштите економских и социјалних интереса. Остваривање овог права може бити предмет једино ограничења предвиђених законом и која представљају потребне мере у демократском друштву, у интересу националне безбедности или јавног поретка, или заштите права и слобода другога;

б) право које имају синдикати да стварају удружења и националне савезе и право које ови имају на стварање међународних синдикалних организација или на учлањивање у њих;

в) право које имају синдикати да слободно обављају своју делатност, без другог ограничења осим оног које предвиђа закон, а које представља потребну меру у демократском друштву, у интересу националне безбедности или јавног поретка, или заштите права и слобода другога;

г) Право на штрајк, које се остварује према законима сваке земље.

Синдикална права и слободе, када се има у виду **Међународна организација рада,** темеље се на следећим конвенцијама:

- Конвенцији о синдикалним слободама и заштити синдикалних права (Конвенција бр. 87);
- Конвенцији која се односи на примену принципа права организовања и колективних преговора (Конвенција бр. 98);
- Конвенцији о заштити и олакшицама које се пружају представницима радника у предузећу (Конвенција бр. 135);
- Конвенција о правима удруживања и коалирања пољопривредних радника (Конвенција бр. 11).

Кроз **Европску социјалну повељу** и Ревидирану Европску социјалну повељу, државе чланице Савета Европе сложиле су се "да обезбеде свом становништву социјална права која су прецизирана у тим документима како би побољшали животни стандард и социјално благостање". Нека од права која ћемо поменути, а која се гарантују Повељом су:

1) Право на организовање - "Сви радници и послодавци имају право на слободу удруживања у националне или међународне организације ради заштите својих економских и социјалних интереса."

2) Право на колективно преговарање – "Сви радници и послодавци имају право на колективно преговарање."

3) Право на социјалну сигурност – "Сви радници и они које они издржавају имају право на социјалну сигурност."

4) Право на социјалну и медицински помоћ – "Свако без одговарајућих средстава има право на социјалну и медицинску помоћ."

5) Право на рад

6) Право радника миграната и њихових породица на заштиту и помоћ

7) Право на једнаке могућности и једнак третман у питањима запошљавања и рада без дискриминације по основу пола

8) Право деце и омладине на заштиту – "Деца и омладина имају право на одговарајућу социјалну, правну и економску заштиту."

Закон о раду у већем броју чланова садржи правни основ за пружање радно-правне заштите. Тако на пример, чланом 195. ставом 1., предвиђено је да против решења којим је повређено право запосленог или кад је запослени сазнао за повреду права, запослени, односно представник синдикат чији је запослени члан, ако га запослени овласти, може да покрене спор пред надлежним судом.

Статутом Савеза самосталног синдиката Србије чланом 5. став 2. предвиђено је да у остваривању и заштити заједничких и општих интереса укупног чланства и свих самосталних синдиката Србије, Савез самосталних синдиката Србије:

- закључује Општи колективни уговор;

- обезбеђује пружање правне помоћи синдикалним организацијама и бесплатну радно-правну заштиту чланству у остваривању права и интереса из рада и по основу рада;

- учествују у раду Економско-социјалног савета Републике;

- учествују у управљању и располагању средствима Фондова социјалног осигурања.

3. Актуелна питања и проблеми у остваривању заштите социјалних права запослених

У остваривању радно-правне заштите запослених у Републици Србији постоји велики број проблема, који највећим делом произилазе из непостојања социјалног дијалога и нарушеног система колективног преговарања.

Социјални дијалог, како на републичком, тако и на локалном нивоу, је само формалан и њему се приступа да би се показало декларативно прихватање социјалног дијалога, али и као такав прихвата се једино у изнудици тј. када се јавља као једино решење. Са друге стране, врло често је присутна тежња ка неинституционализацији социјалног дијалога и склапања интересних савеза. Носиоци економске и социјалне политике врло често прибегавају политичкој инструментализација социјалног дијалога чији је циљ да се постигне тзв. "социјални мир". Мада, социјални дијалог се углавном користи да се нешто спречи, а не да се њиме нешто постигне. На седницама социјално-економског савета не разматрају се нацрти закона; предлози других прописа од значаја за економски и социјални положај запослених и послодавца, као ни питања везана за: приватизацију, политику запошљавања, социјалну и здравствену заштиту и сигурност, образовање и професионалну обуку, демографска кретања и друга питања чије је разматрање предвиђено законом.

Када је реч о колективном преговарању и закључивању колективних уговора, може се рећи да је и колективно преговарање и закључивање колективних уговора, од 2005. године до данас, у блокади или блаже речено у кризи. Наиме, колективни уговори су тековина развијених индустријских односа. Институт колективног преговарања и закључивања колективних уговора изграђиван је годинама у Србији, да би ступањем на снагу Закона о раду (према члану 284.) Општи и посебни колективни уговори закључени пре 21. децембра 2001. године, престали да важе 24. септембра 2005. године, чиме је систем колективног преговарања нарушен на свим нивоима.

Питања која се најчешће регулишу колективним уговором су:

- радни однос (заснивање радног односа, пробни рад, уговор о раду);

- вишак запослених (програм решавања вишка за послених, исплата отпремнина);

- радно време, одмори, одсуствовање са рада, плаћено одсуство;

- заштита запослених на раду (заштита здравља и безбедности запослених и спречавање повреда на раду и професионалних обољења, као и да предузима мере за побољшање услова рада);

- одређивање посебних услова рада за поједине послове;

- осигурање запослених (за случај смрти и смањења радне способности - инвалидности).

- цена рада, зараде, накнаде (топли оброк, регрес итд.) и друга лична примања, отпремнине (при престанку радног односа ради коришћења права на пензију или при престанку радног односа по сили Закона, због губитка радне способности; помоћ породици, односно запосленом у случају смрти запосленог (пензионера) односно члана уже породице (брачни друг, деца и роди-

тељи) у висини трошкова погребних услуга; солидарну помоћ запосленом услед теже болести или тешког материјалног стања до висине (двоструке) месечне зараде по запосленом у привреди Републике Србије према последњем објављеном податку републичког органа надлежног за послове статистике);

- права и дужности у штрајку;
- услови за рад синдиката;
- начин решавања колективних радних спорова (интересни спорови се решавају мирењем, посредовањем и штрајком).

Како би спречио негативне последице престанка важења Општег колективног уговора и посебних колективних уговора, Савез самосталних синдиката Србије је предузео све неопходне активности, како би се ушло у процес преговарања и закључивања нових колективних уговора. Тек пред изборе, крајем априла 2008. године, потписан је Општи колективни уговор, а 6. новембра је потписана Одлука о проширеном дејству ОКУ. Међутим, убрзо су блокиране његове финансијске одредбе, чиме је овај колективни уговор у потпуности обезвређен. У јуну 2011. године је истекао рок важности ОКУ, како преговори око новог колективног уговора нису започети у предвиђеном року, према прелазним и завршним одредбама. Влада Републике Србије, према Закону о раду (члану 97. став 1. тачка 8.), треба да омогући функционисање система колективног преговарања у области радних односа, заштите на раду, запошљавања, социјалног осигурања и других облика социјалне сигурности од општег интереса. До јуна 2011. године су потписана само два нова посебна колективна уговора - за грађевинарство и пољопривреду, иако је Влада и кроз Споразум о развоју социјалног дијалога у Србији, обавезала на подстицање и унапређивање колективног преговарања.

4. Социјално-економски споразум за 2011. годину

Социјално-економски споразум за 2011. годину закључен између Владе Републике Србије, Уније послодаваца Србије, Савеза самосталних синдиката Србије и УГС "Независност" потписан је 29. априла 2011. године. Овај Споразум је замишљен као основ за партнерство у решавању битних питања социјалне и економске политике, као и основних циљева и приоритета економске политике. Учесници Споразума су се обавезали да заједничким деловањем у 2011. години:

а) створе услове за привредни раст кроз унапређење пословног амбијента и повећање конкурентности српске привреде, уз очување запослености и макроекономске стабилности;

б) користи економског напретка учине доступним свим грађанима, уз обезбеђење веће заштите запослених права свих учесника на тржишту;

в) спроводе мере усмерене на повећање привредне активности и заштиту социјално угрожених категорија становништва, свесни финансијских могућности и капацитета утврђених Буџетом;

г) спроводе реформе неопходне за успешну реализацију процеса европских интеграција у 2011. години, а имајући у виду реалне могућности привреде за имплементацију потребних реформи.[1]

Сви учесници Споразума су се обавезали да предузму мере, свако из своје надлежности, како би се постављени циљеви и остварили.

4.1. Обавезе Владе Републике Србије по основу Социјално-економског споразума

Обавезе Владе Републике Србије по основу Социјално-економског споразума за 2011. годину су следеће:

1. Доношење конкретних мера за подстицање производње улагањем у приоритетне секторе у висини од 35,4 милијарде динара и одобравање преко 17,7 милијарди динара кредитних средстава Фонда за развој, као и 4,6 милијарде динара за отварање нових радних места домаћим и страним послодавцима;

2. Снабдевање тржишта по стабилним ценама најзначајнијим животним намирницама (брашно, млеко, месо, уље, шећер и др.) и енергената, с тим да ће Влада интервенисати у случају нарушавања односа између тржишних цена ових производа и зарада запослених;

3. Подстицање развоја пољопривредне производње доношењем целовитог аграрног плана до краја маја, који укључује систем субвенција усмерен на повећање приноса и виши степен финализације производа, измену аграрне структуре и улагање у развој сточарства, посебно у неразвијеним подручјима земље;

4. Подршка извозно оријентисаним секторима српске привреде, кроз оснивање Развојне банке, до краја године.

5. Утврдиће се, најкасније до краја јуна, динамика измиривања обавеза које држава и друге јавне институције имају према послодавцима за обављање послова и извршене услуге, као и рад на усаглашавању законске регулативе у погледу финансијске дисциплине;

6. Дефинисање предлога за повећање износа неопорезивог дела зараде, до краја јуна, уз сагласност Социјално-економског савета;

7. Давање предности домаћим предузећима приликом јавних набавки, у складу са законским прописима;

---

[1] Социјално-економски споразум за 2011. годину, 29. април 2011. године

8. Повезивање стажа осигурања уплатом доприноса за ПИО за период од 1. јануара 2004. до 31. децембра 2010. године, из средстава Буџета за 2011. годину;

8а. Овера здравствених књижица свим лицима која су у радном односу, (платили су здравствено осигурање за текући период, имају дуг за претходни период), у складу са Законом;

9. По истеку важећег Општег колективног уговора, иницираће се преговори о садржини новог;

10. Примена закључених колективних уговора, доношењем одлуке о проширеном дејству;

11. Повећање висине минималне зараде, без пореза и доприноса са садашњих 95,00 динара (нето) на 102,00 динара (нето) по радном часу за период јуна-децембар 2011. године;

12. Додатна социјална заштита тешко запошљивих и рањивих група становништва, спровођењем новог Закона о социјалној заштити, за развој услуга социјалне заштите и радну активацију у 82 најнеразвијеније општине (III и IV група развијености) у износу од 400 милиона динара и за особе са инвалидитетом у износу од 3 милиона евра;

13. Усвајање Предлога Закона о изменама и допунама Закона о доприносима за обавезно социјално осигурање, до краја јуна, којим ће се омогућити да жене предузетнице које користе породиљско боловање, а истовремено настављају са обављањем делатности преко пословође, не плаћају допринос за пензијско-инвалидско осигурање по оба основа;

14. Ефикаснија заштита права свих учесника на тржишту, запослених и послодаваца, и јачање инспекцијског надзора у свим сегментима пословног амбијента, с тим што ће у области радног законодавства – филијале инспекција рада једном месечно организовати састанке са синдикатима и послодавцима и решавати настале проблеме;

15. Спровођењем свеобухватне реформе прописа (гиљотина) донеће се нови или извршити измена постојећих закона (Закона о привредним друштвима, Измене и допуне Закона о платном промету, Измене и допуне Закона о превозу робе у друмском саобраћају и др.) чиме ће привреда и послодавци уштедети значајна финансијска средства.

16. Достављање свих нацрта закона и предлога других прописа од значаја за економски и социјални положај запослених и послодаваца, Социјално-економском савету, пре него што их размотри и усваји Влада;

17. Спровођење Закона о финансирању локалне самоуправе, у делу одређивања максималних износа локалних комуналних такси.

4.2. Обавезе послодаваца по основу Социјално-економског споразума

Обавезе послодаваца по основу Социјално-економског споразума за 2011. годину су:

1. Социјална и друштвена одговорност у пословању;

2. Поштовање закључених колективних уговора;

3. Закључивање посебних колективних уговора у областима метала, хемије и неметала и угоститељства, до краја јуна, а до краја године окончати преговоре за остале колективне уговоре;

4. Активно учешће у поступку доношења закона и других прописа који имају утицаја на пословање;

5. Коришћење свих мера и подстицаја за очување постојећих радних места;

6. Редовно исплаћивање зарада и уплаћивање доприноса за обавезно социјално осигурање;

7. Оснивање социјално-економских савета на нивоу општина и градова до краја октобра.

4.3. Обавезе синдиката по основу Социјално-економског споразума

Обавезе синдиката по основу Социјално-економског споразума за 2011. годину су следеће:

1. Социјална и друштвена одговорност у активностима запослених;

2. Активно учешће у поступку доношења закона и других прописа који имају утицаја на материјално-социјални положај запослених;

3. Активно учешће у одобравању субвенција привредним субјектима;

4. Поштовање закључених колективних уговора;

5. Закључивање посебних колективних уговора у областима метала, хемије и неметала и угоститељства, до краја јуна, а до краја године окончати преговоре за остале колективне уговоре;

6. Опредељење да се настали проблеми решавају дијалогом, без преузимања било ког вида социјалних акција;

7. Оснивање социјално-економских савета на нивоу општина и градова до краја октобра.

4.4. Ефекти спровођења Социјално-економског споразума

1) Подстицање запошљавања

Влада Републике Србије је донела **Уредбу о подстицању запошљавања**, објављену у "Службеном гласнику РС" број 32, од 13. маја 2011. године, којом се утврђују услови и начин остваривања права послодаваца из **приватног сектора** (реч је о послодавцу који послује са више од 50% приватног капитала) на **субвенционисање одређеног дела обрачунатог пореза на зараде и доприноса за пензијско и инвалидско осигурање** ради подстицања запошљавања.

Влада Републике Србије, на седници одржаној 19. маја 2011. године, усвојила је **Националну стратегију запошљавања за период 2011 – 2020. године**, којом се утврђује политика запошљавања, циљеви и приоритети до 2020. године. Раст запошљавања у овом периоду зависиће од повећања броја и квалитета радних места. Подршка **страним директним инвестицијама** и **извозно оријентисаним програмима** су мере које треба да буду посебно подржане у циљу стварања услова за отварање нових радних места.

2) Подстицање пољопривредне производње

Уредба о подстицању пољопривредне производње путем кредитне подршке кроз субвенционисање дела каматне стопе у 2011. години, донета је на седници Владе Републике Србије од 13. маја 2011. године и објављена у "Службеном гласнику РС" број 33, од 17. маја 2011. године. Доношење Уредбе има за циљ наставак одобрења кредита корисницима из области пољопривреде под повољнијим условима у односу на тржишне. Субвенционисање кредита корисницима у сектору пољопривреде постоји од 2004. године.

Самом Уредбом утврђују се обим, општи услови и начин остваривања права на кредитну подршку кроз субвенционисање дела каматне стопе коју банке наплаћују корисницима кредита. Кредитна подршка користи се за развој сточарства, ратарства, воћарства, виноградарства и повртарства, за инвестициона улагања у пољопривредну механизацију и опрему и за инвестициона улагања у пољопривредне објекте. Са друге стране, ова кредитна подршка може се користити и за рефинансирање кредита из области пољопривреде који су одобрени према ранијим Уредбама.

Уредба о коришћењу подстицајних средстава за развој сточарства у сарадњи са јединицама локалне самоуправе у 2011. години, објављена је у "Службеном гласнику РС" бр. 56, од 29. јула 2011. године.

Обе наведен Уредбе саставни су део обавеза које је предузела Влада РС по Социјално-економском споразуму (тачка 3. Споразума).

3) Повезивање стажа осигурања

Влада Републике Србије, на седницама одржаним 17. фебруара 2010. и 21. априла 2011. године, донела је Закључке о повезивању стажа осигурања.

Закључцима Владе, предвиђена су два начина повезивања стажа, и то:

1) уплатом неизмирених обавеза на терет буџета, и
2) закључивањем уговора о задуживању.

Субјекти на које се односи повезивање стажа **уплатом неизмирених обавеза су**:

а) привредно друштво и остали облици организовања који послују са више од 50% државног капитала;

б) предузеће/привредно друштво које се налази у поступку припреме за приватизацију;

в) субјект приватизације који се налази у поступку приватизације.

Привредни субјекти на које се односи повезивање стажа **закључивањем уговора о задуживању су**:

а) привредно друштво које је приватизовано у складу са Законом о својинској трансформацији ("Сл. гласник РС", бр. 32/97 и 10/01);

б) субјекат приватизације код којег је закључен уговор о продаји капитала, односно имовине, а који се налази у поступку контроле извршења уговорних обавеза купца;

в) привредно друштво код којег је закључен уговор о продаји капитала, односно имовине, а код којег су истекли рокови у којима Агенција за приватизацију контролише извршење уговорних обавеза купца.

Привредни субјекти код којих се повезивање стажа врши закључивањем уговора о задуживању, обавезу по основу повезивања стажа измириће у року од четири године, уз грејс период од једне године, са каматом у висини есконтне стопе Народне банке Србије, почев од истека једне године од дана преноса средстава Републичком фонду за пензијско и инвалидско осигурање до дана измирења обавезе привредног субјекта по основу повезивања стажа.

При закључивању уговора о задуживању ради повезивања стажа, привредни субјекти су у обавези да Министарству финансија доставе једно од следећих средстава обезбеђења: хипотеку на непокретности или трасирану меницу авалирану од стране пословне банке.

У оквиру Закључка о повезивању стажа осигурања, Влада Републике Србије усвојила је "Програм о распореду и коришћењу средстава планираних Законом о буџету Републике Србије за 2011. годину, за повезивање стажа уз задуживање." Списком је обухваћено 18 привредних субјеката и 3.484

запослених. У току буџетске године може да дође до измене датог списка привредних субјеката, односно укључивање нових привредних субјеката који испуне услове за повезивање стажа у 2011. години.

До сада уочени проблеми у повезивању стажа осигурања су:

1) повезивање стажа осигурања у фирмама код којих је отворен аутоматски стечајни поступак;

2) повезивање стажа осигурања у фирмама код којих је завршен стечајни поступак (не постоји стечајна маса за повезивање стажа осигурања).

С тим у вези, синдикат је предложио да се пронађе решење и за ове две категорије запослених - у фирмама са аутоматским стечајним поступком и у фирмама где је стечајни поступак завршен.

4. Закључивање Општег колективног уговора

Први састанак преговарачких тимова Савеза самосталних синдиката Србије, УГС "Независност" и Уније послодаваца Србије, поводом закључивања новог Општег колективног уговора, одржан је 13.05.2011. године, међутим састанку нису присуствовали представници Министарства рада и социјалне политике, па се ту и застало са преговорима. Договорено је да полазна основа за преговоре буде Општи колективни уговор потписан 29. априла 2008. године, са припадајућим анексима. Организационе послове око припреме и реализације наредних састанака преузео је да ради Секретаријат Социјално-економског савета.

5. Закључивање посебних (гранских) колективних уговора

Закључивањем Социјално-економског споразума за 2011. годину, послодавци (тачка 3. Споразума) и синдикати (тачка 5. Споразума), преузели су обавезу да се закључе посебни колективни уговори у областима метала, хемије и неметала и угоститељства, до краја јуна (овај рок није испоштован), а до краја текуће године да се окончају преговори за закључивање осталих посебних колективних уговора.

6. Минимална зарада

Влада Републике Србије закључивањем Споразума преузела је обавезу да се повећа висина минималне зараде, без пореза и доприноса са садашњих 95,00 динара (нето), на 102,00 динара (нето) по радном часу за период јун-децембар 2011. године (тачка 11. Споразума). Одлука о повећању износа минималне нето зараде објављена је у "Службеном гласнику РС" бр. 35/11, тако да је минимална нето зарада на месечном нивоу, (рачуната за просечна 174 радна часа) 17.748 динара.

7. Овера здравствених књижица

Влада Републике Србије преузела је обавезу да се изврши овера здравствених књижица свим лицима која су у радном односу (платили су здравствено осигурање за текући период, а имају дуг за претходни период), у складу са Законом (тачка 8а. Споразума). Закон о изменама и допунама Закона о здравственом осигурању објављен је у "Службеном гласнику РС" бр. 57/11, где је чланом 53. предвиђено да "за осигурана лица за која допринос за обавезно здравствено осигурање није редовно измириван до дана ступања на снагу овог закона, исправа о осигурању, односно здравствена картица, од дана ступања на снагу овог закона, оверавање се под условом да је обвезник уплате доприноса започео са измиривањем заосталих доприноса за обавезно здравствено осигурање и наставио са њиховим редовним и континуираним измиривањем." Спровођење овог члана ће се вршити на начин прописан општом актом Републичког фонда за здравствено осигурање.

Према нашем мишљењу, предложено решење у члану 53. Закон о изменама и допунама Закона о здравственом осигурању у приличној мери је непрецизно, јер није јасно на која се осигурана лица овај члан односи. Наиме, није прецизирано да ли су у питању само запослени код послодавца који за њих уплаћују допринос, или се члан односи и на осигуранике који за себе и чланове својих породица, лично уплаћују допринос за здравствено осигурање (пољопривредници, предузетници, укључивање у осигурање и сл).

Поред тога, одредба наведеног члана је у директној супротности са одредбама Закона о доприносима за обавезно социјално осигурање и Закона о здравственом осигурању, које регулишу обавезу обвезника доприноса за измирење свих доспелих доприноса у прописаним роковима, што је услов према Закона о здравственом осигурању, за овезу здравствене књижице.

Предложено решење у Предлогу измена и допуна Закона не даје довољно прецизне елементе за ближе регулисање овог питања у Правилнику о здравственој књижици. Сматрамо да најпре треба да се измени Закон о доприносима за обавезно социјално осигурање, а затим у складу са тим изменама и одредбе Закона о здравственом осигурању које се односи на оверу здравствене књижице.

8. Цене

Влада Републике Србије, закључивањем Споразума преузела је обавезу да обезбеди "**Снабдевање тржишта по стабилним ценама најзначајнијим животним намирницама (брашно, млеко, месо, уље, шећер, и др.) и енергената, с тим да ће Влада интервенисати у случају нарушавања односа између тржишних цена ових производа и зарада запослених.**"

(тачка 2. Споразума). Међутим, талас поскупљења настављен је, и то у првом реду код прехрамбених производа и енергената (према месечним подацима Републичког завода за статистику). Тек на седници од 28. јула 2011. године усвојен је Закључак о интервентној продаји шећера носиоцима снабдевања ради стабилизације тржишта, а што је тек прва мера из обавезе коју је Влада преузела.

9. Давање предности домаћим предузећима

Постоји одређени број примера који указују да Влада не поштује преузету обавезу у погледу давања предности домаћим предузећима приликом јавних набавки (тачка 7. Споразума). Као један од примера је посао на јавном тендеру за ремонт 10 електромоторних локомотива, који су расписале Железнице Србије, а који је добила фирма из Хрватске, која чак није ни специјализована за послове овакве врсте, а не домаће предузеће (МИН Локомотиве Ниш), на шта су синдикати указали код надлежних институција, али и посебно образложили на Седници Сосијално-економског савета од 30. маја 2011. године. Било је и других примера.

На пола пута од почетка реализације Споразума уочљиво је да је било неких помака у реализацији зацртаних социјалних циљева, али се је још рано говорити о резултатима реализације Споразума. Један од сегмената, где за сада није било резултата, а где постоји велико интересовања запослених и синдиката, је сегмент колективног преговарања, односно закључивања колективних уговоре.

5. Социјална ситуација у Републици Србији

Најбољи показатељ социјалне ситуације у Републици Србији је чињеница да се око 700.000 грађана налази испод апсолутне линије сиромаштва, и да је тај број из дана у дан све већи. Такође, показатељ социјалне ситуације у Србији су и чињенице да велики број запослених и бивших запослених нема повезан радни стаж, да нема оверене здравствене књижице, односно да им послодавци не уплаћују доприносе за обавезно пензијско-инвалидско и здравствено осигурање.

У 2010. години, **9,2% становника** сматра се сиромашним (живи испод апсолутне линије сиромаштва), јер је њихова потрошња по потрошачкој јединици у просеку била нижа од линије сиромаштва, која је износила 8.544 динара месечно по потрошачкој јединици.

Број сиромашних у 2010. години, у односу на 2009. годину, порастао је са 6,9% на 9,2%.

И искуства других земаља у транзицији упућује на чињеницу великог пораста сиромаштва, у последњој деценији. Приватизација, светска економска криза и лоша ситуација у већини предузећа (посебно у региону југоисточне Европе) прети да доведе до пораста стопе незапослености и продубљивања социјалних разлика. У таквом сценарију, чак и убрзани економски раст не би омогућио смањење броја људи који живе испод границе сиромаштва, за неко време.

6. Мере које предузима Европска унија ради смањења сиромаштва

Борба против сиромаштва представља средиште економске и социјалне агенде и агенде запошљавања Европске комисије. У **Стратегији Европа 2020** заједнички циљ Европске уније је да **током наредне деценије издигне најмање 20 милиона људи из сиромаштва и социјалне искључености**.[2]

У 2008. години, више од 80 милиона људи широм Европске уније живело је испод границе сиромаштва што је 16,5 % укупног броја становника ЕУ. Више од половине сиромашних чине жене, а од поменутих 80 милиона, 20 милиона су деца. Економска криза је утицала да се стање додатно погоршало. Свака пета млада особа у ЕУ налази се у ризику од сиромаштва. Незапосленост је главни узрок сиромаштва међу становништвом радног узраста. Од 2000. године, порастао је број *сиромашних запослених* услед пораста броја привремених и повремених послова или послова са непуним радним временом, понекад у комбинацији са стагнацијом плата. Сиромаштво запослених у вези је са положајем породица, које зависе од једне зараде запосленог члана.

Борба против социјалне искључености, унапређење социјалне правде и основних права основни су циљеви Европске уније, који се темеље на поштовању људског достојанства и солидарности. ЕУ је осмислила бројне иницијативе, као што су: "Млади у покрету", "Агенда за нове вештине и радна места", "Дигиталне агенде за Европу", "Није иновација", "Обједињене индустријске политике за еру глобализације" и друге, које би требало да помогну остварењу поменутих циљева.

Европска Комисија је у том правцу закључила да је потребно:

- Предузимање мера у читавом спектру јавних политика;

- Веће и успешније коришћење фондова ЕУ у циљу подршке социјалном укључивању;

---

[2] Европска комисија, Обавештење Комисије Европском парламенту, Савету, Европском економском и социјалном комитету и комитету региона "Европска платформа за борбу против сиромаштва и социјалне искључености: Европски оквир за социјалну и територијалну кохезију, COM (2010) 758 final, Брисел, 16.12.2010. године

- Промовисање социјалних иновација заснованих на подацима;
- Рад кроз партнерства и искоришћавање потенцијала социјалне економије;
- Побољшање координације јавних политика између земаља чланица.

Водећи циљ је смањења стопе ризика од сиромаштва (након социјалних трансфера), индекса материјалне деривације и процента људи који живе у домаћинствима са веома слабим интензитетом рада. Стратегија Европа 2020 ће дати нови подстицај и значај овом раду и помоћи израду одговарајућих јавних политика и активности за борбу против сиромаштва и социјалне искључености.

Значајну помоћ на путу борбе против сиромаштва, треба да дају и фондови ЕУ. Пре свега, ту су средства Европског социјалног фонда (ЕСФ), која су у домену интеграције допуњена средствима **Европског фонда за интеграцију** држављана трећих земаља (за мигранте) и **Европског фонда за избеглице** (за избеглице). Упоредо са ЕСФ постоји и програм **ПРОГРЕС** који је осмишљен тако да осигура померање социјалне политике ЕУ ка суочавању са кључним изазовима јавних политика. ЕУ и Европска инвестициона банка обавезале су се да свака одвоји 100 милиона евра за европски **Инструмент микрофинансирања програма ПРОГРЕС**. Остварење циљева ЕУ у домену социјалног укључивања такође ће се ослањати на **Европски фонд за регионални развој**. Европска Унија, уз подршку **Европског пољопривредног фонда за рурални развој**, води активну политику руралног развоја која доприноси развоју социјалне и образовне инфраструктуре и услуга и, опште узевши, оснаживању људског капитала у руралним срединама. Промовисање усавршеног европског социо-економског истраживања такође се финансира средствима **Оквирног програма за истраживања**, пре свега кроз развој нових методологија, индикатора напретка или инфраструктура истраживања. Комисија ће предложити Заједнички стратешки оквир за нову кохезиону политику у периоду након 2013. године ће осигурати уједначеност и комплементарност између Европских фондова за остваривање европског циља борбе против сиромаштва и наведених активности у овој кључној иницијативи.

Закључак

Правни основ за остваривање основних функција синдиката у Републици Србији садржан је у: Уставу Републике Србије, међународним актима, као што су Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима Генералне скупштине Уједињених нација и ратификоване конвенције Међународне организације рада, затим у Закону о раду и у већем броју посебних закона.

Заштита социјалних права радника у Србији обезбеђује се кроз заједничко тело социјалних партнер тј. Социјално-економски савет, затим закључивањем Општег и посебних колективних уговора, те учешћем у мирном решавању колективних радних спорова и непосредним комуникацијама са Владом и ресорним министарствима.

Велики број проблема у остваривању радно-правне заштите запослених у Републици Србији произилази углавном из слабости социјалног дијалога, како на републичком, тако и на локалном нивоу и неуређеног система колективног уговарања.

Социјална политика у условима дуготрајне транзиције, каква је у Србији, поприма сасвим другачији садржај и значење, пре свега јер је цена транзиције пребачена искључиво на терет радника, па се данас суочавамо са великим бројем дуготрајно незапослених радника и убрзаним сиромашењем највећег дела становништва у Србији. Постоје покушаји да се ублаже и превазиђу нарасли проблеми у протеклих десетак година, као што је случај са заједничким Социјално економским споразумом за 2011. годину, Владе, послодаваца и синдиката, али би свакако требало узети у обзир и европска и светска искуства у заштити социјалних права запослених.

Литература

1. Косановић Рајко, Пауновић Сања: "*Колективно преговарање / Collective Bargaining*", Friedrich Ebert Stiftung, Радничка штампа (Ужице: Графопласт плус), Београд, 2010.
2. Кулић Живко, *Колективни радни спорови*, "Радничка штампа", Београд, 2001. године
3. Лубарда Бранко, *Лексикон индустријских односа*, Радничка штампа", Београд, 1997. године
4. *Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима*, Генерална скупштина Уједињених нација, 16. децембра 1966. године
5. *Европска социјална повеља,* Савет Европе
6. *Социјално-економски споразум за 2011. годину*, 29. април 2011. године
7. Европска комисија, Обавештење Комисије Европском парламенту, Савету, Европском економском и социјалном комитету и комитету региона "*Европска платформа за борбу против сиромаштва и социјалне искључености: Европски оквир за социјалну и територијалну кохезију*", COM (2010) 758 final, Брисел, 16.12.2010. године
8. *Устав Републике Србије* ("Службени гласник РС", бр. 83/06 и 98/06)
9. *Закон о раду* ("Службени гласник РС", бр. 24/05 и 61/05).

III ОБЛАСТ

СОЦИЈАЛНО ОСИГУРАЊЕ/СИГУРНОСТ

Проф. др Александар Петровић,
Правни факултет Универзитета у Нишу

ЕВРОПСКИ СОЦИЈАЛНИ МОДЕЛ И ПЕНЗИЈСКИ СИСТЕМ СРБИЈЕ: СКЛАД И НЕСКЛАД

Апстракт: *У раду аутор упоређује законодавство нашег пензијског система с обавезама из правних извора Европске уније у контексту усклађивања тог законодавства у поступку приступања Републике Србије Европској унији (ЕУ). При томе, аутор се не ограничава само на формалну усклађеност нашег пензијског система с правним изворима ЕУ-а, него испитује и усклађеност нашег пензијског система с европским социјалним моделом, који произилази из правних аката ЕУ, као и праксе у западноевропским државама.*

Кључне речи: *Европски социјални модел, пензијски систем, пензијско осигурање, правни извори.*

I - Уводне напомене

Република Србија, као држава кандидат за приступање Европској унији, у процесу је усклађивања свог законодавства о пензијском осигурању с њеним правним актима (*acquis communautaire)*. У том контексту испитује се, не само формална усклађеност тога законодавства и правних извора, него и у којој је мери постигнуто прилагођавање система тог осигурања европском социјалном моделу који би Србија, као чланица Савета Европе и будућа чланица Европске уније требала да примењује. При томе ваља узети у обзир и одлуке Европског савета ЕУ а, познате под називом Лисабонска стратегија[1] у којој се наводи следеће:

"Европски социјални модел, са својом развијеним системом социјалне заштите, мора бити у темељу преласка на економију знања. Ипак, ови системи морају бити прилагођени као део активне социјалне државе како би се осигурало да се рад исплати, да се осигура њихова дугорочна одрживост упркос старењу популације, да се промовише друштвена укљученост и једнакост полова и пружи квалитетна здравствена заштита... посвећујући по-

[1] О Лисабонској стратегији из 2000. године и Ревидираној лисабонској стратегији из 2005. године, Интернет: http://ec.europa.eu/archives/growthandjobs-2009/(2100).

себну пажњу одрживости пензијских система у различитим временским оквирима до 2020. године и касније, где је потребно."

Како се може закључити, Лисабонска стратегија полази од активне социјалне државе, као једне од полуга општег развоја, с посебним нагласком на квалитетној здравственој заштити и одрживим пензијским системима у будућности, упркос старењу становништва које погађа све европске државе и њихове системе социјалне сигурности, а са циљем прилагођавања европског социјалног модела потребама веће конкурентности због глобализације. Друга димензија Лисабонске стратегије јесте обавеза држава чланица ЕУ на сарадњу по моделу отворене координације, за који се може сматрати да чини део правног законодавства и обавезиваће и Србију по њеном приступању ЕУ. Наиме, наша земља почела је 2005. године процес придруживања Европској унији с којом је 2008. године закључила Споразум о стабилизацији и придруживању са европским заједницама, у чији члан 51. предвиђа следеће:

1. Утврдиће се правила за координацију система социјалног осигурања за раднике са држављанством Републике Србије, законито запосленим на територији државе чланице, и за чланове њихових породица који законито бораве на њиховој територији. У том смислу, одлука Савета за стабилизацију и придруживање, која неће утицати на права или обавезе које проистичу из билатералних споразума ако они предвиђају повољнији положај, обезбедиће примену следећих одредби:

а) сви периоди осигурања, запослења или боравка који су ти радници довршили у различитим државама чланицама сабирају се с циљем остваривања права на пензије и други ануитети за случај старости, инвалидитета и смрти и ради здравствене заштите ових радника и чланова њихове породице;

б) све пензије или друга примања за случај старости, смрти, повреде на раду, или професионалне болести или инвалидитета која из тога настане, изузимајући примања која се не остварују на основу плаћања доприноса биће слободно преносиве у висини утврђеној законом државе чланице или држава чланица дужника;

в) такви радници ће примати породична примања за чланове њихових породица као што је горе дефинисано.

Србија ће признати радницима који су држављани државе чланице и који су законито запослени на њеној територији и члановима њихове породице који законито бораве на њеној територији положај сличан оном утврђеном у тачки б) и в) става 1.

Полазећи од обавеза које за Србију произилазе из Споразума о стабилизацији и придруживању са ЕУ, у овом раду испитаће се усклађеност правних оквира нашег система пензијског осигурања са правним актима ЕУ-а и европским социјалним моделом и утврдити у којој је мери европски социјални модел примењен у систему пензијског осигурања Србије.

II - Европски социјални модел

Европски социјални модел није егзактно дефинисан оквир социјалних делатности, права и институција, већ је обележен одређеним њиховим карактеристикама. Тај се модел може посматрати (и дефинисати) с више аспеката: у нашем случају биће учињен покушај да се дефинише према оквирима садржаним у актима Европске уније, тј. према прописима којима се успостављају обавезе за њене државе чланице, али и одређује садржај и правци њихове социјалне политике, овог пута у пензијском систему. Првобитно, унутар Евроске уније постојале су три концепције за тзв. социјалну Европу. Прва се темељила на униформном приступу и нормирању националних законодавстава ("одозго према доле" или "одоздо према горе"), са циљем јединственог уређивања института и односа у појединим државама чланицама. Други принцип био је утемељен на децентрализацији и одбацивао је свако уређивање социјалног законодавства на ниво Уније, док је трећи приступ био заправо мешовите природе и укључивао је уређивање социјалне сигурности делом на ниво Уније, а делом споразумевањем између социјалних партнера.[2] У расправама у Унији прихваћена је трећа (компромисна) концепција. Европски социјални модел, дакле, не негира посебне социјалне режиме земаља чланица ЕУ, али их надопуњује и све више утиче на националне политике. Уговор о социјалној политици из 1991. године (заснован на Повељи о основним социјалним правима радника из 1989. године) предвидео је већу сарадњу земаља чланица у подручју социјалне политике, а тај је Уговор, као ново социјално поглавље, потом инкорпорисан у Уговор из Амстердама. Ови су документи темељ неколицине социјалних уредби донесеним током 90-тих година на европском нивоу и европског процеса социјалног укључивања. Такође, ако се погледа садржај основних аката о уређењу Европске уније, онда се може запазити да је чл. 2. Уговора из Мастрихта, као један од циљева Уније назначено "јачање економске и социјалне кохезије", а Повељом Економске заједнице о основним социјалним правима радника из 1989., утврђена су основна социјална права запослених, касније поновљена у Повељи о основним правима Европске уније из 2000. године, која је постала делом Устава Европске уније, односно Лисабонског уговора, и који садржи следеће:

---

[2] Richiez-Batesti, N, Dictionaire de questions socials, Paris: Hatier, 1994, стр. 82-83.

- "Забрањен је сваки облик дискриминације засноване, посебно, на полу, раси, боји етничком односно социјалном пореклу, генетичким карактеристикама, језику, вери или личним уверењима, политичким ставовима или било које друге природе, припадности националној мањини, имовини или полном опредељењу (чл. 21, став 1.)

- Једнакост између мушкараца и жена треба бити осигурана на свим пољима, укључујући подручје запошљавања, рада и плата. Начело једнакости није у супротности с мерама које садрже посебне предности за недовољно заштићени пол, (чл. 23)

- Унија признаје и уважава право старих особа на достојан и самосталан живот и учествовање у друштвеном и културном животу. (чл. 25)

- Унија признаје и уважава право особа с инвалидитетом на коришћење мара која им осигуравају самосталност, социјално и професионално укључивање и учествовање у животу у заједници. (чл. 26)

- Унија признаје и уважава право на приступ давањима из социјалне сигурности и социјалним службама које осигуравају заштиту у случају болести, материнства, повреда на раду, потребе туђе помоћи или старости, као и незапослености, према условима из права Уније и националним законодавствима и пракси. (чл. 34, ст. 1)

- Сваки појединац који живи или се законито креће унутар Уније има право на давања из социјалне сигурности или социјална давања према праву Уније и националним законодавствима и пракси. (чл. 34, ст. 2)

- У циљу борбе против социјалне искључивости и сиромаштва, Унија признаје и уважава право на социјалну помоћ и помоћ за становање у циљу обезбеђења достојне егзистенције свима који не располажу довољним средствима, према условима из права Уније и националним законодавствима и пракси. (чл. 34, став 3)"

Овде ваља још додати социјални дијалог и споразумевање социјалних партнера, као начин и поступак за доношење одлука у подручју социјалне сигурности. Осим основних аката ЕУ-а универзалне природе, део европског социјалног модела чине и акти Савета Европе[3] који садрже социјалне стандарде, па је тако, уз Повељу из 1989., у Уговору о оснивању Европске заје-

[3] Најзначајнији акти Савета Европе су: Европска конвенција о заштити права човека и основним слободама из 1950., "Сл. лист СЦГ", бр. 6/2003; Европска социјална повеља, из 1961. године (ревидирана 1996- ратификована 2009)"Сл. гласник РС – Међународни уговори, бр. 42/2009); Европски кодекс социјалне сигурности, из 1964, (ревидиран 1990.), објављен у: European Treaty Series, No. 14); Европска конвенција о социјалној сигурности, из 1972. године, објављена у:European Treaty Series, No. 78); Евроска конвенција о правном положају радника миграната, из 1977. године, објављена у:European Treaty Series, No. 93).

нице назначена и Европска социјална повеља из 1961. (ревидирана 1996. године) Савета Европе. Међутим, с обзиром на намену и сврху овог рада, актима Савета Европе (некумунитарно право социјалне сигурности) овде се нећемо бавити.

У разматрањима о социјалним правима унутар ЕУ, а под тим правима подразумевају се права грађана, не само из подручја социјалне сигурности, укључујући ту и социјалну помоћ, него и права из области рада и запошљавања, породици и становања, што је далеко шире него у законодавној и политичкој пракси Србије. Због тога су ова разматрања ограничена на област социјалне сигурности, у законодавству и пракси републике Србије, а унутар тога – на систем пензијског осигурања. С друге стране, европски социјални модел не значи строго дизајнирани систем, с јединственим елементима обавезним за државе чланице Европске уније. Због тога, подручје социјалне сигурности, па тако и пензијског осигурања, у Европској унији спада у подручје примарне одговорности држава чланица, а релативно слабом заједничком регулативом на нивоу ЕУ-а и значајним разликама између појединих држава у овоме подручју.

У пензијском осигурању, европски социјални модел има више облика (режима) који су својствени одређеним земљама или скупинама земаља. Различити модели пензијских система ослањају се на различите традиције индустријских и одговарају различитим европским економским моделима. Ово се, пре свега, односи на обим пружања социјалне сигурности, ниво декомодификације, начина финансирања, структурну расподелу потреба за социјалном сигурношћу у смислу различитих неодложних потреба и њихове институционализације. Најутицајнију типологију социјалних држава развио је Г. Еспинф-Андерсен, који разликује социјалдемократски или скандинавски, либерални или англосаксонски и корпоративно-конзервативни или континентално-евроски модел.[4] Први представља *нордијски* (Данска, Финска и Шведска плус Холандија која је хибрид скандинавског и континенталног модела с тенденцијом приближавања северу), кога карактерише највиши ниво издатака за социјалну заштиту и универзална социјална права која почивају на начелу држављанства. Други модел укључује *англосаксонске земље* (Ирска и Уједињено Краљевство), који је ближи беверицевској традицији и садржи релативно велико учешће система социјалне помоћи "последњег уточишта". Новчани трансфери овде су првенствено усмерени на радно активно становништво. Мере активизације играју битну улогу, као и системи који условљавају приступ социјалним накнадама запосленошћу примаоца.

[4] G. Esping/ Andersen: *The Three Worlds of Welfare Capitalism,*Polity Press, Cambrigde, 1990. Од истог писца види и: Након "златног доба" будућност социјалне државе у новом социјалном поретку, *Ревија за социјалну политику,* бр. 1/1996, стр. 51-61).

Земље *континенталне Европе* (Аустрија, Белгија, Француска, Немачка и Луксембург) чине трећи модел (западно европски и корпоративни) који се увелико ослања на накнаде за незапосленост које почивају на осигурање и старосним пензијама. Такође су присутне и велике шеме накнада за инвалидност које се, у бизмарковској традицији, прикупљају доприносима из дохотка запослених. Са ширењем Европске уније ови варијатети се увећавају тако да се уз ова три типа у литератури помиње и четврти *јужноевропски* кога чине медитеранске земље (Грчка, Италија, Шпанија и Португалија) које своје расходе усмеравају на пензије и дозвољавају висок ниво сегментације социјалних права и статуса. Овај модел социјалне сигурности углавном почива на заштити запослења и омогућава превремено пензионисање, што искључује сегменте становништва у радној доби из учествовања на тржишту рада.[5] Оно што је овим овим облицима заједничко јесте:

- на првом нивоу, јавно и обавезно пензијско осигурање, које је установљено и спроводи се на основу закона, у коме се осигурава и остварује солидарност у националним оквирима и које својим корисницима јамчи одређени ниво давања, у складу са међународно прихваћеним стандардима (МОР, односно Савета Европе).

- на другом нивоу (стубу) додатна пензијска осигурања, по правилу везана уз струковно осигурање

- на трећем нивоу, добровољно и индивидуално осигурање, препуштено избору сваког појединца, у сваком погледу.[6] Овакав облик пензијског система на три нивоа настао је и развијао се праксом у европским државама са тржишном привредом (чланице савета Европе и тадашње Европске економске заједнице), а развио се нарочито након Другог светског рата.

Осим наведене две повеље о социјалним и другим правима, Европска унија има и одређене акте, обавезујуће и необавезујуће природе, којима уређује подручје социјалне сигурности, укључујући ту и пензијско осигурање и односе између институција које учествују у његовом спровођењу. Полазећи од наведених аката ЕУ, европски социјални модел темељи се на следећим елементима:

- забрана сваког облика дискриминације засноване на полу, раси, боји, етничком и социјалном пореклу, генетичким карактеристикама, језику, вери или личним уверењима, политичким ставовима или било чему друге

[5] V. Rys, Adhesion a l'Union europeenne des pajs en tranyition d'Europe centrale: quelques questions de protection sociale, Rewue internationale de securite sociale, 2001. 54(2-3), 210.

[6] P. Hecquet, Le developpement et de role des regimes complementaires, Geneve: Assocation Internationale de Securite Sociale, 1984, стр. 9.

природе, припадности националној мањини, власништву, рођењу, инвалидитету, добу или полном опредељењу;

- право старих особа на достојан и самосталан живот и учествовање у друштвеном и културном животу;

- право особа са инвалидитетом на коришћење мера које им осигуравају самосталност, социјално и професионално укључивање и учествовање у животу у заједници;

- право на приступ давањима из социјалне сигурности у социјалним службама које обезбеђују заштиту у случају болести, материнства, повреда на раду, старости, као и незапослености, према условима из права Уније и националним законодавствима и пракси;

- Право свакога, који живи или се законито креће унутар Уније, на давања из социјалне сигурности и социјална давања према праву Уније, националним законодавствима и пракси;

- Доношење одлука на основу претходног дијалога социјалних партнера;

- Пензијски систем, установљен као обавезно и јавно пензијско осигурање, додатно односно струковно пензијско осигурање и индивидуално добровољно пензијско осигурање.

У тим оквирима биће и наша наредна разматрања о пензијском систему Србије у односу на европски социјални модел.

III - Правни извори у ЕУ у пензијском осигурању

Правни извори Европске уније деле се на оригинални (примарне) и деривативне (секундарне), као и писане и неписане (општа правна начела комунитарног права) изворе.[7]

У изворне (по некима основне или примарне) изворе спадају уговори о оснивању европских заједница, односно ЕУ, затим промене тих уговора преко протокола, уговора или других облика.[8] Одредбе тих уговора форму-

---

[7] Опширније о правним изворима Европских заједница в. Б. Лубарда: Европско радно право, Подгорица, 2004, стр. 79 и даље.

[8] Основни извори права Европске уније су тзв. примарни извори (оригинални), међу којима посебан значај имају конститутивни или основни уговори, којима је постављен темељ европског права. У основне уговоре којима су основане европске заједнице спадају: Уговор о оснивању Европске заједнице за угаљ и челик – тзв. Париски споразум из 1951, ступио на снагу 1952. године, затим Уговор о оснивању Европске економске заједнице и Уговор о оснивању Европске заједнице за атомску енергију (Еуроатом), оба закључена у Риму 25. марта 1957. године – тзв. Римски споразуми, затим Јединствен европски акт, закључен у Луксембургу 17. фебруара и у Хагу 28. фебруара 1986. године и коначно уго-

лисане су на општи начин. Имају начелно значење и стога се не могу директно мењати. Ипак им не недостаје одређено правно дејство у првом реду у односу на њихове доносиоце. То су извори које непосредно и заједно успостављају државе чланице ЕУ. И ако неки оснивачки уговори садрже и одредбе о пензијском осигурању за то осигурање значајнији су изведени (деривативни, секундарни) извори права.

У изведене (допунске или секундарне) изворе убрајају се они које доносе органи ЕУ. То су уредбе, директиве и одлуке и, по некима, препоруке; мишљења тих органа по правилу се не сматра правним извором.

Уредба – је општи обавезни акт за државе чланице и њихове држављане. Они се на њих могу директно позивати и захтевати заштиту пред националним судом. Ништаван је националан акт противан уредби. **Директива** је обавезна за сваку државу чланицу којој је упућена, с тим да оставља националним властима избор облика и методе уређења материје у националном праву (чл. 189/3. Уговора ЕЗ). Директива, наиме, допушта националним властима да је укључе у национално право на начин који им највише одговара. Она је у упоређењу с уредбом прилагодљивија. Држава чланица једино је обавезна за резултат који се директивом од ње очекује. Може бити укључена у национално право одлуком парламента или на други начин. **Одлука** је попут уредбе у целости обавезна према онима којима је упућена. Може бити упућена физичким и правним лицима. Она није општи пропис ако се упућује одређеним посебним лицима. Одлука која се упућује државама чланицама може имати обавезно дејство за сваког појединца; може се позвати на одлуку пред судом. Сматра се да препорука има правно дејство, јер је национални суд обавезан да је узме у обзир приликом одлучивања о спору у предмету на који се она односи. У том смислу има правно дејство.[9] То посебно када се односи на тумачење и примену националних прописа или

вор о Европској унији, познатији као Уговор из Мастрихта, од 7. фебруара 1992. године. Све три заједнице су субјекти међународног права, али са заједничким органима: Европским парламентом, Саветом (министара), Комисијом, Судом правде европских заједница. Уговор из Амстердама, потписан 1997. године, делимично је ревидирао Уговор из Мастрхта, између осталог предвидео координацију и промоцију запошљавања и социјалне укључености. Уговор из Нице, потписан 2001. године, регулисао је деловање кључних институција ЕУ након проширења из 2004. године. Након дугих преговора, 2004. године у Риму је потписан текст првог Устава ЕУ. Његово ступање на снагу очекује се након што буде спроведен поступак ратификације у свим земљама чланицама. Устав ЕУ замениће све досадашње уговоре и представља ће даљни корак у чвршћој интеграцији земаља ЕУ. Тако: Р. Вукадиновић, Право европске уније, Београд, 2001, стр. 2; Б. Ракић: Хармонизација југословенског права са правом Европске уније, Београд, 1997, стр. 39.

[9] Blanpain, Roger: European Labour Law, Hague, str.225.

када је додатак обавезним одлукама ЕУ.[10] Но препоруке се ретко употребљавају у подручју радног права и социјалне сигурности.[11] Што се тиче одлука и мишљења Суда правде ЕУ-а, његове одлуке имају вишеструки карактер и домашај те се не ограничавају само на решавање појединачних спорова, већ се њиме неретко попуњавају правне празнине и тумачи правна правила. За разлику од извора права, правни систем ЕУ је шири и чини скуп права и обавеза за све државе чланице (садржај, начела и циљеве оснивачких уговора, законодавство ЕУ-а, декларације, резолуције, мере које се односе на заједничку политику и сарадњу). У том контексту, европски социјални модел спада у правни систем ЕУ-а, док изворе социјалног права ЕУ-а чине уредбе, директиве, препоруке и одлуке, којима се уређује подручје рада и социјалне сигурности.

Тако је, дакле, на подручју држава чланица ЕУ-а, на супранационалном и на националном нивоу, успостављен један целовит и усклађен систем правних норми, систем који је стално у развоју, у циљу постизања што већег степена јединства и чврстине Уније.

Поред оног дела правне регулативе који је са националног нивоа пренет на супранационални, тј. на ниво Европске уније, знатан део регулативе је остао на националном нивоу. Да би се омогућило остваривање циљева Уније, приступило се изузетно значајном и изузетно обимном послу усклађивања у хармонизовања националних регулатива у складу са моделима предвиђеним актима заједнице. Имајући у виду речено правне акте ЕУ могу се поделити на инструменте координације (усклађивања) и инструменте усаглашавања (хармонизације).

Уредба – инструмент координације

Суштина социјалног осигурања/сигурности, а у оквиру њега и пензијског осигурања, дефинисана је у оквиру националног законодавства. Оно представља творевину националног законодавства. Износ накнада, услови под којима се остварује право и трајање исплата у оквиру програма социјалног осигурања дефинисани су националним законодавством. Ове системе реализују национални органи који се руководе националним правилима и прописима. Спорови који се односе на накнаде и износе накнада решавају национални судови или трибунали. Обим програма (система) стога је традиционално ограничен на територију поједине државе. Територијалност социјалног осигурања и, наравно, пензијског осигурања, еволуирали су на себи својствен начин. Они одражавају привредну, политичку, друштвену, гео-

[10] Blanpain, Roger, op. cit. 447.
[11] Антон Равнић: Основе радног права, Загреб, 2004, стр. 679.

графску и културну историју сваке државе. Територијалност и разноликост социјалног осигурања могу да доведу до проблема када се људи пресељавају из једне државе у другу. Миграцију у контексту социјалног осигурања треба схватити веома широко. Она се односи на оне који су одлучили да напусте једну државу и да се стално населе у другу. Њоме су обухваћени и они који живе у једној држави, али раде у другој, враћајући се свакодневно, једном недељно, једном месечно или само једном годишње. Њоме су обухваћени и они који живе у једној земљи, раде у другој а имају статус самозапослених лица у трећој итд. Дакле, територијалност и разноликост социјалног осигурања ствара потенцијалне проблеме везане за социјално осигурање како самим мигрантима тако и националним системима осигурања између којих се мигранти крећу.

Мигранти могу бити изложени ризику да ће имати другачији третман него држављани у које долазе Разлог томе може бити то што нова држава не жели да плаћа накнаде недржављанима. Територијалност значи да они који се одлуче на дугорочно пресељење у другу земљу могу да изгубе нека од права из пензијског осигурања која су стекли у држави из које долазе. Може се догодити да лица која се преселе у нову земљу изгубе право на исплату накнаде коју су већ стекли у држави из које долазе. Миграција ствара проблеме и самим националним системима пензијског осигурања. Негативни сукоб закона значи да људи могу да избегну своје обавезе из области социјалног осигурања, што могу учинити било случајно, било намерно. Разлике између држава у погледу пореских закона као и доприноса за социјално осигурање значи да људи могу да користе један национални систем науштрб другога и тако избегну одговорности и обавезе. Да би се избегли ови ризици међународним законима установљена су правила координације социјалних система.

Под координацијом система социјалне сигурности подразумева се системска и правилима уређена примена двају или више националних законодавстава на појединце и чланове њихових породица а поводом настанка социјалних ризика болести и материнства, старости, инвалидности или смрти, повреде на раду или професионалне болести, незапослености или потребе подизања и неге детета. Инструменти координације (усклађивања) односе се искључиво на мигранте. Њиме се не мења суштина националног система социјалног осигурања, износ накнаде или услови стицања права. Они се примењују само у ситуацијама где постоји елемент преласка границе. Инструменти усклађивања користе четири основна начела како би заштитили социјално осигурање миграната и решили проблеме настале због територијалности и разноврсности националних система социјалног осигурања. То су: једнакост третмана (забрана дискриминације по основу држављанства); одређивање примењивог законодавства (закон места извршавања рада – *lex loci laboris)*; одржавање стечених права и трансферисање (извоз) накнада.

Док је социјално осигурање творевина националног законодавства, усклађивање – координација је творевина међународног законодавства. Ова је координација уређена у двостраним и вишестраним уговорима о социјалном осигурању. А у Европској унији:

Уредбом 1408/71/ЕЕЗ из 1971. о примени система социјалне сигурности на раднике, самосталне делатности и чланове њихових породица који се крећу унутар Заједнице (с накнадним изменама и допунама)

- Уредбом 574/72/ЕЕЗ из 1972. о начину примене Уредбе 1408/71 о примени система социјалне сигурности на раднике, самосталне делатности и чланове њихових породица који се крећу унутар Заједнице (с накнадним изменама и допунама)

- Уредбом 859/2003/ЕЗ из 2003, којом се проширује примена одредаба Уредбе 1408/71 ЕЕЗ и Уредбе 574/72/ЕЕЗ на држављане трећих земаља који још нису покривени одредбама тих уредби само због њиховог држављанства.

Главни инструмент за координацију система социјалне сигурности у оквиру Европске уније јесте Уредба бр. 1408/71, на основу које се начела једнаког третмана (забрана дискриминације по основу држављанства), одређивање примењивог законодавства (примена закона места рада – *lex loci laboris),* очување стечених права и трансфер накнада примењује се на све програме социјалног осигурања обухваћене Европском конвенцијом о социјалном осигурању и Конвенцијом МОР бр. 102. У почетку је лични домен Уредбе био ограничен на запослена лица која држављани држава чланица и на њихове породице, али је постепено проширен и на самозапослена лица, посебне програме за студенте и посебне програме за државне службенике и на држављане трећих земаља. Неопходне административне мере за примену Уредбе 1408/71 обрађене су Уредби 574/72. Одредбе механизама за координацију система социјалне сигурности проширене су на три земље Ефте – Исланд, Лихтенштан и Норвешку (земље ЕФТА које нису чланице ЕУ), као и на четврту земљу ЕФТЕ, Швајцарску, на основу посебног споразума. Доношење и примена ових уредаба темељи се на начелу слободе кретања лица, на коме се, између осталог, темељи Европска унија (чл. 1-4, ст. 1. Устава Европске уније).. Овде ваља додати и Уредбу 883/2004/ЕЗ о координацији система социјалне сигурности, којом ће бити замењена садашња Уредба 1408/71/ЕЕЗ, када ступи на снагу уредба за њену примену. Тиме ће се ставити ван снаге и Уредба 574/72/ЕЕЗ.[12]

---

[12] Уп.: Coordination of Social Security in the concil of Europe, Strasbourg, 2004; М. Рисмондо, Међународна конференција: 50 година координације система социјалне сигурности у Европској унији, Ревија социјалне политике, бр. 1 Загреб, 2009. стр. 95-104.

Хармонизација – директиве

Хармонизација је скуп међународних правила, чији су адресати државе, и које се обавезују да прилагоде (измене) своје национално законодавство како би се задовољили стандарди (одредбе) хармонизације.[13] Инструментима хармонизације (усаглашавања) државе се обавезују да промене суштину својих закона из области социјалне сигурности. Државе могу бити, на пример, обавезне да измене дужину квалификационог периода који осигураник мора да оствари пре него што почне исплата накнаде, или могу изменити износ те накнаде. Унификација може попримити облик "унификације" или минималног усаглашавања. Унификација која се понекада назива "стандардизацијом", захтева од свих националних система да усвоје иста – ни боља ни гора – правила. Минимално усаглашавање постиже се постављањем минималних стандарда, при чему се државама допушта да предвиде повољније одредбе ако то желе. Инструменти усаглашавања утичу на националне законе и односи се на све који су обухваћени тим законима, а не само на мигранте.

Главни инструмент хармонизације социјалних система држава чланица ЕУ јесте директива. Као извор секундарног законодавства, директива има правно обавезујућу снагу, али за разлику од уредбе нама директно дејство. За адресате има само државе, а не и друга физичка и правна лица. Оне настоје, каже се, да помире дуалне циљеве - обезбеђење неопходне униформности комунитарног права, уз поштовање традиције и структуре. Тако, хармонизација путем минималних стандарда садржаних у директивама омогућава државама чланицама да сачувају одређена решења у својим социјалним системима, уз уважавања традиције и обичаја што пружа осећај националног идентитета.[14]

С обзиром на наднационални карактер наведеног дела правне регулативе ЕУ, наредна излагања биће посвећена директивама, које се примењују на системе пензијског осигурања и за које постоји обавеза хармонизовања националног законодавства. То су:

Директива 79/7/ЕЕЗ од 19. децембра 1978. о поступном остваривању начела равноправности мушкараца и жена у подручју социјалне сигурности;[15]

Директива 86/378/ЕЕЗ од 24. јула 1986. о спровођењу начела једнаког поступања према мушкарцима и женама у системима струковних социјалних осигурања;[16]

---

[13] F. Pennings, Intraduction to Europen Social Security Law, Kluwer, 2001, стр. 249.
[14] Детаљније о томе у Б. Лубарда, оп. цит. стр. 111- 114.
[15] Journal officiel L 6.

Директива 98/49/ЕЗ од 24. јуна 1998. о заштити права на додатну пензију запослених и самозапослених лица која се крећу унутар Заједнице;[17]

Директива 2003/41/ЕЗ од 3. јуна 2003. о делатности и надзору установа струковне пензије.[18]

Овде ваља споменути и Директиву 2004/113/ЕЗ од 13. децембра 2004. којом се примењује начело равноправности мушкараца и жена и могућности добијања и набавке роба, односно пружања услуга, која се, између осталог, односи и на приватна добровољна пензијског осигурања.[19] Наиме, према тачки 15. њене Преамбуле, ова се Директива примењује на "осигурање и пензије које су приватне, добровољне и одвојене од радног односа."

Директива 79/7/ЕЕЗ. Предмет ове Директиве је уређивање јавних система социјалне сигурности, укључујући ту и јавна пензијска осигурања, с гледишта осигурања њихове једнаке примене с обзиром на пол. У делу који се односи на пензијско осигурање, ова једнакост обезбеђује се применом начела недискриминације засноване на основу пола, а посебно се односи на:

- приступ у систем и примену система (обухват пензијским осигурањем, уређивање услова за остваривање, коришћење и губитак права и др.)

- обавезу плаћања и обрачунавање доприноса

- утврђивање давања (пензијска формула и утврђивање других давања из пензијског осигурања), укључујући ту и повећање за супружника или издржаваног члана породице (чл. 3. и 4.).

На крају, Директива садржи и одредбе о могућности одређивања различите старосне границе за мушкарце и жене за остваривање права на пензију, као и за неке друге случајеве, али и обавезу за државе чланице да периодично преиспитују оправданост задржавања различитих услова старосне границе с обзиром на пол (чл. 7).

Директива 86/378/ЕЕЗ. Ова Директива има за циљ да обезбеди примену начела једнакости полова у систему струковног социјалног осигурања, у овоме случају – струковног пензијског осигурања. Струковна пензијска осигурања развила су се у Западној Европи, посебно након Другог светског рата до те мере да се данас сматрају интегралним делом социјалне сигурности грађана која се остварује у целини у оквиру пензијског осигурања. Због тога, овој врсти осигурања последњих година такође придаје важност и настоји га уредити својом регулативом и ЕУ. У том смислу, оно је у склопу те

[16] Journal officiel L 225.
[17] Journal officiel L 209.
[18] Journal officiel L 235.
[19] Journal officiel L 373/37.

међународне асоцијације дефинисано у једном њеном документу на следећи начин: "Сматрају се као струковни системи социјалног осигурања системи којима се не управља на основу Директиве 79/7/ ЕЕЗ, који имају за циљ да запосленима и припадницима самосталних делатности груписаних у склопу неког предузећа, скупине предузећа или неког струковног, међуструковног или привредног сектора осигурају давања са сврхом употпуњавања давања из система социјалног осигурања уведеним законом или њихове замене, без обзира на то да ли је укључивање у те системе обавезно или добровољно." (ЕК, 1991)

Треба приметити, да је, за разлику од општег и јавног пензијског осигурања (I стуб), струковно пензијско осигурање произашло добром праксом из света рада, с којим је остало повезано до данас. Због тога, а и због специфичности које владају у појединим државама, то се осигурање развијало разнолико и неуједначено, а због повезаности са светом рада. У овом облику пензијског осигурања у пракси се примењују и директиве које се не односе строго на подручје тог осигурања, већ и на подручје рада, као што је, на пример, Директива 2000/78/ЕЗ о успостављању општег оквира у циљу једнаког поступања у подручју запошљавања и рада. Директива 2000/78/ЕЗ о успостављању општег оквира у сврху једнаког поступања у подручју запошљавања и рада.[20]

Директива 86/378/ЕЕЗ примењује се на све облике струковних пензијских осигурања, укључујући ту и капитално пензијско осигурање. Она садржи начело једнакости полова, односно забрану сваке директне или индиректне дискриминације засноване на полу, а посебно у односу на брачно или породично стање, те се односи:

- на примену струковних пензијских система и услове за стицање својства осигураника у њима
- на обрачун и обавезу плаћања доприноса,
- на обрачун давања, укључујући ту и повећање давања за супружника и услове трајања и очување права на давање (чл. 5).

Полазећи од тога, у Директиви се указује на поједине делове струковног пензијског осигурања у којима могу настати неједнакости (чл. 6) То су: стицање својства осигураника; обавезност или добровољност на чланство у неком струковном систему; одређивање различитих услова старосне границе за приступање систему или различите дужине стажа за остваривање права; различити услови за повраћај доприноса при изласку из система; прописивање различите старосне границе за пензију; прекидање чувања или кори-

[20] Journal official L 303/16.

шћења права због породиљског одсуства или одсуства из породичних разлога; одређивање различитих износа давања, осим у случају примене актуарске рачунице на обрачун давања; одређивање различитих одредаба или одредаба примењљивих само на раднике једнога пола, за чување очекиваних права, када осигураник напушта систем.

Поређујући обавезе из ове Директиве с обавезама из Директиве 79/7/ЕЕЗ, може се закључити да се старосне границе за стицање права на старосну и превремену старосну пензију у струковним пензијским осигурањима једнако одређују за жене и мушкарце, за разлику од те Директиве, према којој су могуће разлике услова старосне границе у од носу на пол. То произилази из схватања, према коме се права из струковних пензијских осигурања темеље на односима насталим у склопу радних односа, па се, због тога, сматрају наставком права из рада.[21]

Директива 98/49/ЕЗ. Овом Директивом уређује се очување права на додатну (струковну) пензију радника и припадника самосталних делатности који се крећу унутар ЕУ-а. Ова се Директива темељи на једној од четири слободе које се у њој остварују (слобода кретања лица), а њоме се, применом националних законодавстава, координира примена националних система социјалне сигурности. Овом се Директивом обезбеђује:

- да радници, који су одласком у другу државу чланицу прекинули уплату доприноса у струковном пензијском осигурању државе у којој су претходно радили, имају исти правни положај као и други радници који су остали у тој држави и прекинули да уплаћују доприносе (чл. 4.)

- да се пензије, остварене у струковним пензијским осигурањима једне државе исплаћују корисницима у другој држави чланици и да су при том ослобођене пореза и других намета (чл. 5)

- да се у случају радника упућеног на рад у другу државу (деташирани радници) наставља с плаћањем доприноса у његовој држави порекла, али и да преласком радника на рад у другу државу не престаје за тог радника и/или његовог послодавца обавеза плаћања доприноса за струковно пензијско осигурање у новој држави рада (чл. 6)

- да осигураници треба да буду одговарајуће информисани о својим правима и могућностима када одлазе из једне државе чланице ЕУ-а у другу због запослења (чл. 7).

---

[21] Пресуда Суда правде ЕУ С-267/06 од 1. травња 2008, којом је примењена Директива 2000/78/ЕЗ у спору о праву на додатну породичну пензију на основу чланства у истополној заједници.

Како произилази из ове Директиве, њоме се обезбеђује да деташирани радници под једнаким условима чувају, остварују, користе или губе своја права из струковног пензијског осигурања, као и радници који су остали у држави порекла, да носиоци струковног пензијског осигурања пензије остварене у једној држави исплаћују у друге државе чланице ЕУ-а те да запослене који одлазе на рад у другу државу треба обавештавати о њиховим правима и свим могућностима из струковног пензијског осигурања.

Директива 2003/41/ЕЗ. Ова Директива је донесена као последња у заједничком уређењу струковних пензијских осигурања. Међутим, није ништа мање важна од претходних с обзиром на садржај и обавезе које успоставља за носиоце овог облика осигурања. Директива се односи на пословање и надзор носиоца струковних пензијских осигурања, без обзира имају ли они својство правног лица или не и који се финансирају и послују на начелу капитализације (чл. 2). При томе, Директивом се не уређује организација и начин управљања носиоца струковног пензијског осигурања, јер је у ингеренцији сваке државе чланице ЕУ да то уређује у складу са својом традицијом, правним поретком, организацијом привреде и финансијских институција, потребама развоја и другим специфичностима, што је и логично с обзиром на различите моделе (облике) који се примењују у спровођењу струковних пензијских осигурања у појединим државама чланицама. Државе чланице могу примену неких одредаба Директиве проширити на осигуравајућа друштва која спроводе системе струковне пензије, а не морају примењивати Директиву на системе с мање од 100 осигураника (чл. 4. и 5.).

Носиоци струковног пензијског осигурања и њихово пословање. Директива прописује обавезу државама чланицама да носиоцима осигурања струковне пензије на свом подручју ограничавају делатност само на спровођење осигурања у коју сврху су основани и на успутне делатности, уз одређивање минималних услова за њихово оснивање (одобрење за рад, упис у регистра, ангажовање актуара, законито пословање, довољне техничке резерве, административна способност и информисање корисника). Ако предузеће (послодавац) само спроводи струковно пензијско осигурање, тада његова имовина и пословање морају бити строго одвојени од имовине и пословања које се односи спровођење струковног пензијског осигурања (чл. 7).

Извештавање. Директива познаје две врсте извештаја, о годишњем билансу стања и годишњи извештај о управљању. Државе чланице морају да обезбеде и то да установа струковне пензије најмање сваке три године (и преиспитује) писану изјаву о начелима политике улагања њене имовине. Ова се изјава мора преиспитати увек и непосредно након знатније промене политике улагања, без обзира на то што још нису прошле три године од последњег преиспитивања. Изјава мора да садржи методе испитивања ризика

улагања, технике управљања ризицима и стратешку расподелу (дисперзију) имовине, с обзиром на природу и трајање улагања за пензије.

Извештавање осигураника и корисника пензија. Посебно место у Директиви дато је извештавању осигураника и корисника пензија (чл. 11). Осигуранници односно њихови представници морају добити, на свој захтев, годишње извештаје и билансе, а у примереном року мора да им се саопшти свака информација о променама правила пензијског система у коме се налазе. Исто тако, на захтев осигураника или њихових представника, мора им се дати на увид и изјава о начелима политике улагања, коју установе струковне пензије дају најмање сваке треће године. На свој захтев, осигуранници морају бити појединачно обавештавани о релевантним подацима о пословању установе, а сваке године морају добити информацију о ситуацији у установи и актуелном стању њихових очекиваних права. У време пензионисања, осигураницима се морају дати информације о будућим давањима и начину исплате.

Извештавање надлежних власти. Установе струковне пензије дужне су да надлежним властима (надзорним органима), на њихов захтев, пруже детаљне податке и документацију о свом пословању (чл. 13.), а посебно изјаве о начелима политике улагања, годишње извештаје и биланс и финансијске документације, унутрашње извештавање о пословању, актуарске процене, студије о сагласности активе и пасиве, доказе о уплаћивању доприноса и извештаје о ревизији. Установе су дужне да надлежним властима омогуће провере на лицу места и контролу односа између установа и субјеката којима су установе повериле обављање послова из своје надлежности (прикупљање доприноса или управљање имовином, на пример).

Овлашћење и обавезе надлежних власти. У овом делу, Директива посвећује одредбу (чл. 14), према којој надлежне власти (надзорни органи) сваке државе чланице треба да захтевају "да свака установа струковне пензије на њеној територији располаже добром и одговорном управном организацијом и одговарајућим поступцима унутрашње контроле", могу предузети према свакој од установа и њиховим управљачима све мере (управне и финансијске природе), ради спречавања или уклањања неправилности, могу ограничити установу у располагању имовином, када није успоставила одговарајуће техничке резерве или нема довољно имовине, и овлашћење за управљање пренети на посебног представника (комесара, принудног управника), могу забранити или ограничити делатност установе када она не штити интересе осигураника и корисника, не поштује услове пословања, не удовољава својим обавезама или не примењује прописе о социјалном осигурању државе у којој послује. Одлуке које надлежне власти доносе у тим случа-

јевима морају бити на одговарајући начин саопштене и образложене и морају бити предмет правне заштите пред надлежним судом.

Техничке резерве. Директива техничким резервама посвећује две опсежне одредбе (чл. 15. и 16.). Пре свега, државе чланице морају осигурати да установе које спроводе струковне пензијске системе одржавају ликвидност, у циљу удовољавања својим обавезама и да им техничке резерве буду довољне за покриће ризика које осигуравају. Обрачун техничких резерви морао би да се обавља једном годишње, али се може одредити да се тај обрачун ради сваке треће године, ако установе за то пруже податке који то могућавају. Овај обачун обавља актуар, али Директива допушта да, у складу са националним прописима, то ради други финансијски стручњак, укључујући ту и рачуноводстваног повереника. Међутим, без обзира ко обрачунава техничке резерве, Директива поставља услов да се обрачун мора темељити на методама које признају надлежне власти и на следећим начелима:

- актуарска процена мора бити опрезна и у погледу улагања имовине и обавеза у погледу давања, као и о могућим неповољним кретањима;

- каматне стопе које се примењују морају бити изабране и примењене с опрезом, а највише каматне стопе одређене водећи бригу о добити из имовине коју има установа и добити из државних обвезница високог квалитета;

- таблице смртности (биометричке таблице) морају се саставити опрезно, водећи рачуна о карактеристикама скупине осигураника и ризицима који се покривају;

- обрачун се обавља уз примену сталних метода и основа за обрачун техничких резерви од једног обрачуна до другог, тако да се поједини елементи мењају због промена правних, демографских или економских услова на којима се темеље претпоставке актуарског обрачуна.

Државе чланице могу да за обрачун техничких резерви одреде дотатне услове, у циљу боље заштите осигураника и корисника права. Европска комисија ће, такође, сваке две године објављивати одређене податке, у циљу усклађивања правила за обрачун техничких резерви, као и прилагодити мере у циљу спречавања могућих погрешних кретања због различитих каматних стопа, а у циљу заштите интереса осигураника и корисника пензијских давања (чл. 15).

Директива, надаље, установљава обавезу државама чланицама да осигурају да свака установа струковне пензије у сваком часу располаже имовином довољном за покриће својих текућих и будућих обавеза. Државе могу привремено дозволити да установе послују и с мањом имовином, и у том случају морају обавезати одређену установу да изради конкретан и остварљив план за поновно успостављање довољне имовине, на који надлежна

власт мора дати сагласност о коме се обавештавају осигураници или њихови представници. У том плану мора се узети у обзир структура пензије и улагања установе, профил ризика, план ликвидности, старосна структура корисника пензије, специфичност пензијског система који се спроводи, и прелаз с делимичног на целовито финансирање система. У случају немогућности даљег спровођења струковног пензијског система, установа о томе мора да обавести надлежне власти. Тада ће се њена преостала имовина пренети другој установи, која наставља спровођење пензијског осигурања.

Резервни фондови. Директива прописује и формирање резервних фондова за носиоце струковних пензијских осигурања, у облику имовине која није оптерећена обавезама и представља сигурносни капитал за накнаду разлике између трошкова и остварене добити. За обрачун најниже висине ових фондова, Директива упућује на одредбе Директиве 200/83/ЕЗ о животном осигурању.

Правила улагања. За улагање имовине установа струковног пензијског осигурања, Директива, као основно, поставља начело савесности (*prudentperson rule)* и успоставља одређена правила у том погледу, као што је улагање имовине у интересу осигураника и корисника права, улагање које јамчи сигурност, квалитет, ликвидност и рентабилност портфеља, улагање по правилу на легалним тржиштима, улагање у деонице у мери у којој се смањује ризик улагања, улагања распоређена да се избегне зависност од једне имовине, улагања у имовину једног субјекта не сме прећи 5%, односно 10% када тај субјект припада одређеној скупини и већ је уложено у имовину субјеката из исте скупине и др. (чл. 18).

Државе чланице могу да одреде да се наведена ограничења примењују на улагања у државне обвезнице. При томе, установе струковне пензије могу да се задужују само краткорочно, ради ликвидности, и не могу узимати зајмове и давати јамства. Међутим, Директива изричито одређује да државе чланице не могу наметати обавезу да се улагања обављају у одређене категорије имовине, као нити обавезу да поводом улагања морају тражити претходно одобрење или системски о томе извештавати надлежне власти. Директива, надаље, омогућује и прописивање детаљних и строжих правила о улагању, када је то оправдано, с гледишта пензијских система који се спроводе.

Остале одредбе. Директива садржи и одредбе о управљању имовином (портфељом) носиоца струковног осигурања из других држава чланица ЕУ, али морају бити за то исправно овлашћени, према директивама 85/611/ЕЕЗ, 93/22/ЕЕЗ, 200/12/ЕЗ и 2002/83/ЕЗ, као и то да се њихова имовина повери на управљање корисницима у другим државама чланицама (чл. 19). на крају, Директива уређује и услове за обављање тзв. прекограничних

делатности, када установе струковног пензијског осигурања с седиштем у једној држави чланици пружају услуге спровођења тог осигурања на територији друге државе чланице Европске уније (чл. 20).

Директива 2004/113/ЕЗ. Овом се Директивом обезбеђује равноправност мушкараца и жена на подручју добијања и набавке роба и услуга. Према тачки 15. Преамбуле, ова се Директива примењује на приватно пензијско осигурање, одвојено од радног односа, које одговара добровољном пензијском осигурању на трећем стубу, које се спроводи у склопу отворених добровољних пензијских фондова, за разлику од затворених пензијских фондова, чије је оснивање и пословање везано уз радну активност. Према чл. 5. ст. 1. Директиве, "државе чланице обезбеђују да ни у једном уговору (о успостављању добровољног осигурања или о пензији, оп.п.) закљученом након 21. просинца 2007. приликом обрачуна премија (доприноса) и давања у циљу осигуравајућих и повезаних финансијских услуга, употреба пола као фактора не доводи до разлика у појединачним премијама и давањима". Сходно томе, овом се Директивом осигуравају једнаке пензије за жене и мушкарце које се остварују под једнаким условима њиховог актуарског обрачуна.

Препоруке и други акти опште природе. Препоруке, саме по себи, немају обавезну снагу за државе чланице ЕУ-а којима су намењене. Ипак, и оне чине део извора права ЕУ-а, па ће овде бити наведене и кратко описане. То је: Препорука 92/441/ЕЕЗ, 1992. о заједничким критеријумима за довољне изворе средстава и давања у системима социјалне заштите,[22] Препорука 92/442/ЕЕЗ, 1992. која се односи на усклађеност циљева и политика у социјалној заштити[23] и Резолуција савета Европске заједнице 93/С 188/01 о прилагодљивим пензијским системима.[24]

У Препоруци 92/441/ЕЕЗ државе чланице су, између осталог, позване да "признају (...) основно право свакој особи на средствима и давања за живот који одговара људском достојанству и да, сходно томе и према потреби, прилагоде (...) њихове системе социјалне заштите"- Друга Препорука (92/442/ЕЕЗ) више је одређена с гледишта пензијског осигурања и позива државе чланице:

- да јамче најнижа примања инвалидним особама које законито у њима пребивају

- да подстичу економску и социјалну интеграцију особа која су жртве дуготрајне болести или неспособности за рад -

---

[22] Journal official L 245.
[23] Journal official L 245.
[24] Journal official C 188 188/01.

Да се радницима, који су присиљени да смање или прекину активност због болести, одобравају давања одређена у паушалном износу или на основу њихових претходних прихода, која су одређена зависно од степена њихове неспособности и која ће им сачувати разумни ниво живљења, а у складу са њиховим учествовањем у систему социјалне сигурности

- да старим особама које живе на њиховој територији јамче најнижа примања

- да предузимају одговарајуће мере социјалне заштите, бринући о специфичним потребама старих особа када зависе од туђе помоћи

- да предузимају одговарајуће мере у циљу борбе против социјалне искључивости старих особа

- да, бринући о националним специфичностима на подручју незапослености и демографске ситуације, предузимају напоре за отклањање препрека за активност лица која чекају на навршење најниже старосне границе за остваривање права на пензију

- да покрену механизме који омогућавају старим радницима, који су након пуног радног века у пензији, да за време читавог раздобља њихове пензије примају разумну накнаду, водећи у одређеним случајевима бригу и о законом установљеним и додатним пензијским системима, одржавајући при томе равнотежу интереса између активних лица и пензионера

- да се при обрачуну пензије умањи "кажњавање" радника са непуним радним веком због дуже болести, инвалидности или незапослености и радника који су прекинули рад због васпитања и подизања деце или издржавања других лица, отварајући нарочито могућности добровољног осигурања

- да се пензијски системи прилагођавају стању и структури породице

- да се помаже, када је то потребно, прилагођавање услова за остваривање права на пензију, посебно због тога да се уклоне препреке за покретљивост радника

- да се пензијски системи прилагођавају демографском развоју, чувајући при томе основну улогу пензијских система установљеним законом.

И коначно, у Резолуцији 93/С 188/01, између осталог, стоји:

- да се старим особама омогући да остану активним елементом друштва, тако да би могле, зависно од економске ситуације и стању запослености у свакој држави чланици, сачувати везу са тржиштем рада

- позивају се државе чланице и социјални партнери да елаборирају и прилагоде, ако је потребно, своју политику запошљавања тако да се омогући прилагођавање демографским променама и променама старосне границе у питамиди радно активног становништва

- позивају се државе чланице да наставе са прикупљањем информација и прављења процене у вези са променама у њиховој политици запошљавања и пензијских система.

IV - Пензијски систем у Србији

Врло је тешко говорити о социјалној ситуацији у Србији према западним европским критеријумима. Њена је економска и социјална слика врло лоша: најпре санкције па изолација, део индустрије и градова уништен или оштећен током бомбардовања НАТО снага, демографско опадање и старење становништва, велика незапосленост, сиромаштво великих размера, проблеми породице младих и пензионера, тешкоће са покретањем привредне динамике, исељавање и "одлив мозгова", избеглице и прогнани, инвалиди, лоша приватизација, бројне афере које угрожавају поверење људи у финансијске институције, итд. и томе слично. Сем тога, Србија је далеко од евро интеграција. Она је засад на периферији тог система који симболизује економску и социјалну сигурност. У питању је, дакле гомила неизвесности која је у нас сада присутна. Услова, дакле, за дубље радикалније реформе пензијског осигурања није било. Требало је, најпре, смирити социјалну и економску ситуацију и истовремено направити први корак у пензијској реформи уз први стуб, а који уствари није козметички.

Пензијска реформа у Србији дефинисана је у Закону о пензијском и инвалидском осигурању.[25] Циљ реформе био је рационализовати и учинити одрживим постојећи пензијски систем међугенерацијске солидарности (I стуб). Радило се о тзв. параметарској пензијској реформи. Поред тога, донесено је још неколико закона којима се регулишу промене у пензијском систему.

Навешћемо најважније мере које су у параметарској реформи уведене у наш пензијски систем. Прво, предвиђено је да се почев од 2006. године сваке године за шест месеци подиже старосна граница одласка у пензију, тако да ће на крају 2022. године мушкарци одлазити у пензију са 65. уместо ранијих 60, а жене са 60. година, уместо ранијих 55 година. Подизањем старосне границе за одлазак у пензију смањује се прилив нових пензионера и смањује притисак на пензијски фонд. Друга је важна мера повећање периода запослености на основу кога се обрачунава пензија (пензијски основ). Према ранијим прописима, за утврђивање пензије узимано је десет, према висини плате за осигураника, најповољнијих година. Новим је законом предвиђено да се период обрачуна пензије односи на цео радни век. Повећање обрачуна пензије има за последицу смањење пензијског основа, па дакле

[25] Сл. гласник РС, бр. 34/2003, 64/2004, 84/2004, 85/2005, 101/2005.

и ниже пензије. Трећа, важна иновација у пензијском систему односи се на начин индексације (усклађивања) пензија. У ранијем систему, усклађивање пензија вршило се према зарадама запослених, па се, захваљујући томе, одржавала приближно иста стопа замене пензија у односу на зараде. Будући да зараде запослених по правилу расту брже од трошкова живота, при повећаном броју пензионера и смањеном броју запослених било је тешко одржати усклађивање према платама запослених. За усклађивање пензије, као компромисно решење, усвојена је тзв. швајцарска формула према којој се усклађивање врши 50% према ценама (трошкова живота), а 50% према зарадама. Надаље, пооштрени су услови за одлазак у инвалидску пензију, а измењен је и поступак утврђивања инвалидности. Сем тога, укинути су неки институти који су раније били у пензијском систему (превремена пензија, заштитни додатак, и др.). Има и других промена у систему међугенерацијске солидарности које треба да допринесу његовој рационализацији и дугорочној одрживости.

Коначно, успостављена је нова формула обрачуна пензија на бодовном систему. Висина пензије утврђује се множењем броја личних бодова пензионера, пензијског фактора и актуелне вредности пензије. Број бодова темељи се на дужини стажа и висине зараде остварене током периода који се узима за обрачун пензије, а висина пензијског фактора зависи од врсте пензије.

Закон о пензијском и инвалидском осигурању Србије првенствено уређује обавезно пензијско осигурање које је основни и примарни облик обезбеђења материјалне и социјалне сигурности осигураних лица за случај старости, инвалидности, смрти и телесног оштећења. Као допунско и комплементрано Закон предвиђа и добровољно пензијско осигурање које се уређује посебним законом. Тај закон јесте Закон о добровољним пензијским фондовима и пензијским плановима.[26] Тако је у Србији уведен III стуб пензијског система.

Из напред реченог јасно произилази да нашем систему пензијског осигурања недостаје други стуб – обавезна индивидуална капитална штедња. Чини се да превладава мишљење да у нашој земљи која оскудева капиталом мобилизација пензијске штедње може донети одређене почетне позитивне резултате, али је свакако неосновано очекивати од пензијске штедње да буде кључни фактор у решавању економских проблема. Овај опрез пред капитализацијом не значи да тај модел, посебно у прикладној комбинацији с PAYG-системом треба одбацити. Но, погрешно је еуфорично га прихватити

[26] Сл. гласник РС, бр. 85/2005.

као дефинитивно пронађену формулу која је истовремено мотор економског развоја.

Према томе, озбиљну расправу о капитализацији пензија тек треба започети. Наиме, није спорно да би делимична капитализација пензија требало увести, али је питање када, и како то учинити. Мишљења смо да је у садашњем тренутку увођење другог стуба из више разлога у нашој земљи преурањено. Боље је концентрисати пажњу на солидну изградњу промењеног првог и увођење трећег пензијског стуба око чега, осим у погледу појединих решења, не постоји основна расправа. Други стуб треба припремати, али поступно и водећи рачуна о конкретним приликама.

V - Усклађеност пензијског система Србије са европским социјалним моделом

Елементи европског социјалног модела

У претходном делу овог рада идентификовали смо елементе европског социјалног модела, који се примењују у пензијском осигурању, као:

- забрану дискриминације по било ком основу и једнакост полова,

- право на достојан живот и учествовање у друштву у старости,

- право инвалида на коришћење мера које им обезбеђују самосталност као и социјално укључивање,

- право на давања из социјалног осигурања/сигурности повреда на раду.

Када се овоме дода још социјални дијалог, као начин за доношење одлука у социјалном подручју и пензијски систем уређен као обавезно јавно пензијско осигурање (I стуб), факултативна пензијска осигурања (II стуб) и индивидуално добровољно пензијско осигурање (III стуб), онда се стиче заокружена слика о европском социјалном моделу у области пензијског осигурања.

Забрана дискриминације и једнакост полова

Забрана дискриминације и једнакост полова у нашем пензијском осигурању уређена је Законом о забрани дискриминације[27] који се примењује и области пензијског осигурања, без посебног одређивања дела тог система осигурања, што значи да се односи на све његове делове. Тим су законом дефинисани сви могући основи и облици дискриминације, као и поступак за заштиту у случају дискриминације. И ако су из законодавства нашег пензијског система уклоњене одредбе које су садржавале норме које су омогућава-

[27] Сл. гласник РС, број 22/2009.

ле дискриминацију (осим оних о различитим условима пола за остваривање права на пензију), облици могуће дискриминације, ако буду препознати у важећем законодавству или пракси његове примене, утврђују се у појединим конкретним случајевима – дакле од случаја до случаја. Може се стога сматрати да је тиме, барем у нормативном смислу, наш модел пензијског система усклађен с европским.

Старост. Што се тиче прокламованог права на достојан живот и учествовање у друштву у старости, као једног од елемената европског социјалног модела који је економске и социјалне природе, пензијски систем је само један његов део и садржи обавезу пружања довољних пензијских примања за случај старости које се у њему остварују. Све друго, као што су здравствене и социјалне службе, те посебна давања намењена особама трећег доба, остварују се изван тог система. Новчано примање старих особа у склопу пензијског система јесте старосна пензија, која је према параметру који се примењује у ЕУ за пензијски стаж од 45 година, колико данас износи радни век у пензијском осигурању Србије, износи 68,8% од просечне нето плате. У том смислу, а у поређењу са чланицама ЕУ-а, ниво старосне пензије у нашем пензијском осигурању не заостаје за нивоом таквих пензија у ЕУ. Томе су допринеле законске мере, којима су повећане пензије остварене до 1998. у ранијем пензијском систему и пензије остварене у постојећем систему. Разматрање и упоређивање висине пензија у државама чланицама ЕУ (и између њих) јесте обавеза која се спроводи методом отворене координације, о чему је напред било речи. То ће бити и обавеза за Србију по њеном приступању Европској унији.

Инвалиди. Право инвалида на коришћење мера које им обезбеђују самосталност и социјално и професионално укључивање у Србији делимично је обухваћено и пензијским системом. За општу заштиту инвалидних лица посебно су значајни Закон о спречавању дискриминације особа са инвалидитетом из 2006. године[28] и Закон о професионалној рехабилитацији и запошљавање особа са инвалидитетом – из 2009. године.[29] Према првопоменутом Закону, заштита особа са инвалидитетом почива на следећим принципима (члан 2):

- забрана дискриминације лица са инвалидитетом;
- поштовање људских права и достојанства инвалидних особа;
- укљученост особа са инвалидитетом у све области друштвеног живота на равноправној основи;

[28] Сл. гласник РС, бр. 33/2006.
[29] Сл. гласник РС, бр. 36/2009.

- укљученост особа са инвалидитетом у све процесе одлучивања о њиховим правима и обавезама и
- једнакост права и обавеза.

Забрана дискриминације обезбеђује се у следећим областима: пред органима јавне власти, код учешћа у организацијама и удружењима грађана, у приступу јавним објектима, површинама и услугама, код коришћења јавног саобраћаја, пружања здравствених услуга, образовања, запошљавања и радних односа, у брачним и породичним односима.[30] Инвалиди имају право на судску заштиту у посебном судском поступку, а предвиђене су и новчане казне за вршиоце дискриминације.[31]

Закон о професионалној рехабилитацији и запошљавању особа са инвалидитетом уноси у област радних односа много новине захваљујући којима би требало да се побољша социјална интеграција лица са инвалидитетом. Особе са инвалидитетом могу се запошљавати под посебним условима, а тиме се сматра запошљавање код послодавца уз прилагођавање послова или радног места. Остваривање овог дела инвалидске заштите, међутим, у многоме ће зависити о кретањима и стању на тржишту рада. Значајну новину представља обавеза послодавца да запосли инвалидно лице (члан 24). Послодавац који не запосли особе са инвалидитетом плаћа пенале у висини троструког износа минималне зараде утврђене прописима о раду, за сваку особу са инвалидитетом коју није запослио.[32]

Социјално помагање инвалидних лица која нису способна за рад или немају средства за издржавање регулише се прописима о социјалној заштити (материјално обезбеђење, додатак за негу и помоћ, помоћ у кући, збрињавање у установи социјалне заштите). Инвалидима рада који су изгубили способност за рад обезбеђује се, под одређеним условима, право на инвалидску пензију.[33]

У контексту овог дела Европског социјалног модела, ваља истаћи да је подручје социјалне заштите инвалида у правним изворима уређено једном препоруком (86/379/ЕЕЗ, из 19869 и резолуцијама, а не уредбама и директивама, као у подручју пензија. То показује и домет до кога се дошло у ЕУ у заједничком уређивању питања везаних за особе са инвалидитетом.

Професионални ризици. Повреде на раду и професионалне болести (тзв. професионални социјални ризици) представљају посебно заштићене

---

[30] Видети чл. 11 30 Закона.

[31] Подробније о праву на социјалну интеграцију лица са инвалидитетом види: С. Јашаревић, Социјално право, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2010, стр. 157-160.

[32] Видети чл. 24-26, 28 и 29 Закона.

[33] Видети чл. 18 и чл. 21-26 Закона о пензијском и инвалидском осигурању.

осигуране случајеве у сваком систему социјалне сигурности. Нити наше пензијско осигурање, у коме се та права остварују у облику давања у већем обиму, није у томе изузетак, тако да се у обавезном пензијском осигурању на основу генерацијске солидарности, поводом повреде на раду или професионалне болести, без обзира на испуњавање услова навршеног пензијског стажа, остварују следећа права, односно давања:

- У случају инвалидности, право на инвалидску пензију у висини као да је осигураник навршио 40 година пензијског стажа (члан 21 и 69. ст. 2. ЗОПИО).

- У случају смрти осигураника, чланови његове породице стичу право на породичну пензију без обзира на дужину пензијског стажа тог лица (члан 27. ст. 2.).

- У случају телесног оштећења, накнада за телесно оштећење ако телесно оштећење износи најмање 30% (члан 37. ст. 2)

У систему пензијског и инвалидског осигурања Србије права на основу професионалних ризика не остварују се у склопу посебне гране социјалног осигурања, већ у систему здравственог осигурања (за краткорочна давања) односно у систему пензијског и инвалидског осигурања (за дугорочна давања).

Кретање у Унији. Права на давања из социјалног осигурања/сигурности у случају кретања унутар Уније уређено је уредбама 1408/71/ЕЕЗ и 574/72/ЕЕЗ и одлукама за њихову примену, о којима је напред било речи. То су уредбе којима се обезбеђује примена координације система социјалног осигурања/сигурности лица која се крећу унутар ЕУ-а, а темеље се на члану 48. ст. љ. Римског уговора, следећег садржаја: "Европски парламент и Савет ЕУ-а (...) прихватају, на подручју социјалне сигурности, мере потребне, за одређивање слободног кретања радника, успостављајући посебно систем који запосленима и самозапосленима који мигрирају и члановима њихових породица осигурава: а) у циљу остваривања и очувања, као и за одређивање права на давања, сабирање раздобља која су узета у обзир према националним законодавствима б) исплату давања особама које пребивају на територији државе". Ова одредба садржи начела на којима се темеље уредбе о координацији система социјалне сигурности у ЕУ, које ће примењивати и наша земља у поступцима за остваривање права из система пензијског осигурања за своје држављане и државље ЕУ-а, након пријема у Европску унију.

Социјални дијалог. Модерно друштво тешко може да функционише без социјалног дијалога, који треба да обезбеди усклађивање противуречних интереса бројних социјалних група у друштву. Једно од најконфликтнијих подручја међуљудских односа су свакако односи запослених и послодаваца. Зато је уставотворац у чл. 82. Устава Р Србије предвидео да се утицај тржи-

шне привреде на социјално економски положај запослених усклађује кроз *социјални дијалог* између синдиката и послодаваца. Уставни принцип о социјалном дијалогу у нашем правном систему спроведен је кроз законску могућност установљавања *социјално-економског савета*. Законом о социјално-економском савету, из 2004. године основано је и делује Социјално-економски савет, који функционише на "идеји тростране сарадње Владе Републике Србије, синдиката и удружења послодаваца с циљем успостављања развоја социјалног дијалога у питањима од значаја за остваривање: 1) економских и социјалних слобода и права човека, 2) материјалног, социјалног и економског положаја запослених и послодаваца и услова њиховог живота и рада; 3) развој културе преговарања; 4) подстицања мирног решавања колективних радних спорова и 5) развоја демократије.

У пракси Социјално-економски савет изјашњава се и о законским предлозима из области рада и социјалне сигурности, укључујући ту и систем пензијског осигурања. Како се може видети, улога овог тела је саветодавне природе; оно не одлучује, али његова мишљења и ставови имају снагу договора социјалних партнера, о којима при доношењу одлука у области рада и социјалне сигурности треба водити рачуна.

У пензијском осигурању, социјални дијалог обезбеђен је у саставу Управног одбора фонда. Управни одбор фонда има 21-ог члана, и то по седам представника осигураника, послодаваца и корисника права (члан 155 ЗОПИО).

Пензијски систем. Европска концепција пензијског система, без обзира на то темељи ли се на критеријима Бизмарковског (рад) или Беверицовог модела (нација), заснива се на општем и јавном пензијском систему генерацијске солидарности - систему одређених давања (I стуб), додатном пензијском систему факултативне природе који се темељи на професионалним елементима (предузеће, скупина предузећа, привредни сектор или грана, удружења припадника самосталних делатности), које се може финансирати применом генерацијске солидарности или капитализације (II стуб) и на индивидуалном добровољном пензијском осигурању, у коме (будући) осигураник сам бира носиоца, начин и услове осигурања и финансира то осигурање (III стуб). За разлику од европског, нашем пензијском систему недостаје II стуб што је и највећа неусклађеност нашег система с европским социјалним моделом.

VI - Закључне констатације

У овом раду испитана је усклађеност пензијског система наше земље са правном тековином (*acquis communautarie)* Европске уније, сматрајући при томе да правни оквири ЕУ-а нису само формалне природе, већ одређују

садржај система у њеним државама чланицама. При томе, разматрања су ограничена на обавезе које произилазе из законодавства Уније и на усклађеност модела пензијског система у Републици Србији са европским социјалним моделом, без упуштања у усклађеност законодавства и система нашег пензијског система с препорукама и другим актима ЕУ-а опште природе, с обзиром на њихову необавезност. Ипак, и ти акти наведени су у делу о правној тековини ЕУ-а, јер чине њен део (ти акти могу послужити у разматрањима могућег развоја пензијског осигурања у будућности, по уласку Србије у ЕУ). У том контексту, треба имати на уму и будућу обавезу на учествовање у заједничкој политици о променама у пензијском осигурању модела отворене координације успостављеним Лисабонском стратегијом, о чему је било речи, при чему ће се уочити и наведени недостаци нашег пензијског система.

На крају, полазећи од напред наведених констатација, може се утврдити:

- да је законодавство пензијског осигурања Србије усклађено с обавезама које произилазе из директиве ЕУ с подручја пензијског осигурања, али

- да пензијски систем није у складу са европским социјалним моделом, у делу о обавезном пензијском осигурању, на основу индивидуалне капиталне штедње (II стуб) који још увек није уведен у наш систем, а са разлога о којима је у раду било речи.

Ако се у тим оквирима разматра усклађеност пензијског система Србије и његовог законодавства с правном тековином ЕУ, онда се може закључити да би му требала "европеизација" у делу о капитализованом обавезном и добровољном пензијском осигурању на његовом II и III стубу.

Др Велизар Голубовић,
Фонд за ПИО Репубике Србије, Покрајински фонд Нови Сад

ПРАВО НА ПОМОЋ И НЕГУ

Увод

Демографска тенденција све дужег трајања живота доводи до све већег старења становништва које има и своје негативне последице. Пошто се са старошћу повећава инвалидност брз раст старења становништва води брзом повећању броја функционално ограничених лица. Према проценама Светске здравствене организације 9,9% укупног становништва високо развијених земаља је инвалидно тј. функционално ограничено како је то дефинисано Међународном класификацијом телесног оштећења, инвалидности и хендикепа. Ова организација је утврдила индикатор очекиваног трајања здравог живота (healthy life expectancy) узимајући у обзир трајање живота са инвалидношћу, који укупно посматрано показује да се око седам година живота изгуби због инвалидности.[1]

Управо из разлога пораста броја функционално ограничених лица у европским земљама у другој половини двадесетог века установљено је посебно право у систему социјалне сигурности које обезбеђује дуготрајну негу и помоћ лицима која нису способна да воде пристојан живот и да брину сами о себи. Реч је о функционално зависним лицима, тј, лицима која нису способна да воде самосталан живот што подразумева неспособност за обављање свакодневних активности као што су облачење, исхрану и одржавање личне хигијене, али и одлазак у куповну и спремање хране и сл.

Здравствено осигурање обезбеђује краткотрајну акутну здравствену негу, док је дуготрајна нега услед инвалидности или хроничне болести, нарочито кад није вероватно побољшање здравственог стања, одувек обезбеђивана у оквиру породице и то углавном од стране женских чланова. Све већим присуством жена на тржишту рада смањио се однос између оних који потенцијално пружају негу и оних којима је потребна нега, па је распадом традиционалне породице са више деце у којој је запослен само мушкарац, доведена у питање способност породице да пружи негу. Стога је дуготрајна нега морала бити пренета на ширу друштвену заједницу. Право на дуготрај-

[1] J. Habib, J. Brodsky and I. Mizrahi, Long-term care laws in five developed countries - A review, WHO, 2000. стр. 1.

ну негу настало је седамдесетих година прошлог века у Шведској и другим скандинавским земљама, као универзално право у оквиру система социјалне заштите и као такво финансира се из општих пореза.[2] Већина европских земаља следила је шведски пример у организовању ризика дуготрајне неге заснованог на ограниченом буџетском финансирању зависно од имовинског стања корисника. Међутим, Холандија (1968.), Аустрија (1994.) и Немачка (1995.) су овај ризик организовале као посебан програм у оквиру система социјалног осигурања.[3]

Право на помоћ и негу може бити обезбеђено у виду услуга лицима која су смештена било у својим домовима, било у установама, или у виду новчане накнаде, или као комбинација ова два начина. У пензијски систем Србије право на негу и помоћ уведено је Законом о социјалном осигурању радника и службеника и њихових породица 1950. године под називом "стална туђа помоћ и нега" за неспособне кориснике инвалидске пензије у висини 25% пензијског основа (просечне зараде у последњој години).[4] Ово право је Основним Законом о инвалидском осигурању[5] припало инвалидима И категорије којима је таква помоћ потребна, као и осигураницима који су слепи да би 1967. године круг лица покривених овим ризиком проширен и на кориснике старосне пензије.[6] Право на новчану накнаду за помоћ и негу у периоду 1973-1991 није припадало групи основних права, па није било регулисано законом него статутима републичких и покрајинских интересних заједница пензијског и инвалидског осигурања, да би поново било регулисано законом 1992. године.[7]

Упоредо је и у области социјалне заштите установљено право на помоћ и негу за грађане који нису обухваћени системом пензијског и инвалидског осигурања (ПИО). Оваква двојна регулатива истог социјалног ризика задржана је у систему социјалне сигурности све до данас. Посматрано међу државама насталим на подручју бивше СФРЈ само је још Словенија задржала овакво решење, док су остале државе организовале помоћ и негу искључиво у оквиру социјалне заштите.

---

[2] J. C. Campbell, N. Ikegami, S. Kwon, Polici learning and cross-national diffusion in social long-term care insurance: Gemany, Japan, and the Republic of Korea, *International social security review*, Vol. 62 4/2009, стр. 64.

[3] Social security programs throughout the world, US Social Security Administration, International Social Security Administration, 2010.

[4] Члан 51 Закона о социјалном осигурању радника и службеника и њихових породица (Сл. лист ФНРЈ 10/50)

[5] Члан 81 Основног Закона о инвалидском осигурању (Сл. лист СФРЈ 10/65)

[6] Члан 6 Закона о изменама и допунама Основног Закона о инвалидском осигурању (Сл. лист СФРЈ 23/67)

[7] Члан 125 Закона о пензијском и инвалидском осигурању (Сл. гласник РС 27/92)

Право на помоћ и негу има различите називе у појединим земљама (енг. long-term care need, фр. besoins en terms de dependence, нем. pflege-bedüstirchkeit), који означавају потребу за (дуготрајном) негом, док се у српском језику, уместо првобитног назива "стална туђа помоћ и нега", и потом краћег облика "помоћ и нега" садржаног у Основном закону о инвалидском осигурању, уводи термин "помоћ и нега другог лица".[8] Сматрамо да је претходни краћи назив био прикладнији, јер уколико нису у питању самопомоћ или самонега, подразумева се да их пружа друго лице.

У нашој литератури недостају истраживања из ове области, а врло је мало и систематских оцена о примени права на помоћ и негу и постигнутим резултатима. У овом раду најпре ће бити анализирани право на новчану накнаду за помоћ и негу и право на додатак за помоћ и негу која се обезбеђују у оквиру пензијског система и социјалне заштите Србије. Потом ће се извршити поређење у регулативи овог института у Србији и у земљама Европске уније које су за овај ризик организовале посебан програм у области социјалног осигурања.

Основни елементи права на помоћ и негу

Закон о пензијском и инвалидском осигурању из 2003. године привремено је задржао право на накнаду за помоћ и негу до доношења других прописа којим ће се регулисати ово право, али је прошлогодишњим изменама Закона регулисано ово право на стари начин Наиме, Изменама Закона о пензијском и инвалидском осигурању (члан 19) прописано је да потреба за помоћи и негом постоји код лица које је непокретно, или које 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, код слепог лица које је изгубило осећај светлости са тачном пројекцијом и код лица које постиже вид са корекцијом до 0,05.[9] Закон о социјалној заштити (ЗСШ) одређује да право на додатак за помоћ и негу другог лица има лице коме је због телесног или сензорног оштећења интелектуалних потешкоћа или промена у здравственом стању неопходна помоћ и нега да би задовољило своје основне животне потребе (члан 92).[10] ЗСШ, слично Закону о пензијском и инвалидском осигурању (ЗПИО), при чему прописује да се она утврђује по прописима о пензијском и инвалидском осигурању на основу налаза органа вештачења Републичког фонда за пензијско и инва-

---

[8] Ibidem

[9] Закон о изменама и допунама Закона о пензијском и инвалидском осигурању (Сл гласник РС 101/2010)

[10] Закон о социјалној заштити (Сл. гласник РС 24/2011)

лидско осигурање. Овде ћемо укратко изложити основне елементе и једног и другог права.

Основна сличност између права на новчану накнаду за помоћ и негу и додатка за помоћ и негу јесте да су ова права обезбеђена свим старосним групама и под јединственим здравственим критеријумима. Нема дакле, утицаја ни чињеница да ли је подносилац захтева за новчану накнаду за помоћ и негу остварио право на пензију мада се најчешће, уколико није реч о кориснику пензије истовремено са накнадом тражи и право на пензију.

Услов за остваривање права искључиво је заснован на инвалидности. Разлози инвалидности могу бити ментални, физички или сензорни па су корисници накнада углавном слепа, дементна и непокретна лица. Наведеном законском одредбом прописано је да се вештачењем првенствено имају утврдити тешкоће у вршењу свакодневних активности као што су умивање, облачење, исхрана и покретљивост. При том је неопходно утврдити у ком степену су оштећене когнитивне функције, као и да ли постоје сензорна (чула вида и слуха) и телесна оштећења и да ли постоји потреба за сталним надзором. Стога се, често, истовремено вештачи и постојање телесног оштећења што је од посебног значаја за право на додатак за помоћ и негу, јер је у случају постојања телесног оштећења од 100% по једном основу или по 70% по најмање два основа, као и када постоји органски трајни поремећај неуролошког и психичког типа, предвиђено остваривање права на увећани додатак за помоћ и негу (члан 94 ЗСШ). На тај начин се уводе два степена потребе за помоћи и негом који су проузроковани различитим функционалним статусом. Од посебног је значаја да право на увећани додатак за помоћ и негу могу остварити и корисници права на новчану накнаду за помоћ и негу остварену по прописима пензијског и инвалидског осигурања у висини разлике између ове две накнаде. Овакво решење постоји од дана увођења увећаног додатка за помоћ и негу тј. од измена ранијег Закона о социјалној заштити из 2005. године.[11]

Дужина трајања накнаде одређује се у зависности од природе инвалидности, али најчешће су у питању трајна, односно доживотна права. Вештачење потребе за помоћи и негом обавља се код органа за вештачење Републичког фонда за пензијско и инвалидско осигурање и за случајеве кад се право захтева од центара за социјални рад као установе која обезбеђује социјалну заштиту. Правилником о вештачењу Фонда није ближе разрађен начин вештачења потребе за помоћи и негом, само је прописано да се врши

[11] Члан 4 Закона о изменама и допунама Закона о социјалној заштити и обезбеђивању социјалне сигурности грађана, Сл. гласник РС 115/2005.

сходно вештачењу инвалидности.[12] ЗПИО није прописао обавезу да се по службеној дужности истовремено са оценом потребе за помоћи и негом вештачи и телесно оштећење чиме би се омогућило евентуално остваривање права на увећани додатак за помоћ и негу на основу истог вештачења.

Једина разлика између две врсте накнаде за помоћ и негу јесте у њиховом износу. Новчана накнада – 14.457 динара –одређена је у готово двоструко већем износу од додатка за помоћ и негу – 7.600 динара, док је износ увећаног додатка 20.500 динара.[13] Управо је ова разлика између новчане накнаде и додатка за помоћ и негу и једини разлог задржавања овог права у оквиру пензијског система. Недостатак средстава у оквиру социјалне заштите за повећањем износа додатка за помоћ и негу на ниво новчане накнаде за помоћ и негу, и избегавање непопуларне мере смањења износа новчане накнаде за све будуће кориснике свакако су главни разлог двојне регулативе истог права. На тај начин су корисници права по прописима из ПИО остали привилеговани. Ова привилегија има значајне буџетске ефекте, јер је број корисника накнаде знатно већи од броја корисника додатка за помоћ и негу и расходи за ову намену достижу 2,65% укупних расхода за ПИО.[14] Тако је број корисника додатка за помоћ и негу крајем 2010. године износио 51.362 (42.614 пунолетних и 8.748 малолетних корисника)[15], док је број корисника новчане накнаде за помоћ и негу био 61.382.[16] Међутим, број корисника новчане накнаде за помоћ и негу ове године повећао се на 74.000, јер је прошлогодишњим изменама ЗПИО коришћење овог права омогућено и лицима којима је то раније било ускраћено због коришћења услуга смештаја у установама социјалне заштите.

Извори финансирања накнаде и додатка за помоћ и негу формално посматрано разликују се, јер се новчана накнада обезбеђује из средстава пензијског фонда која би требало да представљају приход од доприноса за пензијско и инвалидско осигурање. Међутим, око половине прихода овог осигурања представљају трансферисана средства из буџета пошто је држава гарант ис-

---

[12] Члан 44 Правилника о образовању и начину рада органа вештачења Републичког фонда за пензијско и инвалидско осигурање (Сл. гласник РС 59/08, 24/11).

[13] Чланом 38 Закона о пензијском и инвалидском осигурању (Сл. гласник РС 52/96) износ новчане накнаде за помоћ и негу одређен је у висини 60% просечне зараде, а пошто се усклађивао као и пензије у јуну 2011 године је достигао износ од 36,77% просечне зараде.

[14] Извештај о финансијском пословању Републичког фонда за пензијско и инвалидско осигурање за 2010. годину.

[15] Републички завод за статистику, Саопштење број 302 од 01.11. 2010. године.

[16] Извештај о раду Републичког фонда за пензијско и инвалидско осигурање за 2010. годину.

плате свих доспелих обавеза по основу ПИО. На тај начин јасно је да је извор финансирања ризика потребе за помоћи и негом фактички истоветан. Износ накнаде апсолутно није повезан са висином уплаћених доприноса а корисници накнаде, као ни корисници додатка не партиципирају у њиховом финансирању. Такође се не узимају у обзир ни могућности породице да пружи потребну негу, а само је у периоду 2003-2010 накнада била ускраћена корисницима који су били смештени у установама социјалне заштите.

Даља заједничка карактеристика две накнаде јесте да се за остваривање накнада не поставља никакав услов у погледу висине укупних примања или укупног имовинског, стања, као што је то случај са осталим накнадама по основу социјалне заштите. Оваквом решењу може се упутити аргументована критика, с обзиром на велике социјалне разлике у нашем друштву и нарочито због великог распона између најниже и највише пензије (1:9). На тај начин даје се овој накнади карактер универзалног права што ипак, представља тенденцију у много богатијим земљама као што је на пример В. Британија.[17]

Право на помоћ и негу у Аустрији, Немачкој и Холандији

Да би се могла дати потпунија оцена института неге и помоћи утврђеног у Србији неопходно је извршити поређења са регулативом овог права у другим земљама. Како би поређење било успешније одабране су земље Европске уније које су такође утврдиле ово право у оквиру социјалног осигурања – Аустрија, Немачка и Холандија. Посебно је интересантно поређење са Аустријом као земљом по угледу на коју смо конципирали пензијски систем после Другог светског рата.

Све три земље имају изражен проблем повећања броја старих људи којима је потребна нега уз смањење капацитета традиционалних начина обезбеђења неге. Пружање болничких услуга у кућама било је све траженије што је доводило до њиховог поскупљења тако да су корисници ових услуга морали све више тражити помоћ државе и локалне заједнице. Ове потребе су признате Повељом о основним правима Европске уније која наглашава потребу поштовања права старих да воде достојанствен и независан живот и да учествују у социјалном и културном животу заједнице (члан 25).[18]

Холандија, позната као држава благостања, је слично Шведској изградила овај институт на постојећим локалним програмима пружања услуга финансирајући их из једне посебне гране система социјалног осигурања насталог у

[17] R. Hancock et al. Paying for long-term care for older people in the UK: Modeling the costs and distributional effects of a range of option, PSSRU Discussion Paper 2336/2 April 2007.
[18] Charter of fundamental rights of the European union, (OJ 2010/C 83/389).

области здравствене неге (заштите).[19] Као алтернативу холандском и шведском моделу Немачка је одабрала посебан програм одвојен од система здравственог осигурања. Аустрија се пак определила за двојни програм где доминира онај у оквиру пензијског система, који обухвата све његове осигуранике и кориснике, док други обухвата преостале грађане у оквиру социјалне заштите Спровођење програма неге и помоћи зависним лицима у Холандији обезбеђено је у оквиру министарства за здравље, док у Аустрији програм спроводи организација за пензијско осигурање. Међутим, у Немачкој су формирани посебни фондови за негу повезани са болесничким фондовима (благајнама).

Табела 1. Основна обележја права на помоћ и негу у Аустрији, Немачкој, Холандији и Србији

Земља	Аустрија	Немачка	Холандија	Србија
Критеријуми	Неспособност за обављање свакодневних активности и кућних послова за најмање 6 месеци	Неспособност за обављање две или више свакодневних активности за најмање 6 месеци	Здравствени проблеми, Функционална инвалидност, Психосоцијални услови у кући, други облици неге	Неспособност за обављање свакодневних активности
Мерила	Број часова неге месечно – најмање 50	Број часова неге дневно најмање 1,5	-	-
Нивои потребе за негом	Седам (50-180 часова месечно)	Три (1,5-5 часова дневно)	Одређује се индивидуално	два
Облик помоћи и неге	Новчана накнада	Новчана накнада или пружање услуга	Пружање услуга или наменска новчана накнада	Новчана накнада
Висина накнаде	154€-1655€	307€-1228€	-	140€-200€
Начин финансирања	Општи порези	Допринос 1,7% на зараду (послодавац и запослени)	Наменски порез (послодавац) и партиципација корисника за све услуге	Средства ПИО

Извор: За Аустрију, Немачку и Холандију J. Habib et al. Long-term care laws in five developed countries - A review, WHO, 2000. стр. 9-11. и Social security programs throughout the worlds, USSSA, ISSA, 2010.

[19] J. C. Campbell et al. op. cit. str. 64.

Критеријуми за утврђивање потребе за помоћи и негом, као и у Србији, полазе од неспособности обављања свакодневних активности (за најмање шест месеци), при чему се ова неспособност у Аустрији односи и на одлазак у куповину, припремање хране и чишћење, а у Холандији се формулише уопштено као функционална инвалидност. За разлику од Србије потреба за негом се квантифукује тако што се утврђује за одређен број сати. Доња граница је утврђена на најмање 1,5 часова помоћи дневно у Немачкој, а у Аустрији на 50 часова месечно. Зависно од обима дневне, односно месечне помоћи утврђени су и нивои права на помоћ и негу. Тако у аустријском програму постоји седам нивоа (од 50 до 180 часова неге месечно, у Немачкој три (од 1,5 до 5 и више часова неге дневно), док се у Холандији обим и врста услуге одређују индивидуално приликом вештачења. Оцену потребе за пружањем неге у Аустрији, као и у Србији врши лекар који је ангажован, односно запослен у организацији за спровођење пензијског осигурања. У Немачкој у оцени потребе за негом одлучују лекари уз помоћ неговатеља који припадају медицинској служби болесничких фондова, док у Холандији оцену врши тим стручњака из независне агенције у који су укључени и социјални радници.

Додатни критеријум за остваривање права на помоћ и негу у Аустрији и Немачкој јесте период постојања потребе за негом који не може бити краћи од шест месеци. Док се у Аустрији и Немачкој не захтевају други критеријуми то није случај у Холандији, где се поред доступности помоћи и неге у породици, узимају у обзир и психосоцијални услови у кући и околини, као и врста и ниво постојеће неге у другим програмима.[20]

Право на помоћ и негу у Аустрији, остварује се у облику новчане накнаде, као и у Србији, при чему износ новчане накнаде не може покрити све трошкове неопходне неге. У Немачкој се право може остварити и у облику новчане накнаде, али и у облику услуге, с тим да када се право остварује у новчаном облику, накнада достиже само половину вредности одговарајуће услуге. У Холандији се накнада доминантно остварује у виду пружања одговарајућих услуга што захтева постојање адекватних капацитета на локалном нивоу, а уколико се остварује новчана накнада она је строго намењена за обезбеђење одређене услуге. Поред накнаде у свим земљама постоје услуге кућне и дневне неге, као и услуге у установама социјалне заштите, које се делимично суфинансирају.

Као и у Србији, и у посматраним земљама ЕУ не постоје критеријуми у погледу имовинског стања тако да је ово право засновано на основу постојања потребе за пружањем помоћи и неге. С обзиром да је у посматраним земљама програм помоћи и неге организован у оквиру социјалног осигурања

[20] J. Habib et al., op. cit. str. 17-18.

оваква доступност се може учинити оправданом. Међутим, треба имати у виду чињеницу да иако је реч о посебном ризику, он се и у Аустрији, слично као и у Србији финансира на терет општих пореских прихода. С друге стране, у Немачкој се потреба за помоћи и негом финансира из посебног доприноса који плаћају по стопи од 1,7% на зараду послодавац и запослени, док за кориснике пензије обавезу послодавца преузима организација за пензијско осигурање. Занимљиво је да је приликом доношења важећег закона обезбеђена компензација послодавцима да би прихватили нову обавезу тако што су се запослени одрекли једног дана годишњег одмора. У Холандији се овај ризик такође финансира одвојено углавном на терет послодавца.[21]

Висина новчане накнаде у Аустрији и Немачкој зависи од степена неспособности и креће се од 154€ до 655€ месечно у Аустрији, односно од 307€ до 1228€ у Немачкој.[22] Највиши износ у Аустрији је ограничен на више од десет најнижих, а у Немачкој на четири, што је у складу са нивоима инвалидности.

Број корисника неге и помоћи у посматраним земљама се знатно разликује. Док број корисника неге у Немачкој износи 2,19% укупног броја становника или 9,6% старијих од 65 година, у Аустрији је овим правом обухваћено 3,9% становништва, а у Холандији услуге неге пружају се сваком петом становнику старијем од 65 година.[23] У Србији број корисника неге у оба програма обухвата око 125.000 људи што представља 1,6% становништва, што је знатно мање него у посматраним земљама ЕУ. Разлози мање обухваћености овим правом у Србији леже пре свега у краћем трајању живота у нашој земљи. Док је очекивано трајање живота у Србији 77 година за жене и 72 године за мушкарце, дотле је у Аустрији, Немачкој у Холандији очекивано трајање живота за жене 83 године, а за мушкарце око 78 година.[24]

Уместо закључка

У вези са организовањем помоћи и неге у посматраним земљама постоји неколико недоумица. Најпре се поставља питање оправданости организовања посебног програма за потребе пружања помоћи и неге. Фрагментација програма који раздвајају обезбеђивање акутне медицинске неге у оквиру здравственог осигурања од услуга дуготрајне неге може створити забуну код самих корисника и њихових породица. С друге стране, интеграција два програма у оквиру здравственог осигурања може довести до фаворизо-

[21] Idem, str. 13.
[22] USSSA, ISSA, op. cit. str. 35 i 117.
[23] J. Habib et al. op. cit. str
[24] USSSA,ISSA, op. cit. str. 21-22.

вања акутне неге, која свакако има приоритет, што би изазвало страх код лица са већом потребом за негом. Уз то треба имати у виду да је нега по својој природи ризик здравственог осигурања и да је потпуно неусловно у просторијама организације за ПИО вештачити потребу за помоћи и негом.

Питање обезбеђења накнаде искључиво у новчаном облику, као што је то случај у Србији и у Аустрији изазива опречне ефекте. Остваривање накнаде у новчаном облику свакако помаже јачању положаја њеног корисника, дајући му слободу избора услуга и могућност да их прилагоди својим потребама, што му све олакшава живот и подиже његов квалитет. Накнада може бити укључена у породични буџет или послужити као награда члановима породице за њихов ангажман око корисника. Међутим, постављају се и бројна питања. Најпре, неизвесно је да ли ће сам корисник стварно одабрати одговарајућу негу и посебно да ли ће чланови домаћинства занемарити потребе корисника или чак злоупотребити добијена средства на име накнаде. Такође, ангажовање даваоца неге изван породице најчешће је извор нелегалног рада. Стога се обезбеђење неге на начин одређен од стране тима стручњака уз ангажовање организованих и квалификованих давалаца неге у оквиру посебног програма пружања услуга, као што је то случај у Холандији, може оценити рационалнијим приступом.

Такође се са становишта буџетског ограничења у начину финансирања помоћи и неге готовинском исплатом накнаде поставља питање начина функционисања оваквог програма у условима старења становништва и тиме условљених нарастајућих потреба за негом. Међутим, и у програму обезбеђивања неге путем пружања услуга у таквим условима постоје границе, па се могу формирати листе чекања што такође изазива незадовољство корисника који су на основу програма осигурања остварили право. Чини се да је заједнички излаз у оваквој ситуацији у заоштравању критеријума за остваривање права како би се успоставила равнотежа између могућности обезбеђења неге и потребе за негом.

Посебно је питање начин финансирања ризика дуготрајне неге у Немачкој. Ова земља као колевка социјалног осигурања успела је да још један ризик заснује на истим принципима и на терет самог осигураника и његовог послодавца, односно организације за пензијско осигурање. Уколико се настоји обезбедити остваривање овог права свим грађанима код којих се укаже потреба за негом независно од других околности, онда је обезбеђење овог ризика на принципима социјалног осигурања (где сви плаћају допринос а користи онај код кога наступи социјални ризик) потпуно оправдано. Иако неки теоретичари у свом залагању за јачање универзалних права сматрају да је погоднији начин финансирања овог ризика путем посебног пореза, треба имати у виду да би у том случају морало постојати тестирање имо-

винског стања, јер солидарност ипак припада само онима који немају могућности да сами финансирају своје потребе. [25] Стога је тешко схватити широкогрудост програма помоћи и неге организованог у Аустрији и Србији.

У погледу права на помоћ и негу Србије такође се поставља питање двојне регулативе овог права. Разлози томе су с једне стране, у недостатку средстава за повећањем износа додатка за помоћ и негу на ниво новчане накнаде за помоћ и негу, и у избегавању непопуларне мере смањења износа новчане накнаде за све будуће кориснике, с друге стране. На тај начин су корисници права по прописима из ПИО остали привилеговани, чиме се увећава дефицит система ПИО, што смањује поверење у ово осигурање, а последица смањеног поверења може представљати разлог за избегавање овог осигурања, скривањем рада у зону сиве економије. Једно право које је у свом настанку било намењено само потпуно неспособним корисницима инвалидске пензије, постало је универзално право са знатно већим износом накнаде за кориснике пензије итд.

[25] Chantal Euzeby, Rethinking social security in the European Union: Extending fundamental universal rights, *International Social Security Review,* Vol.57 1/2004, str. 96-97

Борисав Чолић,
дугогодишњи судија Врховног суда Србије, у пензији

ЗАШТИТА ПРАВА ИЗ ОБЛАСТИ СОЦИЈАЛНЕ ЗАШТИТЕ

Уставни основ и основ у међународним правним актима за доношење новог Закона о социјалној заштити

Одредбе члана 69. Устава Републике Србије ("Службени гласник РС", бр. 98/2006), у одредби члана 69. утврђује **начела и обавезе у области социјалне заштите грађана и њихових породица којима је неопходна друштвена помоћ ради савладавања социјалних и животних тешкоћа и стварања услова за задовољавање основних животних потреба.** Устав у поменутој одредби прописује да **грађани и породице којима је неопходна друштвена помоћ ради савладавања социјалних и животних тешкоћа и стварање услова за задовољавање основних животних потреба, имају право на социјалну заштиту чије се пружање заснива на начелима социјалне правде, хуманизма и поштовања људског достојанства.**

Према одредби истог члана права запослених и њихових породица на социјално обезбеђење и осигурање уређују се законом. Одредба члана 97. Устава **уређује и обезбеђује поред осталих бројних основних права од значаја за квалитет живота грађана и породица, систем у области радних односа, заштите на раду, запошљавања, социјалног осигурања и других облика социјалне сигурности, те друге социјалне и друге односе од општег интереса.** На основу одредбе става 1. тачка 10. члана 97. Устава, **Устав прописује систем заштите у областима** здравства социјалне заштите, борачке и инвалидске заштите, бриге о деци, образовања, културе, развој недовољно развијених подручја организацију и коришћење простора и научнотехнолошки развој (тачка 12. чл. 97).

Ревидирана Европска социјална повеља и други међународни правни акти од значаја за квалитетно и савремено уређивање социјалне заштите

Дана 3. маја 1996. године, у Стразбуру, потврђена је Ревидирана Европска социјална повеља, која је у Републици Србији потврђена 2. јуна

2009. године, у битним деловима и објављена у ("Службеном гласнику РС", - Међународни уговори, број 42/2009) и то у битним деловима.

Поменута ревидирана Европска социјална повеља је донета, на основу измена и допуна више година постојеће и примењиване Европске Конвенције за заштиту људских права и основних слобода, која је донета 4. новембра 1950. године, са бројним изменама и допунама после наведеног времена.

Многи закони па и нови Закон о социјалној заштити, донети су уз интензивно коришћење начела и принципа из поменуте ревидиране Европске повеље о социјалним правима, Међународног пакта о грађанским и политичким правима, Конвенције о правима особа са инвалидитетом и Конвенције Уједињених нација о правима детета.

Одредбом члана 16. став 2. Устава Републике Србије, је прописано, **да опште прихваћена правила међународног права и потврђени међународни уговори, саставни су део правног поретка Републике Србије и непосредно се примењују. Потврђени међународни уговори морају бити у складу с Уставом.**

Сви поменути међународни правни акти а посебно Ревидирана Европска социјална повеља од 3. маја 1996. године, у својим основним решењима је била од битног значаја и утицаја на садржину новог Закона о социјалној заштити.

Наводимо само нека од основних начела и принципа Ревидиране Европске социјалне повеље из дела II. Повеље, где су наведена права и начин преузимања обавеза, односно акти које треба да предузму стране уговорнице, као што је то учинила Република Србија у циљу успешног извршења обавеза ефективног остваривања социјалних и других права њених грађана, породица и свих лица на њеној територији.

Наиме, у поменутој Повељи (потврђеној у главним одредбама), ради се о следећим правима: **1) право на рад, 2) право на правичне услове рада, 3) право на безбедне и здраве радне услове, 4) право на правичну накнаду, 5) право на колективно преговарање, 6) право деце и омладине на заштиту, 7) право запослених жена на заштиту материнства, 8) право на професионалну оријентацију, 9) право на професионалну обуку (члан 10. Повеље), 10) <u>право на социјалну сигурност,</u> 11) право на социјалну медицинску помоћ, 12) право на бенефиције и службу социјалног старања, 13) право особа са инвалидитетом на независност, социјалну интеграцију и учешће у животу заједнице (члан 15. Повеље), 14) право породице на социјалну, правну и економску заштиту, 15) право радника миграната и њихових породица на заштиту и помоћ, 16) право на једнаке могућности и једнак третман у питањима запошљавања и рада без дискримина-**

ције по основу пола (члан 10. Повеље), 17) право учешћа у одлучивању о радним условима и радној средини и њиховом побољшавању, 18) право старијих лица на социјалну заштиту члан (3. Повеље), 19. Право на заштиту у случајевима престанка радног односа, 19) право радника са породичним обавезама на једнаке могућности и једнак третман, 20) Право радничких представника на заштиту у предузећу и на додељивање адекватних погодности, 21) право на информисање и консултације у случајевима колективног отпуштања, 22) право радника на заштиту од сиромаштва или социјалне искључености (члан 30. Повеље). Друга права прописана ближе ревидираном Европском социјалном повељом.

Социјална заштита и основна права појединаца и породица у остваривању социјалних права

Нови Закон о социјалној заштити ("Службени гласник РС", бр. 24/2011 од 4. априла 2011. године), **који је ступио на снагу 12. априла 2011. године, а примењује се по протеку рока од годину дана од дана ступања на снагу, решава на свестран, хуман и веома одређен начин, питање социјалних права појединаца и породица у складу са материјално-правним и процесним основима прописаним у Закону.**

Закон прописује значајну и квалитетно новију реформу социјалних услуга у погледу права, врсте услуга, установа социјалне заштите, давалаца социјалних услуга, корисничких група и остварења контроле квалитета, надлежности код оснивања, стручне спреме и радног искуства, стручних радника и сарадника, врсте услуга и финансирања социјалних услуга, органа и поступака остваривања права лица која имају право на социјалну заштиту у наведеном смислу.

Разлози за доношење закона се налазе и у обавези поштовања међународних стандарда социјалне заштите, потврђених ратификацијом међународних правних аката, повеља, конвенција и других, пре свега оних који се односе на гаранције људских права и слобода и права детета.

Основни правни институти и разлози доношења новог Закона

Одредбама Закона о социјалној заштити, се пре свега одређују циљеви социјалне заштите.

1) уређује се делатност социјалне заштите, 2) прописују се циљеви и начела социјалне заштите, 3) права и врсте услуга социјалне заштите, 4) поступци за остваривање права социјалне заштите и коришћење услуга, 5) права и обавезе корисника социјалне заштите, 6) оснивање и рад установа

социјалне заштите, 7) **услови под којима услуге социјалне заштите могу давати други облици организовања, 8) надзор над радом установа социјалне заштите, 9) инспекцијски стручни надзор у вршењу делатности социјалне заштите, 10) положај стручних радника и стручних сарадника у социјалној заштити, 11) оснивање Коморе социјалне заштите, 12) Завода за социјалну заштиту, 13) подршка и унапређење стручног рада у систему социјалне заштите, 14) финансирање социјалне заштите, 15) друга питања од значаја за социјалну заштиту.**

Социјална заштита се дефинише као организована друштвена делатност од јавног интереса према, Закону чији је циљ пружање помоћи и оспособљавање за самостални продуктиван живот у друштву, појединца и породица, као и спречавање настајања и отклањање последица социјалне искључености, у било ком појавном облику.

Остваривање права и циљева социјалне заштите

Према Закону (члан 3) циљеви социјалне заштите су: 1) достићи и одржавати минималну материјалну сигурност и независност појединаца и породица у задовољавању животних потреба, 2) обезбеђивање доступности услуга и остваривања права у социјалној заштити, 3) очување и унапређење породичних односа и унапређење породичне, родне и међугенерацијске солидарности, 4) **онемогућавање злостављања, занемаривања или експлоатације било које врсте и отклањање њихових последица, ако су се поменуте негативне појаве већ догодиле.**

Право на социјалну заштиту обезбеђује се, пружањем услуга и материјалном подршком, сваком појединцу и породици, којима је таква услуга и подршка потребна ради стварања услова за задовољавање основних животних потреба.

Према Закону, услуге социјалне заштите се врше, **ради побољшања квалитета живота, отклањања или ублажавања ризика неповољних животних околности. Право на различите врсте материјалне подршке се остварује пре свега ради обезбеђења егзистенцијалног минимума појединца и породице и подршке социјалној укључености корисника услуге.**

Закон поред осталог прописује да се установе социјалне заштите оснивају **и ради обављања развојних, саветодавних, истраживачких, и других стручних послова у социјалној заштити и остваривања другог законом утврђеног интереса.**

Установу социјалне заштите може основати Република Србија, аутономна покрајина и јединица локалне самоуправе **и што је посебно значајно и друго правно и физичко лице.** Органи и установе социјалне заштите су центар за социјални рад, установа за васпитање деце и омладине, Завод за социјалну заштиту, други даваоци услуга социјалне заштите, **Комора социјалне заштите и јавне агенције и фондације. На права, обавезе и одговорности запослених у установама социјалне заштите примењују се општи прописи о раду, ако новим Законом није другачије одређено.**

Нека начела социјалне заштите

Једно од најзначајнијих начела социјалне заштите и према новом Закону, је **и начело поштовања интегритета и достојанства корисника. Корисник има право на социјалну заштиту, која се заснива на социјалној правди, одговорности и солидарности, која му се пружа у складу са зајемченим људским првима и слободама.**

Закон прописује и забрану дискриминације корисника социјалне заштите, по основу расе, пола, старости, националне припадности, социјалног порекла, имовног стања, културе, инвалидитета и других личних својстава.

Друго не мање значајно начело је начело које обавезује даваоце услуга најмањег рестриктивног окружења, с тим да се у том поступку бирају услуге које кориснику омогућавају останак у заједници. Ту је и начело ефикасности социјалне заштите, начело благовремености, према којем се социјална заштита остварује ради спречавања настанка или развоја стања, која угрожавају безбедност и задовољавање животних потреба и ометају укључивање корисника у друштво, начело доступности индивидуализације социјалне заштите, које се обезбеђује кориснику кроз индивидуални приступ од стране стручног радника. Потом начело унапређења квалитета социјалне заштите, применом савремених иновативних достигнућа науке и струке и стручном подршком од стране стручних радника и сарадника. Поред наведених Закон прописује и друга значајна начела.

Права корисника и поједине врсте услуга

Закон о социјалној заштити прописује, да корисник има право да у складу са својим потребама и способностима буде информисан о свим подацима који су значајни за утврђивање његових социјалних потреба, и о томе како те потребе могу бити задовољене. Закон обезбеђује бројна друга права као што су право на поверљивост података, слободан избор услуга, право на приватност и право на притужбу.

Наиме, корисник који није задовољан пруженом услугом, поступком или понашањем даваоца услуга, може поднети притужбу надлежном органу.

Услуге, социјалне заштите према Закону су врло бројне и разноврсне, као што су: 1) услуге процене и планирања, процена стања, потреба, снага и ризика корисника и других значајних особа у његовом окружењу, 2) обука за самосталан живот и друге врсте подршке, 3) саветодавно терапијске и социјално едукативне услуге, ради унапређивања и породичних односа, превазилажења кризних ситуација и стицања вештина, за самосталан и продуктиван живот у друштву, 4) услуге смештаја и друге које се могу вршити и у прихватилиштима, потом као услуге неодложне интервенције.

Остваривање коришћења социјалне заштите

Поступак пружања услуга социјалне заштите остварује се у првом реду преко центара за социјални рад, по службеној дужности, или на захтев корисника. Покретање поступка за коришћење услуга, може учинити свако физичко или правно лице уз напред поменуте услове.

После покретања поступка Центар за социјални рад одлучује о коришћењу услуга решењем, применом одредаба Закона о општем управном поступку, ако новим Законом о социјалној заштити није другачије одређено.

Одлуке о појединим захтевима за пружање услуга се доносе на основу мишљења водитеља предмета, односно стручног тима Центра за социјални рад. **Против решења којим се одбија захтев за коришћење услуге социјалне заштите, може се изјавити жалба у року од 15 дана Министарству надлежном за социјалну заштиту, пре свега против решења којим се у целини одбија захтев за коришћење тражене услуге, коју обезбеђује Република Србија. У другим случајевима жалба се изјављује надлежном органу аутономне покрајине или јединица локалне самоуправе. Жалба се изјављује у року од 15 дана а одлука о жалби доноси у року од 15 дана од дана изјављивања.**

Материјална подршка

Према Закону, **материјалну подршку корисник остварује путем новчане социјалне помоћи, додатака за помоћ и негу другог лица, увећаног додатка за помоћ и негу другог лица, помоћи за оспособљавање за рад, једнократне новчане помоћи, друге врсте материјалне подршке, све у складу са одредбама Закона о социјалној заштити и прописима донетим за његово спровођење.**

Установе социјалне заштите

Оснивач установе социјалне заштите, обезбеђује средства потребна за оснивање и почетак рада установе и доноси акт о оснивању, који поред осталог садржи податке о називу и седишту, личном имену и пребивалишту оснивача, називу установе, делатности установе, лицу које ће до именовања директора обављати послове и вршити овлашћења директора, року за доношење статута и другим подацима ближе утврђеним Законом.

Министарство надлежно за послове социјалне заштите, својим решењем утврђује да ли су испуњени услови за обављање делатности пружања услуга и издаје лиценцу (дозволу за рад). Установа социјалне заштите и давалац услуга, тек од доношења решења могу отпочети са пружањем услуга, које су прописане и наведене у захтеву оснивача. Закон предвиђа могућност оснивања: 1) установа за васпитање деце и омладине и 2) центара за породични смештај и усвојење и домова за смештај корисника.

Комора социјалне заштите и Завод за социјалну заштиту

Према Закону (члан 153), обавезно се оснива Комора социјалне заштите, као независна, професионална организација запослених у социјалној заштити.

Комора се уписује у Регистар комора, који води Агенција за привредне регистре. Седиште коморе је у Београду, с тим да иста може имати огранке у складу са својим статутом у другим градовима и местима.

Статутом Коморе прописују се као обавезни органи: скупштина, управни одбор, надзорни одбор и директор, уз ближе прописивање надлежности сваког од тих органа. Према Закону скупштина је највиши орган Коморе, која има председника. Скупштина поред осталог доноси статут, на чију садржину, сагласност у делу јавних овлашћења, даје Министарство за послове социјалне заштите.

Комора као поверене послове доноси: 1) Кодекс професионалне етике, 2) води регистар чланова Коморе, 3) организује и спроводи испит за лиценцу за рад у области социјалне заштите, 4) издаје, обнавља и одузима лиценцу стручним радницима, 5) образује Етички одбор, Ради утврђивања повреде професионалне етике, дужности и одговорности и изрицања мера члановима Коморе. Комора обавља и друге послове поред напред поменутих као поверене послове.

Етички одбор социјалне заштите

Етички одбор је стручно тело Коморе, које прати, да ли се пружање услуга, односно спровођење социјалне заштите, заснива на начелима професионалне етике. Етички одбор: 1) предлаже Кодекс професионалне етике, и даје објашњења основних начела професионалне етике, 2) доприноси стварању навика за поштовање и примену начела професионалне етике, у пружању социјалне заштите, 3) утврђује повреде професионалне етике, односно дужности или угледа члана коморе и изриче мере професионалне одговорности члановима коморе, 4) **прати спровођење научних истраживања о социјалној заштити и даје мишљење о спорним етичким питањима, која су значајна за спровођење научних истраживања.**

За повреде професионалне етике, Етички одбор може члановима коморе изрећи једну од мера професионалне одговорности: 1) јавну опомену, 2) новчану казну, 3) привремену забрану самосталног рада у обављању одређених послова и делатности социјалне заштите, у трајању од 30 дана до шест месеци.

Завод за социјалну заштиту је установа за обављање развојних, саветодавних, истраживачких и других стручних послова у социјалној заштити у Републици Србији односно аутономној покрајини.

Завод обавља своје делатности на основу новог Закона о социјалној заштити и Статута: 1) прати квалитет стручног рада и услуга у установама социјалне заштите у складу са Законом, 2) пружа стручну подршку ради унапређење стручног рада и услуга социјалне заштите, 3) иницира и учествује у креирању и увођењу иновација, у систем социјалне заштите, 4) обавља и друге послове прописане Законом (члан 164).

Надзор над радом Коморе

Надзор над радом Коморе социјалне заштите, у обављању поверених послова врши Министарство надлежно за социјалну заштиту.

У вршењу послова надзора над радом коморе, Министарство може тражити од Коморе извештаја и податке односно извршити непосредно увид у рад Коморе. **У вршењу надзора, над радом Коморе социјалне заштите, примењују се одредбе Закона о државној управи.**

Републички завод за социјалну заштиту, у складу са Законом, обавља стручне и организационе послове у поступку акредитација послова обуке, односно програма пружања услуга, којим се обезбеђује стручно усавршавање стручним радницима и стручним сарадницима у установама социјалне заштите и даваоцима услуга социјалне заштите.

Неке напомене о надзору над радом органа и ималаца јавних овлашћења, надзору над стручним радом и инспекцији социјалне заштите

Како је већ делимично изнето, Министарство надлежно за социјалну заштиту, врши надзор над радом органа, установа и других ималаца јавних овлашћења, у вршењу овим законом поверених послова, а у складу са Законом којим се уређује државна управа.

Министарство врши надзор над стручним радом Центара за социјални рад, установа за домски смештај и Центар за породични смештај и усвојење, чији је оснивач Република Србија, односно аутономна покрајина, установа за васпитање деце и омладине и Завода за социјалну заштиту.

Надзор над стручним радом поменутих установа са подручја аутономне покрајине врши надлежни покрајински орган као повремени посао.

У надзору над стручним радом утврђује се **да ли су испуњени захтеви, у односу на поштовање прописаних стручних процедура и на коришћење стручних знања и вештина, које се примењују, роком пријема, процене, планирања, прегледа ефеката реализованих активности и завршетка рада са корисником услуга. Начин вршења надзора над стручним радом, прописује поменуто министарство.**

Инспекцијски надзор над радом социјалних установа и корисника услуга социјалне заштите, врши Министарство за послове социјалне заштите, преко инспектора социјалне заштите.

Овај надзор се врши на основу Закона о општем управном поступку, Закона о социјалној заштити и посебног Закона.

Инспектор социјалне заштите у односу на органе којима је поверено вршење инспекцијског надзора, има право непосредног надзора над њиховим радом, да издаје обавезне инструкције за извршавање закона и других прописа и да контролише њихово извршавање, потом да одузме овлашћење инспектору који послове не обавља благовремено, стручно и савесно и да предложи утврђивање одговорности таквог инспектора.

Инспектор социјалне заштите има право да организује заједничке акције, са инспекторима из органа којима је поверено вршење инспекцијског надзора и да изврши непосредни инспекцијски надзор.

Инспектор социјалне заштите има право да привремено забрани обављање делатности, односно одређених послова у установи социјалне заштите и код даваоца услуга социјалне заштите, ако се те делатности обављају супротно одредбама Закона о социјалној заштити, потом да забрани самосталан рад стручном раднику, коме је надлежни орган Коморе изрекао меру

привремене забране социјалног рада. Инспектор социјалне заштите има право да предложи одузимање лиценце стручном раднику, да поднесе кривичну пријаву, пријаву за привредни преступ и захтев за покретање прекршајног поступка, у случају постојања сумње на учињено незаконито поступање одговарајуће врсте.

Против решења инспектора социјалне заштите, може се изјавити жалба Министру за социјалну заштиту, ако је решење донето у вршењу поверених послова инспекцијског надзора.

Лиценцирање

Према Закону лиценцирање је поступак, у коме се испитује да ли установа социјалне заштите односно давалац услуга испуњава критеријуме и стандарде за пружање услуга у тој области. Треба истаћи да је лиценца јавна исправа, којом се потврђује испуњавање свих услова за пружање поменутих стручних услуга. Лиценцирању подлежу и организације социјалне заштите, које пружају дневне услуге у заједници, услуге породичног смештаја и услуге домског смештаја. Закон прописује поступак лиценцирања установа, надлежност за издавање и трајање лиценце, услове за издавање лиценце, могућност издавања ограничене лиценце, обнављање и суспензију лиценце, те одузимање лиценце.

Све изнето се односи и на лиценцирање стручних радника, где је предвиђено да лиценцу издаје Комора социјалне заштите, на шест година, услови за издавање лиценце, обнављање и одузимање лиценце те и суспензија лиценце.

Акредитација програма обуке односно програма пружања услуге

Акредитација програма обуке у смислу Закона, је поступак у коме се оцењује да ли програм обуке односно пружања услуге, намењен стручним радницима и стручним сарадницима, испуњава утврђене стандарде за акредитацију. Програм се акредитује решењем о акредитацији које представља јавну исправу.

Субјекти поступка акредитације су Министарство за социјалну заштиту, Одбор за акредитацију као посебна радна група, коју образује министар и Републички завод за социјалну заштиту.

Програм обуке се акредитује на три године, уз могућност обнављања ако су испуњени услови за акредитацију, који важе у време одлучивања о обнављању акредитације. Закон прописује могућност суспензије и одузимања акредитације, поступак акредитације и његово спровођење. Стручном раднику и стручном сараднику који је успешно завршио обуку по акредито-

ваном програму обуке, издаје се потврда (сертификат). Сертификат издаје Републички завод за социјалну заштиту.

Закон детаљније разрађује питање финансирања социјалне заштите, а прописује и казнене одредбе за прекршаје од стране установе социјалне заштите, односно даваоца услуга, те овлашћења односно дужности постојећих органа и организација, које пружају установе социјалне заштите, за период до почетка примене Закона.

Оспособљавање и запошљавање инвалида

Закон о радном оспособљавању и запошљавању инвалида ("Службени гласник РС", бр. 25/96, 101/2005), уређује радно оспособљавање и запошљавање инвалида (друге деце и омладине ометене у развоју, инвалида рада, инвалида са преосталом радном способношћу који не могу да се образују, односно запосле под општим условима). Оспособљавање и запошљавање инвалида може се вршити у специјалним предузећима за привређивање и обављање делатности радног оспособљавања уз испуњење услова прописаних Законом, о проценту запослених инвалида од укупног броја запослених, о постојању одговарајућег простора техничке и друге опреме за радно оспособљавање, и о постојању запослених стручних лица, која ће вршити то радно оспособљавање.

Значајно је истаћи да поменуто предузеће је дужно да донесе програм радног оспособљавања инвалида, значи омладине и деце са наведеним својствима и да за време радног оспособљавања, инвалид не заснива радни однос.

Међусобна права и обавезе између предузећа и другог правног односно физичког лица, које упућује инвалида на радно оспособљавање и запошљавање, ближи услови и начин остваривања програма радног оспособљавања уређују се уговором.

Према поменутом Закону по завршеном оспособљавању, предузеће издаје инвалиду уверење и одређује које послове може да обавља, у зависности од психофизичких способности.

Средства за оспособљавање инвалида обезбеђују се из буџета Републике Србије на начин и под условима предвиђеним Законом, а послове надзора над радом постојећих предузећа врши Министарство за послове рада.

Уместо закључка

Нови Закон о социјалној заштити је веома значајан, сложен и свеобухватан по својим одредбама и регулише рад органа и установа социјалне заштите, који обављају изузетно значајне друштвене послове, од значаја за појединце и породице, ради одржавања њихове материјалне и сваке друге сигурности. У остваривању права у области социјалне заштите. Поменути За-

кон предвиђа онемогућавање дискриминације, злостављања и занемаривања и експлоатацију било које врсте. Закон налаже другачију и вишу стручну оспособљеност стручних радника и сарадника, у области социјалне заштите, издавање лиценци одређеним установама и радницима у области социјалне заштите, за обављање послова на начин како је прописано Законом, уз стално унапређење квалитета социјалне заштите и примену савремених стручних и научних достигнућа у тој области, уз давање подршке појединцима и породицама, које су социјално угрожене, ради очувања постојећег квалитета живота, уколико исти задовољава одређене норме и стандарде. Закон посебно регулише питање рада и деловања органа социјалне заштите односно установа и у њима запослених.

Од давалаца социјалне заштите тражи се већа ефикасност у раду, бољи квалитет рада, заштита интереса корисника услуга у материјалном, смештајном и у смислу укључивања у породични и друштвени живот, оспособљавањем за поједине радне функције, где је и када то могуће.

Ефикасност примене Закона обезбеђује и надзор инспектора социјалне заштите и других инспекција Министарства за социјална питања. Уочена је повећана надлежност министра и Министарства за социјална питања, у погледу доношења веома бројних подзаконских аката, које може да успори односно делимично онемогући практичну и делотворну примену, иначе добрих законских решења, у остварењу циљева социјалне заштите, здравствене заштите и сваке друге заштите корисника услуга социјалне заштите.

Начин финансирања социјалне заштите, који се обезбеђује првенствено преко Републике Србије, аутономне покрајине и локалне самоуправе, те донација и других видова новчане помоћи, уз могућу материјалну помоћ корисника услуге, лица која су обавезна да материјално помогну издржавање корисника услуге, и на сличан начин добро замишљено организовање вршења услуга социјалне заштите, уз адекватно иновирање начина вршења услуга, ефикасност и побољшање квалитета услуга, благовременост давања услуге у хитним случајевима, радно, здравствено и друго оспособљавање, ради спречавања негативног окружења корисника услуга, требало би да омогуће постизање очекиваних резултата доношења новог Закона.

CIP - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

364(082)
349.3(082)

ЗЛАТИБОРСКИ правнички дани (14 ; 2011 ; Златибор)
Социјална права и европске интеграције : зборник радова са Саветовања правника / Четрнаести Златиборски правнички дани, Златибор, 5.-8. октобар 2011. ; [организатор] Удружење за радно право и социјално осигурање Србије ; [уредници Зборника Боривоје Шундерић, Бранко Лубарда, Предраг Јовановић] . - Београд : Удружење за радно право и социјално осигурање Србије : Intermex, 2011 (Београд : Cicero). - 408 стр. : табеле ; 22 cm

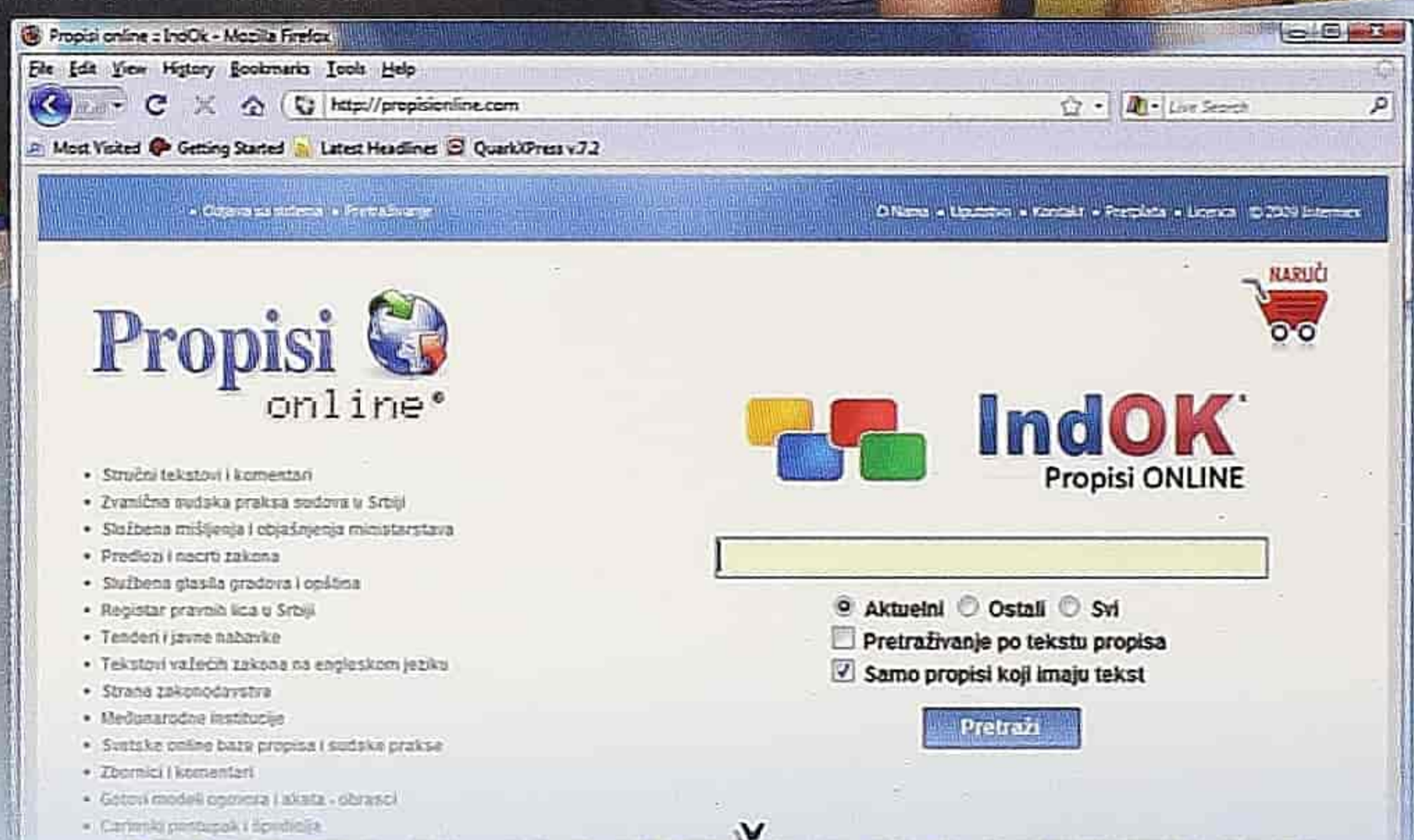
Напомене и библиографске референце уз текст. - Summaries уз поједине радове.

ISBN 978-86-83437-89-4
1. Удружење за радно право и социјално осигурање Србије (Београд) a) Социјална сигурност - Зборници b) Социјално право - Зборници

COBISS.SR-ID 178508300

Propisi online®

PROPISI ZA SVAKOGA



Internet Explorer

NAJBOLJI, NAJBRŽI I NAJJEFTINIJI
NA TRŽIŠTU

JEDNIM KLIKOM NA INTERNETU
DO ŽELJENOG PROPISA

JEDNOSTAVNO
BRZO I LAKO

Microsoft GOLD CERTIFIED Partner

intermex Software & Communications

ISBN 978-86-83437-89-4
9 788683 437894

www.propisionline.com