

ГЛАСНИК

ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У КРАГУЈЕВЦУ

ШКОЛСКА ГОДИНА 1989/1990.

Тема овог броја: РАДНИ ОДНОСИ (научни скуп, одржан 13. и 14. децембра 1990, у организацији Правног факултета Универзитета „Светозар Марковић“ у Крагујевцу и Универзитетског центра за интердисциплинарне и мултидисциплинарне студије и истраживања)

Издавач:

Правни факултет у Крагујевцу, Буре Пуцара Старог 1

Редакциони одбор:

Проф. др Тодор И. Подгорац, проф. др Станко Бејатовић,
др Слободан Марковић, доцент, др Марко Павловић, доцент
мр Милена Петровић, асистент

Главни и одговорни уредник:

Проф. др Тодор И. Подгорац

Секретар Редакционог одбора:

Доц. др Слободан Марковић

Председник Организационог одбора научног скупа:

Проф. др Александар Николић

*Преводилац резимеа
са српскохрватског на енглески:*

Миливоје Исаиловић

Коректор:

Лепосава Радојичић

Учесници у финансирању штампања овог броја:

Универзитет „Светозар Марковић“ у Крагујевцу
Републички фонд за науку

Тираж:

400 примерака

Штампа:

ШИП „Никола Николић“, Крагујевац, Микуша Гајевића 3



Печат Лицеума Књажества Србије
у Крагујевцу
(1839)

С А Д Р Ж А Ј

РЕЧ-ДВЕ О НАУЧНОМ СКУПУ — — — — — 5

РАДНИ ОДНОСИ

Др Андреј Фримерман, ванр. професор Факултета политичких наука у Београду

СВОЈИНСКА ОСНОВА РАДНОГ ОДНОСА

PROPRIETARY BASIS OF THE WORKING RELATION — — — — —

9

Др Предраг Јовановић, ванр. професор Правног факултета у Новом Саду

РАДНИ ОДНОС И ОРГАНИЗАЦИОНИ ОБЛИЦИ РАДА

WORKING RELATION AND ORGANIZATIONAL FORMS OF WORK — — — — —

20

Др Александар Николић, ред. професор Правног факултета у Крагујевцу

РАДНИ ОДНОС КАО ПРАВНИ ОДНОС

WORKING RELATION AS JURIDICAL RELATION — — — — —

34

Др Боровоје Шундерић, ванр. професор Правног факултета у Београду

ДЕМОКРАТИЗАЦИЈА РАДНОГ ОДНОСА

DEMOCRATIZATION OF THE WORKING RELATION — — — — —

45

Др Зоран Ивошевић, судија Суда удруженог рада Србије, Београд

КОНЦЕПТ, ПОЈАМ И РЕЖИМ РАДНОГ ОДНОСА
CONCEPT, NOTION AND REGIME OF WORKING
RELATION — — — — —

67

Др Марко Павловић, доцент Правног факултета у Крагујевцу

РАДНИ ОДНОСИ У СРБИЈИ У XIX И ПОЧЕТКОМ
XX БЕКА

WORKING RELATIONS IN SERBIA IN THE XIX
AND IN THE BEGINNING OF THE XX CENTURY

78

РЕГУЛИСАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА

Др Влајко Брајић, ред. професор Правног факултета у Београду

РЕГУЛИСАЊЕ РАДНИХ ОДНОСА АКТИМА МЕ-
БУНАРОДНОГ ПРАВА И ПРИМЕНА ТИХ АКТА
У ЈУГОСЛАВИЈИ

REGULARIZATION OF WORKING RELATIONS BY
THE ACTS OF INTERNATIONAL LAW AND AP-
PLICATION OF THESE ACTS IN YUGOSLAVIA —

93

Др Нада Бодирога Вукобрат, доцент Правног факултета у Мостару

РЕГУЛИСАЊЕ РАДНОГ ПОЛОЖАЈА И РАДНИХ
ОДНОСА ЈУГОСЛОВЕНСКИХ РАДНИКА МИГРА-
НАТА У СВЈЕТЛУ АКТА РЕГИОНАЛНИХ ОРГА-
НИЗАЦИЈА И ЕЕЗ

REGULARIZATION OF WORKING POSITION AND
WORKING RELATIONS OF YUGOSLAV MIGRANT
WORKERS IN THE LIGHT OF THE ACTS OF RE-
GIONAL ORGANIZATIONS AND OF THE EURO-
PEAN ECONOMIC COMMUNITY — — — — —

102

Др Димко Миленков, председник Суда удруженог рада Македоније, Скопље

РЕГУЛИСАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА

REGULARIZATION OF THE WORKING RELA-
TION — — — — —

119

Др Маринко Б. Учур, ванр. професор Правног факултета у Ријеци

НЕКА ПИТАЊА КОЛЕКТИВНИХ УГОВОРА У НАШОЈ НОВОЈ ТЕОРИЈИ, ЗАКОНОДАВСТВУ И ПРАКСИ

SOME QUESTIONS OF COLLECTIVE AGREEMENTS IN OUR NEW THEORY, LEGISLATION AND PRACTICE — — — — —

132

Мр Ненад Бурђевић, асистент Правног факултета у Крагујевцу

ОБЛИГАЦИОНОПРАВНИ ДЕО КОЛЕКТИВНИХ УГОВОРА

OBLIGATION—LEGAL PART OF COLLECTIVE AGREEMENTS — — — — —

150

Др Мирослав Миљковић, ред. професор Правног факултета у Нишу

ОПРАВДАНОСТ ПОСТОЈАЊА „САМОУПРАВНИХ ОПШТИХ АКТА“ УЗ ПОСТОЈАЊЕ КОЛЕКТИВНИХ УГОВОРА

JUSTIFIABLENESS OF THE EXISTENCE OF »AUTONOMOUS GENERAL ACTS« LONG WITH THE EXISTENCE OF COLLECTIVE AGREEMENTS —

162

ЗАСНИВАЊЕ, ТРАЈАЊЕ И ПРЕСТАНАК РАДНОГ ОДНОСА

Др Мирослава Ивањац, ванр. професор Факултета заштите на раду у Нишу

НАЧИН ЗАСНИВАЊА РАДНОГ ОДНОСА

WAY OF FOUNDING WORKING RELATION — —

168

Мр Радоје Брковић, асистент Правног факултета у Крагујевцу

ОПШТИ УСЛОВИ ЗА ЗАСНИВАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА

GENERAL CONDITIONS FOR THE FOUNDING OF WORKING RELATION — — — — —

177

Др Првослав Лукић, заменик Републичког секретара за рад, Београд

РАДНОПРАВНИ СТАТУС РАДНИКА ЗА ЧИЈИМ ЈЕ РАДОМ ПРЕСТАЛА ПОТРЕБА

STATUS OF THE WORKERS THE WORK OF WHOM HASECEASED TO BE NECESSARY, SEEN

FROM THE POINT OF VIEW OF THE WORKING
LAW — — — — —

187

Мр Чедомир Божићевић, судија Суда удруженог рада
Црне Горе, Титоград

НЕКИ ОПШТИ АСПЕКТИ УТИЦАЈА САНКЦИЈА
НА РАДНЕ ОДНОСЕ И СТАТУС РАДНИКА

SOME GENERAL ASPECTS OF THE INFLUENCE
OF SANCTIONS ON WORKING RELATIONS AND
STATUS OF THE WORKER — — — — —

193

Др Бранислав Марковић, ред. професор Правног фа-
култета у Крагујевцу

ШТА ЈЕ УСЛОВИЛО КРИЗУ РАДНЕ ДИСЦИПЛИ-
НЕ У НАШЕМ ПРАВНОМ СИСТЕМУ

HAT HAS BROUGHT ABOUT THE CRISIS OF THE
WORKING DISCIPLINE IN OUR LEGAL SYSTEM? — — — — —

201

Мр Жељко Мирјанић, асистент Правног факултета у
Бања Луци

НАДЛЕЖНОСТ ЗА ПОКРЕТАЊЕ И ВОЂЕЊЕ ДИС-
ЦИПЛИНСКОГ ПОСТУПКА

COMPETENCE FOR INITIATING AND CONDUCT-
ING THE DISCIPLINARY ACTION — — — — —

211

Др Вера Јелчић, доцент Правног факултета у Загребу
ПРЕСТАНАК РАДНОГ ОДНОСА ПО СИЛИ ЗА-
КОНА

CESSATION OF THE WORKING RELATION ON
THE STRENGTH OF LAW — — — — —

221

Др Александар Петровић, доцент Правног факултета
у Нишу

СУДСКА ЗАШТИТА ПРАВА РАДНИКА

JUDICIAL PROTECTION OF THE RIGHTS OF
WORKERS — — — — —

234

Др Зоран Ивошевић

РЕШАВАЊЕ СПОРОВА ИЗ НАДЛЕЖНОСТИ СУ-
ДОВА УДРУЖЕНОГ РАДА ПОСЛЕ ЊИХОВОГ
УКИДАЊА

SOLVING OF DISPUTES FROM THE COMPETEN-
CY OF COURTS OF ASSOCIATED WORK AFTER
THEIR ABOLITION — — — — —

241

Др Томислав Даниловић, саветник Савезног друштвеног правобраниоца самоуправљања, Београд

ПРАВО НА ШТРАЈК

RIGHT TO STRIKE — — — — — 245

COLLECTIVE SUMMARY (Збирни резиме) — — 261

СВОЈИНСКА ОСНОВА РАДНОГ ОДНОСА

1. СВОЈИНА И РАДНИ ОДНОС — МЕЃУЗАВИСНОСТ

Између својине, с једне стране, и радног односа, с друге, постоји међузависност у том смислу да тип својине на средствима за рад одређује природу и биће радног односа који се заснива у раду тим средствима. Реч је о објективној нужности по којој су природа и биће радног односа условљени типом својине на одређеним средствима за рад. У том погледу нема произвољности — радни однос ће увек бити онакав каква је по свом типу својина на датим средствима за рад. Значај овакве међузависности својине и радног односа је у томе што она битно условљава одговарајући друштвено-економски и радноправни положај радника, односно запосленог као субјекта радног односа.

Са становишта међузависности својине и радног односа, за истраживања у оквирима југословенског права и праксе, релевантна су два основна типа својине — приватна и друштвена¹. Реч је о типовима својине који су међусобно потпуно опречни у правном смислу. Таква међусобна опречност приватне и друштвене својине има за последицу потпуну опречност природе и бића радног односа заснованог на једном и другом од ова два типа својине.

Приватна својина је класично право својине, са свим правним дејствима која из њега следе, од којих су за утицај на радни однос битна следећа: постојање титулара својине на средствима за рад и његова пуна власт у погледу управљања условима рада и присвајања резултата рада. Из овакве природе

¹ Остали типови својине које познаје југословенски правни поредак — задружна и државна — нису од практичне важности за изучавање међузависности својине и радног односа. Мешовита својина, која је такође правно нормирана у Југославији, није посебан тип својине, већ се ради о смеши више посебних типова својине (друштвена, приватна, задружна) у имовинској маси одређеног правног лица.

приватне својине, као права својине, следи да ће радни однос који се заснива у раду средствима у приватној својини одговарати том типу својине — биће *правносвојински* радни однос.

Друштвена својина није право својине². Она је правом регулисан друштвени однос поводом ствари и других предмета у друштвеној својини — њиховог коришћења и располагања њима. За разлику од приватне својине, као права својине, друштвена својина нема и не може да има титулара у смислу носиоца апсолутних својинских овлашћења на предметима који су у друштвеној својини. Отуда радни однос који се заснива у раду средствима у друштвеној својини припада посебном својинском типу радних односа — то је *друштвеносвојински* радни однос.

Различитост правносвојинског радног односа у поређењу са друштвеносвојинским, условљена различитошћу њихове својинске основе, изражава се у различитости њихових природа и њихових бића.

2. ДЕЈСТВО СВОЈИНЕ НА БИЋЕ РАДНОГ ОДНОСА

Радни однос је посебна врста правног односа који се успоставља поводом обављања рада³. Као такав, радни однос правно функционише кроз деловање свог бића. Биће радног односа чине елементи из којих се састоји радни однос као целовит правни однос. Ти елементи су: субјекти, форма и садржина радног односа.

Сваки радни однос, независно од своје својинске основе, садржи наведене елементе свог бића. Али, својина на средствима у чијем се раду успоставља одређени радни однос утиче на то какво ће бити биће тог радног односа. Овакав утицај својине на биће радног односа остварује се дејством својине на поједине елементе тог бића.

1) Дејство својине на субјекте радног односа

Сваки радни однос има своје субјекте — два или више лица која успостављају одговарајући правни однос поводом обављања рада. То је увек тако, независно од својинске основе радног односа. Међутим, својински основ конкретног радног

² Због сврхе овог рада и његовог основног предмета овде се не улази подробније у разматрање питања друштвене својине, сем у мери нужној за потребе објашњавања везе између својине и радног односа.

³ Радни однос није једини правни или друштвени однос који се успоставља у обављању рада (могућ је уговорни однос за привремено или повремено обављање одређених послова, волонтерски однос) и др.). У том смислу радни однос је посебна врста односа у обављању рада, са својим обележјима која га чине посебним у поређењу са другим сродним врстама односа у обављању рада.

односа одређује врсту субјеката радног односа, њихов положај и међусобни однос.

Прво, у правносвојинском радном односу постоје два субјекта радног односа — послодавац, с једне стране, и запослени (радник), с друге. Овакав правносвојински радни однос је, дакле, увек двострани радни однос — послодавац и запослени су у обостраном правном односу поводом обављања рада од стране запосленог лица. При том, у оваквом радном односу послодавац иступа као власник средстава за рад или његов пуномоћник, док запослени иступа као власник сопствене радне снаге. При том, послодавац може да буде правно или физичко лице, а запослени је увек физичко лице. Из овако одређених субјеката правносвојинског радног односа следи и њихов положај и међусобни однос. У процесу рада поводом чијег се обављања успоставља овакав радни однос послодавцу припадају сва управљачка овлашћења заснована на власништву над средствима за рад. Запосленом, пак, у том процесу припада функција непосредног обављања рада средствима послодавца, са одговарајућим субјективним правима према послодавцу на темељу власништва над својом радном снагом ангажованом у том радном односу. Субординираност запосленог послодавцу у процесу рада природна је последица положаја једног и другог субјекта у оваквом правносвојинском радном односу.

Друго, друштвеносвојински радни однос битно се разликује по својим субјектима од правносвојинског радног односа. Друштвена својина на средствима за рад подразумева непостојање индивидуализованог власника тих средстава. Рад овим средствима остварује се на основу уставног права рада друштвеним средствима, а не на основу погодбе са власником ових средстава. Из непостојања титулара друштвене својине, у власничком смислу, следи одсуство могућег послодавца у раду друштвеним средствима. Предузеће или друга организација у друштвеној својини није власник средстава тог предузећа, па не може ни да буде послодавац запосленима у таквом предузећу или другој врсти организације⁴. Отуда, у друштвеносвојинском радном односу постоји само једна врста субјеката — радници, односно запослени. Они су, у остваривању права рада друштвеним средствима, у међусобним радним односима, у датом предузећу или другој организацији у друштвеној својини, а нису у радном односу са тим предузећем, односно организацијом⁵. Последица оваквог међусобног друштвеносвојинског радног односа је да су носиоци свих овлашћења у процесу рада — и управљачких

⁴ Увиђајући ову разлику између правносвојинског и друштвеносвојинског радног односа, законодавац је приликом регулisaња материје заснивања радног односа у Закону о основним правима из радног односа направио термилошку разлику у називу субјекта са којим запослени ступа у радни однос, па је назив „послодавац“ задржао за индивидуалне предузетнике, грађанска правна и физичка лица и др., док предузећа, организације друштвених делатности и др. као субјекте у којима запослени заснива радни однос, назива „организација“ (члан 2.).

и радноправних — непосредно сами радници, наравно, уз одговарајућу поделу рада и овлашћења.

2. Дејство својине на форму радног односа

Форма је други елемент који чини биће радног односа. То је елемент формалноправне природе. Условљеност постојања пуноважног радног односа постојањем овог формалноправног елемента испољава се у томе што радни однос мора бити обучен у одговарајућу правну форму. Постојање ове форме тражи се у тренутку заснивања радног односа, али и током његовог трајања. Према томе, форма, као елемент бића радног односа, је одговарајући правни облик путем којег се радни однос заснива, односно успоставља.

Правно обликовање радног односа условљено је својинском основом радног односа — типом својине на средствима за рад у одређеном радном односу. Ово због тога што правно обликовање радног односа изражава одговарајућу друштвено-економску суштину тог односа, па својинско одређење те суштине дејствује и у погледу облика у коме се одређени радни однос успоставља.

Подела производних односа на односе засноване на праву својине на средствима за производњу и на односе неправносвојинске природе одлучујућа је за основну поделу радних односа према начину обликовања. Отуда, двострани и по природи разменски радни односи у условима постојања права својине на средствима за рад редовно налазе свој облик у одговарајућој двостраној уговорној вези и сагласности изјава воља двеју страна у том односу — послодавца и радника. То значи да се радни однос са послодавцем, у правносвојинском радном односу, заснива уговором о раду, односно запослењу као уговором који сваки поједини запослени индивидуално закључује са послодавцем. Уговор о раду је, дакле, форма заснивања правносвојинског радног односа⁵.

⁵ Закон о основним правима из радног односа (члан 2. став 2.) додуше, утврђује да је радник у радном односу са „организацијом“ у коју, по овој одредби, спада и предузеће у друштвеној својини. Међутим, овакво законодавно решење није теоретски основано, јер друштвена својина, као што је горе изложено, искључује власничког титулара, па тиме онемогућује и да се само предузеће јавља као власник и послодавац својим запосленим радницима, кад оно само није ни у чијем власништву самим тим што је у друштвеној својини. Но, ово законодавно решење треба схватити као покушај радикализације радних односа, али с погрешним редом потеза — одређују се субјекти радног односа као двостраног правног односа иако се још увек задржава друштвена својина која својом природом искључује такав радни однос.

⁶ Овом теоретском ставу одговара у југословенском праву законско уређење по коме радник који се запошљава код послодавца (чист правносвојински радни однос) заснива радни однос на дан ступања на рад на основу претходно закљученог уговора о запошљавању (Закон о основним правима из радног односа — члан 11. став 1.).

Друштвеносвојински радни однос, заснован на неправилносвојинској основи, захтева другачију форму (облик) заснивања, односно успостављања радног односа. Лице које се запошљава у предузећу, односно организацији у друштвеној својини нема са ким да закључује уговор о раду, односно уговор о запошљавању. Као што предузеће, односно друга организација у друштвеној својини није власнички титулар друштвене својине, тако овакво предузеће није ни послодавац радницима који се у том предузећу запошљавају. Пошто такво предузеће није ни власник друштвене својине ни послодавац оно не може са радником да закључује уговор о раду, односно запошљавању. У таквом предузећу, као што је већ изложено, успостављају се међусобни радни односи радника, односно запослених, у остваривању права рада друштвеним средствима. Отуда, овакав друштвеносвојински радни однос подразумева одговарајући споразум између радника који већ раде у таквом предузећу и радника који се у том предузећу запошљава. Сагласност о заснивању оваквог радног односа изражавају, с једне стране, радник који се пријављује за ступање на рад, а с друге стране, у име радника који у том предузећу раде овакву сагласност изражава надлежни орган предузећа доношењем одговарајућег акта о пријему радника на рад и заснивању радног односа са тим радником⁷.

3) Дејство својине на садржину радног односа

Садржину радног односа, као трећег елемента његовог бића, чине међусобна права и обавезе субјеката радног односа и друга права и обавезе које запослени имају у раду и по основу рада. Садржина радног односа је суштаствени елемент бића радног односа — она чини суштину односа који се успоставља између субјеката радног односа у одговарајућој правној форми.

Као што утиче на субјекте и форму радног односа, својина на средствима за рад у раду којима се заснива радни однос утиче и на садржину одређеног радног односа. Међутим, док својина изразито поларизује радне односе по њиховим субјектима и форми, дотле утицај својине не долази толико до изражаја када је у питању садржина радног односа. Наиме, у са-

⁷ По раније важећем Закону о удруженом раду, радни однос у основној организацији удруженог рада и другој основној самоуправној организацији и заједници заснивао се закључењем самоуправног споразума о удруживању рада радника у основној организацији удруженог рада. По сада важећем Закону о основним правима из радног односа, у предузећу, односно другој организацији радни однос се заснива ступањем радника на рад на основу одлуке о избору радника, односно одлуке о пријему радника на рад (члан 11. став 1.). Иако, дакле, више нема формалног споразума о заснивању оваквог радног односа, пријава радника за пријем на рад и одговарајућа одлука надлежног органа предузећа о пријему тог радника на рад чине, заправо, споразум о заснивању радног односа, односно запошљавању.

временим условима садржина радног односа је прилично уједначена, чему доприноси више чинилаца, од којих је један од најзначајнијих међународно радно законодавство (првенствено конвенције и препоруке Међународне организације рада). Наравно, уједначеност садржине радног односа, у различитим својинским условима, изражава се првенствено у уједначености врста права и обавеза субјеката радног односа, а разлике долазе до изражаја у обиму, односно мери тих права и њима одговарајућих обавеза.

Упркос поменутој тенденцији ка уједначавању садржине радног односа независно од својинске основе на којој се одређени тип радног односа успоставља, својина ипак на одређени начин и у одређеној мери утиче на садржину радног односа, а пре свега на права запосленог као једног од субјеката у том односу. Реч је о правима која се односе на управљање условима и резултатима рада у предузећу, односно другој организацији у којој је радник у радном односу.

У правносвојинском радном односу сва управљачка права припадају послодавцу, односно власнику предузећа или друге организације. Оваква управљачка права послодавца односе се на управљање условима рада (управљање средствима за рад и управљање радом и пословањем предузећа) као и на управљање резултатима рада (управљање присвајањем новостворене вредности — добити). У оваквом, правносвојинском радном односу запослени има само права из радног односа, на раду и по основу рада, будући да није власник средстава којима ради. Само у мери у којој евентуално суделује у власништву средстава за рад, односно у власништву предузећа, запослени у тој мери учествују и у управљању условима и резултатима рада и у правносвојинском радном односу⁸. Међутим, овакво учешће у управљању условима и резултатима рада по основу деоничарства не улази у садржину правносвојинског радног односа, јер ова права запослени немају по основу рада, него по основу власништва дела капитала предузећа у виду деоница.

С друге стране, друштвена својина на средствима за рад, као основа радног односа, знатно мења садржину оваквог друштвеносвојинског радног односа у поређењу са правносвојинским. У остваривању права рада друштвеним средствима, запослени у предузећу, односно другој организацији у друштвеној својини имају право управљања условима и резултатима рада, изражено у виду одговарајућих заједничких и личних самоуправних права. Управљање радом и пословањем предузећа у друштвеној својини остварује се на основу самоуправности рад-

⁸ Сувласништво запослених у капиталу предузећа у коме раде остварује се, пре свега путем деоничарства (тзв. радничко акционарство које се у новије време развија нарочито у САД). Сличан правац промене својинске основе радног односа у друштвеном сектору рада јавља се сада и у Југославији у виду тзв. интерног деоничарства по новелираним одредбама Закона о друштвеном капиталу.

ника у оваквој врсти предузећа⁹. Оваква управљачка права запослених у предузећу или другој организацији у друштвеној својини улазе у садржину радног односа, јер ова права припадају запосленим у друштвеносвојинском радном односу по основу права рада друштвеним средствима, односно по основу рада. У томе се и огледа дејство својине на садржину радног односа и то је битна разлика, у том погледу, између садржине правносвојинског и друштвеносвојинског радног односа.

3. ДЕЈСТВО СВОЈИНЕ НА ПРИРОДУ РАДНОГ ОДНОСА

Својинска основа на којој се успоставља одређени радни однос одређује његову природу. При том, својина на средствима за рад одређује, с једне стране, правну, а с друге, друштвено-економску природу радног односа. Одређеном типу својине на средствима за рад одговарају одређени правни и друштвено-економски типови радног односа.

1) Дејство својине на правну природу радног односа

Дејство својине на правну природу радног односа огледа се у постојању два правна типа радног односа; то су уговорно-статусни и самоуправноспоразумни радни однос.

(1) *Уговорно-статусни радни однос* — На темељу постојања права својине на средствима за рад, радни однос се успоставља као уговорно-статусни. Овај радни однос је уговорни по начину свог заснивања (уговор о раду, односно запошљавању), и статусни је по начину уређивања радноправног положаја радника у таквој врсти радног односа. Наиме, уговор служи само као формалност која изражава добровољност при заснивању радног односа¹⁰. Радноправни положај запосленог у овом радном односу уређен је актима општег карактера — законом и колективним уговором. То значи да одређено лице, закључујући уговор о раду (запошљавању), ступа у једну претежно унапред уређену радноправну ситуацију и добија радноправни статус запосленог чија је садржина на општи начин уређена, не-

⁹ Мада најновија кретања у организовању привреде у Југославији иду ка потискивању друштвене својине као владајућег производног односа, па самим тим и ка ограничавању самоуправљања радника, сама природа друштвене својине, ако буде постојала и док буде постојала, захтева задржавање основне самоуправности запослених у предузећима у друштвеној својини. Ова уважава и Закон о предузећима уређујући на један начин управљање предузећима у друштвеној својини, а на други начин управљање предузећима у другим облицима својине. Слично поступа законодавац и у области радних односа задржавајући само у предузећима у друштвеној својини самоуправне опште акте као акте уређивања радних односа (Закон о основним правима из радног односа — члан 2. став 1.).

¹⁰ Rudi Kyovsky, „Привреда и право“, Загреб, број 11/1970, стр. 10.

зависно од индивидуалног уговора о раду (запошљавању). Због овакве спреге елемената уговора и елемената статуса, овај тип радног односа је по својој природи уговорно-статусна¹¹.

(2) *Самоуправноспоразумни радни однос* — Радни однос у раду средствима у друштвеној својини заснива се споразумом радника у датој организацији на темељу њихове самоуправности у раду друштвеним средствима. У оваквом друштвено-својинском радном односу нема уговора о раду (запошљавању) као форме заснивања радног односа, већ се ради о самоуправном споразумном удруживању рада радника у раду друштвеним средствима. Отуда се овај правни тип радног односа, утемељен на раду средствима у друштвеној својини, јавља као самоуправноспоразумни.¹² То су вишестрани, колективни и самоуправни односи радника у удруженом раду друштвеним средствима. У питању је однос удружености непосредних радних, управљачких и економских функција свих субјеката — радника, у условима њихове самоуправности и равноправности („социјететни однос“)¹³.

2) Дејство својине на друштвено-економску природу радног односа

Док је дејство својине на правну природу радног односа формалног значаја, дејство својине на друштвено-економску природу радног односа је суштинског значења. Ово због тога што друштвено-економска природа радног односа битно одређује положај запосленог у процесу рада у односу према условима и резултатима рада. При том треба имати у виду да расподела друштвених функција у процесу рада на носиоце власништва на средствима за рад, с једне стране, и носиоце власништва над сопственом радном снагом, с друге, није дата по природи већ је резултат развоја друштвено-економских односа у датом друштву¹⁴.

¹¹ Историјски посматрано, правносвојински радни однос, који је и настао у условима капиталистичких производних односа, био је по свој правној природи, првобитно, само уговорни радни однос, јер се радноправни положај запослених претежно утврђивао индивидуално — појединачним уговарањем. Временом, нарастањем облика општег правног уређивања права и обавеза субјеката радног односа (радно законодавство — национално и међународно, колективни уговори и др.), јача елемент радноправног статуса запосленог, уз задржавање уговора као форме заснивања радног односа.

¹² Мада југословенско радно законодавство више не познаје самоуправни споразум као форму заснивања друштвеносвојинског радног односа, из већ изнетих разлога може се, у теоријском смислу, говорити о самоуправноспоразумном типу радног односа, што се овде и чини.

¹³ Никола Тинтић, Радно и социјално право, Књига прва, Радни односи I, Загреб 1969, стр. 428.

¹⁴ „Природа не ствара на једној страни власнике новца или роба, а на другој људе који су власници само својих радних снага“ — Маркс, Капитал.

Дејство својине на радни однос састоји се у томе што одређеном типу својине на средствима за рад одговара одређени друштвено-економски тип радног односа који се успоставља у раду тим средствима. Рад средствима чији је власник послодавац (рад туђим средствима) је увек најамни рад, а такав радни однос је најамни радни однос. Радни однос у раду средствима у друштвеној својини (удружени рад друштвеним средствима) по својој друштвено-економској природи је самоуправни радни однос.

(1) *Најамни радни однос*¹⁵ — Друштвено-економска природа радног односа као најамног је објективна нужност најамног рада, односно рада средствима у туђем власништву, без обзира ко се јавља као њихов власник — предузеће, појединац или држава. Запослени у оваквом радном односу изнајмљује послодавцу своју радну снагу, под одређеним условима, односно за одређену цену. Прво битно обележје оваквог најамног радног односа је одвојеност рада од средстава за рад. Рад у условима одвојености радника од услова рада — најамни рад — рађа најамни радни однос¹⁶. Друго битно обележје најамног радног односа је експлоататорски однос присвајања резултата рада. Субјекти оваквог радног односа — послодавац и запослени — присвајају резултате рада по различитим основима; први на основу власништва над капиталом, а други по основу свог рада. Свођење положаја запосленог у односима присвајања само на плаћање његове радне снаге као робе, у облику најамнине, објективна је последица својинске одвојености рада од услова рада. Висина те најамнине, ма колика ова била, не мења експлоататорски однос присвајања резултата рада у таквом радном односу¹⁷.

¹⁵ Израз „најамни радни однос“ не значи да је тај однос, сам по себи, ни добар ни лош, ни позитиван ни негативан, ни пожељан ни непожељан. Овакве оцене „најамни радни однос“ добија тек у свом вредном просуђивању са различитих становишта — идеолошког, социолошког, филозофског и др., односно у просуђивању са становишта општих друштвених циљева развоја одређеног друштва. Тако, на пример, са становишта социјалистичког друштвено-економског уређења најамни рад и најамни радни однос вреднују се негативно у поређењу са слободним удруженим радом и самоуправним радним односима. И обратно, са становишта капиталистичких производних односа најамни рад и најамни радни односи не носе никакав негативни предзнак. За овакво оцењивање природе радног односа битно је, дакле, какво друштвено-економско уређење гради одређено друштво.

¹⁶ Овакав однос Маркс назива „самоотуђење“ — однос радника према његовој властитој делатности као према туђој делатности која му не припада. — Рани радови, прилог критици националне економије.

¹⁷ Експлоататорски однос присвајања резултата рада у најамном радном односу не треба схватити као негативно обележје у вулгарном идеолошком смислу. Реч је о објективној економској нужности као последици најамног рада. Најамнина, и кад расте у својој номиналној па и реалној вредности, опада у свом релативном значењу — у односу на раст профита који припада послодавцу. Кад би тај однос најамнине и профита био друкчији — на штету послодавца, овај би повукао свој капитал из тог посла и уложио у неки други, у коме би ње-

(2) *Самоуправни радни однос*¹⁸ — Подруштвљавање средстава за производњу, а у крајњој линији успостављање друштвене својине као владајућег производног односа и владајућег типа својине у одређеном друштву ствара услове за постепено успостављање слободног удруженог рада друштвеним средствима и самоуправне радне односе у таквом раду. Дакле, типу друштвене својине одговара друштвено-економски тип самоуправних радних односа. Основна обележја овог типа радних односа су: сједињавање радних и управљачких функција у процесу рада чији су непосредни носиоци сами запослени радници; самоуправност радника у управљању условима рада; самоуправност радника у уређивању међусобних радних односа и одлучивању о остваривању права, обавеза и одговорности у радном односу; сједињавање живог и минулог рада; присвајање новостворене вредности изражене у дохотку организације од стране радника кроз личну и заједничку потрошњу. Овакав самоуправни радни однос представља, чак и само као пројекција, покушај превазилажења свих ограничења која собом доноси најамни рад и најамни радни однос заснован на постојању нечијег права својине на средствима за рад¹⁹.

ЗАКЉУЧАК (Посебан осврт на актуелна питања својине и радних односа у Југославији)

1. Друштвено-економски и њему одговарајући правни поредак у Југославији су тренутно у превирању. То важи и за радноправни поредак и систем радних односа.

гов удео у присвајању резултата рада био повољнији. Да је овде реч о објективној нужности указао је још Енгелс износећи природно својство капитала да може присвајати неплаћени рад најамних радника. (О стамбеном питању).

¹⁸ Самоуправни радни однос није у свом пуном значењу још нигде остварен. То је последица околности да ни друштвена својина није још нигде остварена у свом пуном значењу као владајући производни однос и владајући тип својине, баш као што ни слободни удружени рад није још увек нигде постао владајући облик у друштвеном процесу рада. Али, о самоуправном радном односу мора се увек говорити кад је реч о пројекцији социјалистичких друштвено-економских односа заснованих на друштвеној својини на средствима за производњу као владајућем производном односу. Ово, наравно, под претпоставком да постоји друштво са таквом пројекцијом свог развоја.

¹⁹ И друштва која нису ни социјалистичка ни марксистичка, суочена са проблемима које доноси најамни рад, покушавају да ограничења таквих односа у раду ублаже. У том смислу познати су покушаји најразвијенијих капиталистичких земаља да ублаже супротност интереса послодавца, с једне стране и запослених с друге (на пример, теорија „социјалног партнерства“, партиципација радника у управљању предузећем, радничко акционарство и др.). Већ сами овакви покушаји успостављања социјалне правде у области рада и радних односа говори о несавршености најамних радних односа у филозофском и социолошком сми-

2. Ово превирање је последица актуелне тежње ка променама у својинској основи друштвено-економског уређења, израженој, првенствено, у трагању за новим својинским обликом постојећих средстава у друштвеној својини.

3. Нови прописи у области радних односа (Закон о основним правима из радног односа, републички закони о радним односима и колективни уговори о раду) одраз су прелазног стања које влада у регулисању својинске основе друштвено-економског уређења у Југославији; недоследности, противречности и непотпуности које се јављају на том плану, узрок су несавршеностима у новом правном систему радних односа (потешкоће са закључивањем колективних уговора о раду, „трагања“ за субјектом који ће у име друштвеног капитала закључивати колективне уговоре о раду, непостојање индивидуалних уговора о раду као логичног следа колективних уговора о раду у предузећима у друштвеној својини, нејасна судбина и значај аката самоуправног нормативног уређивања радних односа, доминација овлашћења пословодног органа у области радних односа и др.).

4. Коначно обликовање система радних односа у Југославији зависи од коначног успостављања одговарајуће својинске основе друштва, што подразумева опште друштвено опредељење у погледу избора владајућег типа својине на средствима за производњу у економском смислу, уважавајући равноправност различитих типова својине у правном смислу.

5. С обзиром на опште важеће правило о условљености бића и природе радног односа типом својине на средствима за рад, треба имати у виду све последице — економске, правне, социолошке, филозофске и друге које у погледу положаја човека у раду носи одређени тип радног односа.

6. Са социолошког и филозофског становишта, имајући у виду и досадашњи релативно дуг период развоја самоуправности радника, било би ретроградно ако у друштвеној свести, на плану рада и односа у раду, превлада менталитет најамног радника, без обзира на евентуалну економску успешност друштвено-економског уређења заснованог на новим својинским основама. Да би се то предупредило, досадашња искуства радноправног поретка у Југославији треба објективно оценити и она која су се показала успешним и напредним треба сачувати као већ освојену вредност у погледу положаја човека у раду.

Андреј ФРИМЕРМАН

слу. Наравно, упркос оваквим друштвеним интервенцијама, без промене својинске основе није могуће ни променити друштвено-економску природу радног односа.

РАДНИ ОДНОС И ОРГАНИЗАЦИОНИ ОБЛИЦИ РАДА

1. РАД И ОРГАНИЗАЦИЈА РАДА

Организациони облици рада су неминовни пратиоци људског рада као свесне сврсисходне делатности. У свим, до сада познатим, друштвено-економским формацијама људски рад се удруживао и удружује у друштвени рад, под одређеним условима и на одређени начин и у оквиру одређених облика рада. Удруживање рада је човекова и друштвена потреба и нужност. Човек не може без рада а друштво без удруженог рада јер су рад и његова друштвена организација нужне претпоставке опстанка и развоја човека и друштва у целини¹.

Људски рад има увек друштвени карактер и имплицира одређену друштвену организованост, јер претпоставља човека као друштвено биће. За Марксово поимање рада удруживање рада и његова организованост су својствени човеку и представљају израз његове генеричке суштине. „У ствари, организација је стално присутна у животу човека и прати га од рођења до смрти. Читав живот се одвија у оквиру неке организације, било да је у питању школовање, запослење, обављање одређених послова или других активности, затим припадање неким организацијама итд.“².

Може се рећи да су удруживање и организација људског рада стари колико и сам рад. Свакој друштвено-економској формацији, саобразно развоју производних снага и производних односа, одговара и одређена организација рада. Појам организације рада укључује следећа питања: (а) питање рационал-

¹ Између осталог, организација рада има за циљ да повећава друштвену продуктивност рада али и да смањује ступањ отуђености човека у процесу рада. — Стјепан Хан, Научка о раду и његовом организовању, Суботица, 1984, стр. 5.

² Др Никола Јовановић, Организација удруженог рада, Београд, 1986, стр. 5.

ног коришћења средстава рада; (б) питање коришћења живог људског рада и (в) питање управљања, односно руковођења³. За потребе овог рада интересантно је оно питање у појму организације рада које се односи на „коришћење живог људског рада“ и на права, обавезе и одговорности свих чинилаца процеса коришћења тог рада, управљања и располагања средствима за рад и резултатима рада.

2. РАДНИ ОДНОС И ОРГАНИЗАЦИОНИ ОБЛИЦИ РАДА

(1) Радни однос је правна веза између људи поводом коришћења, управљања и располагања капиталом (минулим радом) и живим — текућим радом. Радни однос је историјска категорија, тј. он настаје на одређеном ступњу развоја производних снага и производних односа (са појавом капиталистичких продукционих односа).

Према томе, организација људског рада је старија појава од радног односа. Поједини организациони облици су постојали и пре појаве радних односа, те и данас могуће је постојање и функционисање појединих организационих облика рада без радних односа (нпр. сувласничка радња у којој раде сами власници, без најма радне снаге). Са друге стране, могуће је постојање и функционисање радних односа без посебног — њима својственог организационог облика (радни односи у пољопривреди — код сељачких газдинстава — између радника и пољопривредног произвођача). Али, у правилу, радни однос постоји у оквиру одређеног организационог облика рада.

И радни однос и организациони облици рада, у оквиру којих радни односи постоје, јесу израз реалних друштвено-економских односа и прилагођени су основним захтевима и циљевима владајућег продукционог односа.

(2) Организациони облик рада сачињен је од материјалних и нематеријалних елемената. У материјалне елементе улазе: (а) средства за рад и други услови рада (машине, сировине, зграде итд.); (б) радна снага; и (в) само место рада (територија). Нематеријалне елементе чине: (а) радне методе и (б) правне основе рада (законска овлашћења)⁴. Организациони облик рада са правним субјективитетом има статус правног лица.

Историјски посматрано, везу између радног односа и организационих облика рада можемо пратити од 1770. године када су се појавиле прве фабрике, индустријски погони (пре-

³ Исто, стр. 4.

⁴ Види о томе: др Стојан Бајич, Основи радног права, Београд, 1937, стр. 73. По овом аутору укупност материјалних и нематеријалних елемената чини обрт. Обрт није правни субјект, него су то само збирне ствари. Предузеће мора да садржи бар један обрт, при чему је обрт техничка а предузеће привредна јединица. Предузеће је здружење материјалних, личних и нематеријалних средства да би се постигао привредни или неки друштвени циљ.

дионице памука) у Енглеској. Организациони облици рада подразумевају „колективног радника“. „Колективни радник“ је скуп индивидуалних радника потпуно подређених организационом облику и принуђених силом егзистенцијалне нужде да се укључе у процес рада и радни ред организационог облика⁵. Иначе, почеци стварања „колективног радника“ датирају с краја феудализма у облику кооперација и мануфактура. У робовласништву и раном феудализму постојали су одређени облици производње у индивидуалним домаћинствима и код ситних занатлија али не у облику радног односа нити је постојала потреба (због малог обима производње) за посебном организацијом рада. Кооперација представља окупљање занатлија развлашћених од својих средстава за производњу под окриљем власника капитала. Организација рада у простој кооперацији састоји се у томе што власник капитала координира и контролише процес рада који се темељи на занатима. У њима је карактеристичан хијерархијски однос између главног мајстора и калфе и ученика⁶. Основна карактеристика мануфактуре је у техничкој подели рада, разлагању процеса рада по занатима, фрагментацији радних задатака, односно расчлањавању занатске делатности⁷.

Управо, преко мануфактурног организационог облика рада занатлија се претвара у најамног радника који је потчињен односима чврсте међузависности са другим радницима, тј. који је потчињен „колективном раднику“ или његовом организационом изразу — организацији рада.

Дакле, појава индустријских погона у текстилној индустрији, ако занемаримо раније централне и мануфактурне радионице, омогућила је и појаву најамних радника и најамних радних односа. У то време имали смо и кућну радиност као врло распрострањен облик рада — „породични погон“. Но, тај облик рада не може се сматрати радним односом ни по свом конкретном правном садржају ни у теоријском смислу⁸. За кућни рад је карактеристично „јединство места рада и места становања“, што за радни однос, по правилу, није карактеристично.

Првобитни послодавци (предузимачи, наручиоци посла) радника у форми кућног рада нису имали непосредног утицаја на динамику и интензитет рада радника. Нагли развој капиталистичких продукционих односа, развој капитала и потребе његове све веће оплодње, захтевао је бржу, интензивнију произ-

⁵ Тржиште радне снаге (слобода рада и егзистенцијална нужност рада) је друштвено-економски миље стварања модерних организација рада у индустријској радној средини.

⁶ Др Данило Ж. Марковић, др Љубиша Крстић: Основи социологије рада, Београд, 1989, стр. 158.

⁷ Исто.

⁸ Уговор који су закључивали кућни радник и наручилац посла није био уговор о раду, већ уговор о наруџбини, испоруци (грађанско-правни уговор), те и правни однос који тим поводом настаје није радни однос већ грађанско-правни однос. — Др Александар Балтић, др Милан Деспотовић, Основи радног права Југославије, Београд, 1981, стр. 45.

водњу. То је условило потребу стварања нових организационих облика рада, таквих облика који ће одвојити место рада од места становања и омогућити непосредну контролу послодавца у процесу рада и његов утицај на интензитет и динамику рада. Отварање првих фабрика, индустријских погона, значило је и нове трошкове за послодавца, што је са своје стране утицало на успостављање такве организације рада и таквог радног реда (радне дисциплине) који ће обезбедити у сваком случају повраћај уложених средстава и њихову оплодњу.

У организацији рада се установљава и надзорна функција, што је нов квалитет у радноправном садржају првих организационих облика рада. „Надзор није био сам себи сврхом, него је био предувјет примјене мјера дисциплинирања, чији је коначни циљ био искорењивање, немарних радних навика”. У бити је дакле радника требало преодгојити, па као што се у другим подручјима одгаја (школа, војска) чешће прибјегавало кажњавању него награђивању, тако је и при дисциплинирању творничких радника преовладавала ‘батина’⁹.

Поред позитивних страна које има свака организација рада, која је објективно условљена, она има и негативне стране. Она утиче на понашање радника у смислу ограничавања и одређивања његових активности, спутавања његове личности. Она намеће свој систем односа, радни ред и дисциплину и утиче на понашање радника у раду и животу прилагођавајући то понашање својим циљевима¹⁰.

У сваком случају, радни односи чине основни (друштвено-радни и радно-правни) супстрат унутрашње садржине модерних организационих облика рада.

3. ОРГАНИЗАЦИОНИ ОБЛИЦИ РАДА КАО ДЕО ПРАВНЕ СТРУКТУРЕ РАДНОГ ОДНОСА

Организациони облици рада су иманентни свим типовима радних односа. Организација рада је организационо-правно окружење настајања, постојања и престанка радног односа. Но, организација није битни елеменат радног односа. Видели смо да су могуће организације рада без радних односа, те да су могући радни односи без организационих облика рада. Али, ипак, организациони облик рада, посебно ако има статус правног лица, представља део правне структуре радног односа и даје карактеристичан печат радном односу, у зависности од типа својине на којој је сама организација заснована. У крајњој линији, као што смо раније подвукли, и радни односи и организација рада су манифестациони облици својинских односа. Организациони облици рада, као правни израз „колективног радног односа” и као његова спољна правна љуштура, непосредније

⁹ Arne Eggebrecht и група аутора, Повијест рада, Загреб, 1987, стр. 156.

¹⁰ Др Никола Јсвановић, цит. дело, стр. 6.

осећају све промене у својинским односима, јер су они уједно и правни израз самих тих својинских односа. Наиме, организациони облик рада представља неопходни правни оквир (условљен тржишним условима рада), у коме и преко кога се стварају, постоје и престају радни односи као индивидуални правни односи између радника и послодаваца. Дакле, организациони облик рада има улогу инструмента настајања и постојања радних односа. Промене које доживљавају организациони облици рада су условљене променама у својинским односима и оне могу бити значајне за радни однос само уколико уколико утичу на промене код битних елемената радног односа (код добровољности заснивања радног односа на страни радника и сагласности воља обеју странака о заснивању радног односа; код личне обавезе рада радника; код подређености радника радном односу — економска зависност од радног односа и подређеност радном реду; и код онерозности — зараде).

Заправо, треба подвући да се радни однос не може третирати као однос између радника и организације. Радни однос може бити само однос између власника радне снаге (радника) и власника средстава за рад и других услова рада (послодавца). Ово стога, јер се и сам организациони облик рада (у било којој форми) може сматрати објектом права својине послодавца. То значи да уколико прихватимо став да је радни однос — однос између радника и организације, ми тада прихватамо и став да је радни однос — однос између радника и ствари, тј. организације као услова рада који је објект права својине као и сви други услови рада (средства за рад, сировине, итд.). Такво поимање радног односа било би погрешно, јер је радни однос, као својински однос, однос између људи поводом ствари, дакле однос између радника и послодавца поводом употребе, управљања и располагања средствима за рад, другим условима рада и резултатима рада. Међутим, пошто послодавац своје власничке функције према средствима за рад не мора да обавља увек лично, он их може пренети на организацију тј. на њене органе и поједине раднике — „управљајуће пуномоћнике“ (одбори, управа деоничарских друштава, органи управљања и пословодни органи), који ће те власничке функције вршити у његово име. И ти „управљајући пуномоћници“, који персонифицирају органе управљања и пословодне органе, су заправо радници са посебним овлашћењима и одговорностима који су у радном односу са послодавцем, те се не могу и сами појавити у улози послодавца према другим радницима исте организације. А сви скупа — и „управљајући пуномоћници“ и други радници чине, са свим својим међусобним правима обавезама и одговорностима као и правима, обавезама и одговорностима према заједничком послодавцу и друштвеној заједници у целини, организациони облик рада.

Организациони облик рада се не укључује у правну структуру радног односа као странка тог односа, јер се и његово постојање изводи из права својине послодавца и зависи од воље послодавца. Организациони облик рада и као правно лице, не-

ма никакво изворно право према средствима рада која чине део његовог материјалног супстрата, нити према радној снази радника упуслених у њему, већ има одређена овлашћења која су само деривати изворних права послодавца — власника средстава за рад.

4. РАДНИ ОДНОС И ОРГАНИЗАЦИОНИ ОБЛИЦИ РАДА У УСЛОВИМА ЊИХОВЕ ПРАВНЕ ОБЈЕКТИВИЗАЦИЈЕ

(1) Радни однос јесте строго лично-правне природе, али то битно обележје радног односа односи се, заправо, на обавезу личног вршења рада од стране запосленог радника. При запошљавању радника послодавац цени лична својства радника и његове личне радно-правне способности. Зато и није могућа цесија радноправне позиције радника у радном односу. Са заснивањем радног односа између радника и послодавца између њих се успоставља одређена правна веза која је оквирно објективизирана законима, колективним уговорима и другим општим актима. Такође је дат и правно објективизиран организациони облик рада. На тај начин у правној садржини радног односа доминирају објективни моменти над аутономним. Прецизније речено, тенденција објективизације радног односа је најизраженија управо на позицији послодавца и на страни организационих облика рада. То је и логично, јер ово подразумева, прво, сама чињеница да је послодавац економски јача странка у радном односу те да објективизација радног односа значи и форму заштите радника као економски слабије странке и, друго, објективизацију организационих облика рада подразумевају тржишни услови рада из разлога правне сигурности у односима између самих организација на тржишту.

Оваква објективизација радног односа и организационих облика рада доводи сам радни однос и организациони облик рада у стање релативне самосталности наспрам правно-својинског односа између радника и послодавца према средствима за рад. Наиме, може доћи у правном промету и до преноса права својине над средствима за производњу са послодавца на друго лице које самим тим чином *ipso iure* постаје странка у радном односу са радницима које затиче у организационом облику рада. Радни односи тако мењају једну странку — послодавца али не мењају свој правни садржај и организациони облик рада, јер су они у основним елементима правно објективизирани. То персонално премошћивање улоге послодавца и континуитет правног садржаја радног односа је могуће захваљујући чињеници објективизације радног односа и самог његовог организационог облика рада.

Као објективизирани правни садржај и у својој релативној самосталности организациони облик рада постаје и елементар правне структуре радног односа. У том смислу, познато је да радни однос може престати ако престане да постоји организациони облик рада, и ако се при том ништа не мења у праву

својине послодавца према средствима за производњу. Послодавац када одјави радњу он и даље остаје власник средстава за производњу, али радни односи радника, који су били запослени у радњи, престају. То говори да је и сам организациони облик рада био својеврстан оквир и „носилац“ радних односа.

(2) Полазећи од те чињенице, извесни правни теоретичари из области радног права, нарочито француске доктрине, развили су „теорију предузећа, одн. институције“ (Paul Dugand, Rapport Dugand и др.). Ова теорија полази од предузећа као правног лица са којим се радници налазе у радном односу, а не са послодавцем. Радник је подређен радном реду предузећа и самом предузећу, а не послодавцу. Ова теорија је подвргнута многим критикама, пре свега зато што је одбацила уговор о раду као правну везу између радника и послодавца, као активну легитимацију радника да уђе у предузеће и у њему успостави и реализује радни однос као лично-правну везу са послодавцем.

Идеју теорије предузећа односно институције преузима немачка национал-социјалистичка теорија радног односа, додајући тој идеји врло наглашене идеолошко-политичке боје. Том теоријом се заправо покушавала оправдати фашистичка, односно националистичка филозофија принудног рада. Предузеће и радна заједница предузећа су извориште свих права и дужности радника, нарочито дужности дисциплинираног вршења обавезе рада и верности послодавцу. Послодавац је приказан такође као носилац опште „социјалне дужности рада“ у улози „вође“ предузећа и радника на путу остваривања општих циљева народа и државе.

(3) У условима државне својине организациони облици рада су, такође, били конципирани на правно-својинским основама. Предузећа су била организациони облици рада власничког типа преко којих је држава, као власник средстава за производњу, стајала као странка у радном односу, наспрам радника. То је била карактеристика предузећа у свим земљама административног социјализма. У Совјетском Савезу, као првој социјалистичкој држави, „држава наступа у својству послодавца у лицу установа, предузећа и газдинстава, за које трудбеници непосредно раде“¹¹. Физичка лица — поједини грађани, ретко су могли да се појаве у улози послодавца (осим за задовољавање својих потрошачких потреба — најам кућне послуге, чувари итд.), јер је у СССР-у забрањена експлоатација човека по човеку, те је због тога искоришћавање туђег рада у циљу извлачења профита немогуће¹².

У савременој радноправној теорији СССР-а (мање или више изричито наглашено) радни колективи се приказују као од стране државе организовани (или кооперативно образовани)

¹¹ Совјетско радно право, Редакција Н. Г. Александрова и Д. М. Генкина (превод са руског), Београд, 1948, стр. 69.

¹² Исто.

колективи, радне организације, на челу са руководиоцем у којој се управља радом и остварују задаци које је држава утврдила. У том светлу радни колектив се јавља као објект права. Са друге стране, колектив — као заједница људи уједињених заједничком делатношћу и општим интересима са својим друштвеним организационим обликом јавља се као субјект права у области производње, рада и васпитања радника. Оба својства радног колектива су нераскидива и испољавају се истовремено¹³.

Као основна карактеристика правног субјективитета радног колектива у СССР-у истиче се да се тај субјективитет остварује како непосредно, тако и кроз његове органе (општа скупштина запослених; синдикални органи, другарски судови; административни и изабрани органи партије, синдиката и других организација). Административни органи иступају у име радног колектива али и у име државе. Дакле, ако се томе дода да је и циљеве сваке радне организације држава одредила, онда се може рећи да су организације и даље истурена рука државе. Субјективитет тих организација је, у ствари, плуралистички појавни облик субјективитета државе у области радних односа.

(4) У условима друштвене својине и самоуправљања у нашој радноправној теорији, поводом питања места и улоге организационих облика рада у правној структури радног односа, појавило се више схватања. Сва та схватања покушавала су да прате трансформацију страначког радног односа у међусобни однос радника на раду и у вези са радом. Наведена схватања су заправо пратила трансформацију радног односа по основним његовим обележјима датим у законским текстовима (савезним законима) из 1957, 1965, 1973. и 1976. године.

Према Закону о радним односима из 1957. године радник се налазио у радном односу са привредном организацијом. Садржину радног односа чинила су узајамна права и дужности између радника и организације (члан 3., ст. 1. Закона), а правни основ настајања тих права и обавеза јесте писмени споразум између радника и привредне организације. Према чл. 4. истог Закона, заснивањем радног односа са привредном организацијом радници стичу право управљања том организацијом. Међутим, држава се не одриче до краја права управљања организационим облицима рада. Јер, при доношењу општих аката организације (правилника) којима се регулишу радни односи, одређену улогу и даље има држава (народни одбори).

Уставом из 1963. године утврђује се да радни људи који раде у радној организацији установљавају, као чланови радне заједнице, међусобне радне односе и равноправни су у самоуправљању (чл. 10., ст. 1. Устава). Према Основном закону о радним односима из 1965. године радна заједница радне организације оглашава слободна радна места (чл. 18. Закона) и врши

¹³ В. С. Андреев и В. Н. Тулкуновой, Советское трудовое право, Москва, 1987 стр. 95.

избор кандидата (чл. 19. Закона). Ступањем на рад радник успоставља међусобне радне односе са радницима у радној заједници, као равноправни члан те заједнице. Ту леже зачеци концепције о радном односу као међусобном радном односу. „Радник више, управо због насталих промена у даљем развоју самоуправљања и успостављања међусобних радних односа, не заснива радни однос, јер нема више ни друге странке са којом би тај радни однос засновао. Радник се сада прима на рад на бази сагласности чланова радне заједнице, односно на бази одлуке коју доноси радна заједница односно њени органи. Међутим, ова одлука о пријему на рад, односно други акти који се доносе, немају карактер једног акта којим се успоставља правни однос између радника и радне организације. Одлука има више карактер једног акта којим се саопштава жеља, спремност радне заједнице да односног радника прими на рад у радну организацију, односно за члана радне заједнице“¹⁴.

Концепцију радног односа као међусобног односа прихватају и даље разрађују и каснији закони у области радног законодавства (Закон о међусобним односима радника у удруженом раду из 1973. и Закон о удруженом раду из 1976. године). Суштинско обележје ове концепције, посматрано са аспекта теме овог рада, је у томе да организациони облици рада немају улогу странке у радном односу. Но, и поред тога, мора се подвући чињеница да су организациони облици рада (радне организације и основне организације удруженог рада) имали одређену улогу у правној структури радног односа.

Према проф. Балтићу, у условима друштвене својине и самоуправљања, мора да постоји одређена правна веза између радника и радне организације у којој је он у радном односу. „Укратко, у друштвено-радноправном статусу радних људи истичала су се, како нам изгледа, два битна момента: прво, ступање у радну организацију и одмах затим инкорпорација (укључивање) радног човека у радну заједницу радне организације. Ова два момента су међусобно условљена и повезана. Први моменат представља правни основ за настанак радног односа и истовремено је услов за наступање другог момента: инкорпорације у радну заједницу (радни колектив) у којој настају међусобни односи између радних људи...“¹⁵. Дакле, овде можемо разликовати „спољну“ и „унутрашњу“ страну радног односа. Спољна страна се изражава у правној вези између радника и радне организације, а унутрашњу страну чине међусобни односи радника у радној организацији.

Устав из 1974. и Закон о удруженом раду из 1976. године у даљој афирмацији друштвене својине као несвојине, у имовинско-правном смислу, и укључивањем права рада друштвеним средствима у надградњи друштвене својине, као централ-

¹⁴ Др Ратко Пешић, Радно право, Београд, 1976, стр. 39.

¹⁵ Др Александар Балтић, др Милан Деспотовић, Основи радног права Југославије, Београд, 1981, стр. 53.

ног правног института и као изворног и неотуђивог права радника, дају коначну правну физиономију концепцији радног односа као међусобног односа радника. У тим условима посебну пажњу заслужује питање места и улоге основне организације удруженог рада (као примарног организационог облика рада) у правној структури радног односа.

Основна организација удруженог рада је основни облик непосредног удруживања рада радника и уређивања међусобних права, обавеза и одговорности. Радници заснивају радне односе међусобно у основној организацији, остварујући право рада друштвеним средствима и право на рад. Удружени радници заснивају међусобно радне односе у случајевима удруживања рада у основну организацију удруженог рада (или у радну организацију која се конституише без основних организација) која се организује и конституише као нова основна организација, или при удруживању рада у складу са изменама и допунама самоуправног споразума о удруживању рада радника у постојећој основној организацији удруженог рада. У овом последњем случају говоримо о заснивању радног односа, јер се ту ради о успостављању, путем измена, нових права, обавеза и одговорности, а то значи и успостављање (заснивање) нове правне везе. Извор нових права, обавеза и одговорности може бити само одговарајућа (нова) правна веза.

У поменутих случајевима радници међусобно удружују рад у основној организацији, а не са основном организацијом. У првом случају основна организација се не може појавити као субјект заснивања радног односа, јер још није ни конституисана као правно лице, тј. правни субјект. Наиме, самоуправни споразум о удруживању рада радника је конститутивни акт, којим се заснивају многа права и обавезе радника, али њиме настаје и основна организација. Тај исти одговор важи и за питање: Да ли органи основне организације, пре свега раднички савет, могу бити субјекти заснивања радног односа са радником? Раднички савет ту улогу једноставно не може имати, јер тек после закључења самоуправног споразума о удруживању рада радника у основну организацију радници бирају раднички савет (чл. 331. ст. 3. Закона о удруженом раду). То важи и за остале органе у основној организацији удруженог рада. У другом случају, такође, основна организација, као конституисано правно лице, не може бити субјект заснивања радног односа, јер правни основ заснивања радног односа — самоуправни споразум о удруживању рада радника утврђују и, како наводи Закон о удруженом раду, закључују међусобно сами радници. То говори да су радници субјекти међусобног удруживања рада и успостављања права, обавеза и одговорности (заснивања радног односа).

Дакле, при заснивању радног односа међу удруженим радницима основна организација нема својство субјекта, али се може говорити о њеној улози објективног услова заснивања радног односа. Та њена улога је базирана на релативној само-

сталности интегрисане воље радника, воље радног колектива, да удруже свој рад у основној организацији удруженог рада¹⁶. Пошто је основна организација удруженог рада правни облик и израз колективитета радника, односно њихове воље, то она, као правно лице, има улогу објективног услова у заснивању радног односа радника у оној мери у којој је воља радног колектива релативно самостална и објективни услов. Свакако, ова објективност је опредељена и екстерним факторима робно-новчаног, тржишног начина привређивања.

Место и улога основне организације удруженог рада при заснивању радног односа између удружених радника и незапослених радника, према изнетом, у основи се не мења. Међутим, поменута релативна самосталност је овде јаче експонирана, између осталог, правом располагања основне организације друштвеним средствима. Формалноправно, право располагања друштвеним средствима је њено право као правног лица. Но, пошто правно лице није никакав посебни субјект, одвојен од субјективитета удружених радника, то ни право располагања није никакво посебно право одвојено од права рада друштвеним средствима чији су субјекти радници. Отуда, право располагања основне организације јесте дериват права рада радника друштвеним средствима, а субјективитет основне организације, као правног лица, дериват је субјективитета удружених радника. Основна организација је, заправо, институционализована рука удружених радника у њој и правни облик њиховог друштвеног субјективитета. Као и сваки облик и форма, тако и основна организација не може бити ништа друго до спољни израз унутрашње садржине. А унутрашњу садржину основне организације чине слободно удружени радници у заједничком раду друштвеним средствима са међусобним правима, обавезама и одговорностима.

Према томе, основна организација удруженог рада у правној структури радног односа нема улогу странке односно субјекта, јер нема никакво оригинално субјективно право у погледу друштвених средстава, које би реализовала на овај начин. Она има улогу правно-техничког облика и инструмента у рука-

¹⁶ Наиме, у случају кад мањи број радника да писмену изјаву о прихватању самоуправног споразума о удруживању рада радника, у односу на број радника који је личним изјашњавањем на референдуму донео тај самоуправни споразум, исти споразум је и даље „на снази“, те ће радницима, иако су били на референдуму „за“ споразум, који не потпишу писмену изјаву о прихватању наведеног споразума престати радни однос. У томе је релативна самосталност интегрисане воље радника. Кажемо релативна, јер радници могу одлучити да не поступају даље по таквом самоуправном споразуму (да не удруже рад и не заснују радни однос по њему) ако, рецимо, већина радника не да писмену изјаву да га прихвата и да је упознат са њим. У сваком случају, док радници то не одлуче, воља колектива, утврђена у самоуправном споразуму, има своју објективну самосталност, те радни однос може престати и већини радника у основној организацији, ако не заснују радни однос по њему, односно ако не потпишу писмену изјаву да су упознати са њим и да га прихватају.

ма радника у функцији правне сигурности слободног удруживања рада радника и остваривања права, обавеза и одговорности радника. Право располагања друштвеним средствима је законом заснована легитимација¹⁷, овлашћење дато од радника основној организацији да она као институционализовани израз колективитета удружених радника (због неопходности робно-новчаног, тржишног карактера продукционих односа) оствари правно-техничке могућности (због правне сигурности субјеката удруживања рада и радног односа) за фактичко реализовање њиховог субјективитета. Наиме, право располагања друштвеним средствима имају сами радници као неотуђиво право, те га, према томе, не могу пренети на другог. По својој природи, право рада, те и право располагања друштвеним средствима као једно од овлашћења из права рада, непреносиво је и неотуђиво субјективно право радника.

Из тога произилази, логично, да основна организација у промету друштвеним средствима не преноси права у погледу друштвених средстава, јер та права она нема. То су неотуђива права радника. Она преноси само ствари, као „пука оруђа рада“, а радници у другим основним организацијама, у које се преносе те ствари, већ имају право рада у погледу тих средстава, јер су то право на укупност средстава у друштвеној својини они већ стекли ступањем на рад у „својој основној организацији“. Овлашћење располагања, као и сва остала овлашћења из права рада друштвеним средствима, радници не стичу у правном промету, већ на основу свог рада и из права рада као њиховог оригиналног, изворног права. Право располагања друштвеним средствима основне организације није у правном промету, нити се може преносити, за разлику од истог права из права својине, које се, управо, у правном промету може пренети на друго лице¹⁸.

Ако је то тако, пошто носиоци права рада друштвеним средствима и права на рад јесу радници, то они једино могу бити и субјекти удруживања рада, остваривања права рада друштвеним средствима и права на рад, односно субјекти радног односа. Истина, заснивање радног односа давањем писмене изјаве о прихватању самоуправног споразума о удруживању рада радника открива извесне примесе уговорног карактера у том институту. Међутим, да то није никакво закључивање уговора између радника, а још мање између радника и основне органи-

¹⁷ Др Мартин Ведриш, Права и обавезе субјеката удруженог рада у погледу коришћења, управљања и располагања друштвеним средствима, „Наша законитост“, бр. 6—7/1977, стр. 78.

¹⁸ То, међутим, не значи да промет друштвених средстава није и правни промет. У Закону о удруженом раду стоји да су друштвена средства у правном промету (чл. 242. стр. 1.). Но, ту се не ради о правном промету као промету права у погледу друштвених средстава, већ о промету друштвених средстава регулисаном правом. У противном, било би тешко објаснити да је право рада друштвеним средствима, са свим овлашћењима те и овлашћењем располагања друштвеним средствима, неотуђиво право радника (чл. 13. Закона о удруженом раду).

зације, потврђује однос остваривања обавеза и одговорности радника. Радник не одговара због тога што је прекршио обавезе на чије се вршење обавезао изјавом о прихватању тих обавеза, већ зато што су то обавезе које проистичу из процеса рада и права рада друштвеним средствима¹⁹.

Закон о основним правима из радног односа из 1989. године враћа се поново на концепт страначког радног односа. Према чл. 1. ст. 2. овог Закона под радним односом се подразумева добровољни однос између радника и организације, односно послодавца. По природи страначког радног односа то би требало да значи да је организација сада власник средстава за производњу, јер је у улози послодавца.

Остављајући по страни питање формалне усаглашености оваквог концепта радног односа са неким основним начелима важећег Устава СФРЈ (начело друштвене својине и самоуправљања, начело слободно удруженог рада, начело права рада друштвеним средствима и др.), може се рећи да се оваквим концептом радног односа прејудуцира решавање питања власника средстава у друштвеној својини (титулара друштвене својине). Ово стога јер смо сада у ситуацији као ретко када и као ретко ко да тако централно питање као што је питање својинских односа решавамо законским и другим актима, без одговарајућих или мимо постојећих уставно-правних координата. То значи да ћемо устав доносити у складу са законима, уместо да овај правни след има обрнути смер. Тако смо, изгледа, учинили грешку у правној тактици (политици), и тешко је сада говорити из угла позитивног права о месту и улози организационог облика рада у правној структури радног односа.

Међутим, ако се већ читав Закон о основним правима из радног односа темељи на схватању радног односа као страначког односа, онда је много једноставније рећи да је радни однос добровољни однос између радника и послодавца. Сасвим је секундарно питање које све појавне облике може имати послодавац у нашим условима (облик предузећа, установе, физичког лица итд.). Но, ми смо навикли да у нормативној сфери и у пракси под послодавцем подразумевамо физичко лице (послодавца у тзв. приватном сектору), те навођењем организације као друге странке у радном односу желимо, вероватно, да нагласимо да имамо или да ћемо имати две врсте радних односа: (а) радне односе у „класичном приватном сектору“ и радне односе у „друштвеном сектору“ који ће чинити предузећа, установе итд. Али то је непотребно. Из скице проблема места и улоге организационих облика рада у правној структури радног односа, коју смо напред дали, може се видети да смо ми у нашем законодавству најпре организационе облике рада постепено приближавали улози послодавца — паралелно са процеси-ма одумирања државе као послодавца а затим удаљавали од

¹⁹ Др Влајко Брајић, Уговорни елементи у регулисању радних односа у удруженом раду, „Самоуправно право“, бр. 2/1977, стр. 33.

те позиције. То је било у складу са нашом друштвено-економском и правном стратегијом.

Међутим, ту нашу правну стратегију данас не замењује никаква нова стратегија, те зато и долази до таквих ситуација у правном поретку да један позитивни законски акт није у сагласности са важећим уставним актом. То чини се збуњује и самог законодавца када радни однос дефинише као однос између радника и организације, односно послодавца, јер ни он сам не зна ко је власник средстава за производњу у друштвеној својини и ко то може бити да би прецизније дефинисао другу странку у радном односу наспрам радника. И баш зато, радни однос није требало друкчије дефинисати до као однос између радника и послодавца, јер јасна улога послодавца је неизбежна код страначког радног односа, а у њој се може појавити свако ко уставом буде одређено као власник средстава за рад.

Предраг ЈОВАНОВИЋ

РАДНИ ОДНОС КАО ПРАВНИ ОДНОС

1. РАДНИ ОДНОС ЈЕ ПРАВНИ ОДНОС

Радни однос је правни однос између правних субјеката. (Без правних субјеката нема ни правног односа.) Садржину радног односа чине права и обавезе његових субјеката. Праву једног субјекта одговара обавеза другог и обрнуто. То не би требало да буде спорно.

Радни однос је правом регулисан друштвени однос. Правом је регулисано његово заснивање и трајање. Правом су регулисана права и обавезе субјеката тог односа. О томе сведоче исцрпни савезни и републички закони о радним односима, колективни уговори и општи акти.

Радни однос је правни однос између два субјекта. На једној страни је радник, а на другој организација која га запошљава. Будући да организација која запошљава радника може да буде приватна, задружна, државна и мешовита, боље је ако се овај други субјект радног односа означава као послодавац. Следствено томе, радни однос је правни однос између радника и послодавца. Али, о томе не постоји сагласност. Напротив — већина мисли друкчије.

Радни однос као правни однос има и своју форму. Та форма се огледа у уговору о закључивању радног односа, односно уговору о раду, којим се испољава сагласност воља оба субјекта радног односа при његовом закључивању. Из тога следи да је радни однос правни однос успостављен уговором између послодавца и радника. Међутим, баш о томе нема сагласности. У ствари, спорови постоје скоро о свим питањима у вези са радним односом.

2. СПОРОВИ О РАДНОМ ОДНОСУ

Откуд толико спорова о радном односу? Откад ти спорови постоје?

Спорови о радном односу у Југославији настали су са новим поретком и инаугурисаним 1945. године. Одмах после ослобођења земље и преузимања власти од стране Комунистичке партије, пожурило се са тражењем разлике између радног односа у претходном капиталистичком друштвеном уређењу и радног односа у новом комунистичком поретку. Требало је доказати да радни односи у новој социјалистичкој Југославији нису и не могу да буду исти са радним односима у Краљевини Југославији („међусобно се морају битно разликовати“). Наиме, пошто се средства за производњу налазе „у рукама државе, као општеномодно власништво, и у рукама народних задружних организација“, то радни односи између људи који учествују у радном процесу „попримају карактер сарадње и узајамне помоћи“¹. Такво схватање о радном односу у новом друштвеном уређењу темељило се на совјетској теорији из тог периода, према којој су социјалистички „друштвени односи — односи *непосредне* другарске сарадње у процесу рада“². Уосталом, то је и било време кад су мисли из прве земље социјализма бесговорно прихватане, јер се и нови поредак у Југославији градио по узору на совјетски.

Увођење радничког самоуправљања било је повод појединцима да саопште своја размишљања о битно измењеном карактеру радног односа у Југославији, чак толико измењеном да је постављено и питање даљег постојања радног односа. Према тим схватањима, сам појам *радни однос* ни мало не одговара новом положају радника у друштву, с обзиром на то да је радни однос „синоним за антагонистички најамни однос капиталисте и радника, ‘послодавца’ и ‘послопримца’, у ствари произвођача и непроизвођача“³. Дакле — вели се даље — ако тај појам карактерише положај непосредних произвођача у капитализму, па у извесном смислу и у административном социјализму, погрешно је тврдити да и у самоуправном друштву постоји радни однос. Предајом предузећа на управљање радницима, као и правом радника да располаже вишком рада, настала је нова форма социјалистичких односа — асоцијација слободних и равноправних произвођача⁴. Највише је, заправо, сметао назив тог односа — *радни однос*, јер то је „капиталистичка тво-

¹ Ј. Радмиловић, Задаци Министарства рада, „Весник рада“ од 1946 (цитирано према материјалу за проучавање радног права, Београд, 1946, стр. 34).

² Н. Г. Александров — Г. К. Москаленко, Советское трудовое право, Москва, 1944, стр. 7.

³ З. Хас, Не „радни однос“ — већ међусобни однос равноправних произвођача, „Рад“ бр. 16/53, стр. 3.

⁴ „Данас постоји (...) међусобни однос и унутар асоцијације између слободних и равноправних појединаца (...). Према томе, не постоји однос појединца према власнику средстава за производњу који би имао обележје радног (читај: најамног) односа. Класични најамни однос са својим правним огледалом ‘радним односом’ — морао је код нас да напусти друштвену позорницу.“ — Исто. Видети и З. Хас, Суштина или термин, „Рад“, бр. 20/53, стр. 6.

ревина, правни израз за најамни радни однос⁵. То је однос између власника средстава за производњу и радника који продаје своју радну снагу. То је антагонистички однос, однос експлоатације и потчињености. У томе је, дакле, суштина радног односа. У социјалистичкој Југославији постоји међусобни однос произвођача, као појединаца према колективу и обрнуто. „Последица тога је да се не може говорити о заснивању и престанку радног односа него само о пријему новог члана у асоцијацију, односно о иступању из асоцијације“⁶. Укратко, појам *радни однос* садржи елементе из најамног рад па због тога такав појам и правни израз не би требало даље задржавати⁶.

После доношења Основног закона о радним односима од 1965, поједини аутори тврде да, „због насталих промена у развоју самоуправљања и успостављања међусобних радних односа“, радник више не заснива радни однос, јер више нема друге стране са којом би тај однос засновао. Радник се прима на рад на основу сагласности колектива радника, односно на основу одлуке коју доноси самоуправни орган. Та одлука о пријему на рад нема карактер акта којим се успоставља правни однос између радника и организације. Одлука о пријему има више карактер акта којим се саопштава жеља, односно спремност осталих радника да приме новог. То што колектив радника нема својство правног лица не значи да се због тога мора успоставити правни однос са организацијом⁷.

Питање радног односа поставило се и после доношења Закона о међусобним односима радника у удруженом раду од 1973, с обзиром на то да закон више „ни формално не говори о радном односу већ само о међусобном односу“. Дилема је, према томе, отклоњена: међусобни однос није више радни однос као правни однос између два субјекта — радне организације и радника⁸. Но, мимо очекивања противника радног односа као правног односа између два субјекта, дилема се поново јавља после доношења Устава СФРЈ од 1974, јер тај устав „не говори више о међусобним радним односима“. Али, свеједно, „полазна основа Устава је слободно удружени рад и самоуправни положај радника у удруженом раду средствима у друштвеној својини и међусобни однос радника у раду“. То су нови квалитети и нова обележја у положају и односима радника у удруженом раду — радним односима, који већ имају карактер самоуправних социјалистичких међусобних радних односа⁹.

⁵ Љ. Пурић, Нацрт Уредбе о радним односима, „Рад“, бр. 18/53.

⁶ Л. Гершковећ, Радни односи у систему самоуправљања, „Нова администрација“, бр. 11—12/64.

⁷ Р. Пешић — В. Брајић, Радно право, Сента, 1979, стр. 124.

⁸ Исто, стр. 125 и 128.

⁹ А. Балтић — М. Деспотовић, Основи радног права, Београд, 1978, стр. 57.

Из таквог схватања настала је и дефиниција тих нових односа: „Међусобни односи радника у удруженом раду, односно међусобни радни односи радника у удруженом раду јесу лични радно функционални

Противнике радног односа помало је разочарао и Закон о удруженом раду који је поново увео тај стари термин, ту „капиталистичку творевину“ — радни однос. „Али, уз стари термин је и нова класно друкчија садржина односа, јер то није двострани однос према коме, на пример, радник ступа на рад код социјалистичког предузећа као опуномоћеника колективног послодавца (државе), већ радници заснивају радни однос тако што, као међусобно равноправни, удружују свој рад и повезују га са средствима у друштвеној својини, дакле са минулим радом, да би заједнички обављали рад у условима социјалистичког самоуправног удруженог рада. Овде није основ заснивања радног односа уговор о раду, већ се радник укључује у удружени рад самоуправним споразумом о удруживању рада у основној организацији удруженог рада. Овим актом радници заједнички и споразумно одређују услове у којима ће обављати рад, у оквиру друштвено-економских услова. Радник постаје истовремено и ‘газда’ и ‘најамник’, онај који одређује услове у којима ће се рад обављати и који извршава радне задатке у тим условима“¹⁰.

Тако се, коначно, радни однос као „грађанска умотворина и реликт прошлости“ преобразио у „социјалистички самоуправни удружени рад“. Тако радници, закључујући самоуправни споразум о удруживању рада у основној организацији, удружују свој рад и повезују га са средствима у друштвеној својини. Тако се, уосталом, и остварује право рада друштвеним средствима... Међутим, поштено је ако се каже да је у овим речима садржана једино — пакосна иронија. То, додуше, и без упозорења, није тешко приметити, јер нема више ни самоуправног споразума којим се удружује рад радника, нити основне организације удруженог рада у којој се остварује „уставно право рада друштвеним средствима“.

Пуно година је прошло од како су људи од науке (али и они који са науком нису имали много везе) започели борбу за истеривање радног односа, као односа „експлоатације и потчињености“, из југословенске социјалистичке стварности. Пуно година је утрошено на утемељење новог односа у процесу рада који „поприма карактер сарадње и узајамне помоћи“, који пре-

удружени колективни односи који настају на онсову слободног (добровољног) удруживања рада радника са осталим радницима у организацији удруженог рада у коју се радник укључује стицањем својства радника у удруженом раду на одређен начин и под одређеним условима, те у том својству, радећи на одређеном радном месту (послу), успоставља непосредне, равноправне, самоуправне међусобне односе са осталим радницима и резултатима рада, правом рада друштвеним средствима, правом непосредног управљања радом, условима и резултатима рада, односно са правом одлучивања о расподели дохотка и личног дохотка, као и са утврђеним правима и обавезама у раду и по основу рада у организацији удруженог рада.“ — А. Балтић — М. Деспотовић, нав. дело, стр. 58.

¹⁰ Б. Ивановић, Друштвена својина и самоуправљање, Београд, 1983, стр. 38 и 39.

раста у „асоцијацију слободних и равноправних произвођача“. Пуно година је посвећено укидању најамног односа и отелотворењу Марксове идеје о разотуђењу. „Радник у удруженом раду“ је, коначно, ослобођен и разотуђен, он је избављен из положаја у којем неко с њим влада, управља, руководи или га контролише.

Узалуд је толико година утрошено. Радни однос је и даље правни однос између два субјекта, између радника и послодавца. Уместо самоуправним споразумом о удруживању рада, радни однос се заснива уговором¹¹. Радни однос није, нити може да буде „међусобни однос радника у удруженом раду“, ни „међусобни непосредни однос удружених радника“, па ни „међусобни радни однос“. Таква схватања о радном односу немају вредност у праву; такви односи у праву једноставно не постоје. Појам „међусобни однос радника“ може да има, евентуално, социолошко значење, али не и правно. Такво схватање нема ни идеолошку вредност, а темељи се, може бити, на утопијском схватању о одумирању државе, а с њом и права.

3. СУБЈЕКТИ РАДНОГ ОДНОСА

Под субјектима радног односа подразумевају се лица (физичка и правна) између којих се успоставља радни однос. У тзв. удруженом раду, субјекти радног односа су били радници и њихове организације удруженог рада. О томе, међутим, није постојала сагласност мишљења. На једној страни су били аутори који су полазили од тога да је радни однос двострани однос између радника и организације у којој ради¹², а на другој они који су сматрали да су радници једини и искључиви субјекти радног односа¹³.

Заслужује пажњу схватање према којем су радни односи — односи између два субјекта само онда кад се права остварују пред судом. Према том схватању, равноправни однос, по природи ствари, тражи две стране, два посебна правна субјекта. „Једну од тих страна чини, несумњиво, сваки појединач-

¹¹ Иако закони у социјалистичкој Југославији нису били поуздан путоказ за просуђивање о радном односу, њихова садржина је неизбежна у свим теоријским уопштавањима. Тако и треба ако се зна да је у закон претворена воља владајуће класе, или оних најмоћнијих који су поступали позивајући се на ту класу. Због тога се, и овде, указује на неке одредбе важећих закона које се тичу радних односа. Према Закону о основним правима из радног односа (члан 1. став 2.). Под радним односом се подразумева добровољни однос између радника и организације, односно послодавца. Према Закону о колективним уговорима Србије (члан 1), колективним уговором се уређују права и обавезе запослених радника и послодаваца, а послодавцем се сматра и друштвено предузеће. Према Закону о радним односима Словеније (чл. 11. и 12), радни однос се заснива уговором о запослењу између организације, односно послодавца и радника.

¹² Н. Тинтић, Радно и социјално право — I, Загреб, 1969, стр. 378.

¹³ Т. Поповић, Радно право, Београд, 1980, стр. 28.

ни радник као носилац власништва на сопственој радној снази и као носилац одређених субјективних права (и дужности) у том односу. Друга страна у том односу је основна организација, односно основна самоуправна организација или заједница удруженог рада, у којој је радник у радном односу. (...) Основна организација је субјект радноправног односа само у ситуацији кад се радни однос удружених радника нужно јавља у виду двостраног правног односа, односно кад се друкчије не може остварити његова садржина. То значи да се питање основне организације као субјекта радноправног односа јавља једино у погледу правно санкционисаних права и дужности који чине садржину тог односа, и то само у случајевима кад ова права и дужности нису могли бити остварени редовним путем¹⁴.

Оваквом схватању супростављено је друго, према којем радни однос треба разликовати од спора из радног односа, јер су у радном односу појединачни и заједнички интереси радника комплементарни, а у спору из тог односа — колидирајући. „Ако радник није у радном односу са самоуправном организацијом, односно заједницом, већ са радницима у њој, он ни у случају колизије његовог и заједничких интереса радника није у спору са организацијом, односно заједницом, већ са осталим радницима који у њој раде. Стога се, кад на било који начин међусобни односи радника у заједничком раду буду нарушени, самоуправна организација, односно заједница, не јавља као субјект односа из којег је настао спор, већ као субјект преко којег се обезбеђује усклађивање појединачних и заједничких интереса радника у решавању спора. Радник не може бити у спору са организацијом, односно заједницом јер би у противном, због тога што као самоуправљач обједињује функције вршења и управљања радом и пословањем, био, у извесном смислу, у спору са самим собом. Он, дакле, може бити у спору само са осталим радницима, а пошто они, као скуп физичких лица, немају посебан правни субјективитет, морају се, у поступку решавања спора, користити правним субјективитетом организације, односно заједнице. Отуда је само привид да спор постоји између њега и организације, односно заједнице, а не између њега и осталих радника у њој“¹⁵.

Мора се сложити са оним првим схватањем према којем „радни однос, по природи ствари, тражи две стране као два посебна правна субјекта“. То је истина. Али, како разумети то да је организација у којој радник ради субјект радног односа само у ситуацији кад се радни однос јавља у виду двостраног правног односа, односно кад се његова садржина не може друкчије остварити („једино у погледу правно санкционисаних права и дужности“)? Ако је неко субјект у правном односу, онда је он то без остатка. У противном, није субјект тог односа. Не

¹⁴ А. Фримерман, Основи радног права, Београд, 1983, стр. 81.

¹⁵ З. Ивошевић, Облици радног односа у удруженом раду, Београд, 1981, стр. 16.

може неко да буде правни субјект само донекле а однекле — не. Прво се бави радним односом једино као правним односом, а правни однос је двострани однос који се састоји из права једног и дужности другог субјекта. Ако један субјект не извршава своје дужности он на тај начин чини штету оном другом. У таквој ситуацији право не може да препусти извршење својих заповести искључиво доброј вољи субјекта дужности¹⁶. Правило је да субјект радног односа извршава своје дужности, а особито онда кад је тај субјект друштвено предузеће. Али, ако друштвено предузеће не изврши своју дужност, на то ће бити принуђено правним средствима. И обрнуто: ако радник не извршава своје дужности, и он ће на то бити натеран. Због тога је, уосталом, друштвеном предузећу и дато својство правног лица. Због тога је, коначно, друштвено предузеће и субјект радног односа. У противном, нити би радник могао да оствари своја права, нити би неко могао да га натера да извршава своје дужности. Уосталом, не може се једној страни у било којем правном односу, па ни у радном односу, признавати правни субјективитет само онда кад се садржина тог односа не може друкчије остварити. Правни субјективитет постоји или не постоји.

Друго схватање којим се потпуно негира правни субјективитет „самоуправној организацији, односно заједници“, у целини није прихватљиво. Такво схватање, које полази од недефинисане „комплементарности“ појединачних и заједничких интереса радника у радном односу, заснива се на конструкцији према којој радник није у радном односу са организацијом у којој ради већ са осталим радницима. Ради се, заправо, а схватању које у потпуности прихвата кодификовану фразу о *међусобним* односима радника у удруженом раду друштвеним средствима. Међусобни односи радника могу да буду овакви или онакви, добри или лоши, и то, обично, није ствар права. Право се бави правним односима, а такви односи постоје само између правних субјеката. Само такви радни односи су интересантни за право.

Увек кад сматра да је његово право ускраћено од стране појединих органа друштвеног предузећа, радник ће тужити — предузеће. Он ће то учинити не због тога што је у спору са осталим радницима, јер таквог спора нема, већ због тога што му је одређен орган предузећа ускратио право. Радник у друштвеном предузећу ће тужити то предузеће а не остале раднике ако му не буде исплаћена зарада, ако му буде причињена штета, ако добије незаконит отказ радног односа, ако му буде повређено било које право из радног односа. Ни у једном од тих случајева радник неће бити у спору са осталим радницима. Најчешће је са њима у коректним односима. А често је и већина радника на његовој страни¹⁷.

¹⁶ Ф. Тарановски, Енциклопедија права, Београд, 1923, стр. 86.

¹⁷ У периоду од 1976. до 1984. године, дакле, у време стриктне примене Закона о удруженом раду, само у Србији (без аутономних по-

Схватање према којем радник не може да буде у спору са организацијом у којој ради због тога што као самоуправљач обједињује функције рада и управљања, заснива се на неоствареним идејама о самоуправљању и друштвеној својини као материјалној подлози самоуправљања. Такво схватање није имало упориште ни у време примене Закона о удруженом раду, а камоли у текућој друштвеној стварности. Радник никако не може да буде у спору са осталим радницима у друштвеном предузећу кад о свим његовим правима, као и о правима свих других радника, одлучује директор. Кад одлучи да пред надлежним судом оспори одлуку о свом праву, он не напада одлуку коју су донели други радници већ одлуку директора. Други радници у друштвеном предузећу могу да буду на његовој страни, али му то не може помоћи. Директор је поступак у име друштвеног предузећа као правног лица, а његова одлука се може побијати само тужбом против предузећа у чије име је он поступао.

Правни субјекти су физичка и правна лица. Физичко лице је човек (појединац) са признатом правном способношћу. Правно лице је друштвена организација коју објективно право признаје за субјекта права. Иако ту друштвену организацију чине људи, правно лице се не може поистоветити с њима. Правно лице има своја права и обавезе, независно од права и обавеза својих чланова, као и своју имовину којом одговара за извршење преузетих обавеза¹⁸. Правно лице представља посебну правну и друштвену индивидуалност, у чије име и за чији рачун правне послове закључују они његови чланови који су на то овлашћени. То је последица чињенице што правно лице нема своју свест и вољу, већ му вољу позајмљују његови чланови. У југословенском праву под правним лицем подразумева се и друштвено предузеће.

Као и сваки други правни однос и радни однос је двострани однос, правни однос између два субјекта. На једној страни то је радник као физичко лице, а на другој може да буде физичко или правно лице. Правно лице је чешће тај други субјект у радном односу. У Југославији радник заснива радни однос са друштвеним, приватним, јавним или мешовитим преду-

крајина) чак 203.760 радника било је у спору са организацијом у којој раде. — Гласник Суда удруженог рада Србије, бр. 16 од децембра 1984, стр. 31.

¹⁸ Правно лице је тековина модерне правне технике и јавља се у раздобљу концентрације капитала (трустови, картели, концерни) због немогућности да се дати облик концентрације капитала поистовети с приватним власником средстава за производњу и његовим целокупним капиталом. Класни и друштвени интерес захтевао је такву правну конструкцију која омогућава да се одређена друштвено-економска целина појави у правном промету као посебан индивидуалитет. Потребна за правним лицем није престала ни данас, и то не само у буржоаском него и у социјалистичком праву. — Б. Кошутин, Субјекти права; Велики правни приручник 1, Београд, 1977, стр. 360 и 361.

зећем, са послодавцем као друштвеним правним, грађанским правним или физичким лицем.

4) АКТ О ЗАСНИВАЊУ РАДНОГ ОДНОСА

Радни однос се заснива појединачним правним актом којим радник и послодавац као два правна субјекта изражавају сагласност да се, под одређеним условима, заснује такав правни однос. За заснивање радног односа коришћени су различити правни акти, а највише уговор о раду, који је у употреби још од француске револуције. У Југославији, после другог светског рата, радни однос је засниван административним актима државних органа и уговорима о раду. Али, врло брзо, Законом о радним односима од 1957. године било је прописано да се радни однос заснива споразумом између радника и привредне организације. Тако је уговор о раду замењен споразумом. Зашто?

Уговор је сагласност воља двају или више лица, двеју страна којим се постиже правно дејство. То је увек двострани правни посао (за разлику од једностраног где нема сагласности воља, већ изјава само једне воље ствара одређено правно дејство)¹⁹. Споразум је, заправо, синоним за уговор, погодбу. Но, израз „споразум“ може да значи и договор о неком спорном питању, о међусобним обавезама. „Споразум“ се најчешће употребљава у међународном праву (као и изрази „конвенција“ или „пакт“). Ако се то зна, онда је поготово тешко одговорити на питање зашто је тако поступљено. Можда се на тај начин излазило у сусрет жељама оних који су се залагали за укидање свих „капиталистичких творевина“, па и уговора о раду као таквог, с обзиром на то да је тај уговор подсећао на капиталистичке најамне односе између радника и капиталисте. Уместо уговора уведен је споразум, мада је садржина остала иста.

Доношењем Закона о међусобним односима радника у удруженом раду од 1973. године установљен је и нови акт којим се заснива радни однос. То је била изјава коју је новопримљени радник морао да потпише, а којом прихвата права и обавезе утврђене самоуправним споразумима о међусобним односима радника. Законом о удруженом раду предвиђено је „савршене“ решење. Радник је заснивао радни однос на тај начин што је потписивао изјаву да је упознат са самоуправним споразумом о удруживању рада, статутом и другим општим актима, и да их прихвата. Дакле, не више ни уговор о раду између два субјекта, ни споразум као појединачни правни акт, већ самоуправни споразуми и други општи акти које радник прихвата и тако удружује свој рад са радом других радника у удруженом раду средствима у друштвеној својини. Тако је и законом потврђено да се радни однос не заснива уговором о раду,

¹⁹ С. Перовић, Облигационо право, Београд, 1980, стр. 151 и 152.

„већ се радник укључује у удружени рад самоуправним споразумом о удруживању рада“²⁰.

Свеједно је што пре потписивање изјаве да је упознат са самоуправним споразумом и другим општим актима те акте радник није ни видео. Све то је било потребно да би се остварила нечија идеја о удруживању рада радника. У ствари, радило се о изјави радника којом је заснивао радни однос датом после доношења одлука о његовом пријему. Радило се, дакле, о два акта којима је изражавана воља за заснивање радног односа. Но, то ипак нису била два независна једнострана акта независна један од другог, јер једностранни акт не подразумева сагласност воља, већ изјава само једне воље ствара одређено правно дејство. У случају заснивања радног односа није тако. Одлука организације о пријему радника производи правно дејство тек онда кад се радник с тим сложи, као што и изјава радника на основу које се заснива радни однос производи дејство само ако је претходно надлежан орган донео одлуку о његовом пријему у радни однос. Практично, две стране су се сагласиле, односно изјавиле вољу да успоставе радни однос. Додуше, та сагласност воља је изражена путем два одвојена акта (одлука о пријему и изјава радника), а било би боље да је то учињено једним актом. Подразумева се да би тај акт морао да буде само — уговор о заснивању радног односа, и то — уговор по пристанку (атхезиони уговор). То је заиста уговор по пристанку, јер је једна уговорна страна унапред утврдила услове уговора, а другој је преостало једино да на те услове пристане *en bloc*, или да не пристане, без могућности да их мења. Хтео то неко да прихвати или не хтео, свеједно, организација као економски јачи партнер диктира услове рада, а радник као економски слабији партнер мора да пристане на те услове, јер га на то нагони нужда и то најјачи степен нужде који „проистиче из потребе опстанка, одржања у животу“²¹.

Дакле, уместо да се каже како се радни однос заснива уговором, направљена је читава „правна вратоломија“ како би се раскинуло са радним односом као двостраним односом између два субјекта. Уместо таквог радног односа успостављен је „међусобни однос радника“. Свакако, уместо једноставног изјављивања воље о заснивању радног односа, може се то учинити и на компликованији начин. Међутим, из тога се није могло закључивати да изјава радника, на основу које је, према Закону о удруженом раду, заснивао радни однос, представља „формални акт приступања изабраног кандидата самоуправном споразуму о удруживању рада“²².

Ипак, добро је. А биће и боље. Самоуправних споразума о удруживању рада радника више нема. Нема више ни изјаве

²⁰ Б. Ивановић, Друштвена својина и самоуправљање, нав. издање, стр. 38.

²¹ Б. Благојевић, Уговор по пристанку, Београд, 1934, стр. 42.

²² З. Ивошевић, Заснивање и престанак радног односа у удруженом раду, Београд, 1986, стр. 145.

о њиховом прихватању. Самим тим, ваљда, нема више ни удруживања рада радника са радом других радника. Уместо свега тога, радник заснива радни однос са друштвеним или другим предузећем као послодавцем. Радник заснива радни однос даном ступања на рад на основу одлуке о избору, односно уговора о запошљавању (Закон о основним правима из радног односа, члан 11. став 1). Да би се радни однос сматрао заснованим потребно је да се о томе сагласе обе стране — и радник и предузеће. Сагласност о томе они изјављују на недвосмислен начин: радник — подношењем пријаве за заснивање радног односа, а предузеће — одлуком директора да овога прими у радни однос. Сама околност да оба субјекта ту сагласност нису испољила у једном акту, већ у два одвојена акта, не значи богзна шта — радни однос је заснован уговором између послодавца и радника. Додуше, то је једино јасно речено Законом о радним односима Словеније али, како се ствари развијају, тако ће бити свуда.

Александар НИКОЛИЋ

ДЕМОКРАТИЗАЦИЈА РАДНОГ ОДНОСА

1. УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Радни однос посматран као социјални и правни однос је творевина у одређеној форми манифестоване воље његових субјеката. Воља субјеката се у радном односу манифестује као индивидуална и као колективна, тј. заједничка воља. С обзиром на то да ли је радни однос резултат манифестације индивидуалне или колективне воље, можемо га посматрати као индивидуални или као колективни радни однос. Треба напоменути да се овде не ради о некој ригидној подели на два самостална односа, већ о односу (у овом случају радном односу) који се у свом функционисању остварује и као индивидуални и као колективни у зависности од тога који су интереси субјеката у питању. Међутим, треба истаћи да радни однос посматран са становишта појединачног радника, првенствено и увек настаје као индивидуални однос, тј. као однос између појединачног радника и послодавца. Колективизација субјеката радног односа врши се из разлога остваривања или, пак, заштите, одређених интереса или створених позиција које субјект не може остварити на нивоу индивидуалног односа. Колективни радни однос функционише на бази супротних интереса и за њега се може рећи да представља институционализацију постигнутог компромиса супротних интереса. Разуме се компромис интереса странака обезбеђује се различитим методама, било оним које предузимају, тј. примењују странке било репрезентанти друштвене заједнице. Но, сигурно је да је сукоб интереса један од главних покретача развоја радног односа, како са друштвено-економског тако и са нормативног аспекта.

Субјекти радног односа од његовог настанка па до савременог доба увек су била одређена лица (особе), тј. лица која су била субјекти својине. На једној страни су лица која поседују средства за рад и то могу бити физичка или правна лица, а на другој страни лица која имају способност да употребом

средстава извршавају одређену врсту рада. Она, дакле, могу имати један од два правна положаја: или су послодавци или су радници. Према томе, у питању су два власника, на једној страни је увек власник средстава за рад, а на другој страни власник радне снаге (способности). И један и други власник, да би задржали својство субјекта својине, принуђени су да њен предмет употребљавају, тј. да га користе у процесу рада, који не представља ништа друго него синтезу употребе средстава рада и радних способности. Кад овом приликом употребљавамо термин власник, неопходно је још нешто додати. Власништво над средствима за производњу не значи ништа друго него на правној или обичајној норми засновано овлашћење одређене особе да одређеним средствима располаже да их употребљава, да њима управља и да стиче користи од њих. Што се тиче власништва над радном снагом, тј. над радном способношћу, онда оно подразумева одсуство сваког принудног рада и овлашћење, односно пуну слободу субјекта да одлучи у чију ће корист употребити своја знања, умећа и друге способности и на основу тога какве ће користи лично остварити, у ком обиму и у којем времену. Радни однос је, дакле, увек био и још увек остао однос (или облик) рада једног лица (физичког) код другог лица (физичког или правног). Уобичајено је, и то нарочито у теорији радног права, да се радни однос посматра као друштвено-економски и правни однос. Истицање ова два аспекта посматрања радног односа значајно је, поред осталог, и са становишта утврђивања времена његовог настанка.

2. ПРЕТПОСТАВКЕ ЗА НАСТАНАК РАДНОГ ОДНОСА

Радни однос као друштвено-економски однос је настао много раније него као правни однос. Као однос рада код другог и за друго у историји се појавио са појавом приватне својине и класа, захваљујући усавршавањем средстава за рад и на бази тога подизањем продуктивности индивидуалног рада. Он се, дакле, појавио са постанком класног друштва и имао је класни карактер, што и данас представља његову карактеристику. Као правни однос појавио се много касније. Ово због тога што он као правни однос претпоставља слободне особе (лица) којима правни систем (поредак) признаје својство субјекта права, тј. да буду субјекти права и обавеза, које чине садржину одређеног правног односа. У првој класној формацији (робовласништво) произвођачкој класи није било признато својство субјекта права, те сходно томе њени припадници нису ни могли бити субјекти правних односа. Они су били објект својине робовласника и он је са њима располагао као и са другим материјалним чиниоцима производње. Према томе, употреба радне снаге била је предмет права својине. У другој класној друштвено-економској формацији (феудализам) и поред тога што су припадници произвођачке класе били у повољнијем положају, они још увек нису били правно слободни већ су били

зависни од својих феудалаца, тј. феудалних газда. Међутим, и поред тога што је и у овим формацијама било у пракси случајева успостављања рада код другог на основу уговора, треба рећи да ови облици рада нису били масовна појава, нити, пак, основна карактеристика њихових друштвено-економских система. Радни однос се појавио као масовна појава са настанком капиталистичке фабрике као организационог облика капиталистичког начина производње. Претпоставке за његов настанак са економског аспекта су постојале и пре али претпоставке са правног и политичког аспекта су створене тек у капиталистичком систему. Дошло је до промена у политичкој организацији друштва, а посебно до промена у положају појединца. У феудализму је појединац имао својство поданика, док либерални капитализам и демократија афирмишу појединца као човека и грађанина. Шта се то поново догодило, шта је створило претпоставке да радни однос постане масовна појава и то не само друштвено-економска него и правна? Претпоставке се обично деле на оне које су економске и политичко-правне природе. Развојем тржишта и деловањем његових законитости дошло је до разбијања феудалне еснавске привреде у којој су еснафи трговаца и занатлија спречавали сваку утакмицу која би угрозила њихов монопол. Тржишна конкуренција је многе мале (ситне) привредне субјекте (занатлије и трговце) претворила у најамне раднике, а маса сељака је принудним путем протерана са земље. Према томе, дошло је до насилног раздвајања произвођача од средстава за производњу што је омогућило, с једне стране, централизацију средстава за производњу у рукама мањег броја појединаца, тј. капиталиста и претварања, с друге стране, непосредним произвођача у најамне раднике. Ово се све одиграва као основни део процеса првобитне акумулације капитала која је условила настанак материјалних и друштвених претпоставки капиталистичког начина производње, путем разграђивања феудалног друштва. Првобитна акумулација означава експропријацију релативно самосталних непосредних произвођача који су егзистирали у облику ситних робних произвођача и уништавање њихове приватне својине засноване на личном раду. (Економски лексикон стр. 1091). Број пролетера је увећан распуштањем феудалних пратњи као и истеривањем сељака од крупних послодаваца са земље и др. методама. Према томе, на прелазу из XV у XVI век одиграла се предигра преврата који је створио капиталистички начин производње. Капиталистичка мануфактура није могла да апсорбује огромну масу најамних радника која се нашла без посла. На улицама се нашла маса просјака, скитница и разбојника што је изазвало реаговање државе да донесе тзв. „крваво законодавство“ против скитничења којим се за незапослене предвиђају драстичне казне (чак и смртна казна). Крваво законодавство представља први облик интервенције државне власти у радне односе којим се кажњавају незапослени којима је посао одузет а запослени стављају у најоптималнији могућ подређен положај према власницима различитим методама погоршавање услова рада. Буржоазија узима еко-

номску власт у своје руке али јој још увек недостаје политичка власт као инструмент којим би обезбедила заштиту приватне својине и убрзала економски развој заснован на тржишним законитостима. Она искоришћава тежак и обесправљен положај народних маса и користи их као савезнике за извођење буржоаских револуција. Свакако да је Француска револуција имала најдалекосежније последице на процес рушења феудализма и успостављања капиталистичког друштва. Посебно је значајно Декларација о правима човека и грађанина усвојена 26. 08. 1787. године која је по свом значају обележила епоху тог времена и својим демократским тековинама досегла до данашњег времена. Буржоазија право својине проглашава за неприкосновено и свето право. Према Декларацији о правима човека и грађанина у природна и непосредна права спадају: слобода, својина, сигурност и отпор угњетавања (члан 2.). Освојивши политичку власт, извођењем револуције, буржоазија је обезбедила инструменте за заштиту своје економске власти изражене у праву својине (капиталом), с једне стране, и, с друге стране ослобађајући носиоце радне снаге од зависности према појединачним газдама, обезбедила власт и над радном снагом. Носиоци радне снаге постали су слободни у двоструком смислу и економском (од послодавца и средстава за рад и самим тим и од средстава за живот) и слично а то значи да нису више припадали једном господару већ целој буржоаској класи. Оно што је битно за радни однос јесте то да је капитализам средства за рад претворио у капитал а радну снагу у робу. Средства за рад сама по себи нису капитал, она су постала капитал тек онда кад су се стекли услови да се сусретну власници две врсте различитих роба — капитала и радне снаге“. Тако су, дакле, створени услови за настанак модерног типа радног односа који је неминовно сучељавао на тржишту представнике рада и капитала.

3. КОНЦЕПЦИЈА РАДНОГ ОДНОСА У ЛИБЕРАЛНОМ КАПИТАЛИЗМУ

У либералном капитализму (првој фази развоја капиталистичког друштва) створени су услови за успостављање, како неки писци кажу, модерног типа радног односа. Слобода економске активности, слободе рада и тржишта, неограниченог права својине, представља окружење у коме се успоставља и функционише радни однос као метод ангажовања радне снаге. Он се заснива на аутономији странака формално-правној једнакости и равноправности, а у организационо-функционалном смислу представља однос субординације, тј. подређености радника послодавцу. Он се остваривао на принципу апсолутне власти послодавца или како се уобичајено каже газдинске власти. Што значи да је у својој суштини био недемократски однос. Саздан, дакле, на идеологији либералистичког концепта радног односа, према којој је радни однос израз слободне воље у настанку а у току трајања неограничене власти послодавца. Либе-

ралистичка концепција радног односа је продукт индивидуалистичке филозофије и економског либерализма. У бити ове концепције је слобода уговарања и формалног гарантовања слободе рада. Принцип слободе уговарања произилази из учења према коме је воља појединаца (индивидуална воља) суверена. Воља је извор обавеза и оне настају зато што их појединац хоће, а не зато што је то неко унапред предвидео и наметнуо субјектима. Радни однос је сведен на индивидуални уговор који постаје, скоро, једини извор права и обавеза из радног односа. У правној мисли он се сводио на уговор о најму, уговор о раду или уговор у служби. Термин радни однос све до почетка 20. века се не употребљава нити се, пак, наука њиме бави. Она се првенствено бавила у коју групу уговора да сврста уговор о најму који је реципиран из Римског права. Нуђена су од стране цивилиста разне варијанте од тога да је он по природи уговор о закупу, уговор о куповини и продаји, уговор о приступу или уговор о ортаклуку, па до тога да је уговор *suis generis*. Расправа је вођена и око тога да ли је он чист институт уговорног (приватног права) или институт јавног права, или, пак, има елементе и једног и другог. Све у свему успостављен је један модел радног односа који је заснован на неограниченој власти послодавца. Све теорије и идеје према којима је уговор као израз слободне воље „акт правичности“ као и друге само су у ушима радника лепо звучале. Неоспорно је да је аутономија воље израз система заснованог на приватној својини и прокламованој слободи рада¹, али исто тако је неоспорно да се она остваривала у систему дубоких економских неправедности припадника двеју класа. Не може бити говора о равноправности, једнакости, слободи воље и правичности уговора који закључују економски неправедне странке од којих једно има средства за рад и за живот, а друга их нема, а хоће да живи. Слобода уговарања радника је ограничена његовим економским положајем. Његова слобода избора изражава се у томе што он може да бира само две опције или да прихвати на тржишту услове рада које му нуди послодавац или да не прихвати, али у том случају остаје без средстава за живот. Према томе, ове демократске слободе права и принципа и ако се посматрају са становишта положаја најамног радника, тј. економски слабије стране губе своје основне састојке и постају основ за потчињавање и експлоатацију радника. На плану радних односа може се прихватити становиште да је воља послодавца суверена, да је аутономна и креативна (избор права и обавеза). Кад је у питању радник онда је његова воља издејствована његовом економском позицијом и произлази из принуде која се зове опстанак, тј. раба се под притиском опстанка. Пре би се могло рећи да је уговор о раду био октроисани акт него акт између две странке. Радник није имао о чему да преговара нити је могао да утиче на услове које поставља послодавац као суве-

¹ С. Перовић: Облигационо право, Београд 1973, стр. 96.

рени носилац власти у радном односу. Држава се није мешала у ове односе и та пасивност њеног механизма значила је подршку послодавцима. Једноставно речено радни односи су сматрани, према тадашњој идеологији приватном сфером послодавца и радника а свако деловање неких организованих субјеката који би значио мешање у ове односе, представљао би повреду темељних принципа на којима је почивало тадашње друштво (аутономије странака, равноправности и слободе).

4. ПРЕВАЗИЛАЖЕЊЕ КОНЦЕПЦИЈЕ АУТОРИТАРНОГ РАДНОГ ОДНОСА

Младо буржоаско друштво је под маском слободе, једнакости и равноправности успоставило и развило један модел недемократског и нехуманог радног односа у коме се према радницима крајње нечовечно поступало. Везивање радних односа и његових дејстава у оквиру фабрике имало је за последицу кидане веза радника изван простора радионица, што је тако издељеној радничкој класи онемогућавао да организовано делује. Индивидуализму као идеологији и као пракси никакав облик удруживања није одговарао, па је због тога удруживање било забрањено под претњом кривичне санкције. Међутим, тежак положај и неповољни услови рада принуђавали су раднике да се удружују и то у почетку у циљу узајамне помоћи, а не, дакле, у циљу деловања против послодавца и нехуманих односа рада. Радило се о тзв. друштвима за узајамну помоћ која су из фондова, које су финансирали чланови својим доприносима, помагали болесне, унесрећене на раду, штрајкаче² и др. Држава као заштитник интереса капиталиста забрањује удруживање. Тако, на пример, у Енглеској су 1799. године и 1800. године донети Закони о удруживању којима је било забрањено организовање и удруживање радника под претњом санкција а штрајкачке акције сматране су кривичним делом³. У Француској је Законом Шапалијеа од 1791. године забрањено свако удруживање радника. Радничка класа је дакле, имала против себе и послодавце и државу. Све до пред крај 19. века примењује се метод унилатералног регулисања радног односа и неограничене власти послодаваца која је била обезбеђивана од државе и то: право, немешања (неинтервенцијом) у радни однос и друго, забраном удруживања и организовања акција. Међутим, овакво стање у области рада и радних односа није могло још задуго да егзистира и то најмање из два разлога. Прво, примена машина „претворила се у средства за повећање најамних радника“ тако што је послодавац поред радника подчинио својој власти и друге чланове породице, без обзира на пол и узраст. Тако да су се поред жена и деца, најчешће у старости од осам до де-

² Б. Дадић, Синдикални покрет Француске, Београд 1964, стр. 10.

³ Б. Марковић, Тредјуниони и држава у Великој Британији у књизи: Синдикат и положај радничке класе, Београд 1967, стр. 204.

вет година (а и млађа од седам до осам година, а не ретко и од пет до шест година), нашла у фабрици радећи од 12 до 16 часова дневно⁴. Послодавци су масовно упошљавали жену и децу као јефтину радну снагу. Фабрички рад је разорно деловао на здравље, физички и морални развој деце и жена. Непримењивање никаквих мера заштите (техничких и хигијенских) на раду, тежак рад и лоши хигијенско-технички услови, неисхрањеност, лоши услови становања, као и други човека недостојни услови живота и рада утицали су на изнемоглост и исцрпљеност радника што се одражавало, с једне стране, на продуктивност, а, с друге стране на скраћење радног века радника који су због болести и несрећних случајева постајали, не само, неспособни за рад, него и за живот. Ослабљене производне способности радника, услед лоших услова рада и живота, као и мала куповна способност угрозила је привредну и моћ и то не само појединачног послодавца него и читавог друштва. Међутим, није била само угрожена привредна моћ, него и одбрамбена моћ друштва. Познато је да је она, поред осталог, условљена првенствено здравственим способностима становништва. Према томе, материјални, социјални и друштвени положај производачке класе угрозио је не само интересе и опстанак те класе, него и интересе послодавца и читавог друштва. Други разлог који је условио промене у радном односу се налази у све већој организованости радника, који као организована снага постају све присутнији у друштву. Извођењем штрајкова, демонстрација и других облика агресивног супростављања послодавцима, па самим тим и држави, радничка класа угрожава мир у друштву и наноси огромну материјалну штету и губитке не само послодавцима него и читавом друштву односно држави. Учешће све већег броја радника у штрајковима у одређеним, по правилу, кратким размацама изазива крупне поремећаје у привредном животу једног друштва и погађа његову целокупну спољну и унутрашњу активност. Самим извођењем штрајкова почињу да се успостављају колективни односи између организованих група радника, послодаваца и државе без обзира на то што они правно нису били признати. Стање у индивидуалним радним односима, као и све озбиљнији домети колективних акција организованих радника скренули су пажњу државе или боље речено принудило је да изађе из стања пасивности и да одређеним интервенцијама радне односе подреди интересима друштва. У питању су, дакле, два кључна разлога који су определили државу да мења свој однос према радницима, а самим тим према послодавцима. Она не само да доноси норме заштитног карактера којима штити раднике у индивидуалном радном односу, него и норме којима признаје право радника на удруживање и организовање, као и на колективне акције. Тако у Енглеској је 1871. и 1875. године укинута кривична од-

⁴ Е. Енгелс, Положај радничке класе у Енглеској, „Култура“, Београд 1951, стр. 174.

говорност за вођење штрајка а 1824. године укинута забрана организовања и вођења штрајкова. У Француској 1884. године је дозвољено оснивање, поред послодавачких, и радничких синдиката. Касније је и у другим земљама призната слобода организовања и колективних акција радника. Прве синдикалне организације формирају се на локалном и струковном принципу. То значи да су ове економске организације у почетку окупљале с обзиром на њихову професију и да су формиране на локалном нивоу. На пример у Француској се формирају синдикалне коморе којих је у Паризу било четири, а најснажније су биле столарска и типографска⁵. Пошто је база ових организација била струка то су оне биле искључиво састављене од квалификованих радника. Приступ у овим организацијама неквалификовани радници нису имали. Међутим, касније ће доћи до развоја синдикалног покрета неквалификованих радника. На пример, у Енглеској се ствара масовни покрет неквалификованих и слабо плаћених радника крајем 19. века⁶. Без обзира на то што су струковне организације удружене на локалном (у Француској на пример брзе рада) као и на гранском (у струковне федерације) нивоу оне нису међусобно биле довољно повезане, а самим тим ни организоване да делују у широким друштвеним оквирима који превазилазе уске струковне интересе. Ове организације су почеле да се удружују на националном нивоу и да организују националне синдикалне центре оног тренутка свест њихових чланова развила до тог нивоа да су схватили да се удруженом капиталу могу супроставити успешно ако се удруже и организују на националном нивоу. Тако је у Енглеској јединствена национална синдикална централа основана на конгресу 1868. године, а у Француској на конгресу 1895. године (генерална конференција рада). Удруживањем и организовањем у синдикате радничка класа је почела да делује на друштвеној позорници као удружени колективни радник према послодавцима и држави. Према томе, пошто су радници као појединци изгубили равноправност, они су удруживањем својих снага постали излазили пред послодавце усамљено и индивидуално, већ групно и организовано⁷. Без обзира на то што су постојала још увек нека ограничења слободе синдиката и синдикалног организовања, синдикалне организације су већ у овом периоду деловале не само као легитимни него и као легални представници радника. Међутим, иако су синдикати интересне организације (организације за заштиту економских интереса радника), може се рећи да су они од свог настанка вршили и политички утицај у друштву. Послодавци суочени са колективним акцијама радника прихватају, мада у почетку доста тешко, синдикате као партнере у поступку утврђивања услова рада. Они почињу да

⁵ Б. Дадих, оп. цит., стр. 11.

⁶ Б. Марковић, Британски синдикати у савременим условима, Београд 1965, стр. 20.

⁷ Р. Љ. Живковић, Савремено правно уређење радних односа Београд 1938, стр. 25.

преговарају са синдикатима, било појединачно, било групно, било преко свог удружења о висини надница и другим условима рада. Као резултат тих преговора јавља се један акт који је по свом настанку а делимично и по својој природи уговорног карактера, тј. колективни уговор. Закључивањем колективног уговора послодавци обезбеђују социјални мир за период важења колективног уговора и на тај начин обезбеђују нормалне услове за функционисање процеса рада. На другој страни синдикат настоји да за период важења колективног уговора обезбеди радницима одређену висину надница као и одређени ниво других услова рада, тј. одређени ниво радног и животног стандарда. Ови интереси мотивишу послодавце и синдикате да преговарају о условима рада и да закључују колективне уговоре. Колективизацијом субјеката радног односа и успостављањем односа између њихових колективитета створене су претпоставке да радни односи постану предмет интересовања на вишим нивоима чиме они излазе из оквира предузећа и добијају димензије глобалних односа. Према томе, власт послодавца бива ограничена по два колосека, и то: методом државне интервенције у радне односе и методом колективног преговарања. Ове промене утицале су и на теоријску мисао која је све више, а нарочито, почетком 20. века усмеравала пажњу на радни однос као социјални однос и направила диференцијацију између радног односа, као односа запослења, и уговора, као правног основа за ступање у радни однос. Уговор о раду (најму, служби) све више губи значај акта којим се регулишу радни односи и добија значај акта који има значај правног основа заснивања радног односа. Но, треба напоменути да је већ и тада заступано становиште да је за постојање радног односа довољан акт фактичког ступања на рад, дакле, независно од тога да ли је закључен уговор о раду.

5. КОЛЕКТИВНИ РАДНИ ОДНОС

1. Појам и карактеристике

Гарантовањем неких индивидуалних права радницима од стране државе створене су могућности да се индивидуални радни однос глобализује, али истовремено и демократизује. Индивидуална права чине садржину индивидуалног радног односа и припадају појединцу (нпр. појединачном раднику) као његовом субјекту. Међутим, треба рећи да нека индивидуална права имају не само свој индивидуални него и колективни аспект. Шта то значи? То значи: прво, да та права не може остваривати појединац сам изоловано од других појединаца, већ их он, као појединац увек, остварује заједно са другима. Значи да би остварио дато право, он успоставља односе са другим субјектима. Он то право остварује на два нивоа. Један ниво, који значи још увек индивидуални аспект тог права, постоји онда кад поједи-

нац (радник) дато право остварује заједно и у односима са другим појединцима који су, такође, субјекти тог права у оквиру једног организационог облика, као и онда кад то право остварују према том организационом облику коме и он и други појединци припадају, тј. чији су чланови. Међутим, кад ово право остварује организациони облик коме појединац припада према другим организационим облицима у друштву онда кажемо да одређено индивидуално право добија свој колективни аспект и остварује се у колективном односу. Право на синдикално организовање управо има и свој индивидуални и колективни аспект⁸ као и право на штрајк, на учешће радника у управљању и др. Признавање индивидуалног права на синдикално организовање радницима, створене су претпоставке за успостављање колективних радних односа, као колективног облика остваривања права. Радник који се учлани у синдикат успоставља односе са другим члановима синдиката и са синдикатом као својом организацијом. Међутим, чином учлањења у синдикат и успостављања наведених односа радник није још увек остварио своје право на синдикално организовање и деловање. То ће право бити остварено тек онда када синдикат буде ступао у одређене односе и предузимао одређене радње које ће бити у функцији заштите материјалног и социјалног положаја радника. У односима удруживања и организовања синдиката (синдикалном односу) индивидуална права чланова се трансформишу у колективно право. Синдикат своја овлашћења да наступи према другим субјектима изводи из права радника која су оргинерна. Синдикат се појављује дакле, као опуномоћени заступник радника у односима остваривања њихових појединачних права и на правима заснованих појединачних интереса. Њихова права на колективне акције су обједињена у овлашћењима синдиката. Чланови, разуме се, контролишу да ли синдикат успешно извршава овлашћења која су му додељена. Синдикат је, према томе, само изведени носилац овлашћења. Радници га снабдевају тим правом преносећи на њега своја права која као појединци не могу да остваре према послодавцу, удружењима послодаваца и према држави. Гарантовањем права на слободно удруживање и колективно деловање створене су претпоставке за настанак колективних радних односа у правом смислу речи. За разлику од индивидуалних радних односа либералистичког типа који су се успоставили само на нивоу предузећа (фабрике) колективни радни односи успостављају се изван предузећа на локалном регионалном, гранском и националном нивоу. Међутим, треба рећи да се са организовањем синдиката и њиховим уласком у предузеће и на нивоу предузећа успостављају колективни радни односи. Предузеће се појављује као послодавац и функционише као колективни однос оличен у шефу предузећа у персоналу, тј. радној заједници запослених. У предузећу

⁸ Види Н. Тинтић, Радно и социјално право, књ. прва, Загреб 1969, стр. 94.

које се у пракси најчешће појављује као послодавац, успоставља се читава мрежа индивидуалних и колективних радних односа. Предузеће као послодавца према радницима представља шеф предузећа (који може бити индивидуални а може бити и колективни) који ступа и у индивидуалне и у колективне радне односе. Индивидуални радни однос успоставља се и остварује увек тамо где се врши рад у организованим облицима рада (предузеће, установа, радња и др.), тј. код конкретног послодавца. Он је резултат индивидуалних преговора између два субјекта који имају потребу за радом. Индивидуалним радним односом се обезбеђује рад код другог, за другог и под управом другог. Ступањем на рад радници се стављају у завистан однос, тј. под власт оних који их запошљавају, односно који им дају рад и за чији рачун они тај рад извршавају. Према томе индивидуални радни однос је једна врста односа која за свој предмет има рад, и који се успоставља и остварује између послодавца који обезбеђује средства за рад, предмете рада, сноси ризик пословања, исплаћује рад, управља радом, доноси правила или норме и изриче санкције за непоштовање дисциплине, с једне стране, и радника који су подређени и послушни извршиоци, с друге стране⁹. Међутим, не треба буквално схватити да овај однос претпоставља непосредне физичке контакте, односно сусрете између сваког појединачног радника и послодавца, који најчешће и не зна који су радници запослени у његовој фабрици. Оно што је, дакле, специфично за индивидуалне радне односе то је да се послодавац и радник ретко сусрећу као појединци (*tie fáté*). Но, као што је већ истакнуто индивидуални радни односи од друге половине односно од краја 19. века и почетком 20. века, нису остали усамљени предмет радног права, већ им се придружују и колективни радни односи. Ови односи су настали као последица демократизације друштва, а самим тим и демократизације положаја радника као субјекта права. Наиме, радници у предузећу, професији, грани, општини, региони и на националној територији оснивају своја удружења која успостављају колективне радне односе са послодавцем¹⁰. Колективни радни односи су манифестација колективне воље, за разлику од индивидуалних који су манифестација индивидуалне воље. Колективни радни односи се успостављају на нивоу предузећа и на нивоима, као што је већ речено, изван предузећа. На нивоу предузећа они се успостављају између послодавца односно шефа предузећа, с једне стране, синдиката, групе радника, као и свих запослених, с друге стране. На страни радника у колективном радном односу има, дакле, више субјеката што све зависи од садржине односа који се успостављају, тј. да ли је у питању уговарање услова рада, учешће у управљању, учешће у штрајку или неки други односи. Само предузеће, дакле, функционише као колективни радни однос и то не само на

⁹ G. H. Camerlynk, G. L. Caen, *Droit du travail*, Paris 1978, стр. 2.

¹⁰ J. Rivezo, J. Savatiez, *Droit du travail*, Paris 1981, стр. 26.

плану преговарања и уговарања плата и услова рада, него и на плану управљања предузећем. Извршавањем зависног рада одређено је формирањем, дакле, две врсте правних односа: 1. индивидуалних између одређеног послодавца и одређеног радника који су резултат уговора о раду и 2. колективних који се манифестују у постојању правних односа од интереса за групе радника послодавца или групе послодавца. Колективни радни односи су односи који се успостављају између група које имају супротне интересе¹¹. У тим групама уједињени су истоветни индивидуални интереси њихових чланова у заједнички интерес који се синтетизује као интерес колектива. Колективни односи између професионалних група могу имати за последицу: закључивање колективног уговора, настанак колективних радних спорова, решавање спорова мирним методама (где се мора применити специјална процедура мирења, посредовање и арбитража за колективне радне спорове) или агресивним методама (штрајк, локаут). Синдикат, колективни уговор, колективни конфликти, правила, решавање конфликта представљају, према неким ауторима, елементе права колективних радних односа¹². У совјетској теорији се колективни радни однос одређује као правни односи између радног колектива и синдиката с државним органима у вези учешћа радника у управљању предузећима. Субјекти ових односа су, на једној страни, радни колективи као особена социјална творевина у оквиру предузећа или синдикални органи свих нивоа (ВЦСМС и ЦК синдиката до ФЗМК)¹³ а с друге стране државни органи (од Владе СССР и савезних министарстава до администрације предузећа)¹⁴. Правни односи у којима учествују радни колективи и синдикат називају се колективним, због тога што ови субјекти иступају као колективне творевине и садржински првенствено изражавају колективне интересе радника и службеника. Особеност ових односа је, дакле, у томе што радни колективи и синдикати наступају у својству субјекта правних пуномоћника, а предузећа виши органи и органи државе у својству носилаца обавеза¹⁵. Колективни радни односи, према совјетској теорији, изражавају се у три основна вида¹⁶: *први вид* изражава се првенствено у представљању, где се радни колектив и синдикат појављују као опуномоћени представници радника и службеника у области производње, рада и културе. Настају, дакле, у вези представљања интереса радника и службеника у овим областима пред предузећем, вишим органима и органима државе; *други*

¹¹ Р. Durand, Traite de droit du travail, том III, Paris 1965, стр. 1.

¹² Р. Durand, оп. цит., стр. 2.

¹³ Б. К. Бегичев, Предмет метод и систем советског радног права — Советское трудовое право, у редакцији А. Д. Зајкина, Москва 1979, стр. 128.

¹⁴ Советское трудовое право, у редакцији А. Д. Зајкина, Москва 1979, стр. 128.

¹⁵ Б. К. Бегичев, оп. цит., стр. 129.

¹⁶ Б. К. Бегичев, оп. цит., стр. 128—129.

вид, изражава се у вези установљења (утврђивања, регулисања), услова рада и примене законодавства о раду непосредно у предузећу. Овај вид односа успоставља се између ФЗМК (фабричко-заводски-месни комитет синдиката) и администрације предузећа (која се појављују као орган предузећа и представља интерес државе). Резултат ових односа су локалне норме о регулисању рада и плата радника и службеника (колективног уговора, правило унутрашњег реда и др.); *трећи вид*, изражава се у односу синдиката с вишим државним органима. Овај вид колективних односа настаје изван предузећа и њихово успостављање има за циљ обезбеђење извесног јединства у правном регулисању радних односа од општег значаја за рад предузећа, обједињених по гранама или територији. Као резултат ових односа јављају се нормативни акти за регулисање рада радника и службеника у одређеној грани, региону или у националној привреди у целини¹⁷. Из претходних напомена које су учињене произлази да су колективни радни односи таква врста односа која се успоставља између колективног представника радника и службеника (радни колектив, група радника, организација) с једне стране, и послодавца, односно групе послодаваца или њихових удружења, с друге стране, поводом уговарања (регулисања) висине плате и услова рада радника и службеника у индивидуалном радном односу код послодавца, као и поводом утврђивања међусобних права и обавеза самих странака. Оно што је одмах видљиво то је да у овим односима субјекти у, поштујући одређену процедуру утврђују права и обавезе на раду, из рада и по основу рада за лица која нису учествовала у овим односима тј. за трећа лица независно од тога да ли су или нису чланови неких од колективитета који су субјекти ових односа. Међутим, субјекти ових односа утврђују и преузимају и међусобна права и обавезе. Функција ових односа састоји се у томе да се демократском процедуром и применом правних средстава обезбеди компромис супротних интереса представника рада и капитала. Интереси субјекта су супротни и резултат су њиховог различитог односа према средствима за производњу, тј. различитог односа према својини. Својина је, у ствари, извор супротних интереса. Послодавци настоје, тј. преузимају акције да уз очување и заштиту својине стекну што веће користи од ствари (средстава) које чине предмет својине, а представници рада настоје да обезбеде себи што већи животни стандард, а то истовремено значи смањење добити за послодавца од својине. Ови односи се успостављају тако што једна страна (представник радника) подноси одређене захтеве другој страни (послодавцима) која поводом тих захтева одговара својом понудом. Ниво права који се захтева и ниво права који се нуди нису исти. По правилу се захтева већи ниво права од оног који се нуди. У међусобним односима који могу имати различите облике, уговарање, посредовање, мирење и арбитража странке

¹⁷ Б. К. Бегичев, оп. цит., стр. 129.

настоје да остваре ако није могуће у потпуности, онда што је могуће више од онога што су захтевале односно да истрају на ономе што су понудиле. Ретко се оствари максимално оно што се захтијева, тј. од онога што би било првобитни захтев. Најчешће у међусобним контактима долази до прихватања једног нивоа (као и обавеза) који је резултат попуштања и једне и друге стране. Прихвата се ниво заштите који ни једна ни друга страна у почетку нису желеле, али је често изнуђен под претњом примене агресивних средстава и угрожавања социјалног мира. Разуме се баш због тога израстају из супротних интереса ови односи обухватају и спорове као и правне методе решавања тих спорова. Колективни радни однос постаје независно од тога да ли се спорови решавају мирним методима или агресивним методима (штрајк, лаук — аут). Колективни радни односи су врло институционализовани, тј. остварују се функционисањем институција као што су: преговарање и уговарање плата и других услова рада, колективни уговор (у коме је опредмећен материјализован постигнути компромиса супротних интереса) мирење, посредовање, арбитража, штрајк и лаук — аут. Свака од наведених институција представља правну нормама (обичајним, судским прецедентом) оформљене поједине односе, који у својој укупности чине комплекс односа који називамо колективни радни односи. Поред ових облика колективног радног односа који, у ствари, представљају само различите могућности његовог остваривања треба истаћи да и различити облици односа који се успостављају учешћем радника у управљању предузећима, такође, представљају колективни радни однос.

2) Држава и колективни радни однос

Из досадашњих напомена може се извести закључак да је колективни радни однос увек двостран однос, тј. да је он увек и само однос колективних представника рада и представника капитала. Међутим, треба рећи да он данас постаје све више трипатитни однос, тј. однос између три субјекта. Као трећи субјект колективних радних односа појављује се држава. Држава се, иначе, може појавити у двострукој улози као субјект колективног радног односа и то: као послодавац (за предузећа која су у њеној својини и за службенике које запошљава) и као представник и заштитник опште-друштвених интереса. У својству послодавца држава преговара и закључује, на пример, колективни уговор са синдикатом за раднике који раде у државним предузећима и у државном апарату. Међутим, када се појављује у функцији заштите општих интереса она обезбеђује услове за функционисање колективних односа, учествује у колективним односима, на пример, у поступку преговарања у билатералним или трипатритним телима) учествује у поступку решавања интересних спорова, врши екстензију колективних уговора, учествује у решавању спорова који настају у поступку примене или интерпретације колективних уговора и

др. Према томе, држава се меша у колективне преговоре непосредно или посредно. Непосредно је онда кад она учествује у преговарању, уговарању и закључивању колективног уговора или кад непосредно учествује у некој од фаза колективног преговарања. Посредно мешање у колективне односе држава остварује прописивање правног поретка колективних односа. Законодавство капиталистичких земаља које утврђују правни режим колективних уговора, садржи норме које су од значаја за колективне радне односе као и, на пример, што су норме: о начину остваривања колективних преговора (обавеза једне стране да обавести у одређеном року другу страну, у неким земљама и администрацију, о поновном разматрању — преиспитивању или престанку уговора после истека рока њиховог дејства); о понашању страна у току колективних преговора (ступање у преговоре, водити их савесно, доставити синдикату финансијско-економске информације) и о предмету колективних уговора и преговора или садржини будућих уговора; о форми у року трајања уговора; начину санкционисања; о начину објављивања штрајка (посебно детаљно регулисано); учешће административне власти око преговора који западну у Њорсокак и друге норме.

3) Колективни радни однос у Југославији

Колективни радни односи у Југославији су још увек неразвијени и са друштвеног и са правног аспекта посматрано. Они нису, као у земљама тржишне привреде, изнуђени деловањем тржишних законитости, тј. они се нису наметнули снагом својих дејстава већ су уведени у систем државном нормом. Правни основ за успостављање ових односа створен је уставним амандманима од 1988. године, савезним законодавством (Закон о основним правима, радника из радног односа, Закон о предузећима и др.) и републичким законодавствима. Створен је и наметнут један нормативни концепт ових односа чија реализација треба да се оствари у систему који зато не пружа ни најнужније претпоставке. За њихово успостављање и функционисање у изворном смислу речи не постоје ни материјалне ни процесно-организационе претпоставке. Прва и основна претпоставка јесте постојања тржишне привреде са развијеним тржиштима капитала, рада и роба. Прва два тржишта су неразвијена и нефункционишу. Друго, непостоји још конкуренција у плуралистичком систему својинских облика како на тржишту капитала тако и на тржишту роба. Треће, тржиште радне снаге није успостављено и кретање и образовање радника не врши се под утицајем законитости тржишта. Четврто, не постоји конкуренција на тржишној утакмици како између привредних субјеката тако и између носилаца радне снаге. Економска ефикасност још увек није критеријум опстанка привредног субјекта на тржишту, нити је, пак, знање и способност критеријум опстанка у радном односу. Пето, не постоји у продукцијском односу

две издиференциране основне класе са супротним интересима. Доминантна улога друштвене својине то за сада онемогућава. Непостојање ових тзв. друштвено-економских претпоставки утицало је и још увек утиче да се нису створиле ни неке претпоставке друштвено-политичког карактера. Оне се односе пре свега на организационо, функционоално и кадровско устројство удружење радника и послодаваца као самосталних интересних организација. Овде треба још додати нефункционисање неких елемената правне државе (области заштите права, законитости, уставности и др.). Но, без обзира на изнето треба рећи да су у позитивном праву Југославије нормативним концептом утврђени следећи облици колективног радног односа: преговарање, мирење, посредовање, арбитража, штрајк и учешће радника у управљању. Управљање друштвеним предузећем које врше радници, тј. тзв. самоуправљање не би се могло сматрати колективним радним односом. Савезни закон члан 85. утврђује колективни радни однос као однос између синдиката и удружења организација односно послодаваца (као билатерални). Разуме се и држава се појављује у овом односу као послодавац за раднике запослене у друштвеним делатностима, јавним предузећима и државним органима. Међутим, овај закон даје могућност да се колективни радни односи успоставе и између три субјекта синдиката, удружења организација односно послодаваца и државног органа као (трипартитни однос). Према Закону о колективним уговорима Р Србија држава са другим субјектима закључује општи колективни уговор (члан 4. став 1.) и појединачне колективне уговоре у јавном предузећу и у установи. Чини се да нема оправдања да са синдикатом закључује колективни уговор и директор јавног предузећа односно установе и влада, односно други оснивач. Овде се поставља питање чије интересе штити директор а чије интересе влада односно други оснивач? Учешће државе оправдава се потребом гарантовања да ће остваривање уговора бити обезбеђено. Овај разлог очигледно не стоји, јер држава може а и дужна је да обезбеђује остваривање правних прописа без обзира да ли је она учествовала у његовом доношењу. Прави разлог лежи у неспремности привредних субјеката и синдиката да преузму одговорност за функционисање привредног система. На овај начин држава је ступила у радни однос са радницима и непосредно преузела обавезу да обезбеди остваривање најниже цене рада. На овај начин се и даље обезбеђује етатизација радног односа и онемогућава деловање тржишних законитости. Овакво нормативно решење само је потврда става да још увек у нашем систему не постоје основне претпоставке за функционисање колективних уговора.

4) Колективно преговарање

Преговарање је један сложен однос између представника синдиката и послодавца (групе послодаваца или удружења по-

слодаваца) које има за циљ утврђивање висине плата и других услова рада и запослења и утврђивање међусобних права и обавеза странака које ће чинити садржину колективног уговора. У литератури колективно преговарање се одређује као: „метод којим се утврђују наднице и други услови запослења и рада радника, преговарањем између представника тредјуниона и послодаваца или организације послодаваца“¹⁸, или као: „Процес утврђивања од стране представника синдиката и послодаваца или послодавачких организација, надница и других услова запослења и рада запослених“¹⁹, или као: „начин за одређивање услова запослења путем преговарања између једне организације радника и послодаваца или удружења послодаваца, које, обично, воде најбољи представници“²⁰, или као: „форма управљања путем кога радници преко синдиката и стварно учествују у управљању“²¹. У литератури су познате три теорије о колективном преговарању које је разрадио амерички професор Чемберлен²². Према теорији тржишта колективно преговарање је средство уговарања за продају рада. Према теорији индустријске владе оно представља завођење уставног система у индустрији. На крају према трећој теорији, тј. према теорији управљања колективно преговарање је метод којим синдикати преузимају извесне функције управљања. Сва претходна наведена појмовна одређења указују на функцију колективног преговарања. Та функција се састоји у регулисању радних односа утврђивањем висине надница и других услова рада (нормативна) и утврђивање права и обавеза између субјеката преговарања (уговорима којом се обезбеђује социјални мир). Нормативна функција је првенствено у интересу представника рада а уговорно је, пре свега, у интересу представника капитала. Сигурно је да синдикат настоји да обезбеди пораст висине надница у складу са порастом продуктивности рада и трошкова живота. У овом настојању синдиката, неки виде проширење функције преговарања у савременом привредном систему, при чему оно у исто време постаје „метод којим се у условима брзог пораста продуктивности одржава постојећа сразмера између основних економских величина, акумулације и потрошње и на тај начин обезбеђује потребан баланс неопходних претпоставки позитивног привредног кретања“²³. Што се тиче значаја колективног преговарања као једног, без сумње, од најзначајнијих облика колективних радних односа, треба рећи да би се он могао посматрати са три аспекта и то: аспекта за-

¹⁸ Б. Марковић, Британски синдикати, оп. цит., стр. 54.

¹⁹ Др Б. Марковић, Политика дохотка и синдикати (искуство Велике Британије), Београд, 1972, стр. 102.

²⁰ Цит. према М. Виторовић, Синдикална политика надница у САД после другог светског рата, Синдикат и положај радничке класе, стр. 344.

²¹ Цит. према М. Виторовић, оп. цит., стр. 345.

²² Цит. према М. Виторовић, оп. цит., стр. 348.

²³ М. Виторовић, оп. цит. стр. 346.

штите радника, економског аспекта и са аспекта односа двеју класа (капиталиста и радника). Када се говори о значају преговарања са аспекта заштите радника онда се има у виду заштита њиховог радног места или интереса у односу на сталност запослења. Та заштита се остварује на три начина²⁴ и то: онемогућавање индивидуалног радника да у циљу запослења понуди нижу цену рада како би истиснуо из процеса рада конкурентног радника; обезбеђењем виших надница и бољих услова рада у повољнијим привредним условима и на крају заштити радника од самовољног понашања послодаваца. Кад је у питању значај колективног преговарања са економског аспекта из досадашњих излагања произлази да се он изражава у томе што колективно преговарање представља метод утврђивања вредности радне снаге на тржишту радне снаге. И треће, колективно преговарање је, представља метод утврђивања вредности радне снаге на тржишту радне снаге. И треће, колективно преговарање је, као што је већ на одређен начин то и истакнуто „однос одмеравања снага двају основних класа“ који је условљен многобројним чиниоцима везаним за друштвени, економски и политички живот једног друштва.

Може се поставити питање обавезности вођења колективних преговора и закључивања колективних уговора. Треба рећи да је колективно преговарање у већини земаља утврђено као право странака, а то значи да не постоји обавеза преговарања нити, пак, закључивање колективних уговора. Обавеза преговарања је утврђена — радним законодавством у мањем броју земаља (САД, Канада, Шпанија, Луксембург и Португалија). У САД-у, на пример, утврђена је обавеза како за послодавца тако и за признати синдикат да ступе у преговоре, тј. да се „сусретну у разумно време... и да преговарају у доброј вољи, савесно“. Обавеза ступања у преговоре не подразумева и обавезу да се закључи колективни уговор. У Канади је такође прихваћен исти систем као и у САД-у, с тим што постоје разлике само у неким питањима. У западној Европи са изузетком неких земаља, овакве норме мање су распрострањене при чему законодавство ових земаља допушта доста широко мешање државне власти у преговоре. На пример у Шпанији је 1977. године декретом о радним односима уведена обавеза за стране да ступе и воде преговоре „часно и савесно“²⁵. Избегавање ове обавезе је кажњиво (за послодавце) и даје могућност државној власти да се умеша у преговоре да их прекине и да спор преда у јавну процедуру. Такође у Португалији према Декрету о колективним радним односима 1976. године (измене 1977—1979) синдикат има право као колективни договорни представник да писмено захтева од послодавца да започну преговоре²⁶. Послода-

²⁴ Види о томе више код: др Б. Марковић, Политика дохотка и синдикат, оп. цит. стр. 101.

²⁵ ILO Legislative, Series, 1977, sp. 1.

²⁶ ILO Legislative, Series, 1976, Poz. 1.

вац је дужан да у току месеца одговори, а ако из неоправданих разлога одбије преговоре, кажњава се новчаном казном. Међутим, одбијање може да буде и основ за непосредно мешање власти у циљу регулисања услова рада што фактички значи суспензију колективног уговора. Такође се наводи као пример и Шведска у којој је према Закону о управљању на радним местима 1976. године, установљена обавеза послодавца да ступи у колективне преговоре са синдикатом. Послодавци су дужни да сами траже преговоре са синдикатом у случају увођења важних технолошких и организационих измена у производњи. У неким земљама обавеза преговарања је уведена у посредној форми у национализованим гранама привреде законима о национализацији (Француској, Белгији, Холандији и др.). У Југославији савезни Закон о основним правима из радног односа не садржи одредбе о колективном преговарању, али садржи одредбе (У члану 2. члану 23. и члану 85), којима је закључивање колективног уговора обавезно. Закон о колективним уговорима Р. Србије у члану 11. прописује да су овлашћени учесници за закључивање колективних уговора обавезни да преговарају²⁷. Међутим, из ст. 2. овог члана произлази да нема обавезе закључивања општег колективног уговора јер се утврђује да ако га учесници не закључе да ће се питања и односи који чине његов предмет уредити законом. Закон о радним односима СР Црне Горе²⁸ у члану 71. прописује да су учесници дужни да преговарају о питањима која се уређују колективним уговором а према Закону о радним односима СР Хрватске²⁹, такође, су дужни да преговарају, с тим што овај закон прописује да су дужни „савесно преговарати“.

Преговарање започиње, што је већ и у неколико наврата и истакнуто, упућивањем захтева од стране синдиката послодавцима који се односе на подизање нивоа плата и других услова заштите и одговором послодавца у форми понуде на захтев. Иза захтева и иза понуде стоје интереси странака који су супротни и због тога се често преговарање како неки кажу претвара у „ценкање“ између преговарача. Преговоре воде представници синдиката, послодавац или предводници послодавца и они се могу одвијати у различитим институционалним формама у зависности од тога на ком нивоу се воде. Преговори се могу одвијати између представника двеју страна, нпр. комисија (уговорни метод), заједничким телима, која могу бити састављена на билатералној основи (представници синдиката и послодаваца) или на трипартитној (представници синдиката, послодаваца и државе), сталним конференцијама или на посебним конференцијама. Ако је судити према одредби члана 47. Заједничких основа за закључивање колективних уговора, у Југославији је прихваћен уговорни метод преговарања због тога што преговоре

²⁷ Службени гласник Р. Србије, бр. 6/90.

²⁸ Службени лист СР Црне Горе, бр. 29/90.

²⁹ Народне новине, бр. 19/90.

воде овлашћени представници синдиката и привредне коморе као уговорне стране. Код колективног преговарања се отвара и питање нивоа преговарања које може бити на националном, регионалном, локалном и на нивоу предузећа. Међутим, треба рећи да се у неким земљама национални колективни уговори склапају за територију целе земље (нпр. Шведска) док се у неким земљама они склапају у оквиру индустријских грана за одређену територију (националну, регионалну, локалну), што се тиче нивоа преговарања па самим тим и закључивање колективних уговора у Југославији треба рећи да се они одређују према територијалном, гранском и радном принципу. С обзиром на територијални принцип, преговарање може бити на нивоу републике и на нивоу покрајине у складу са Уставом Србије. У оквиру привредне гране преговарање може бити на нивоу федерације, републике и покрајине. Према радном принципу, преговарање се одвија на нивоу предузећа односно установе.

Треба истаћи да је процес преговарања врло сложен, да је заснован на супротним интересима странака и да из тежње сваке странке да наметну своје интересе често долази до спорова између учесника преговарања, што одлаже уговарање и закључивање колективног уговора и захтева примену средстава за решавање спорова. Према томе, преговарање се може завршити уговарањем и закључивањем колективног уговора (преговарањем у ужем смислу), а може се у случају спора продужити (наставити) применом метода за решавање насталог спора. Настали спорови се, по правилу, првенствено решавају применом тзв. мировних метода (мирења, посредовања, арбитраже) ако ови методи не дају резултата, спор се решава методом примене тзв. агресивних средстава (штрајка и др.). Колективно преговарање је централни колективни однос, који у себи обухвата више појавних облика колективних односа чијим функционисањем се остварује демократизација радног односа. Међутим, оно је и много шире од тога. Колективно преговарање је један демократски однос који се заснива и функционише на аутономији својих субјеката и на многобројнијим принципима правне државе.

ЗАКЉУЧНЕ НАПОМЕНЕ

Радни однос као специфична врста односа у сваком друштву остварује многобројне функције, почев од економске, социјалне, правне па до културне функције. Нужна претпоставка његовог настанка и, разуме се, постојања јесте подела грађана једног друштва на оне који имају власништво над средствима рада и на оне који то власништво немају. У самој бити власништва је да се његова материјална супстанца обезбеди и увећа. Да би се ово остварило неопходно је створити услове за рационално и ефикасно искоришћавање средстава рада. Саставни део искоришћавања средстава рада јесте и процес упо-

требе радне снаге, односно радних способности коме претходи успостављање односа између власника капитала и носилаца радне снаге (радника). Успостављањем овог односа који се назива радним односом обезбеђује се заштита радника, тј. његова права. Овај однос је одређен увек и првенствено власништвом и од њега је завистан. Пошто власништво у суштини значи власт поводом и на основу употребе средстава, сходно томе власник потчињава под кишобран своје власти, и раднике као носиоце радне снаге. У почетним облицима радног односа та власт је била директна и апсолутна. Настанком тржишне привреде у буржоаском друштву и прокламованим многобројних демократских принципа заснованих на правима и слободама грађана радни однос још увек је облик апсолутне власти послодавца. Тај недемократски однос имао је своја ограничења како у економским тако и у друштвеним разлозима. Његова демократизација је била објективно условљена независно од тога да ли је се послодавац са тим лично слагао или не. Она не значи нити се може свести само на гарантовање раднику права и слобода у радном односу, већ је то један шири процес који, разуме се, претпоставља и обим и квалитет права али и шире друштвено-економске, политичке, социјалне и културне претпоставке. Његова демократизација је започела оног тренутка кад су заједно и послодавци (власници капитала) и држава признали, и то на делу показали, да се ради о једном односу који засеца у сам основ друштва, тј. који је претпоставка његовог настанка, опстанка и развоја. Према томе, оног момента кад је схваћено да они нису и да не треба да буду приватна ствар власника капитала и власника радне снаге отпочео је процес његове демократизације. Субјекти радног односа који су у положају радника све више постају организована друштвено-политичка снага а све мање делују као издељени и растурени појединци који су препуштени власти појединачног послодавца. Организовани радници успевају да се наметну као партнер послодавцима и држави у уређивању услова рада и запослења, тј. у уређивању свих оних односа од којих зависи њихов материјални и социјални положај. Настанком колективних радних односа стварају се претпоставке за једну ширу демократизацију односно на раду, тј. започиње процес ограничавања пуне аутономије послодавца и довођење радника у положај субјекта радног односа у правом смислу те речи. Међутим, демократизација радног односа као процес јачања положаја и улоге радника у продукционом односу је стављена у функцију подизања продуктивности и обезбеђења социјалног мира. Она значи обезбеђење једног нивоа социјалне и материјалне заштите радника који не може ићи преко нивоа који би угрозио економску снагу капитала и његову власт. Према томе, радни однос остаје, још увек, облик зависног рада од капитала, али при том, његова демократизација схвата и остварује као претпоставка и саставни део процеса обезбеђења власти капитала над носиоцем радне снаге.

Колективни радни односи у Југославији се тек успостављају и то треба рећи у доста неповољним привредним и политичким условима. Сигурно је да ће бити потребан један период времена да се обезбеде неопходне претпоставке за њихово функционисање, у смислу како они функционишу данас у развијеним тржишним привредама. Од спремности и способности радничке класе да као организовани субјект ступи у односе са послодавцима и државом у великој мери зависиће њен друштвени и материјални положај. Ово посебно треба истацати због тога што ће приватизацијом, која је изгледа неминовна, доћи до успостављања односа заснованих искључиво на економским критеријумима у којима ће се битно изменити улога државе, у том смислу да ће престати њена функција у социјализацији губитака и нерада. Према томе, неопходно је да што пре отпочне процес ослобођења од досадашњих схватања односа према раду, као и навика да се мисли туђом главом и туђом памећу. Долази тренутак када ће коначно и радни односи бити у центру економског и политичког интересовања у Југославији. Којом ће брзином процес демократизације радних односа ићи у овом тренутку је тешко прогнозировать. Он ће моћи да се остварује бржим темпом од оног тренутка кад буду створени услови да радник на основу свог рада може да обезбеди материјалну и социјалну сигурност себи и својој породици.

Намера аутора у овом раду, била је да покуша да укаже на значај и улогу колективних радних односа у демократизацији односа на раду уопште. Ограничен простором и временом аутор није могао да у једном обухватнијем приступу размотри читав комплекс колективних радних односа, што би његову почетну замисао довело до потпуне реализације. Но то, бар за сада, остаје тема за неко друго место и будуће време.

Боривоје ШУНДЕРИЋ

КОНЦЕПТ, ПОЈАМ И РЕЖИМ РАДНОГ ОДНОСА

Закон о основним правима из радног односа¹ унео је низ значајних новина у систем радних односа. Најзначајније се односе на концепт, појам и режим радног односа.

1. КОНЦЕПТ РАДНОГ ОДНОСА

Закон о основним правима из радног односа је у блиском сродству са Законом о предузећима². Ова два закона су зачета половином 1988. године и требало је да буду близанци. Међутим, Закон о предузећима је рођен као недоношче, шест месеци после зачећа, док је Закон о основним правима остао у стомаку федерације скоро шеснаест месеци.

Закон о предузећима је дошао на свет рахитичан па је тек после витаминских ињекција у виду новела³ стао на ноге. Сада хода.

Порађање Закона о основним правима из радног односа је било дуго и тешко. Око акушерског стола је било више бабица и зато се закон родио са једном озбиљном маном. Да не кажемо, килом.

О каквој је мани реч?

Према члану 281. став 1. тачка 3. Устава СФРЈ, федерација „уређује основна права радника у удруженом раду којима се обезбеђује њиховим уставом утврђен положај у самоуправним и друштвено-економским односима“. Све би било у реду да је Закон о основним правима из радног односа тај однос

¹ Овај закон је усвојила Скупштина СФРЈ, на седници Савезног већа од 28. септембра 1989. године. Закон је објављен у „Службеном листу СФРЈ“, број 60 од 6. октобра 1989. године.

² „Службени лист СФРЈ“ број 77/88.

³ Закон о изменама и допунама Закона о предузећима („Службени лист СФРЈ“ број 40/89. и 46/90).

уредио као међусобни однос радника који удружују рад. Али, није. Он га је дефинисао као однос између радника, на једној, и организације, односно послодавца, на другој страни. Кад је реч о радницима запосленим код послодаваца овоме се нема шта приговорити. Међутим, кад је реч о радницима запосленим у организацијама које раде друштвеним средствима, дефиниција радног односа заслужује озбиљну критику.

Том дефиницијом је, заправо, напуштен концепт радног односа као међусобног односа радника који су удружили рад у одређеној радној средини⁴, и промовисан нови. Нови концепт полази од тога да је и радни однос у раду друштвеним средствима, однос између радника и организације. Другим речима, однос два правна субјекта у коме је радник — власник радне снаге а организација — власник капитала. Овај концепт у свему одговара најамном карактеру рада у капитал односима, а најављиван је и раније⁵.

Настојање да се напусти досадашњи концепт радног односа одговара тежњи друштва да створи услове за тржишно привређивање. Таква оријентација је, наравно, добра, али не и довољна да се већ сада измени суштина радног односа у раду друштвеним средствима, без обзира што је Закон о предузећима у великој мери прихватио захтеве тржишне економије. Закон о предузећима је исто што и сваки други савезни закон. Од њега не треба правити нови „мали Устав“. Ваљда нас је искуство са Законом о удруженом раду томе научило. Отуда валидност новог концепта радног односа можемо оцењивати једино са становишта Устава.

Додуше, можда се у овом тренутку можемо и упитати — шта је, заправо, Устав СФРЈ. Разлике између његових основних начела и одредаба нормативног дела су толико изражене да је један судија Уставног суда Југославије, не без ироније, рекао „да се морамо привикавати да живимо са неуставним уставом“⁶. Али, ако Устав као највиши правни акт земље, себи и може дозволити да буде „неуставан“, закон не може, макар се звао и Закон о основним правима из радног односа. Нема, дакле, друге могућности него да нови концепт радног односа испитамо са становишта Устава, макар колико и он сам био дотрајао.

Ако дно лонца новог концепта радног односа осветлимо већ ослабљеном лампом важећег Устава СФРЈ, уочићемо три велике рупе.

Прву рупу направила су основна начела Устава (разуме се, она која комуницирају са нормативним делом). Она, у тач-

⁴ Овај концепт је у наш правни систем уведен још Уставом из 1963. године. (Види члан 10. тога Устава).

⁵ Проф. др Александар Николић: „Радни односи“, „Правни живот“, бр. 1/88.

⁶ Проф. др Александар Фира у дискусији на Саветовању о уставним амандманима и оцењивању уставности и законитости, одржаном у Београду 20. марта 1989. године.

ки II, став 3, алинеја 2, прокламују ослобађање рада „укидањем супротности између рада и капитала и сваког облика најамног односа“, а нови концепт радног односа промовише управо рад у најамном односу.

Другу рупу направиле су неизмењене одредбе нормативног дела Устава. Оне читаво друштвено-економске уређење заснивају на слободно удруженом раду средствима за производњу у друштвеној својини и на самоуправљању радника у производњи и расподели друштвеног производа у организацијама удруженог рада и друштвеној репродукцији у целини (члан 10). Према чл. 13. и 14. Устава радник у удруженом раду остварује право рада друштвеним средствима, које му омогућује да управља својим радом и радом и пословањем организације као и да уређује међусобне односе у раду. Ако радник управља својим радом и радом и пословањем организације у којој је запослен, онда тој организацији не може изнајмљивати своју радну снагу, јер је она у његовој а не он у њеној власти. Ако радници уређују међусобне односе у удруженом раду, онда ти односи постоје а ако је тако, постоје и субјекти тих односа. То су, дабоме, радници јер ко би други могао удруживати рад, осим живих људи.

Трећу рупу направили су амандмани IX до XLVII на Устав СФРЈ. Ови амандмани не укидају удружени рад, већ га само преводе из договорне у тржишну економију. О томе сведоче и одредбе Амандмана XI тачка 1. ст. и 2. које гласе: „Радници слободно удружују рад и друштвена средства у условима робне производње и деловања законитости тржишта, ради обављања привредних и других делатности и стицања дохотка на тржишту или у односима слободне размене рада. Радници слободно одлучују о облицима самоуправног и радног организовања и облицима удруживања, повезивања и сарадње организација удруженог рада, интересима које у њима остварују и обиму удруживања свог рада и друштвених средстава“. Амандмани X и XI врве од појмова „слободно удружени рад“, „удружени рад“, „организација удруженог рада“ и слично, а тих појмова нема ни у Закону о предузећима ни у Закону о основним правима из радног односа. Они беже од њих, као ћаво од крста.

Зато је, ваљда, и Закон о основним правима из радног односа побегао од радног односа као међусобног односа радника у удруженом раду. Њему је било довољно што је радна организација, по Амандману XI тачка 4. став 1. на Устав СФРЈ, постала „носилац свих права и обавеза у правном промету у односу на сва средства којима располаже и која користи“. Међутим, права и обавезе из радног односа не могу се поистоветити са правима и обавезама у правном промету. Положај радника у радном односу спада у статистику а правни промет, у динамику друштвено-економских односа. Стога, околност да је радна организација титулар права и обавеза на средствима које укључује у правни промет, никако не значи да је она „го-

сподар“ тих средстава и у статисти својинских односа. То су још увек радници који у радној организацији, остварујући право рада друштвеним средствима, управљају радом и пословањем и пословима и средствима у целокупности односа друштвене репродукције (члан 14. став 2. Устава СФРЈ). Уосталом, како је рад човека једини основ присвајања производа друштвеног рада и управљања друштвеним средствима (тачка III, став 5, основних начела Устава), тај основ је још увек у рукама радника, а не организације. Зато Амандман X, тачка 3, став 3, на Устав СФРЈ и одређује да се радници у удруженом раду користе резултатима рада које остваре радом и управљањем друштвеним средствима и да сnose материјалне и друге последице економски нецелисходног и друштвено неодговорног коришћења тих средстава. Из овог произлази да, у својинско правном смислу, радници још увек господаре друштвеним средствима са којима раде и стичу доходак, односно добит. Отуда организација у којој раде припада њима а не они њој. Али, како радници у организацији као колектив људи, немају посебан правни субјективитет, они се користе правним субјективитетом организације у којој раде и то не само у правном промету, него и у свакој другој комуникацији са трећим лицима, друштвеним или државним органима.

Све ово указује да радни однос у раду друштвеним средствима још увек није могао бити конципиран као најамни однос. Он је, док се сасвим не истроше батерије постојећег Устава, морао остати израз слободног удруживања рада. Разуме се, у амбијенту тржишне економије.

Мењајући концепт радног односа, Закон с основним правима из радног односа довео је у питање и уставни основ за његово доношење. По већ поменутом члану 281. став 1. тачка 3. Устава СФРЈ он је могао да уреди основна права радника у удруженом раду којима се обезбеђује њихов Уставом утврђени положај у самоуправним и друштвено-економским односима, а не основна права радника у најамном односу.

То је, дакле, та мана са којом се овај закон родио. Али, шта је ту је. Дете се родило и треба га љуљати.

2. ПОЈАМ РАДНОГ ОДНОСА

Према члану 1. став 2. Закона о основним правима из радног односа, под радним односом се подразумева добровољни однос између радника и организације, односно послодавца ради обављања одређених послова и економски целисходног и одговорног коришћења средстава и остваривање права и обавеза која се стичу на раду и по основу рада.

Ова дефиниција је заједничка за све облике радних односа па важи и за раднике у организацијама и за раднике код послодаваца и за раднике у другим радним срединама.

Из њене садржине произлази да се радни однос успоставља: 1) добровољно, 2) између радника и организације, односно

послодавца, 3) ради обављања одређених послова и економски целисходног и одговорног коришћења средстава и 4) ради остваривања права и обавеза која се стичу на раду и по основу рада.

1) Добровољност

Добровољност радног односа је импликација слободе рада и права на рад.

Слобода рада је, према члану 160. Устава СФРЈ, слобода човека да бира занимање и запослење, односно да сам одлучује да ли ће и шта радити. Да би се ова слобода што потпуније остваривала, Устав прокламује једнакост у запошљавању и забрањује принудни рад. Једнакост у запошљавању подразумева да су сваком грађанину под једнаким условима доступни свако радно место и свака функција у друштву. Забрана принудног рада је израз демократизације и хуманизације друштвених односа. За остваривање слободе рада значајно је и начело из члана 154. став 1. Устава СФРЈ да су грађани једнаки у правима и дужностима, без обзира на националност, расу, пол, језик, вероисповест, образовање и друштвени положај. Југославија је ратификовала и Конвенцију број 111 Међународне организације рада која се односи на забрану дискриминације у погледу запошљавања и занимања⁷.

Право на рад се, према члану 159. Устава СФРЈ, огледа у праву грађана на запослење. На садашњем степену развоја, ово право није у комплементарном односу са обавезом друштва да сваком радно способном грађанину обезбеди посао, јер су у нас ресурси материјалне основе рада ограничени. Управо зато незапослена лица, под условима утврђеним законом, остварују право на материјално обезбеђење. Потпуније остваривање права на рад зависи од степена развоја производних снага, али и од захтева тржишта, отворености организација и послодаваца за нове раднике, система образовања и низа других фактора. Право на рад се не остварује само запошљавањем него и самосталним обављањем личног рада средствима у својини грађана. Услови за такав рад су све повољнији, јер се систем дозволе за рад замењује системом пријаве рада.

Добровољност је обострана одлика радног односа. Она се не односи само на радника него и на организацију, односно послодавца. Они добровољно одлучују с којим ће радником, од више кандидата који испуњавају прописане услове, засновати радни однос. Раније одредбе о обавезном пријему приправника, односно радника који се први пут запошљавају нису у складу са овом одликом радног односа.

Добровољност долази до изражаја не само код заснивања радног односа, него и код његовог престанка. Радни однос

⁷ Уредба о ратификацији конвенције објављена у „Службеном листу СФРЈ“ број 3/ 61.

престаје ако радник писмено изјави да га раскида или ако се о томе писмено споразуме са организацијом. Додуше, радни однос може престати независно од воље радника, односно организације или послодавца, али само у случајевима који су одређени законом.

2) Однос између радника и организације односно послодавца

Радни однос се успоставља између радника и организације, односно послодавца. То је однос између два правна субјекта у коме свако има одређена права, обавезе и одговорности. Њих утврђује закон, колективни уговор и општи акт. До сада је колективни уговор био резервисан само за радни однос радника и послодавца а сада се њиме уређује и радни однос између радника и организације. То одговара новом концепту радног односа.

По том концепту радни однос је најамни однос у коме је радник власник радне снаге а организација власник капитала. Овакав положај радника у радном односу не одговара друштвено-економском положају радника у удруженом раду. Према члану 13. и 14. Устава СФРЈ, радник управља својим радом и радом и пословањем организације удруженог рада, као и пословима и средствима у целокупности односа друштвене репродукције. Он, дакле, има владајући положај у удруженом раду а изнајмљује радну снагу организацији као да је он у њеној а не она у његовој власти. Због ове противречности, важећи Устав не може да поднесе нови концепт радног односа и то је највећа мана Закона о основним правима из радног односа. Треба, међутим, нагласити да ће и у предстојећим уставним променама по свој прилици доћи до конвалидације најамне логи-ке радног односа.

3) Обављање послова и коришћење средстава

Радни однос се заснива ради обављања одређених послова и економски целисходног и одговорног коришћења средстава.

Обављање одређених послова је основни смисао сваког рада па и рада у радном односу. Ти послови се обављају зависно од стручне спреме, знања и способности. Радник треба да испољава савесност и марљивост у вршењу поверених послова и да се стално усавршава. Неизвршавање радних обавеза је разлог за позивање радника на дисциплинску и материјалну одговорност.

Радник се у раду користи средствима организације, односно послодавца. У њима је садржана вредност минулог рада и моћ репродуковања нове вредности рада. Зато се и у амандману X, тачка 3. став 2. на Устав СФРЈ каже да су радници

дужни да „економски целисходно и друштвено одговорно користе друштвена средства и стално их обнављају, увећавају и унапређују“. Захтев из ове уставне одредбе је овде проширен на однос према свим средствима рада, без обзира на њихово својинско порекло, што, заправо, одговара јединственом карактеру радног односа по овом закону. Коришћење ових средстава не може бити економски целисходно и одговорно, ако не даје резултате који обезбеђују акумулацију, односно њихову проширену репродукцију.

Радници су изложени и одређеним санкцијама за економски нецелисходно и друштвено неодговорно коришћење средстава. Друштвена, задружна, приватна и мешовита својина на средствима за рад, уживају једнаку заштиту. То одговара плурализму својинских односа и конкурентности различитих облика својина на средствима рада.

4) Остваривање права и обавеза у раду и по основу рада

Радник и организација, односно послодавац остварују права и обавезе на раду и по основу рада. Права која се стичу на раду испуњавају садржину радног односа у смислу става 1. овог члана. Права која се стичу по основу рада тичу се здравствене заштите, инвалидског и пензијског осигурања и других облика социјалне сигурности.

Права и обавезе субјеката радног односа су у комплементарном односу. Право радника обавезује организацију, односно послодавца и обрнуто. Право радника на лични доходак остварен радом, одговара обавеза организације, односно послодавца да му тај доходак исплати. Право организације, односно послодавца да радника распореди на одређено радно место, одговара обавези радника да обавља послове и задатке тог радног места. Право радника на заштиту у раду, одговара обавези организације, односно послодавца да му ту заштиту обезбеди. Право организације на накнаду штете проузроковане на раду или у вези са радом, одговара обавеза радника да штету накнади. И тако даље.

Повреда права, односно неизвршавање обавеза из радног односа, покреће прописе о одговорности радника или организације, односно послодавца. Онај ко је стекао права, односно преузео обавезе из одређеног односа, сноси и одговорност за њихово остваривање. То важи и за субјекте радног односа.

Права и обавезе из радног односа остварују се у организацији, односно код послодавца, док се њихова заштита обезбеђује у поступку пред надлежним органом, односно судом.

3. РЕЖИМ РАДНОГ ОДНОСА

Закон о основним правима из радног односа се директно примењује на радни однос радника у организацији и на радни

однос радника код послодавца, док се на радни однос радника у осталим радним срединама примењује супсидијарно.

1) Радни однос у организацији

Према члану 2. став 1. Закона о основним правима из радног односа радни однос радника у организацији заснива се између радника и организације и уређује законом, колективним уговором и општим актом.

Под организацијом се подразумевају: предузећа, организације друштвених делатности, банке и друге финансијске организације, организације за осигурање, задруге и разни облици сарадње и заједничког пословања са страним лицем.

Предузећа обављају привредну делатност ради стицања дохотка, односно добити. У привредну делатност спада производња и промет робе и вршење услуга на тржишту. Према карактеру својине на средствима рада, предузећа могу бити у друштвеној, задружној, приватној и мешовитој својини⁸.

Организације друштвених делатности обављају делатност у сфери науке, образовања, културе, здравства, социјалне заштите и других непривредних области.

Банке и друге финансијске организације обављају новчане, штедно-кредитне, финансијске и друге банкарске послове, у складу са посебним савезним прописима⁹.

Организације за осигурање обављају делатност у области осигурања и реосигурања имовине и лица, у складу са посебним савезним прописима¹⁰.

Задруге су самосталне самоуправне организације радних људи и грађана који слободно удружују свој рад и средства, односно само рад или само средства за обављање одређене делатности. Зависно од делатности којом се бави задруга може бити земљорадничка, занатска, стамбена, штедно-кредитна и потрошачке, као и задруге за пружање интелектуалних услуга и друге производне и услужне задруге¹¹.

Облици сарадње и заједничког пословања са страним лицем односе се на модификације мешовитих предузећа: деоничко друштво, друштво са ограниченом одговорношћу, командитно друштво и друштво са неограниченом солидарном одговорношћу чланова¹².

У свим овим организационим облицима рада, радни однос се заснива између радника и организације, а не између са-

⁸ Види члан 2. став 1. новелираног Закона о предузећима.

⁹ Закон о банкама и другим финансијским организацијама („Службени лист СФРЈ“ број 10/89).

¹⁰ Закон о систему осигуравања имовине и лица („Службени лист СФРЈ“ број 17/90).

¹¹ Види Амандман XIX на Устав СФРЈ.

¹² Види члан 85. до 119. Закона о предузећима.

мих радника у организацији, као што је било до ступања на снагу овог закона.

Радни однос радника и организација уређује се законом, колективним уговором и општим актом.

Закон може бити савезни и републички, односно покрајински.

Колективним уговором се уређују, у складу са законом и другим прописима, права и обавезе радника као и права и обавезе организације. Раније се овим уговором није уређивао радни однос у организацији, јер је његово закључивање било инкопатибилно самоуправном концепту тог односа. Концепту најамног радног односа одговара закључивање колективног уговора па су се, ето, и они придружили арсеналу норми у области рада друштвеним средствима, увећавајући ионако велику фамилију прописа.

Под општим актом се подразумевају: статут, правима и други самоуправни општи акт. Њима се ближе уређују права, обавезе и одговорности радника, начин и поступак њиховог остваривања као и органи који одлучују о правима, обавезама и одговорностима из радног односа. — Статут је основни општи акт организације и зато га радници доносе путем референдума¹³. — Правила могу бити донета у мешовитим предузећима и то уместо статута, коме по значају и одговарају¹⁴. Статут, односно правила, доноси скупштина мешовитог предузећа (члан 123. ЗОП). — Друге самоуправне опште акте идентификује члан 63. Закона о предузећима. То су правилник, одлука којом се на општи начин уређују одређена питања и пословник. Њих доноси раднички савет¹⁵, мада није искључено да се статутом предузећа предвиди и примена неког другог облика одлучивања¹⁶, што је, иначе, непотребно. Други самоуправни општи акти се најчешће доносе као правилници.

2) Радни однос радника код послодавца

Према члану 2. став 2. Закона о основним правима из радног односа радни однос радника код послодавца, заснива се између радника и послодавца и уређује законом и колективним уговором.

Под послодавцем се подразумевају: радни људи који самостално обављају делатност личним радом или личним радом и средствима у својини грађана, грађанско-правна лица, физичка лица, пољопривредна газдинства, председништво страних фирми, дипломатска и конзуларна представништва у СФРЈ.

¹³ Види Амандман XXIV тачка 2. став 1. на Устав СФРЈ и члан 46. став 5. Закона о предузећима.

¹⁴ Види члан 101, 103, 105, 106, 122. Закона о предузећима.

¹⁵ Види Амандман XXIV, тачка 2. став 4. на Устав СФРЈ и члан 49. Закона о предузећима.

¹⁶ Види члан 46. став 4. Закона о предузећима.

Радним људима је зајамчено право да самостално обављају делатности личним радом, односно личним радом и средствима у својини грађана. То могу бити све делатности, осим оних за које је законом изричито одређено да се не могу самостално обављати личним радом. Ови радни људи могу запошљавати раднике, под условима одређеним законом. Кад то чине закључују уговор о запошљавању.¹⁷

Грађанско-правна лица су задужбине, удружења грађана, цркве манастири и други правни субјекти (осим физичких лица) који послују средствима у својини грађана, односно приватној својини.

Физичка лица су грађани који не обављају делатност самосталним личним радом, али ипак запошљавају раднике за рад у домаћинству, као што је чување деце, бединовање, спремање и чишћење стана, одржавање породичне зграде и слично.

Пољопривредно газдинство може основати радни човек ради обављања привредне делатности самосталним личним радом, односно личним радом и средствима у својини грађана. Оно нема, али може и имати, својство правног лица (члан 142. ЗОП). Ако га има, онда је реч о грађанско-правном лицу.

Представништва страних фирми која послују у СФРЈ могу запошљавати и југословенске грађане и утолико су субјекти радног односа.

То важи и за дипломатска и конзуларна представништва страних држава у СФРЈ.

Кад се радник запосли код ових субјеката, успоставља се радни однос између њега и послодавца. Тај однос је и досада имао карактер најамног односа а има га и данас. Ту концепт радног односа није мењан: био је и остао однос два правна субјекта.

Радни однос радника и послодавца уређује се законом и колективним уговором.

Закон може бити савезни или републички, односно покрајински.

Колективни уговор закључује синдикат радника запослених код послодаваца и одговарајућа комора послодаваца.

3) Радни однос у другим радним срединама

Према члану 2. став 3. Закона о основним правима из радног односа, одредбе овог закона односе се и на раднике у радним заједницама органа друштвено-политичких заједница, друштвено-политичких организација, друштвених организација, удружења грађана и других организација и заједница и лица на служби у ЈНА, ако законом није друкчије одређено.

Овај закон се, дакле, не примењује само на раднике запослене у организацији или код послодавца, него и на радни-

¹⁷ Види Амандман XXI на Устав СФРЈ и члан 11. став 1. овог закона.

ке запослене у другим радним срединама, уколико њихова права, обавезе и одговорности из радног односа нису урађена другачије. Ако јесу, примењују се прописи посебних закона. Ако нису, супсидијарно се примењују одредбе Закона о основним правима из радног односа.

Посебни прописи о радним односима постоје за раднике запослене у радним заједницама органа друштвено-политичке заједнице и за грађанска лица на служби у ЈНА. На ове прве, примењују се прописи Закона о основама система државне управе у Савезном извршном већу и савезним органима управе¹⁸, као и републички, односно покрајински прописи о државној управи, органима унутрашњих послова, судовима, тужилаштвима, правобранилаштвима, стручним службама скупштина и њихових извршних органа. На ове друге, примењују се прописи Закона о служби у оружаним снагама.¹⁹

За раднике у радним заједницама органа друштвено-политичких организација, удружења грађана и других организација и заједница, посебних прописа углавном нема.

Посебан пропис искључује примену општег прописа из Закона о основним правима из радног односа, по принципу *lex specialis derogat legi generali*. Ако тог прописа нема, општи пропис из тог закона се примењује.

Изнета правила, указују да је Закон о основним правима из радног односа *матични* закон у области радног односа. На раднике запослене у организацијама и код послодаваца примењује се директно, а на раднике запослене у другим радним срединама, супсидијарно.

Зоран ИВОШЕВИЋ

¹⁸ „Службени лист СФРЈ„ број 23/78, 58/79, 21/82, 18/85, 37/88. и 18/89.

¹⁹ „Службени лист СФРЈ“ број 7/85, 23/85, 20/89 и 40/89.

РАДНИ ОДНОСИ У СРБИЈИ У XIX И ПОЧЕТКОМ XX ВЕКА

Историја радних односа у Србији XIX века је историја најамних односа шегрта и калфи. Чиновнички радни однос уопште није прибрајан радним односима, јер у ондашњој Србији, онај који је радио „главом“ није сматран радником. Тек ће, почетком XX века, Српска социјалдемократска партија уз „све раднике“ поменути и „мале чиновнике“. Ипак, решено чиновничко питање, од шездесетих година, вазда је било повезано са решавањем радничког питања. Стога, радни односи у Србији XIX века могу се одредити у ужем и ширем смислу. Под ове прве спадали би радни односи шегрта и калфи, а касније и индустријских радника. Они би се могли назвати „раденичким“ односима. Под радне односе у ширем смислу ваља подвести и чиновнички радни однос.

1. ЧИНОВНИЦИ — ОД СЛУГУ ДО ГОСПОДЕ

Први помен радног односа чиновника у обновљеној Србији налази се у Деловодном протоколу Карађорђа Петровића где се вели да писар може напустити службу само „с допуштењем старешине“. Оваква везаност чиновника за старешину остала је и у периоду прве владавине кнеза Милоша.

Под кнезом Милошем положај чиновника изгледао је несношљив. Они су били у кнежевој личној служби, па се, с правног гледишта, нису разликовали од обичних слугу. Стога, „чиновник се могао употребити и на службу у кнежевом домазлуку на послове слугу и слушкиња; чиновници су послуживали око кнежевог стола, навлачили Кнезу јеменије итд.“¹. Као што није био сигуран у круг послова које има да врши, чиновник није био сигуран ни у сталност свога звања. Све је то зависило

¹ С. Јовановић, Уставобранитељи и њихова влада (1838—1858), Београд, 1912, стр. 28.

од кнежеве милости. У Србији, како вели Вук Караџић, има чиновника „који су по неколико пута све чинове и службе про-шли и *натраг* и напред, па ни данас не знаду, шта су“. Надасве, у чиновничку службу се улазило, и из ње излазило, по кнежевој вољи: „Кога Милош избере за каку му драго службу, он се *мора* службе примити; а службе оставити по својој вољи не може нико ни из *какви* узрока, баш ни рђавога здравља ради, докле год не стане умирати!“ Због свега овога, Вук Караџић је у знаменитом писму од 12/25. априла 1832, препоручивао кнезу Милошу да се положај чиновника правно регулише: „да се тврдо зна, који је чиновник старији, који ли је млађи; да се без правог узрока и без суда не може чиновник ни из службе истерати, нити *натраг* у мањи чин повратити; да се нико не може натерати, да се против своје воље прими каке службе, и да сваки чиновник, кад му буде воља, може службу оставити“².

Пошто је у аграарној, егалитарној Србији, чиновничко питање било и питање господства, то је оно за опозицију постало питање првог реда. Његово решење је дошло са Турским уставом, 1838, у чијој изради је значајног учешћа имала баш опозиција кнез Милошевом режиму. Захваљујући Турском уставу чиновници су од кнежевих слугу, постали државне, добивши тако „правицу“ коју је за њих Вук тражио. После кнез Милошеве абдикације, чиновнички положај је био детаљно уређен. Тако, постављено је правило (уз већа или мања одступања у пракси) да чиновник може постати само онај који се спремао за чиновнички позив, „који има сведоцбу“. Једном добијена чиновничка служба и чин у служби, могу се изгубити само судским путем. За удовице и сирочад чиновника установљен је пензијски фонд. И у погледу кажњавања, чиновници су били привилеговани у односу на „простак“ тиме што им се нису могле „дати казне тјелесне“. Поричући кнез Милошево време, Турски устав је прописивао: „Сваки чиновник, који захте законитим узроком изступити из службе, служивши неколико година, може то учинити: њему ће се опредјелити по изступленију његовом сходна пензија, коју он буде заслужио“³.

Заснивање „раденичког“ односа у Србији је први пут регулисано једном начелном одредбом Грађанског законика, 1844. У глави „О најму“, § 706. је дефинисано да „уговор најамни постаје онда, кад се ко обвеже какву службу чинити, (или послужити), или што начинити за опредељену награду у новцу“. Наредни параграфи односили су се на уговор о делу, а у § 721. стајало је да ће се „отношенија између господара и слуге“ регулисати посебним актом⁴. Начелном одредбом Грађанског законика прокламована је *слобода рада* као основ радних односа. Њом су, барем правно, предата прошлости она времена кад су

² В. Караџић, Историјски списи, Београд, 1985, стр. 193, 218, 235.

³ Устави и владе, Београд, 1988, стр. 58, 59.

⁴ Законик грађански за Књажество Србско, обнародован на Благовести 25. марта 1844. године, стр. 122—124.

кнез Милош „и други гдекоји чиновници, особито љубимци његови“ кажњавали сеизе, подрумције или куваре са „најмање 25 батина“ за сваки помен „изласка из службе“⁵.

Посебан радноправни акт, који је уследио три и по године после Грађанског законика, била је Уредба о еснафима (од 14. августа 1847). Ако је еснаф, као институт феудалног доба могао, логично, представљати ограничење *слободе рада*, то се углавном није могло рећи и за еснафску уредбу. Њена ограничења су била незнатна. Уз то, 1859, једним „височајшим решењем“ слобода рада је потврђена као нешто што је већ постојало у пракси“⁶.

Еснафском уредбом од 1847, регулисани су радни односи у занатству и трговини. Разлике у положају шегрта и калфи у овим струкама углавном су долазиле отуда што је законодавац налазио да се у трговини мора бити вично оловци, а у занатству — алату. Тако, ученик у трговини морао је испунити услов описмењености, „а за шегрта на занат“ могао се примити и онај који не зна „читати и писати“. Све у свему рад у занатству је сматран понајтежим, па се држало да је он за „господску децу“ исто што и „једна врста казне“. Често се, стога, у Србији могло чути како имућнији родитељ припрећује сину: „ако нећеш да учиш ја ћу тебе на занат“⁷.

Ученик-шегрт је уговор о раду са мајстором или трговцем, могао склопити „само са знањем отца или, ако је сироче, тјутора свог“. Као уговорајуће стране, законодавац је сматрао мајстора и ученика па је погодба о „времену науке“ тј. трајању ученичког радног односа имала „у напредак зависити од воље уговарајући страна“. Од мајсторско-ученичке погодбе је зависило „и како ће и онај ученик служити, које га ће наставник његов, осим осталог, и одевати“.

Из ове одредбе Еснафске уредбе, као и малтене из свих осталих, одисао је патријархални дух Србије, који је представљао горњу премису законског регулисања радних односа. Другим речима, радник (шегрт, калфа) колико је заснивао радни однос толико се предавао *очинском старању* мајстора. Шегрт је, стога, био „дужан свога мајстора или господара, који га учи и рани, као отца свог и учитеља, поштовати и слушати, и свагда се код њега благонаравно владати. Тако мора он и домаћицу поштовати, и њој као и калфама, који су од њега старији, а по потреби и заступници наставника, покоран и послушан бити“. Радни однос ученика значио је улазак у мајсторову породицу, па су се *патар* и *матер* породице „бринули“ о ученику „као о свом детету“. Мајстор је настојао „да се његов ученик код ње-

⁵ В. Караџић, Историјски списи, стр. 234.

⁶ Вид. Д. Лапчевић, Историја социјализма у Србији, Београд, 1922, стр. 161.

⁷ Рад Народне скупштине сазване у редован сазив за 1909. годину / стенографске белешке, Београд, 1910, (даље: Стенографске белешке), стр. 3172.

га за радина и благонаравна човека изобрази“, а „мајсторица се није ни мало либила да то дете сваке суботе окупа и умије“⁸.

Поред обавезе изражавања поштовања старијима у мајсторовој кући, шегрт је био дужан „како оне послове, на којима се учи, тако и све друго у кући, на што му се погодбом обвезао или чим се ученици обично занимају, без упорства и приљежно радити“.

Шегртов радни однос је трајао до истека уговореног рока, па макар и да је шегрт стекао знања потребна за „калфенски степен“. У одређеним случајевима уговорне стране су могле раскинути уговор. Мајстор је могао отпустити шегрта у случајевима здравствене неспособности („ако је ученик какву ружну и за домаћу чељад опасну болест на себе навукао“, одн. ако је уопште постао телесно и душевно неспособан), у случајевима неиспуњавања уговорених услова; у случајевима када шегрт (ученик) „краде или штету чини, или од лењости скита“, односно, „једним словом ако се ружно и зло влада, а нити оће нити се може да поправи и уљуди“. Ученик је могао да раскине радни однос у случајевима „наставниковог“ неиспуњавања уговорних обавеза „суровог и нечовечног поступања“, као и из разлога наставникове васпитне и здравствене неспособности. О правичности раскида уговора решавао је еснафски старешина.

Од шегртовог радног односа, нешто повољнији је био радни однос калфе. Јер, калфа је већ нешто имао у рукама — „калфенско писмо“. Калфин радни однос по правилу је трајао „на по' године или на целу годину дана“; после овог рока, опет по правилу, уговор се обнављао па је у случају раскидне намере супротна страна морала бити обавештена „на 14 дана пре уговореног рока“. Калфин уговор о раду постајао је пуноважан одмах у случају тзв. „тврде погодбе“. У осталим случајевима уговор „получава своју силу после осам дана, који ће бити време пробе, и у ком ће свака страна другој сваки дан моћи посао или службу одказати“.

Услови за раскид калфиног уговора углавном су били исти као и они који су се односили на шегрта. Радну позицију и једног и другог карактерисала је патријархалност. Разлика је долазила само од година, тј. звања. И калфа је био дужан „свога господара поштовати, сваки посао на који се најмио, по погодби и по његовим налозима уредно и ревностно израђивати...“ Послодавац је, пак, био дужан са калфом, „као са своим помоћником благоразумно поступати“, и не терати га да ради послове који су за слуге и шегрте.

С обзиром на калфине године и звање, поред отказних услова за шегрта, послодавац је могао отпустити калфу „ако о срамоти овога у кући ради, или најпосле нечовечно и сурово с ученицима поступа“. Калфа је, поред шегртских отказних услова, могао послодавца „оставити“ ако му овај „без довољног

⁸ Стенографске белешке, стр. 3175.

узрока од уговорене плате одкида, или му ову и рану врло неуредно издаје“.

Осим недеље и празника за калфу је сваки дан био радни. Под присмотром еснафа да „христијанске дужности не пренебрегавају“, калфе су биле обавезне „у недељне и празничне дане у цркву на Божју службу ићи“⁹. Одлазак у цркву, као морално-религиозни чин, временом ће постати седмично прибежиште радом изнурених калфи.

Мајстори, који су временом били све изложенији конкуренцији увозне индустријске робе и зеленашким зајмовима, гледали су да тежину свог положаја свале на шегрте и калфе. Са стварањем крупних занатских радионица дошло је до промене, или боље рећи, изопачавања, патријархалног односа занатских мајстора према ученицима и помоћницима. Мајстори су „појачавали експлоатацију шегрта и калфи, успоравали њихово напредовање, продужавали радно време и смањивали наде за њихов рад“. Изучавање заната претворило се у крајње изабљивање најамне радне снаге¹⁰. На пола века пре него што ће постати предмет заштитног радничког законодавства, радни односи у Србији ће постати предмет кривичноправних одредби. Казнителни законик од 1860, је једну своју главу (10 чланова) посветио односу између газда и слугу. Иако су се ове норме односиле на радне односе кочијаша и куварица, под њих су подвођени и радници у занатству и трговини. Казнителни законик је, наиме, газди који би „свог слугу или слушкињу тучао“, претио казном „у новцу од једног до десет талира“, али како стоји у једном коментару КЗ-а, само у случају да је „бој значајнији био“. То је значило да „зашамарити слугу или слушкињу, или кои пут због неуредности незнатно ошинути иј, не спада у суђење никоје власти“¹¹. То је био уобичајени начин завођења радне дисциплине.

И радни односи у индустрији Србије били су слични онима у занатству и трговини. То је долазило отуда што су први већи кораци у индустријализацији земље учињени тек у 9. деценији XIX века. Пре тог времена индустријско радништво се сводило на неколико стотина радника (седамдесетих година било их је око 600) у крагујевачкој Тополивници одн. Државном војном заводу и у рударству (1866, било је запослено 431 лице)¹². У крагујевачкој Тополивници је учињен и први покушај са нечим што би личило на касу узајамне помоћи и заматак здравственог осигурања радника. На иницијативу Лубрија,

⁹ Уредба о еснафима, *Сборник закона и уредба*, IV, Београд, 1849, стр. 41—56.

¹⁰ С. Димитријевић, *Социјалистички раднички покрет у Србији 1870—1918*, Београд, 1982, стр. 19, 20.

¹¹ Б. Д. Сенић, *Објаснење Казнителног законика за Књажество Србију*, Београд, 1866, стр. 849, 850; Д. Лапчевић, *Историја социјализма у Србији*, Београд, 1922, стр. 162, 163.

¹² С. Димитријевић, *Социјалистички раднички покрет...*, стр. 20, 21.

управника Тополивнице, маја 1854, радници су пристали „да дају у касу сваки по два гроша за једну петнаестодневницу, како би се тиме у случају, кад се кој разболе, најнуждније потребе, као плаћање лекова и лекара итд. накнадиле“. Уз ово законодавни орган кнежевине Србије одобрио је „да се из филијалне правитељствене Апотеке у Крагујевцу свима радинима лекови половином цене на уредне рецепте лекара издати могу“¹³.

Рударским законом од 1866. изгледа да се усавршавала Лубријева идеја из 1854. Овај закон је предвиђао увођење обавезних рударско-братимских каса (као једне форме радничког осигурања), али оне у многим случајевима нису добро функционисале. Значајнија је била одредба Закона по којој је требало да сваки рудник донесе правилник, који би одобравао надлежни министар, а којим је морало да се регулише радно време, казне и услови престанка радног односа. Међутим, и у оним предузећима где су доношени, правилници о радним односима ретко су поштовани. Закон је, пак, забрањивао „договарање радника у циљу повишења плате илии измене услова рада“¹⁴.

2. ЧИНОВНИЧКИ РАДНИ ОДНОС ОД ШЕЗДЕСЕТИХ ПА НАДАЉЕ

За време друге владавине кнеза Михаила донета су два закона о чиновницима, први 24. марта 1861, други 15. фебруара 1864. Ови закони представљали су реакцију на затечено стање. За време уставобранитеља, много се говорило „о распуштености чиновника, која долази отуда што чиновници нису подвргнути строжијим дисциплинским казнама“. Уз то, они су могли бити лишени звања само судским путем¹⁵. Пошто је добар део чиновника, чак и оних најнижих — практиканти и пандури, имао свог заштитника у неком од саветника¹⁶, бивало је да „под суд дају се само они који се не воледу, а други који су много већма криви они се остављају на миру, или највише премештају се на друго место гди постану гори нег што су на првом месту били“¹⁷. По повратку кнеза Милоша, понашање чиновника остало је по старом. И даље се говори о „злом стању у држави“, које долази од „покварености званичника“. Овоме се додаје „превртљива нарав Милошева“, а ставља насупрот „тврди и јак карактер кнеза Мијајла; који ћути, али све пази и зна“¹⁸.

У погледу завођења чиновничке дисциплине ишло се постепено. Закон од 1861. донео је две новине: 1) на место рани-

¹³ Сборника закона и уредба, VIII, Београд, 1856, стр. 17, 18.

¹⁴ С. Димитријевић, Социјалистички раднички покрет..., стр. 147.

¹⁵ С. Јовановић, Друга влада, Београд, 1932, стр. 184, 185.

¹⁶ С. Јовановић, Уставобранитељи, стр. 45.

¹⁷ Писма Илије Грашанина Јовану Мариновићу, I, Београд, 1931, стр. 347, 348.

¹⁸ Дра Н. Крстића Мемоари, 3. фебруар, 1860, Архив Српске академије наука и уметности, бр. 7194.

јег одузимања једномесечне плате на име дисциплинске казне, чиновник је могао изгубити највише тромесечну плату; 2) влади је дато право да, кад нађе за потребно, пензиониса чиновника који је стекао право на пензију (тј. који је навршио десету годину службе)¹⁹.

На Преображенској скупштини, августа 1861, кнез Михаило је навестио да Закон од марта 1861. не представља последњу меру за дисциплиновање чиновништва. Напоменувши да непрегледне невоље настају кад је држава „злочесто“ служена, Кнез је истицао да поред чиновничке службе постоји „много други начина, којима се нашој земљи услуге принети могу, и ове су у толико лепше и за онога који их приноси, у толико похвале достојене, у колико не бивају под платом. Нема сумње да у овај ред занимања долазе: земљеделство, подизање стоке, занати и уопште радиност“²⁰. Онај ко је хтео да буде чиновник, морао је да буде беспрекоран, и у служби и ван ње. На сваком кораку он је морао да се показује достојним „уважења и поверења које његово звање захтева“. Ако за то не би био способан, нека се лати неког другог посла.

У ванредним околностима, које су настале бомбардовањем Београда почетком јуна 1862, испољиле су се све мане чиновничког staleжа. У атмосфери на ивици рата с Турском, немали број чиновника напуштао је канцеларије, одбијао наредбе претпостављених, и ишао некуд за своим послом²¹. У таквој ситуацији, кнез Михаило је, позвавши се на „велике интересе државне“, донео решење по коме се „за време трајања наступивши околности“ чиновник могао отпустити из службе административним путем. Административни отказ чекао је сваког чиновника „који би се показао неспособан, да одговори позиву свога звања, или не би био точан и ревностан у својој служби, или не би искрено испуњавао налоге претпостављене му власти“. Чиновници су могли бити административно отпуштени до краја септембра 1862, када је, са укидањем ванредног стања, укинут и ванредни пропис о чиновничкој дисциплини²².

Законом од 1864. уведено је отпуштање из службе као административна казна. Ову казну је могао изрећи седмочлани дисциплински суд који се по кнежевом указу састављао од „виши државни чиновника из места централни надлежатељства“, од којих ниједан није могао „бити нижег звања од члена окружног суда“²³. Поред отпуштања које је изрицао дисциплински суд, § 76, који ће касније постати чувен, предвидео је једну

¹⁹ Закон о чиновницима грађанског реда, Србске новине, бр. 41, 28. март 1861.

²⁰ Протоколи преображенске скупштине, Београд, 1861, стр. 10.

²¹ Ж. Борђевић, Чукур чесма 1862, Београд, 1983, стр. 142—144.

²² Сборник закона и уредба, књ. XV, стр. 302, 318.

²³ Закон о чиновницима грађанског реда и о постављању у стање покоја с пензијом свију чиновника уопште, од 15. фебруара 1864, Сборник закона и уредба, XVII, стр. 21, 26, 27.

врсту отпуштања о којој је одлучивала влада²⁴. Влада је, на-
ме, могла отпустити чиновнике који „још нису задобили право
на пензију, у колико су телесно или душевно за службу неспо-
собни постали“. Новом редакцијом § 76, од 15. јануара 1865,
влада је добила могућност да отпусти чиновника као због те-
лесне и душевне неспособности, тако и „у интересу државне
службе“²⁵. Тако је укинута чиновничка сталност, која је карак-
терисала претходни, уставобранитељски, период²⁶.

Закон од 1864, скројен је по мери једног крајње уредног
и марљивог чиновника. Списак „изступленија и недостојни по-
ступака“, који повлаче за собом дисциплинску казну је веома
обиман. Он обухвата „неморално и недостојно владање у при-
ватном животу, као што је опијање, пијанчење, скитање, кар-
тање и овима подобно, на местима, по друштвима и на начин
достоинство чиновника унижавајући“, преко „рђавог упраж-
њавања своје власти старијег чиновника према млађима“, до
„прављења смутње, свађања и неслагања са друговима у служ-
би“. Способност и „примерно владање“ како пре кнежевог ука-
за о постављењу, тако и после, морале су да буду прве одлике
чиновника. То су били и услови за напредовање, а не дужина
радног стажа јер „само ће при једнакој способности дужа служ-
ба имати првенство“²⁷. Речју, да би уживали све повољности свог
положаја, чиновници су имали да се држе правила службе и за-
кона, а не овог или оног политичара — државног саветника.

Кнез Михаилов Закон о чиновницима био је један од оних
„вечних закона“ у Србији, који су касније само „крпљени са
изменама и допунама“²⁸.

3. ПУТ ДО ЗАКОНА О РАДЊАМА

Пројекти Закона о радњама којима је требало регулиса-
ти радне односе, долазили су у народне скупштине 1870, 1888.
и 1898, али су остајали на почетку скупштинске процедуре. У
социјалистичкој публицистици указивано је на неодрживост
стања у коме „пензије постоје само за чиновнике“. Као пример
за углед навођена је Швајцарска, јер „држава се тамо о рад-
ницима стара, за њих пензије ствара, њих у болести и старос-
ти помаже“²⁹.

У XX век Краљевина Србија је ушла са Уредбом о ес-
нафима, са око 100.000 најамних радника (око 5.000 индустриј-
ских), и са радним односом који је карактерисао изопачени па-

²⁴ С. Јовановић, Друга влада, стр. 189.

²⁵ Зборник закона и уредба, XVIII, стр. 1, 2.

²⁶ С. Јовановић, Друга влада, стр. 189, 190.

²⁷ Закон о чиновницима, стр. 43.

²⁸ Успомене и доживљаји Димитрија Маринковића 1846—1869, Бео-
град, 1939, стр. 159.

²⁹ С. Димитријевић, Социјалистички раднички покрет..., стр. 22,
32, 147.

тријархализам. Радно време у трајању и до 18 часова, масовне употребе женске и дечје радне снаге, мизерне наднице, уз редовну појаву шамарања радника — то су биле опште карактеристике радних односа у Србији на почетку XX века. На једном збору у Крагујевцу, октобра 1904, о положају тамошњих фабричких радника говорено је овако: „Над једним фабричким радником данас се натреса управник завода, управник радионице, шефови разни и разни жалосни радници. Фабрички се радници шамарају и бију као стока; њима се псује отац и мајка. Све оно што је свето човеку: част, понос и достојанство, породица, газе и гадно исмевају неколико насавесника у фабрици...“ О дужини радног времена и висини наднице, један јагодински фабрикант је оставио кратак индикативан документ. Раднику који му је упутно понуду за посао, он је одговорио: „Код мене почиње рад од 5 часова изјутра и траје до 7 увече. За исти рад плаћам према способностима од 2—4 дин. дневнику“. У то време просечна цена килограма хлеба износила је око 0,20 динара, а меса 1,30 дин.; за скроман живот једне породице у Београду било је потребно од 1400—2000 динара³⁰.

Иако је у последњој четвртини XIX века основано низ струковних удружења за помоћ члановима у случају болести, смрти, незапослености, она нису променила карактер радног односа који је био озакоњен Еснафском уредбом. До модерног регулисања радних односа у Србији довело је оно што је забрањивао рударски закон од 1866. — штрајкови и политички напори радничке партије. У програму Социјалдемократске странке, који је усвојен јула 1903, изнета су начела на којима је законски требало регулисати радне односе:

1) учвршћење нормалног радног дана, највише осмочасовног; 2) забрана занатског рада за децу испод четрнаест година; 3) забрана ноћног рада за децу, осим за оне индустријске гране које по својој природи, изискују ноћни рад; 4) непрекидан недељни одмор у трајању од најмање тридесет и шест часова; 5) „забрана плаћања радницима еспапом, тантузима, признаницама и упутницама уместо новцем“; 7) обезбеђење права удруживања; 8) преузимање целокупног осигурања радника од стране државе, уз меродавно учешће радника у управи томе намењеног фонда³¹.

У прогласу „радницима и осталим грађанима Београда“, за посланике септембра 1903, Главни одбор Српске радничке социјалдемократске странке је поручивао: „Све су вас странке до сада најодвратније обмањивале. Погледајте шта су нам дали? Они су од наше земље створили балканску Кину, државу у којој се најмање води рачуна о радничким и народним ин-

³⁰ Српска социјалдемократска партија, књига прва, Београд, 1966, стр. 289; вид. Д. Јанковић, О политичким странкама у Србији XIX века, Београд, 1951, стр. 155—157; Д. Лапчевић, Историја социјализма у Србији, стр. 126—128.

³¹ Српска социјалдемократска партија, стр. 78.

тересима. Сем варварске Турске, Србија је једина земља у Европи где нема закона у корист радника!“³².

До јуна 1910, када је донет Закон о радњама, за модерно регулисање радних односа водила се борба и на улици и у државним органима и на плану писане речи.

Против нацрта закона о радњама израђеног у јесен 1904, у октобру и новембру 1905. држан је читав низ протесних збора, чији је врхунац била велика радничка демонстрација, 20. новембра, када се у Београду окупило 10.000 радника да пружи отпор „према реакционарном закону који даје полицијску гаранцију експлоатацији и тежи политичком потчињавању радника“³³. Непосредно пре усвајања Закона о радњама, држани су многи протесни зборови, а мајске демонстрације 6.000 радника убрзале су његово усвајање.

Под каквим су притском пројекта Закона о радњама били државни органи најбоље је илустровало стање у Државном савету као номотехничком органу. Пошто је прегледао последњи у низу законских пројеката, Савет је „само желео“ да „не буде морао и по пети пут да проучава и даје мишљење по једном и истом предмету“³⁴.

На плану писане речи деловао је Драгиша Лапчевић брошуром „Раднички захтеви и предлог Закона о радњама“ (1905), а затим и Димитрије Туцовић књигом „Закон о радњама и социјална демократија“ (1908). Њима се, октобра 1908. придружио *Архив за правне и друштвене науке*, објављујући „Осигурање раденика на случај болести и несрећних случајева“ — предавање др Адолфа Михалића које је држано „у скупштини правничког друштва у Загребу 23. нов. 1907“. На објављивање ове расправе, како стоји у редакцијској напомени, *Архив* је био „побуђен са разлога, што се из ње види, како се хрватско законодавство у велико брине за осигурање својих раденика скоро без обзира на врсту посла, па је крајње време — каже се — да и наше законодавство нешто учини за наше раденике“. У Михалићевој расправи сретале су се и ове тврдње: „По дојакошњем праву одношај између послодавца и радника оснива се на двојстраној погодби „*do ut des*“. Међутим, модерни живот је овакву погодбу изменио из темеља. „Грађанско право држи се начела да су обе уговарајуће стране са свим једнаке. То ипак у истини не стоји јер подузетник као економска јача страна може постављати услове какве хоће, а други слабији уговарач дужан их је примити ако у опште хоће да добије рада. Је ли настала нужда било с болести или старости остао је раденик са правног гледишта без помоћи. Раденички уговор не говори о таквим случајевима а грађанско право има о томе непотпуне прописе“. У многим случајевима, чак, по Михалићу, грађанскоправни про-

³² Српска социјалдемократска партија, стр. 96.

³³ Српска социјалдемократска партија, стр. 601; С. Димитријевић, Социјалистички раднички покрет..., стр. 151.

³⁴ Стенографске белешке, стр. 2323.

писи долазили су у супротност „са материјалном правичношћу“ пошто су „радници несумњиво радом својим доприносили благостању не само једне класе него и благостању целе земље“³⁵. Овај аргумент се чуо и у србијанској Народној скупштини приликом расправе о Закону о радњама.

Промењен карактер радних односа у Србији почетком XX века, најбоље је, у свом експозеу о пројекту Закона о радњама, изразио министар народне привреде — човек по коме се овај Закон с разлогом и назива: *Ilex* Јаша Продановић³⁶. Продановић је, 8. марта 1910, рекао: „На место еснафских ученика и помоћника дошли су слободни радници. Патријархалних односа између послодаваца и њиховог помоћног особља нестало је; заменила их је борба између капитала и рада. Радна снага народна дезорганизована, депласирана губи се често пута у узалудним покушајима да нађе посла и да извојуге боље услове за живот. Избачена привредним развитком и неумитном борбом на улицу, она често пропада физички и морално. Остављена самој себи, ово би развиће донело знатне штете нашем националном капиталу, умањујући привредну и војничку способност нашег народа, (...). Није ли једна од најплеменитијих и најкултурнијих задаћа државе, да од народа отклони опасности, које су скопчане са савременим индустријским развићем, да занатски, индустријски и трговачки пролетеријат, овај многобројни и важан, а међутим најслабији и најнезаштићенији ред грађанства заштити и обезбеди у данима невоље и упутити на међусобну помоћ и организацију. У овоме питању интереси народне привреде поклапају се са интересима социјалне правде...“³⁷. Аргументација министра привреде у корист најслабијег реда грађанства била је веома слична аргументацији водећег социјалисте Д. Туцовића, који је у свом „Закону о радњама и социјалној демократији“ наглашавао да без законске заштите радништва неминовно долази до „опadaња способних за војску, умирања деце и доношења мртве или за живот неспособне новорођенчади“³⁸.

Промењен карактер радних односа одразио се на законско регулисање закључивања радног односа. Закон о радњама „ликвидирао је слободно уговарање рада најамних радника какво је дотле постојало по ГЗ из 1844“³⁹. По његовом чл. 47. за ученике (шегрте), занатске и трговачке помоћнике (калфе) и раднике, као и за фабричке раднике слобода уговарања се могла кретати само у границама закона. Уговор о раду је морао бити писмен, и у форми коју би прописала комора. У погледу лица којима се поверавају важнији послови (пословођи,

³⁵ Архив за правне и друштвене науке, књ. VI, бр. 3, 25. октобар 1908, стр. 177, 180, 181.

³⁶ Б. Перић, Радно право ФНРЈ, Сарајево, 1950, стр. 19, 20.

³⁷ Стенографске белешке, стр. 2294.

³⁸ Д. Туцовић, Сабрана дела, књ. 2, Београд, 1975, стр. 118.

³⁹ Б. Перић, Радно право, стр. 22.

књиговођи, благајници, механичари, хемичари и тд.)“, направљен је изузетак. Њихов радни однос се заснивао „слободним уговором“, што је значило да су се на њих примењивале одредбе § 706—722. Грађанског законика⁴⁰. То је долазило отуда што је законодавац држао да они који раде „главом“, тј. фабричка интелигенција, не спадају у „најнезаштићенији ред грађанства“.

У погледу норми о трајању, раскиду и отказу уговора о раду, Закон о радњама се углавном ослањао на релевантне одредбе Еснафске уредбе.

Што се тиче норми којима су регулисани елементи радног односа који радников живот значе, Закон о радњама уводио је епохалне новине. Оне су добрим делом представљале остварење програма Социјалдемократске партије. Те новине су ишле од права на штрајк, преко максимирања радног времена, до забране ноћног рада за „женскиње уопште и мушке испод 18 год“. Око регулисања ових питања у скупштини је и вођена најживља дебата.

Пошто је штрајк већ представљао неотклоњиву стварност то се дискусија о праву на штрајк распламсала око једног наизглед техничког детаља — око тзв. штрајкачке страже. Једном одредбом законског пројекта било је, наиме, предвиђено да два представника штрајкача могу пред улазом у предузеће обавештавати остале раднике о штрајку. То је изазвало буру код посланика — власника предузећа. Један од њих је умесност одредбе побијао уставном неприкосновеношћу права својине, користећи се при том патријархалном представом о предузећу као кући: „Ја кад сам неприкосновен — говорио је — имам двориште и дом шта ће мени некакав свет око куће...“. Други је говорио да се преко двојице штрајкачких представника законски ствара могућност за „пушкарање“, „јер послодавци којима се постављају страже пред вратима, не могу своје послове мирно да раде, — доћи ће прво до свађе, затим до туче са моткама, па ће после тога доћи и до куршума“. Пошто се Јаша Продановић чврсто држао пред примедбама послодаваца, један се посланик позвао на Шведску где је „министар израдио народитим законом и предвидео да се штрајкови забрањују...“. На крају скупштина је прихватила да „штрајк је чедо данашњег друштвеног уређења“, али и да у Закону не сме да стоји како два штрајкача могу да се врзмају пред послодавчевом авлијом.

До брисања одредбе о штрајкачкој стражи дошло је и под притиском схватања о штрајку као колективном раскиду уговора о раду. Они који су ово схватање узимали до крајњих консеквенци, долазили су до тога да радници који су штрајком раскинули уговор могу да се обрате суду, али да немају шта да траже пред послодавчевом кућом. Ипак, пронађен је компромис у брисању одредбе о штрајкачкој стражи. Тиме је направљена правна празнина која није значила и забрану⁴¹.

⁴⁰ Л. Марковић, Трговачки Законик, Београд, 1914, стр. 152.

⁴¹ Стенографске белешке, стр. 3232—3243.

Питање максималне дужине радног времена ушло је у скупштинску расправу са ставом министра Продановића „да прекомеран рад не само убија радника него и саму производњу“. Министар је, пак, напоменуо да законски нацрт није отишао „далеко, до самих захтева радничких“, тј. до увођења осмочасовног радног времена. „То је с тога — објаснио је Министар — што ми као мала земља, још индустриски неразвијена, с радом који је и по количини по каквоћи слабији него рад радника у Европи, не можемо у том погледу да предњачимо, него морамо ићи за другим земљама, а овај је закон ипак отишао напред, испред многих других јачих и индустриски развијених држава“.

Министрово објашњење није прошло без примедби. Триша Кацлеровић, као борац за права свих радника, оспорио је дужину радног времена трговачких помоћника. Он је примећивао да је законским пројектом остављена могућност да за трговачке помоћнике радно време буде и до 15 сати. Један универзитетски професор је налазио да „наша публика треба да се навикне да купује потребне артикле у оно време, кад се ради“. Не може се до десет сати увече држати отворена радња само зато да би неко могао да купи „десет пара соли или алеве паприке“, или „за љубав тога, кад која госпођа у вече пође на бал да сврати у радњу и купи рукавице“⁴².

У коначној редакцији законског текста ушло је да „максимум дневног рада, осим часова одмора, за индустријске и занатске радње не сме прећи десет часова, а за трговачке радње дванаест часова“. Овде је превагнула Продановићева аргументација „да трговачки помоћници не раде такав посао који може бити штетан по здравље као посао индустријских радника“.

Али, пре него што је превагнула Министрова аргументација, један посланик је забасао у јетку антрополошку примедбу. Он је налазио да у погледу радног времена не треба ићи даље „него што је то према радницима утврђено у великим индустријским земљама“, и да нико не треба да тражи „да се Срби, који су један лењ елеменат, спуштају испод 12 сати дневног рада. Ја сам противан тој одредби — говорио је посланик — и молио бих г. Министра, да никако, апсолутно никако, ни за какав посао не спушта рад испод 12 сати; јер довољно је раднику да се одмори кад је слободан оних других 12 сати. Ако хоћемо овим да допуштимо банчење по кафанама и да стварамо могућност за то да радници могу да лумпују после малог рада од 8 сати, онда је то друга ствар“. После реплике посланика који је „најодлучније“ одбијао тврњу о српској лењости, истичући да земљорадници на време обрађују своја поља, ствар је „изглађена“ објашњењем да се мислило на варошке раднике и то не само на српске него на све словенске⁴³.

⁴² Стенографске белешке, стр. 3170, 3185, 3244.

⁴³ Стенографске белешке, стр. 3245, 3246.

Поводом члана којим се забрањивао ноћни рад женама и мушкарцима млађим од 18 година (од 20 до 5 часова, лети, одн. 6 часова зими), један посланик — послодавац коме се никако није свидела Министрова дискусија о штрајкачким стражама, дао се у малу дискусиону шегу са Продановићем. Поздрављајући то што ће захваљујући овом члану „престати урлања по тим механама са певачицама и тамбурашицама, те ће цео Београд да буде миран“, упитао је Министра „да ли и ове певачице долазе под овај члан 61? Тако исто и оне друге јавне женске по хотелима? Кад хоћемо заштиту да дамо, ми треба онда да заштитимо цео ред. С тога питам г. Министра како ће сматрати те две сорте женских у ноћним радњама?“ Председник Скупштине улетео је пак с питањем: „Прима ли Скупштина прочитан члан? (Прима)“⁴⁴.

Поред максимирања радног времена као једног од најуспешнијих средстава „заштите радничког здравља и живота“⁴⁵, Закон о радњама је предвидео обезбеђење радника у случају болести, повреде, изнемоглости, старости, као и „обезбеђење породице после смрти радника“⁴⁶. Да висина државне дотације фонду за обезбеђење „на случај болести, изнемоглости, старости и смрти“, не би зависила од расположења поједине владе, Законом је одређено да она износи „сваке године најмање 100.000 дин“. У скупштинској дебати Министар је повезавши „раднички“ и чиновнички радни однос, предвидео да ће по смањењу „пензионог фонда чиновничког (...) остати извесна сума, која ће се моћи давати као дотација радничком фонду“⁴⁷.

Једна широко заснована законска заштита радника, повукла је за собом питање заштите једне посебне врсте рада — рада на сиц, тј. тзв. кућних радника. Јер, ако Закон кућне раднице не уподоби радницима у радионицама, онда „капитал ће, да би избегао обавезе заштитног радничког законодавства, затворити радионице и посао издавати кући“⁴⁸.

И поводом нацрта и поводом доношења Закона о радњама на видело су изнете трагичне чињенице о раду на сиц. Д. Туцовић је о кућној индустрији писао као о „концентрацији радничке беде“ у којој су „удружене гладне наднице са неограниченим радним временом, минимална надница са максималним радним даном, незрела и изнемогла радна снага са нездравим, прљавим, тесним, влажним и зараженим радионицама, које су обично у исто време и кујне за кување и собе за спавање“. Радници на сиц имају само привидну самосталност, јер они нису „ништа друго до најамни радници капитала као и они што раде у фабрикама и радионицама“. Њихова посебност је трагедија своје врсте, јер „највеће зло кућне индустри-

⁴⁴ Стенографске белешке, стр. 3247.

⁴⁵ Д. Туцовић, Сабрана Дела, 2, стр. 104, 117, 118.

⁴⁶ Стенографске белешке, стр. 3169; Закон о радњама, чл. 85—97.

⁴⁷ Закон о радњама, стр. 40; Скупштинске белешке стр. 3258.

⁴⁸ Д. Туцовић, Сабрана Дела, 2, стр. 103.

је и лежи баш овде: у експлоатацији рођене деце и жена". Д. Туцовић је решење за рад на сиц видео у распрострањању одредби о радничкој заштити „на цео привредни рад код куће, што ће контролисати инспектори“⁴⁹.

У скупштинској дебати, Триша Кацлеровић је решење за рад на сиц видео у одредби која би гласила: „Рад код куће или домаћа индустрија, укида се“. Кацлеровићев предлог био је, пак, одбачен аргументом да „ни у једној држави рад на сицу није укинут и нема начина да се забрани, јер сваки има право на рад у својој кући тј. право на живот“⁵⁰. Решење које је усвојено у Закону о радњама представљало је, у ствари, Туцовићев предлог од 1908. о распрострањању радничке заштите. У овом циљу Закон о радњама подразумевао је под радницима лица „која се стално занимају у радњама, (...) било да раде у локалима власника радње или код своје куће за рачун овога“. Стога, стање радних односа кућних радника имало је да зависи од рада привредних инспектора.

После доношења Закона о радњама радничкој класи је ваљало изборити се за његову примену, пошто је и сама влада почела да попушта под притиском послодаваца. Ипак, радници су имали успеха у својим борбама за примену појединих одредби Закона. Тако, просечно радно време до балканских ратова сведено је на 10,57 часова. Међутим, после балканских ратова оно је подигнуто на 13,5 часова⁵¹.

Борба за модерне и правичне радне односе настављена је у новој држави — у Краљевини СХС.

Марко ПАВЛОВИЋ

⁴⁹ Д. Туцовић, Сабрана Дела, 2, стр. 1101—1103.

⁵⁰ Стенографске белешке, стр. 3202.

⁵¹ С. Димитријевић, Социјалистички раднички покрет..., стр. 154.

РЕГУЛИСАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА

РЕГУЛИСАЊЕ РАДНИХ ОДНОСА АКТИМА МЕЂУНАРОДНОГ ПРАВА И ЊИХОВА ПРИМЕНА У ЈУГОСЛАВИЈИ

1. УВОД

Промене које се врше у областима радних односа код нас постављају и питање да ли се и шта мења у погледу међународних обавеза. Начелно и сада нема промена а убудуће ће их бити. Практично промена мора бити већ одмах. Шта то значи да промена мора бити одмах? Припадајући земљама са највећим бројем ратификација конвенција Међународне организације рада и значајном броју ратификација других међународних аката, Југославија је својим законодавством пратила преузете обавезе. Као што ћемо видети касније неке специфичности нашег права и праксе су, међутим, понекад доводиле у питање кореспондентност законодавства и праксе преузетим међународним обавезама. У целини озбиљнији проблеми нису дошли до изражаја.

У тумачењу и примени одредби ратификованих међународних аката проблеми су најчешће долазили отуда што смо наше прописе и праксу сматрали самодовољним. Није се сматрало важним да се води рачуна о међународним актима, на нивоима регулисања нижим, од законског регулисања. Није постојала развијена свест нити организовано настојање да се међународна правила имају у виду. Није то било резултат негирање међународних обавеза већ резултат лаицизирања законодавства и права. Сви у праву знају све — и једнако, и не само правници већ и они без икаквог правног образовања. Ово стање је имало утицаја и на третман стручности у области радног права па и понашање стручњака. То је добило врло озбиљне размере. И данас се може нажалост догодити да врло компетентно учествујете у расправи о неком правном питању а да будете од очигледно некомпетентног учесника (или формално компетентног) без иједног аргумента оповргавани — па чак и потцењивани. Иако је овде пре свега реч о култури комуницирања, ипак се ради о нечем много озбиљнијем. Питање је коли-

ко је у пракси па и код нас правника, присутна свест о обавези познавања права — и одговорног односа према праву. У оваквим и сличним ситуацијама познавање међународних норми није такође од значаја. То се преноси и на публицистику па и стручне радове. Аутори говоре о страном праву чак и помињу конкретна права али без навођења прописа, без навођења извора података и сл. То је и стручно неприхватљиво али овде је реч и о томе да је видљив став неодговорности према праву.

У смислу претходних напомена у пракси и стручном раду морамо понешто мењати. Свако може да се бави правом у складу са општедруштвеним цивилизацијским правилима и у складу са посебним правилима која важе за право и струку. Ниво амбиција у тумачењу права мора да буде усклађен са познавањем права.

Ове напомене су неопходне, посебно овде, јер без свести да се морају знати међународне норме у обиму и на нивоу обавеза и ангажовања нема адекватне примене међународних норми. То важи и за упоредно право. То су у новим односима и променама услови за наше укључивање у савремене токове и у односе са развијеним земљама света, али и решавање наших проблема и унапређивање нашег законодавства.

2. НАЈОПШТИЈА МЕЂУНАРОДНА ПРАВИЛА И МЕЂУНАРОДНИ АКТИ

Када се ради о посебним правним односима и гранама права позивање на најопштије норме или универзалне акте може да буде у функцији уводних и оквирних разматрања. Међутим, овде то треба чинити у складу са чињеницом да се нека најопштија правила на специфичан начин тичу радних односа, односно права по основу рада и у вези са радом. Тако би се могло узети да би цитирање одредби чл. 23—27. Опште декларације о правима човека (проглашена резолуцијом Генералне Скупштине Уједињених Нација 217 (III) од 10. XII 1948) било овде исто као и у било којој општој расправи о људским правима. Међутим, конкретност и садржина тих правила показује да то није тако. Тако нпр. чл. 23 говори о правима на тај начин да сваког ко у савременим условима регулише радне односе мора да води рачуна о њима¹. Детаљније су и са већим степеном обавезности одредбе Међународног пакта о економским, социјалним и културним правима (усвојен и отворен за прихватање Резолуцијом Генералне Скупштине Уједињених нација 2200 (XXI) од 16. XII 1966. године)². То би се могло видети поређењем централног правила из Декларације и члана 6. Пакта у коме је реч о праву на рад.

¹ „Свако има право на рад, на слободан избор занимања, на правичне и задовољавајуће услове рада и на заштиту од незапослености“ (ст. 1, чл. 23).

² Ратификован 1971 („Сл. лист СФРЈ“ бр. 7/71.).

Упознавање са овим одредбама и формулацијама у њима, омогућава адекватније формулисање, па и тумачење, правних прописа. Тако нпр. заседањима Опште конференције Међународне организације рада (МОР-а) 1983. и 1984. у дискусији о предлогу препоруке о политици запошљавања учесници су позивали на одредбе Пакта о економским и социјалним правима у аргументовању својих ставова и предложених формулација.

Чланом 8. Пакта предвиђено је поред осталог право на штрајк. Као што је познато у време важења Закона о удруженом раду (ЗУР) штрајк код нас није био у прописима регулисан. Постојале су одредбе ЗУР-а о решавању спорова који се нису могли решити мирним путем. То је, уствари, могло бити извор уређивања права на штрајк. Кроз праксу тзв. обустава рада смо имали штрајкове који нису били нормативно уређени. Када се поставило питање наших обавеза из поменутог члана 8. Пакта, онда је дошло до различитих тумачења. Било би их интересантно анализирати, али, нема овде простора за такву анализу. Треbam, међутим, рећи да се нпр. Председништво већа синдиката, ни после штрајка у Лабину, није определило за утврђивање правила о штрајку и ако је имало за то образложен предлог. Таква слична пракса нам је стварала проблеме па и на међународном плану а потом смо приступили доношењу правила о штрајку као нечем неспорном. Где су пре тога били стручњаци, односно како су била третирана стручна схватања? Шта смо учинили у погледу тумачења наших обавеза из међународних аката? Нешто тим поводом могло би да се каже и у вези Конвенција међународне организације рада.

Поред поменутих, као што је познато, има и других аката ОУН и њених организација који се морају узети у обзир код државног и аутономног уређивања радних односа и тумачења прописа. Такве су нпр. конвенције и декларације које се тичу забране дискриминације у погледу запошљавања, у области просвете, према женама (једнакост награђивања мушке и женске радне снаге), забрана принудног рада и др.

3. АКТИ МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ РАДА

1) Обавеза из конвенција

Када се говори о актима међународне организације рада обично се мисли на конвенције и препоруке. За радне односе, запошљавање и социјално осигурање, ови акти су најважнији. За праксу може се рећи да су они и довољни јер Устав, Резолуције опште конференције, друге одлуке Опште конференције, Одлуке административног савета, нису за свакодневни рад потребни — изузев ако је реч о обавезама влада, организације послодаваца и синдиката.

Но ако се погледа нпр. Филаделфијска декларација (1944) — која је постала саставни део Устава МОР-а — види се да су

тамо садржане, одредбе о начелима: да рад није роба; да сиромаштво (магде постојало) представља опасност за све; да треба подржавати програме пуног запослења; права колективног уговарања и сарадње послодаваца и радника; стварање једнаких могућности учешћа у погледу плата и зарада и сл. Из овога се види и значај најопштијих и основних аката за праксу — и ако они нису потребни за свакодневну праксу. То се најбоље види из чињенице што се у предлозима и расправама за нове конвенције и препоруке, за ревизију већ донетих, за доношење других аката полази од начела и правила садржаних у овим најопштијим актима. Још више, када се утврђује да ли државе чланице МОР-а извршавају обавезе које су преузеле ратификовањем конвенцијом, одредбе законодавства (и праксе), да те државе се тестирају на одредбама општих и основних аката МОР-а.

Свакодневни живот, правно нормирање и тумачење права нас упућује на конвенције Међународне организације рада. Међутим, директно не. Ретке су институције и правници који употребљавају ратификоване конвенције као важеће прописе. Може се рећи да за конкретно регулисање радних односа, и тумачења прописа, то није потребно. Наиме, као што је познато већ врло дуго одредбе конвенција (па и препорука) се уносе у наше прописе — односно правила и начела садржана у њима — претачу се у правила наших прописа. То значи може да се каже оно што је садржано у конвенцијама (које смо ратификовали) у препорукама (које смо акцептирали) садржано је у нашим прописима. Но то не значи да је увек добро и адекватно учињено. Било би због тога, добро да се погледају и одговарајуће одредбе конвенције. Уосталом, у нашем систему, ратификована конвенција је закон, па према томе могла би се и ратификована конвенција директно примењивати. Директна примена ратификоване конвенције или позивање на директну примену, код нас је неопходна када се неки однос не регулише, односно када норма из конвенције није, на видљив начин, пренета у наше прописе или је спорна адекватност регулативе.

Тако се нпр. десило да у једном временском периоду у нашим прописима није било изричито одређено да инспектор рада има право да у свако доба уђе у предузеће, односно код послодавца. То се код нас подразумевало, с обзиром на све друге прописе — и овлашћења инспектората рада. Међународни биро рада није био сагласан са таквим регулисањем и могло се очекивати и отварање формалног поступка у тој ствари.

У погледу престанка радног односа код нас није било одредбе о заштити синдикалних представника од отказа због њихове синдикалне активности. Са становишта нашег права ситуација је била јасна. Организација није могла дати отказ раднику. Постојали су тачно утврђени случајеви и услови у којима је могла бити донета одлука о престанку радног односа. Према томе, није било потребно посебно прописивати било шта што се тиче заштите синдикалних активиста. Променама које су наступиле, настала је потреба таквог регулисања — и сада већ

имамо неке прописе о томе (чл. 4. ЗОПРО)³. Проблеми ове врсте су долазили и отуда што је наше право модификовало одређене институте (као поменути престанак радног односа) па они нису били кореспондентни решењима у упоредном праву, нити јасно кореспондентни решењима у конвенцијама МОР-а. Има, међутим, и ситуација када није најобјективнија анализа одредби неке конвенције и нашег права, неби могла да укаже на проблем неизвршавања обавеза из конвенције а да проблем ипак постоји. Такав је случај нпр. са конвенцијом о забрани принудног рада. Наиме, у случајевима када грађанин на основу прописа и праксе о стипендирању, или потпуном бесплатном школовању, преузима обавезу да ради у организацији која је обезбедила финансијска средства, подразумева се да је то добровољно преузета обавеза и да нема проблема. Са становишта одредби Конвенције о забрани принудног рада, како их тумачи и Међународни биро рада, све такве односе треба оцењивати са становишта прописа и праксе тражећи да ли у њима постоји потпуна добровољност, односно да ли има недобровољности.

И у случајевима када је један однос регулисан јасним нормама, према пракси и разумевању прописа дате земље, може се поставити питање сагласности одредаба закона са преузетим обавезама из конвенције. Тако нпр. одредбе закона према којима се изузетно може одредити жени да ради ноћу: „када то захтевају нарочито озбиљне друштвено-економске, социјалне и стручне околности под условом да се добије сагласност надлежног органа“ — отвара питање које су то околности и какве оне морају бити. Код нас о томе нешто може разумети из других одредби закона и других прописа. Тумачење одговарајуће конвенције у Међународној организацији рада захтева да се прецизно дефинишу те околности. То значи да се дефинишу околности законом који је предвидео тај изузетак или евентуално неким другим законом али на потпун и, могло би се рећи, несумњив начин.

Ситуација је нешто јаснија али и компликованија када су прописи у сукобу са обавезама преузетим ратификованим конвенцијама међународне организације рада, или постоји основана сумња да је то тако. Из новијег времена можемо узети случај сукоба одредби самоуправних општинских аката (и неких законских одредби) — и праксе о морално-политичкој подобности — и Конвенције о забрани дискриминације у погледу запошљавања и занимања.

Јасно је из одредаба Конвенције да је прописивање морално-политичке подобности супротно одредбама конвенције. Јасно је такође да се из формулације о изузецима не може извући тумачење да се у прописивању изузетака може ићи шире од оног што стоји у конвенцији. Но и поред тога, раније, у једном времену, се ишло доста широко у прописивању морално-

³ Закон о основним правима из радног односа, Службени лист СФРЈ, бр. /1989.

политичке подобности — нарочито у самоуправним општим актима и при одлучивању. У стручним радовима се није ишло даље од индиректног оспоравања или оправдавања таквих прописа и праксе. Остаје једино да се питамо ко је због незнања о садржини и обавезама конвенције правдао праксу прописивања и спровођења морално-политичке одговорности. Треба поменути да је неком приликом један истакнути правник рекао шта се нас тиче, шта неко мисли о таквој нашој пракси, о морално политичкој подобности. Битно је подвући да је тај правник сигурно знао да нисмо у праву, тј. да је та пракса супротна обавезама из конвенције, па је ипак тврдио супротно. Зашто? По свој прилици је знао да се то политички вреднује.

Осамдесетих година једна група стручњака (наставници радног права из целе Југославије) добили су задатак да анализирају прописе и праксу (и дају предлоге за решење путања која се тичу контраверзи око морално-политичке подобности) и њене усклађености са обавезама из Конвенције о забрани дискриминације код запошљавања. На самом почетку један учесник (правник из државног органа, који се бавио неким аспектима ове проблематике), супротставио се расправи, (упркос чињеници да су државни органи чије одлуке обавезују датог државног службеника тражили ово изучавање) позивајући се на политичке документе. У тим документима није ништа писало о морално-политичкој подобности, али је наставницима радног права стављено до знања да воде рачуна шта ће радити.

Пошто су се наставници радног права лако сложили око дијагнозе: да су прописи и пракса у погледу морално-политичке одговорности у супротности са обавезама из Конвенције, поставило се питање шта чинити да се обавезе извршавају односно да се спорни прописи и пракса елиминишу. Предложено је да се то почне решавати тако што ће се иницирањем поступка пред уставним судовима, елиминисати спорни прописи, а потом да се укаже на неуставност свих таквих прописа и праксе јер ће уставни судови сигурно спорне прописе огласити неуставним. Овај предлог на почетку није имао већину али је касније (нешто модификован) прихваћен. Онима који су пажљивије пратили проблеме везане за тзв. морално-политичку подобност познато је како су постепено мењани прописи и пракса. Но резултати су одмах уочени и Југославија се почела ослобађати једне непотребне хипотеке и у релацијама за Међународном организацијом рада, мада је и после тога, све до најновијег времена имала одређене проблеме. И ако су предложена решења са првим ефектима оцењена као веома значајна овај стручни допринос је остао анониман. Може се чак поставити питање да ли је такво решење очекивано само од једних али сасвим другачије од других. У прилог ових недоумица треба поменути нпр. да приликом изјашњења о кандидовању члана Комитета, експерта за примену конвенција и препорука међународне организације рада (неколико година касније), није ни поменут као кандидат ниједан наставник радног права. Овим се не каже да је неко имао нешто против наставника радног права али је очигледно

да њихов одлучујући стручни допринос, у решавању једног озбиљног проблема, није вреднован и што је много важније, испољен је став да стручно знање и познавање проблематике међународног (радног и социјалног) осигурања није од значаја. То уствари значи да ни конвенције ни препоруке, односно ни обавезе према њима нису адекватно вредноване. Као што је на почетку истакнуто и овде је илустративно негирање струке и знања у области права. То мора бити елиминисано или ћемо се и даље кретати у неким споровима и на маргинама савремених кретања.

2) Могућности упознавања са релевантним актима и информацијама

Још пре II светског рата југословенски стручњаци су се почели бавити изучавањем Међународне организације рада, њене делатности и аката⁴) Не може се овом приликом улазити у набрајање и разматрање тих радова до данас. Треба, међутим, рећи да су после II светског рата објављене неколике збирке конвенција и препорука МОР-а почев од Збирке објављене у издању Савезног завода за социјално осигурање а касније и друге. То су приручници који пружају доста могућности да се упознамо са конвенцијама и препорукама МОР-а⁵.

Међународна организација рада објављује збирни кодекс конвенција и препорука. Такав кодекс је објављен и 1982. године. Раније су кодекси објављени на неколико језика. 1981. године кодекс је објављен на енглеском и на јављен на другим језицима⁶.

Конвенције су у садржају дате по утврђеној класификацији али и по редоследу доношења. Конвенције и препоруке су штампане по редоследу: основна људска права; запошљавање, социјална политика; организације администрације у области рада и радни односи; индустријски односи, услови рада; социјално осигурање; запошљавање жена; запошљавање деце и омладине; стари радници; радници мигранти; специјалне категорије радника. Ова класификација показује подручје, врсте норми и омогућаваће лакше налажење одговарајућих конвенција и препорука.

Сваке године се на основу посебног извештаја комитета експерата за примену конвенција и препорука — и посебног из-

⁴ Др Б. IV. Глагојевић, Међународно уређивање радних односа, Београд, 1940.

⁵ Др Р. Пешић, Међународне конвенције рада, 1968, М. Томовић, Међународне конвенције рада, 1981; др R. Kiovisky и др А. Радован, Конвенције и препоруке Међународне организације рада са коментарем, Лjubljana, 1975. др Александар Николић, Међународно радно право, Београд, 1985.

⁶ ILO, International Labour Convention and Recommendations, 1919—1981. Geneva 1982.

вештаја тог комитета за један институт, или за једно питање — води расправа о примени конвенција и извршењу обавеза.

У разматрању извештаја земаља чланица кроз поменуте извештаје Комитета експерата разматрају се: (1) извршавање обавеза из конвенција и препорука и (2) извршавање обавеза надлежне власти у погледу поступка по доношењу конвенције МОР-а; (3) подношење извештаја за нератификоване конвенције по захтеву административног савета. Из ових извештаја и разматрања у Комитету (Конференције) за примену конвенција и препорука виде се резултати примене али и контраверзи око њихове примене. У расправи о извештају долазе до изражаја економске и социјалне разлике. До сада су долазиле до изражаја и идеолошке и политичке разлике у свету.

Према томе оно што имамо у законодавству и пракси, може да дође сваке године на седницу Комитета (конференције) за примену конвенција и препорука, било по добрим, било по лошим резултатима. Но, треба рећи да се Комитет и Извештај баве претежно кршењем обавеза. Пре неколико година синдикални представник из Југославије⁷, је предложио да Извештај и расправе треба да иду и на разматрање позитивних, а не само негативних аспеката извршавања конвенција и препорука. За праћење свега што се тиче аката које доноси Међународна организација рада потребно је пратити и делатност, односно главне одлуке, Административног савета. Тако се могу пратити промене у класификацији конвенција и препорука (209, седница — 1979) и категоризација конвенција: I. постојеће конвенције од приоритетног интереса; II. постојеће конвенције које треба ревидирати; III. остале конвенције; IV. питања која би требало обухватити новим инструментима (конвенцијама — препорукама). У документима Административног савета и Конференције (МОР-а) се појављују ратификације, конвенције које су затворене за ратификацију, отказане конвенције и сл. Било би потребно да и наша држава за конвенције које смо ратификовали објављује најважније податке, или бар да их званично региструју секретаријати за рад.

У погледу проглашења ратификованих конференција требало би променити садржину аката о ратификацији и проглашавању ратификације. Тај акт би морао да садржи податке о обавезама државе, њених органа и других субјеката, односно њихове односе. То би наравно морао бити кратак текст од неколико реченица, где би увек морало да стоји што је битно за спровођење Конвенције у погледу надлежности и обавеза.

ЗАКЉУЧНЕ НАПОМЕНЕ

Акти регионалних заједница у области запошљавања, радних односа и социјалног осигурања су данас од посебног зна-

⁷ V. C. App/PV. 4 (12. 6. 86) — Committee in the Application of Standards.

чаја. Такав је случај са ЕЕ Заједницом. Југославија није чланица ЕЕЗ али жели да буде. Но и данас акти ЕЕЗ који се тичу миграција, запошљавања, радних односа и других права људи имају значаја за Југославију због релативно великог (или могућег) броја миграната из Југославије. Сва та правила индиректно, а нека и директно, утичу на положај наших грађана у тим земљама — односно грађана који раде, који су радили или ће радити, у земљама ЕЕЗ. Потребно је упознати се и са Актима ЕЕЗ.

Сва друга регионална удруживања или односи, постављају питање упознавања аката која се односе на запошљавање и радне односе. Но ове димензије имају други значај јер се налазимо тек на почетку, или у припремама, за укључивање у регионалне заједнице. Ипак је потребно на време почети. Када је пре десетак година ресорним државним органима предложено, од стране стручњака, да се изучи проблематика својинских односа у вези са улагањима и запошљавању странаца у нашој земљи, то није прихваћено због тада маргиналног значаја ових питања. Да смо од тада до данас изучавали ту проблематику да нас би имали рашишћена многа питања.

У реферату се инсистира на: стручности, значају информисања и одговорности — и посебно одговорности правника. Ту су потребне корените промене, или успеха неће бити. Овакав скуп је право место да се укаже на озбиљност проблематике. Овде је реч о радном праву и не иде се у оцене колико то важи за друге дисциплине. То као што видимо, важи како за радно право у целини, тако и за међународно регулисање радних односа. У неким елементима и више за међународно регулисање. У сваком случају међународно регулисање радних односа није негде тамо у међународним релацијама, већ и овде код нас, како у пракси и држави, тако и у стручном раду.

Влајко БРАЈИЋ

РЕГУЛИСАЊЕ РАДНОГ ПОЛОЖАЈА И РАДНИХ ОДНОСА ЈУГОСЛОВЕНСКИХ РАДНИКА МИГРАНАТА У СВИЈЕТЛУ АКАТА РЕГИОНАЛНИХ ОРГАНИЗАЦИЈА И ЕЕЗ

1. УВОД

Непосредно после Другог свјетског рата, као што је познато, европске земље биле су опустошене, а привредни живот готово уништен. У тако тешкој ситуацији нужно је морало доћи до стварања регионалних организација и међусобног повезивања земаља. Те земље су „нашле излаз у остваривању идеје европског јединства, оствареног постепено кроз процес интеграције и отклањања супротности између европских држава“.¹

Ове организације немају ни исте узроке настанка, ни исте циљеве. Међутим, заједничко им је што оне закључују и међусобне регионалне споразуме. Исто тако, споразуме закључују преко организација, међусобно и њихове државе-чланице.

Тако међу осталим споразумима постоји и читав низ оних који се односе на регулисање радно-правног положаја радника-миграната и заштите њихових права. Како су после другог свјетског рата миграције радне снаге добиле широке размјере, тако је све више долазило до склапања различитих споразума којима су регулисани ови проблеми. Створене су чак и неке специјализоване регионалне организације за ову област. Такве су Заједничко нордијско тржиште рада, Заједничко тржиште запошљавања за земље Бенелукса, Европска економска заједница са режимом слободног кретања радне снаге.

Поред поменутих споразума дошло је до закључивања билатералних конвенција којима се регулишу односи у вези са

¹ С. Аврамов, Међународно јавно право, Београд, 1963, стр. 161.

Тако је створен читав низ регионалних међународних организација на тлу Европе: Европска економска заједница, Организација за економску сарадњу и развој, Европски савјет и друге.

радницима мигрантима између земаља чланица ових регионалних организација.

Тек након тога ове регионалне организације и њихове чланице почеле су да склапају и споразуме о проблемима радника-миграната и са трећим земљама. Ријетки су мултилатерални споразуми из ове проблематике, него се све углавном уређује на билатералној основи.

Појачана активност коју су развиле поменуте организације резултирала је доношењем читавог низа аката чија се садржина односи на миграције, на запошљавање и регулисање права радника-миграната по основу рада.

2. ЕВРОПСКА ЕКОНОМСКА ЗАЈЕДНИЦА (ЕЕЗ*)

ЕЕЗ је широка регионална заједница из чије дјелатности нас посебно интересује онај дио њеног оснивачког уговора у коме се изричито каже да је загарантована слобода уласка, настањивања и равноправног запошљавања радника из земаља чланица. Доцније је то регулисано додатним прописима у виду разних правилника.

У супранационалној легислативи ЕЕЗ разликују се „Смјернице ЕЕЗ“ (Richtlinien) које имају усмјеравајући карактер и не представљају непосредно, позитивно право земаља чланица за разлику од „наредби“ ЕЕЗ (Verordnung) прописе који се непосредно примјењују у земљи — чланици. Наведени правилници спадају у обавезујућу групу прописа. Поред назначених правилника, прије и у међувремену, су донијета још три таква акта: а) Правилник о социјалној сигурности радника који мигрирају (1958); б) Правилник о „Европском социјалном фонду“ (од 1960. године, са измјенама и допунама 1963, 1971. и 1972. године); в) Правилник о социјалним службама за мигранте (1963); г) Правилник број 24 о законодавству које се примјењује на раднике који редовно обављају своју дјелатност у више земаља (1964).

Истина, и поред дозвољене слободне циркулације радне снаге из земаља чланица ЕЕЗ у Правилнику 15. и 16. наведено је право приоритета за домаће раднике. Изузета су била само дефицитарна занимања. Затим је 1964. године то либерализовано. Готово сваке године све је било либералније и кретање и запошљавање радника-миграната унутар ЕЕЗ. Тако су на одређен начин у радноправном погледу престали да буду странци у другој земљи чланици ЕЕЗ.²

* Основана Уговором у Риму 25. марта 1957, а почела дјеловати 1. јануара 1958.

² У СР Њемачкој 1969. године донесен је и посебан Закон о уласку и боравку држављана чланица Европске економске заједнице. Према параграфу 1. странцима, држављанима чланица ЕЕЗ на територији важења овог закона омогућује се слобода настањивања: а) у случајевима да се запошљавају као радници или желе да се стручно образују (категорија постопримца); б) у случајевима да обављају у одређеном мје-

Сви даљњи документи и правилници ишли су у правцу пуне слободе запошљавања, али увијек само радника из земаља чланица.

Положај радника-миграната из трећих земаља регулисан је билатералним споразумима.

За нас је овдје битно како је Југославија регулисала те проблеме са ЕЕЗ. Наиме, Споразумом између Југославије и ЕЕЗ од 26. јуна 1973. године предвиђена је и размјена мишљења о положају југословенске радне снаге у земљама ЕЕЗ. Тиме је створен формално-правни услов за редовно преговарање о положају наших радника у земљама ЕЕЗ. То је и остварено споразумом са ЕЕЗ 1980. године. У дијелу Споразума — Социјална област — битно се утиче на побољшање положаја наших радника, њихова права из рада и радног односа, статуса, боравка и слободе кретања.

С обзиром да је дошло до снажног прилива радне снаге из трећих земаља било је нужно доношење Акционог програма за раднике-мигранте.³

Тако је отворен пут ка једнакости третмана радника из земаља ЕЕЗ, али и проширење права и привилегија на раднике из земаља ван ЕЕЗ.

У поменутом Акционом програму треба истаћи став у коме се каже:

„Треба заједнички ријешити проблеме који се постављају не само пред раднике-мигранте поријеклом из земаља ЕЕЗ него и пред раднике који долазе из трећих земаља. При рјешавању ових проблема треба водити рачуна о потребама радника-миграната и о њиховом легитимном мјесту у друштву чијем просперитету и благостању они доприносе“.

На засједању у јуну 1979. године ЕЕЗ је разматрала мјере за ублажавање социјалне ситуације у заједници. Тада је први пут истакнута потреба да се обезбиједи једнак и потпун третман радницима из трећих земаља за које се каже да „представљају интегрални дио националног тржишта рада“. Тада се ис-

сту неко професионално занимање (самосталне дјелатности). У истом параграфу гарантује се „Слобода настањивања...“ такође и члановима породица лица означених у ставу 1. (par. 1. Abs. 2). Gesetz über Einreise und Aufenthalt von Staatsangehörigen der Mitgliederstaaten der EWG, 22. јула 1969. В. В1 IS. 927.

³ Овај програм представља саставни дио „Програма социјалних акција“ ЕЕЗ усвојеног од стране Савјета министара ЕЕЗ 21. 1. 1974. године, с циљем усклађивања социјалних политика земаља чланица у појединим областима. Годину дана раније Савјет министара ЕЕЗ донио је закључке о потреби већег учешћа радника у управљању предузећима, те о координирању политике запошљавања и побољшања сарадње националних служби за запошљавање и сл. Посебно је дат задатак Комисији ЕЕЗ да изради приједлоге: за програм заједничких акција у вези с радницима мигрантима из земаља ЕЕЗ и трећих земаља; о усклађивању законодавства у вези са задржавањем стечених права радника у случају мијењања власништва или спајања предузећа. Види Billetin Intergovernmental Committee for European migration problems, број 2/74.

товремено изричито истичу мјере и активности за кажњавање рада „на црно“.

Квалитативно је дошло до новог искорака у правцу регулисања радно-правног положаја радника-миграната из трећих земаља ставом ЕЕЗ да земље чланице ЕЕЗ укључују што више истовјетних одредби у споразумима са трећим земљама. Посебно ваља нагласити да ЕЕЗ захтијева од својих чланица да једном годишње достављају извјештај о резултатима и мјерама које предузимају на плану усаглашавања о њеним радницима-мигрантима са трећим земљама.

То има двојак разлог: 1) често се догађа да државе чланице недовољно поштују ставове ЕЕЗ као наднационалног органа него протежирају своју привреду и послодавца из своје земље при склапању билатералних споразума са трећим земљама; 2) с друге стране, ЕЕЗ због рецесије и све мање могућности запошљавања жели извјесну контролу запошљавања радника-миграната. Отуда је и данас на снази Правилник којим се даје пуна равноправност радницима мигрантима у односу на раднике домаће држављане уз услов да је радно мјесто прво понуђено домаћем раднику.

Данас се и правно и економски, па и политички тежи да Југославија постане члан ЕЕЗ. Не улазећи у тренутне потребе, као ни у садашње односе СФРЈ—ЕЕЗ на политичком плану, овдје истичемо да је скоро прије двије деценије склопљен Споразум о сарадњи СФРЈ—ЕЕЗ којим се регулишу сва битна питања радно-правног положаја и радног односа југословенских радника-миграната у земљама ЕЕЗ.

Споразум о сарадњи СФРЈ—ЕЕЗ је израдила Комисија ЕЗ за социјална питања, базиран је на прописима Европске заједнице бр. 1408/71 који у области социјалног осигурања важе за грађане земаља чланица када се крећу унутар територије ЕЕЗ. Вршећи поређење ових одредаба са одредбама инкорпорираним у Одлуку, види се да је Комисија при њеној изради углавном водила рачуна да и југословенски грађани добију једнак третман. Ово, наравно, имајући при том у виду полазне основе тј. права дата основним чланом 45. Споразума, који већ садржи извјесна ограничења (нпр. није уговорена накнада за случај незапослености, у Југославију се не трансформишу инвалидске пензије осим ако нису узроковане несрећом на послу или професионалним обољењима, итд.).

Први дио Одлуке обухвата одредбе општег карактера. Лично поље примјене протеже се на раднике југословенског држављанства који су, или су били, подвргнути прописима једне или више држава чланица ЕЕЗ, као и на чланове њихових породица који се налазе на територији ЕЕЗ. Одлука се аналогно примјењује и на раднике држављане земаља чланица који су, или су били подвргнути југословенским прописима о социјалном осигурању.

У прилогу I који је саставни дио Одлуке, наведене су особености прописа појединих земаља чланица из којег је видљиво да ће понеке под појмом радника узимати и лица само-

сталних професија, док ће друге остати на дефиницији запосленог лица. С обзиром да је основним Споразумом о сарадњи СФРЈ и ЕЕЗ (члан 47.) регулисано да ће се све предности закључене билатералним споразумима о социјалном осигурању СФРЈ и земаља Заједнице примјењивати не заинтересована лица, то углавном не постоји бојазан да ће се, бар при одређивању права на пензију, за наше грађане користити рестриктивније одредбе Одлуке. (Као што је познато, СФРЈ има билатералне конвенције са свим земљама ЕЕЗ осим Ирске, Грчке и Португала, док се са Шпанијом налази пред закључењем).

Као материјално поље примјене Одлуке, наведене су све гране социјалног обезбјеђења (здравствено, инвалидско, пензијско осигурање, додаци на дјецу, осигурање за случај несреће на послу) па чак и осигурање за случај незапослености који није предвиђено основним чланом 45. Споразума о сарадњи, а нити разрађено каснијим поглављима у тексту Одлуке. Комисија ЕЕЗ је при изради Одлуке навела и ово осигурање имајући у виду да га можда нека од држава чланица може прихватити као важеће, иако на то није обавезна. Одређивањем материјалног поља примјене Одлуке врши се, сходно чл. 5., изјавама држава чланица и Југославије (за стране држављане из ЕЕЗ осигуране у СФРЈ) које се достављају предсједнику Савјета за сарадњу и потом објављују у „Службеном листу“ Европске заједнице. Биће, дакле, потребно да поред земаља ЕЕЗ и Југославија пошаље нотификацију о прописима који ће се примјењивати на држављане ЕЕЗ са назнаком о датуму ступања на снагу тих прописа (као и посебних режима).

У овом дијелу Одлуке наведена је и одредба којом се види да поједине државе чланице, с обзиром да посједују институт повраћаја доприноса уплаћених за пензијско и инвалидско осигурање, омогућавају то и нашим грађанима. Уколико се за то поставља услов престанка обавезног осигурања, онда се услов не сматра испуњеним док у некој од држава ЕЕЗ постоји за тог радника обавезно осигурање.

Важно је напоменути да се код тога обавезно осигурање у СФРЈ не узима у обзир, јер је одредбама ограничено искључиво на територији ЕЕЗ.

То истовремено значи да би наши грађани, без обзира на став који СФРЈ у билатералним односима заступа — да повраћаја доприноса не треба да буде — могли да поврате доприносе уплаћиване током рада у ЕЗ у складу са прописима тих земаља.

У другом дијелу Одлуке налазе се одредбе о примјени прописа о социјалном осигурању држава ЕЕЗ на југословенске раднике.

У области здравственог осигурања у цјелини су коришћене одредбе прописа ЕЕЗ за грађане земаља чланица ЕЕЗ када се крећу унутар Заједнице. Изостављена су само права незапослених лица с обзиром да су земље чланице Заједнице већ направили овакву рестрикцију у истоврсном споразуму са земљама МАГРЕБ-а.

И у овом случају Југославија би требала издјејствовати једнак третман у здравственом осигурању незапослених југословенских грађана са грађанима земаља чланица, за вријеме док се крећу унутар Заједнице. То ће бити тешко с обзиром да ЕЕЗ настоји спријечити слободну циркулацију (незапослене — нарочито) стране радне снаге у оквиру Заједнице. (Напомињемо да се ове одредбе не могу доводити у везу са билатералном регулативом поједине чланице ЕЕЗ и СФРЈ у области осигурања за незапосленост).

Права из здравственог осигурања наших грађана и чланова њихових породица прецизно су разрађена за случајеве да радник пребива у земљи по чијим прописима није осигуран, да му се породица налази у другој чланици ЕЕЗ, да привремено бораве у некој од земаља чланица, да су пензионери, итд. Обзиром да за Југославију ово нема никакве материјалне реперкусије, јер чланице ЕЗ између себе саме врше обрачун финансијских средстава, можемо констатовати једино да су радник и чланови његове породице максимално заштићени.

У области инвалидског осигурања права осигураника на пензију разврстана су према два типа инвалидских система која у земљама ЕЕЗ постоје, један код којег износ пензије није зависан од трајања осигурања и други, базиран на времену уплаћивања доприноса. Може се констатовати да су ове одредбе углавном преузете из прописа који важе за грађане чланица ЕЕЗ и да у том смислу задовољавају. Одредбе ове Одлуке садрже и једну посебну повољност за наше грађане, наиме, по прописима неких од земаља ЕЕЗ износ инвалидских давања зависи од становања чланова породице на територији ЕЗ, али ће се за југословенске грађане узимати у обзир и породица која живи у СФРЈ.

У поглављу старосног осигурања највише долази до изражаја сабирање стажа што омогућује нашим грађанима да на основу навршених периода осигурања или боравка у двије, три или више земаља ЕЕЗ остваре право на пензију. Међутим, као што предвиђа основни Споразум о сарадњи, члан 45, земље ЕЕЗ, овом стажу не додају и југословенска времена осигурања. Иако се на први поглед ова мањкавост споразума чини велика, она практично има много изгледа да се коригује. При том се има у виду одредба Одлуке (чл. 48.) која примат при обрачуну давања даје билатералним конвенцијама утврђујући обавезу да се износ давања одређује сагласно њеним одредбама. С друге стране, мишљења смо да би, без обзира на ово, с наше стране, могла да се предложи допунска одредба која би обавезала само нашу земљу да стажу навршеном у СФРЈ дода сабране периоде из земаља ЕЗ.

Ово, међутим, није од пресудног значаја, јер, уколико се Заједница и не сагласи са нашом допуном, још увијек постоји могућност да се то обави уношењем у наш Закон о основним правима из пензијског и инвалидског осигурања.

Према одредбама ове Одлуке, пензије се обрачунавају по систему »pro-rata temporis« чак и онда када су услови за сти-

цање права на давање испуњени без сабирања. Међутим, неке државе чланице су изразиле жељу да се обрачуна давања приступа директно — према њиховим сопственим прописима, не улазећи, ако није потребно, у сабирање стажа. Ово из разлога смањивања администрирања у случајевима када заинтересовани не може имати користи од неког другог начина обрачуна.

Поглавље о породичним додацима ове Одлуке идентично је одредбама које се примјењују на грађане земаља ЕЕЗ, осим што су у нашем случају искључени незапослени радници. Усвојен принцип своди се на следеће: уколико радник не пребива у истој земљи ЕЕЗ у којој и његова породица (али се ипак сви налазе у Заједници), додатак на дјецу се исплаћује према прописима земље запошљења радника. Постоји, међутим, и један изузетак у овом погледу — ако је земља запошљења Француска, додаци на дјецу се исплаћују према прописима земље пребивалишта дјете.

Посебно поглавље ове Одлуке регулише давања за дјецу о којој се старају носиоци пензије или ренти, као и давања за сирочад. И на овом мјесту регулатива ЕЕЗ је досљедно спроведена, иако према искуствима земаља МАГРЕБ-а, није извјесно да ће га земље чланице прихватити.

У трећем дијелу Одлуке, највише пажње заслужују одредбе о трансферу износа које примјеном Одлуке треба исплатити корисницима.

Уколико се ради о трансферу унутар Заједнице, чланице то врше сходно својим међусобним споразумима о плаћању, а ако их немају, дужни су да се о томе усагласе накнадно.

Уколико исплата треба да се врши у Југославији, обављаће се такође према већ постојећем споразуму те земље и СФРЈ, а ако он не постоји, надлежни органи држава дужни су да утврде неопходне мјере за ту исплату.

Наредна одредба (члана 74. Одлуке) међутим, предвиђа да се исплата дужних сума лицу које пребива у Југославији врши у валути земље пребивалишта (дакле, у динарима). Када, с друге стране, Југославија треба да изврши исплату у неку од земаља ЕЕЗ, то мора бити у валути те земље, у којој корисник пребива.

Сумирајући наведено, а имајући у виду и југословенске билатералне споразуме у овој области, није сасвим јасна потреба постојања овакве одредбе — јер билатерални споразуми предвиђају исплату у валути земље дужника, а за земље с којима Југославија нема споразуме (Ирска, Грчка, Португал — ако се на њега прошири Одлука) треба да се постигне договор о том питању.

3. ЕВРОПСКИ САВЈЕТ И Његови Акти

Европски савјет је регионална организација која је овдје за нас значајна по томе што је донијела Конвенцију о социјалном осигурању и споразуме о социјалном обезбјеђењу. Основ-

на начела ових докумената су укидање препрека слободног кретања радника и једнако поступање у области социјалних права страних радника.

Од 1960. године Европски савјет се почео бавити проблемима савремене миграције радне снаге*, а од 1970. године ово је главно подручје његовог рада. Тако се на одређен начин допичу дјелатности МОР-а и Европског савјета. Међутим, МОР је универзална организација, а Европски савјет је регионалног карактера. Због блискости, скоро истовјетности дјелатности којом се баве, сарадња између ових организација је неопходна.

Међу правним актима које је донио Европски савјет или његови органи најважнији су они акти који уређују положај радника-миграната:

Конвенција о социјалној помоћи 1953. године, Европска конвенција о настањивању, Европски кодекс социјалне сигурности 1964, Европска конвенција о правном статусу радника-миграната 1977. године. Управо ова конвенција представља допуну Европске социјалне повеље и уједно оквирни уговор који разматра најважније аспекте равног положаја радника-миграната.

Члан 1. Конвенције даје дефиницију радника-миграната која се односи само на држављане држава чланица Европског савјета, док се члан 2. односи на начин регрутовања миграната. Члановима 3. и 4. су предвиђене гаранције мигрантима у вези са уласком и изласком са територије држава чланица. Чланови 5. и 6. односе се на уговоре о раду; члан 8. и 9. су у вези са дозволама боравка и радних дозвола; одредбе чл. 12. и 13. су посвећене спајању чланова породице и смјештају; чл. 14. уређује питања образовања. Даље одредбе односе се на једнаки третман миграната у погледу радних услова, социјалног осигурања, социјалне и здравствене заштите...

Важно се још осврнути на поменућу Европску социјалну повељу јер она посебно третира за раднике-мигранте основна права из рада:

- право на рад,
- право на одговарајуће радне услове,
- права на раду,
- право на праведно награђивање,
- право на стручно образовање,
- право на слободну циркулацију радника-миграната и њихових породица, а из области заштите,
- право на заштиту здравља,
- право на социјалну заштиту и социјалну помоћ,
- право заштите дјете и малолетника,
- право мајки и трудница.

Ако би се судило по овим начелима, могло би се рећи да повеља представља висок домет демократичности, али то је само на први поглед, јер у додатку повеље стоји да се ова права

* Од свог оснивања (Лондон 1949) Савјет се бавио питањима избјеглица и пренасељености у Европи.

протежу искључиво на раднике из земаља чланица Европског савјета.

Међутим, кад се тиче радно-правног положаја југословенских радника посебно значајно је следеће:

Дана 15. априла 1978. године Европски савјет изгласао је посебну резолуцију којом се изједначава статус југословенских радника на привременом раду у девет земаља Европског савјета у ЕЕЗ са радницима из тих земаља и то у погледу: запошљавања, свих права из радног односа и социјалног осигурања.

Посебно поглавље у раду Европског савјета представљају његове резолуције:

Резолуције су: број (69) 9 о учествовању миграната у животу предузећа у коме раде; број (70) 35 о образовању дјеце миграната; број (70) 36 о сигурности на раду радника-миграната; број (76) 11 о једнаком третману радника-миграната и домаћих радника с обзиром на професионално усмјеравање, образовање и преквалификацију; број (76) 25 о моделу уговора за раднике-мигранте; број (78) 33 о спајању породица радника-миграната у земљама чланицама Европског савјета. Треба имати у виду и остале резолуције, усвојене до данас: бр. (68) 18 о учењу језика за раднике-мигранте; број (69) 7 о повратку радника-миграната у домовину; број (69) 8 о станаринама за раднике-мигранте; број (72) 18 о стандардизацији методе за прикупљање података о радницима-мигрантима; број (78) 44 о тајној имиграцији и илегалном запошљавању страних радника.

С обзиром да су земље чланице Европског савјета, земље имиграције, и за југословенске раднике, то треба констатовати да нису све ове земље досљедне у спровођењу резолуције Европског савјета.

Међутим, ваља истаћи да су многе резолуције државе чланице схватиле као упутство, па су њихова дјејства различита.

Међутим, ваља истаћи да су многе резолуције државе чланице Европског савјета у области положаја радника миграната представља Конвенција о социјалном обезбјеђењу радника миграната.

Европску конвенцију о социјалном обезбјеђењу донио је Европски савјет⁴ 1972. године, а ступила је на снагу 1. марта 1977. године. Овај мултилатерални инструмент је конвенција отвореног типа, што значи да јој могу приступити и земље нечланице Европског савјета.

Приступање конвенцији државе која није члан Европског савјета врши се по позиву врховног органа Европског савјета Комитета министара (иностраних послова). Са одлуком о том позиву треба једногласно да се сагласе државе чланице ЕС ко-

⁴ Европски савјет је регионална међународна организација коју чине 21 држава: Аустрија, Белгија, Кипар, Данска, Француска, Савезна Република Њемачка, Грчка, Исланд, Ирска, Италија, Лихтенштајн, Луксембург, Малта, Холандија, Норвешка, Португал, Шпанија, Шведска, Швајцарска, Турска и Велика Британија. Тијесно је повезана са Европском заједницом будући да се у њеном саставу налазе и свих 9 чланова ЕЕЗ. Посљедњих десетак година ЕЕЗ је на Европски савјет пребацила сву законодавну дјелатност из области социјалних питања.

је су ратификовале или прихватиле ову Конвенцију. Југославији је у више наврата истицана сагласност Европског савјета и позив да наша земља приступи овом мултилатералном инструменту.

До данас ову Конвенцију су ратификовале само четири државе — чланице ЕС и то Аустрија, Холандија, Луксембург и Турска (да би ступила на снагу било је потребно да то учине три државе. Пет држава Европског савјета — Белгија, Француска, Грчка, Италија, Португал, потписале су конвенцију, али је још увијек нису ратификовале. Остале тј. дванаест чланица ЕС нису на овај мултилатерални инструмент ставиле ни свој потпис. Са нашег аспекта важно је истаћи неке од тих земаља: СР Њемачка, Данска Норвешка, Шведска, Велика Британија и Швајцарска.

Текст Европске конвенције о социјалном обезбјеђењу заједно са Допунским споразумом за њену примјену, био је упућен свим републичким и покрајинским секретаријатима за рад, интересним заједницама здравства и пензијског и инвалидског осигурања, као и Савезном секретаријату за иностране послове. Од свих је затражено мишљење односно одговор на питање — да ли би било корисно да Југославија приступи оваквој мултилатералној конвенцији. Са мањим одступањима одговор свих заинтересованих може се свести на једну констатацију — Конвенција садржи повољна рјешења у свим областима социјалног обезбјеђења која могу послужити као солидна и обавезујућа платформа у југословенским наступањима према земљама са којима нас везују споразуми чију измјену већ дуже тражимо. С тог аспекта, а имајући у виду и друге погодности које доноси мултилатерала (нпр. сабирање стажа осигурања из више земаља) консултовани у земљи су се изјаснили за приступање Европској конвенцији о социјалном обезбјеђењу.

Европска конвенција о социјалном обезбјеђењу, донесена 1972. године, а ступила на снагу 1977. године, заснива се на конвенцијама Међународне организације рада (нарочито број 118 — о једнакости третмана у социјалној заштити и број 48 — о заштити права из пензијског и инвалидског осигурања коју је и СФРЈ ратификовала) и на већ постојећим мултилатералним споразумима западноевропске заједнице који регулишу социјалну заштиту миграната.

Овом конвенцијом замјењује се други вишестрани и двострани споразуми, закључени раније између појединих чланица Европске заједнице. Од вишестраних на снази и даље остају: Нордијски споразум (између Данске, Финске, Норвешке, Шведске и Исланда), Споразум о социјалној заштити помораца на Рајни и Европски споразум о социјалној заштити радника међународног транспорта. Можда није наодмет напоменути да се ова три споразума примењују само између земаља које су их потписале, док у сваком случају када се у односима са њима појављује нека друга држава важе одредбе Европске конвенције о социјалном обезбјеђењу којој заједнички припадају.

Двостране споразуме у овој области у потпуности замјењује Европска конвенција, с тим што је њеним одредбама ипак дата могућност да земље које то желе задрже своје раније билатералне конвенције уписивањем у за то одређени прилог.

Југославија није потписница ни једног мултилатералног споразума из ове области (изузев недавно закљученог споразума са ЕЕЗ који регулише само поједина питања из социјалног осигурања), али је са дванаест земаља Европског савјета закључила билатералне конвенције о социјалном осигурању. Уколико би приступила Европској конвенцији, наша земља би све ове споразуме могла задржати њиховим увођењем у прилог III Конвенције. Тиме се, наравно, не би дирало у одредбе Европске конвенције које дају шира права од билатерално уговорених — оне би се примјењивале. (На примјер, већина билатералног споразума не односи се на раднике самосталних дјелатности, али како их Европска конвенција изједначава са осталим запосленим њихов стаж узео би се у обзир).

Европска конвенција о социјалном обезбјеђењу намијењена је обезбјеђивању широке координације система социјалног осигурања држава које постану стране уговорнице овог (мултилатералног) инструмента. Ова координација постиже се двојаком природом конвенције:

— као општег, оквирног споразума који је самим ступањем на снагу примјенљив само дијелом својих одредаба, док је примјена осталих одредаба подвргнута закључењу накнадних билатералних или мултилатералних споразума међу странама уговорницама;

— као споразума који служи као „модел“ у том смислу што непосредно неприменљиве одредбе представљају путоказ и оквир за закључење билатералних споразума.

Непосредно примјенљиве одредбе конвенције односе се на основне одредбе и оне о дугорочним давањима (за старост, инвалидност, смрт, несреће на послу, итд.), док је примјена одредаба које се односе на краткорочна давања (за случај болести и материнства, незапослености, додатка на дјецу), подвргнута накнадном закључењу билатералних или мултилатералних споразума. Ово представља веома повољно рјешење јер су најделикатнија питања при закључивању конвенције о социјалном осигурању увијек везана за регулисање краткорочних давања.

Овдје би се могло истаћи и то да државе потписнице ове конвенције, осим што могу задржати своје раније закључене билатералне споразуме уписом у прилог, могу закључити и потпуно нове двостране или вишестране уговоре, засноване на принципима Европске конвенције.

Уз Европску конвенцију о социјалном обезбјеђењу Европски савјет је донио и Допунски споразум за њену практичну примјену, који је ступио на снагу истог дана када и основни акт. Приступање Европској конвенцији садржи истовремену обавезу приступања и њеном Допунском споразуму.

Треба подвући да Допунски споразум представља споразум — модел при чему стране уговорнице задржавају могућ-

ност да утврде један заједнички аранжман који их везује моделитетима различите примјене. Међутим, треба истаћи да је Допунски споразум конципиран као потпуни инструмент који оживотворује не само одредбе Конвенције које су непосредно примјенљиве, већ такође и оне које ће то бити помоћу билатералних или мултилатералних уговора. Јер, Допунски споразум ће се примјењивати:

— када међу уговорницама не постоје посебни административни аранжмани за примјену конвенције,

— и у свим случајевима када је установа једне стране уговорнице која није и потписница тих посебних аранжмана позвана да интервенише.

Бити страна уговорница мултилатералних инструмената значи, уствари, пристати на уговорне односе са свим (познатим) земљама које су тај споразум већ прихватиле, као и са онима (непознатим) које ће то евентуално учинити.

Са тог аспекта значајно је напоменути да би у случају приступања Југославије Европској конвенцији, наша земља била обавезна да ступи у уговорне односе социјалног осигурања са земљама које су ратификовале ову Конвенцију. У садашњој ситуацији кад Конвенција важи за четири земље од којих са три (Холандијом, Луксембургом и Аустријом) већ имамо билатералне споразуме, остало би да и између наше земље и Турске почну да важе одредбе Европске конвенције. Став Југославије је иначе био да са Турском треба закључити конвенцију о социјалном осигурању, о чему су били одржани (1975) прелиминарни разговори, али се иницијатива за наставак рада препустила турској страни, јер је више заинтересована.

Европска конвенција се примјењује на сва законодавства која обухватају следеће гране социјалног обезбјеђења:

1. давања за случај болести и материнства,
2. давања за случај инвалидности,
3. давања за случај старости,
4. давања надживјелим члановима породице,
5. давања за случај несреће на раду и професионалних обољења,
6. посмртнине,
7. давања за случај незапослености,
8. породична давања.

Поље примјене ове Конвенције протеже се на опште и специјалне режиме социјалног осигурања било да су базирани на доприносима било да нису (неконтрибутивни), а такође и на режиме који се односе на обавезе послодаваца за горе набројана давања. Конвенција се не односи на медицинску и социјалну помоћ, на системе давања жртвама рата као ни на посебне системе службеника и лица с њима изједначена.

Конвенција уопштено покрива сва лица која су држављани једне стране уговорнице — као и избјеглице и апатриде који пребивају на територији једне стране уговорнице и који су, или су били, подвргнути законодавству једне или више страна уговорница као и њихови чланови породице или преживјели чла-

нови породице. Преживјели чланови породице лица која су, немајући националност једне стране уговорнице била подвргнута законодавствима једне или више страна уговорница, једнако користе права из Конвенције под условом да су држављани једне стране уговорнице.

Треба истаћи да су Европском конвенцијом обухваћени не само (запослени) радници већ и људи који се баве самосталном дјелатношћу, што у односу на многе билатералне споразуме представља проширење поља примјене.

Југословенски систем социјалног обезбјеђења покрива све социјалне случајеве предвиђене Европског конвенцијом о социјалном обезбјеђењу. У односу на круг осигураника, поред радника, пензијским и инвалидским осигурањем наше земље обухваћени су и други радни људи који врше самосталну дјелатност и пољопривредници кооперанти, тако да са тог становишта не постоје сметње за ратификацију од стране СФРЈ ове Конвенције.

Једино би се можда двостраним уговорима избјеглице могле искључити из обима Конвенције.

Основни принципи међународне сарадње у области социјалне заштите су у цјелини уграђени у Европску конвенцију. То су нарочито — принцип једнаког третмана странаца и домаћих држављана, принцип очувања стечених и очекиваних права, као и обезбјеђивање исплата давања у новцу у другим државама. На основу тих начела ова Конвенција страним радницима у највећој могућој мјери обезбјеђује исти положај као домаћим радницима, пружајући им могућност да по повратку у земљу и даље уживају нека права друге државе уговорнице.

Конвенција потврђује принцип једнакости у поступању. Међутим, што се тиче примјене овог принципа на режиме неконтрибутивног карактера (незасноване на доприносу), страна уговорница може захтијевати од држављана других страна уговорница да задовоље посебне услове пребивања.

Суштина начела заштите очувања већ стечених права састоји се у томе да то право које је корисник стекао у одређеној држави задржава и пресељењем на територију неке друге државе.

И поред свих настојања ово начело нарочито у погледу краткорочних давања (здравствено осигурање) у Европској конвенцији није у потпуности прихваћено. Ова питања остављена су да се детаљно регулишу билатералним или мултилатералним споразумима између појединих земаља.

Конвенција одређује да давања за инвалидност, старост, породичне пензије, ренте за несреће на раду или професионалне болести, посмртнине, не могу трпјети никакво смањење, измјену, суспензију, укидање или конфискацију због чињенице што корисник пребива на територији друге стране уговорнице, а не гдје се налази институција — дужник. Уопштено речено, Конвенција предвиђа обавезно пружање тих давања на територији друге стране уговорнице.

Европска конвенција допушта и неке ограде, којима се Југославија може послужити уколико приступи Конвенцији. Југословенски правни поредак предвиђа одређена ограничења у погледу исплата у иностранство. Већ у двостраним споразумима о социјалном осигурању, које је до сада закључила, Југославија је задржала право исплаћивања давања својим држављанима који су стално насељени у некој другој држави. Југославија би такође могла изузети и нека давања која се заснивају на систему социјалне помоћи, или када се ради о посебним давањима или давањима политичким избјеглицама.

Уколико радници мигранти и чланови њихових породица станују или привремено бораве на територији државе запошљења, они по правилу добијају давања у натури и краткорочна давања у новцу према законодавству надлежне државе, при чему се узима у обзир период који може бити услов за признавање неких давања.

У случају када радници мигранти или чланови њихових породица бораве на територији друге земље уговорнице, обично земље поријекла, а не на територији надлежне државе, ова давања им припадају сходно прописима само једног законодавства, при чему се евентуално узима у обзир и претходни период осигурања; а ово законодавство може бити законодавство надлежне државе или законодавство државе боравка, а у зависности од случаја. У вези с тим битно је да ли у билатералним споразумима важи начело осигурања или начело територијалности. Према принципу осигурања, радници и њихови чланови породице осигурани су у складу са прописима државе у којој је радник запослен, односно осигуран, а према начелу територијалности у складу са прописима земље на чијој територији долази до социјалног случаја. Југославија тежи закључењу билатералних споразума са другим државама према принципу осигурања.

С обзиром да Европска конвенција није могла дати чвршће одреднице у овом дијелу осигурања, већ их је препустила, готово у потпуности посебним споразумима, Југославија би се и по потписивању (прихватању) ове конвенције и даље залагала за примјену принципа осигурања са свим државама с којима би ступала у уговорне односе. Може се напоменути да ове тешкоће произлазе првенствено из британског и скандинавског система социјалног осигурања који је базиран на принципу територијалности.

За стицање, одржање и поновно успостављање права на давања, као и у датом случају њихових обрачуна, Конвенција предвиђа сабирање свих периода осигурања, пребивања, бављења професионалним активностима, које је заинтересовани испунио и који су узети у обзир од стране разних националних законодавстава.

Начело тотализације даје могућност збрајања пензијског стажа у свим земљама чланицама Конвенције, што је изузетна предност на двостране уговоре и омогућава већу покретљивост

радника у оквиру земаља уговорница, без бојазни да би у својим правима могао остати прикраћен.

Посебне одредбе у области пензије одређују правила обрачунавања према којима се утврђује износ који исплаћује свака надлежна установа. Свака установа у питању утврђује износ који дугује, водећи рачуна о односу дужине периода испуњеног према њеном законодавству и дужини укупних периода осигурања испуњених према законодавствима сваке од стране уговорница.

Када једна страна уговорница исплаћује неконтрибутивне пензије својим држављанима који живе на њеној територији, Конвенција се примјењује на те пензије скоро на исти начин као и код контрибутивних пензија. Она третира период пребивања испуњен на територији оне стране као да се ради о периоду осигурања испуњеног према законодавству стране чији је режим пензија контрибутиван. Овај принцип се примјењује не само на давања за случај старости, већ и на давања за случај инвалидности као и за породичне пензије. Из тога произлази, с једне стране, да период пребивања испуњен у једној земљи која исплаћује неконтрибутивне пензије може помоћи лицу да стекне право на пензију у земљи контрибутивног система. С друге стране, то значи да ће неконтрибутивне пензије, које се уопштено исплаћују само у јединственом проценту, бити у извјесним случајевима исплаћиване у смањеном проценту. Јер, ако заинтересовано лице није испунило само периоде пребивања у земљи неконтрибутивног режима, већ и периоде пребивања или осигурања у некој другој земљи потписници Конвенције, прва земља ће исплаћивати пензију у проценту који одговара разломку њеног јединственог процента — бројитељ разломка представља периоде пребивања испуњених на њеној територији, а називник укупне периоде пребивања или осигурања испуњених у објема државама. Исти принцип се примјењује ако је било пребивања или осигурања у некој трећој земљи или у више од три земаља, под условом да су све ратификовале Конвенцију.

Што се тиче института опције осигураника за повољнију пензију, Конвенција не садржи, али зато постоји утврђена заштита лица које би без примјене Конвенције могло имати право на већи износ пензије у једној од земаља него што су сразмјерни дијелови из више земаља. Ова лица имају право на то да земља у питању његов тотал пензије усклади са оним износом који би то лице добило без примјене Конвенције.

Конвенција заступа принцип једнакости дјеце у погледу права на додатак без обзира да ли она живе са радником или су остала у земљи поријекла. Висина додатака на дјецу у случају да она живе у земљи поријекла, међутим, може бити ограничена али највише до износа додатака који се исплаћују у земљи пребивалишта. Другим ријечима, сва дјеца имају право на додатак, али њихови износи ће зависити од накнадно закључених билатералних односно мултилатералних уговора.

Овдје се може примијетити да ни једна земља — чланица Европског савјета — која иначе у свом законодавству о социјалном обезбјеђењу не предвиђа трансфер додатака на дјецу у земљу поријекла или неку трећу земљу, није потписала ову Конвенцију. У билатералним уговорима које је наша земља закључила са тим државама (Велика Британија и скандинавске земље углавном) овај проблем је такође отворен.

За разлику од билатералних споразума о социјалном осигурању које је Југославија досад закључила, Европска конвенција о социјалном обезбјеђењу регулише и права на давања за случај незапослености радника. Одредбама Конвенције, између осталог, утврђује се да право на давање за случај незапослености радник задржава и својим пресељењем на другу територију, док ће се накнадним билатералним споразумима утврдити на које се све категорије лица ово право примјењује, трајање давања као и њихов начин обрачуна између установа које су их пружиле и оних које сnose терет давања.

Имајући у виду садашњу ситуацију на европском тржишту рада, односно све чешћи повратак наших радника због незапослености, као и чињеницу да ово питање (осим са СР Немачком) није билатерално ријешено, може се оцијенити да би приступање СФРЈ Европској конвенцији с тог аспекта било корисно.

Југославија која није укључена ни у једну европску заједницу развила је своју активност кроз закључивање билатералних споразума. Већи број билатералних споразума закључила је са земљама чланицама Европског савјета. Но, и поред ових уговора са становишта што потпуније заштите наших радника, ратификација Европске конвенције била би неопходна.

Значај Европске конвенције за раднике мигранте и свакако за наше раднике је, прије свега, у томе што она омогућава да се у погледу дугорочних давања узимају у обзир сви „периоди осигурања“ без обзира на то у којој држави уговорници су ови периоди остварени. Такође, ова Конвенција садржи повољности које у нашим билатералним споразумима нису постигнуте (давања за незапосленост), гарантовање додатка на дјецу и у земљи поријекла, признавање појединих давања ширем кругу осигураника, итд.

Осим тога, приступање Југославије овој Конвенцији омогућило би нашим радницима мигрантима да се у погледу давања, бар у области социјалног обезбјеђења, изједначе са свим другим радницима мигрантима у оквиру Европске заједнице.

4. УМЈЕСТО ЗАКЉУЧКА

Радно-правни положај радника миграната, па самим тим и Југословена, темељи се у првом реду на међународној правној регулативи. Зато су истакнуто мјесто у раду заузеле конвенције и препоруке МОР-а. Истина, оне нису обавезне по својој природи и ратификација од страна земље чланице је услов да

их се она придржава. Међутим, развој догађаја у области миграције, а посебно „миграјски таласи“ који нису заобишли ни нашу земљу условили су да су се и земље поријекла радника и земље рада, и у својој правној регулативи, а посебно у билатералним споразумима, углавном држале слова и духа конвенција и препорука МОР-а. Отуда је проистекла и чињеница да су неки билатерални споразуми рађени по типској форми.

Регионална правна регулатива је на неки начин обавезнија за земље чланице регионалних организација него конвенције препоруке МОР-а. Ово због тога што се земље чланице тих регионалних организација готово досљедно придржавају ставова и одлука тих организација.

То нарочито важи за земље чланице ЕЕЗ, Европског савјета, а донекле и чланице ОЕЦД.

Правна регулатива и у актима регионалних организација и у ЕЕЗ, а и у земљама рада од сада, па у будућности у свом средишту имаће регулисање проблема повратка и реинтеграције радника-миграната, а особито Југословена.

Нада БОДИРОГА ВУКОБРАТ

РЕГУЛИСАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА

Питање регулисања радних односа је актуелно још са појавом индустријског начина производње, стварања капитализма и професионалног — најамног радника. Велики привредни полет, брзи развој капитализма и све тежи положај радничке класе приморали су радничку класу да се организује и тако организована врши притисак на државу, у циљу заштите својих права. У таквим условима, да би сачувала капиталистички поредак и да би ублажила оштрицу револуције, држава отпочиње да се бави радничким питањима, и почетком XIX века доноси прве прописе о скраћивању радног времена, о социјалном осигурању, о хигијенско-техничкој заштити на раду, о минималним надницама, о материјалној помоћи у случају незапослености и сл. У тим прописима наилазимо и на норме о регулисању радног односа, где започиње и процес стварања радног законодавства.

Током времена, у каснијем периоду долази до стварања Међународне организације рада, која путем донетих конвенција и препорука смисаоно утиче на међународном уређивању радних односа и побољшању услова живота и рада радника.

Наша земља је чланица Међународне организације рада и има ратификовано већи број конвенција које уређују радне односе. На бази тих конвенција у нашем националном законодавству радни односи су уређени на нивоу предузетих обавеза конвенцијама, а у појединим институтима и на већем нивоу. Питање уређивања радних односа у нашој земљи, од ослобођења до данас, било је предмет закона о радним односима, најпре савезних (основни), затим савезних и републичких, односно, покрајинских и, најзад, савезних, републичких и покрајинских и самоуправних општих аката, односно аутономне самоуправне регулативе. Тај принцип тројства у регулисању радних односа је актуелан и данас, и поред тога, што најновијим реформским, законским и другим прописима има другачији обим, садржај и квалитет.

Полазећи од тога да је положај радничке класе уско везан за питање уређивања радних односа, независно од врсте својинских односа, имајући у виду светске димензије тог питања и улогу националних законодавстава, уређивање радних односа у нашој земљи је неизбежно посматрати кроз: регулисање радног односа актима државног права, аутономног самоуправног права — посебно колективним уговорима и регулисање радног односа актима међународног права.

1. РЕГУЛИСАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА АКТИМА ДРЖАВНОГ ПРАВА

Од свих области нашег правног система, од ослобођења до данас, радно законодавство најбрже и најосетљивије реагује на друштвено-економске, политичке и техничко-технолошке промене. То је и разумљиво јер су радни односи један од битних елемената економских односа и свака неусаглашеност између њих доводи до смањења и престанка нормалног развоја економије, са једне стране, док са друге стране, то радне односе чине несавременим и неефикасним.

Развитак нашег радног законодавства и права од ослобођења до данас показује једну постојану линију развоја и промена и проширивања аутономне нормативне делатности радних организација и заједница и одговарајућег сужавања државне законодавне надлежности. Упоредо са тим, расла је, и проширивала се, улога република и аутономних покрајина и у регулисању материје из области радног законодавства, док се на нивоу Федерације задржава и концентрише нормирање само оне материје којом се обезбеђује јединство друштвено-економског система.

Међутим у том тројству нормативне регулативе у радном законодавству (са нарочито наглашеном улогом самоуправне регулативе) све више се јављају приговори на такву регулативу са којом се доводи у питање остваривање уставних права радника из радног односа.

Тој великој разуђености регулативе у области радног законодавства нарочито су погодиле одредбе члана 281. Устава СФРЈ, Закон о удруженом раду и бројни други прописи на основу Устава.

Различитим решењима републичких и покрајинских закона из радног законодавства, а нарочито у самоуправним општим актима, доведен је у питање систем радног законодавства у земљи и могућност једнакости у остваривању права радника из радног односа, нарочито за раднике који чешће просторно мењају своје запошљавање. Скоро да смо дошли у ситуацију да се радно законодавство, у земљи, проучава као упоредно радно право, јер су се промене и разлике у појединим институтима све теже и теже могле пратити и примењивати. Те разлике су се нарочито испољавале у заснивању радног односа, распоређивању радника, у скраћивању радног времена, у годишњим одморима, код породичног одсуства, одговорно-

сти радника, престанка радног односа по сили закона, рада по уговору, рада код послодавца и сл.

Међутим, уставним променама у области друштвено-економских односа, створени су услови за прилагођавање привредних субјеката у пословању условима деловања економских, односно тржишних законитости и захтевима савременог и техничког развоја. То је био ваљани разлог да се прави реформа и у области радног законодавства, на бази чега је донешен и Закон о основним правима из радног односа, чији је циљ, да се у радном законодавству одбаци све оно што пракса није потврдила и да се отворе могућности да систем радно-правних односа буде у функцији реформе привредног система. Његов задатак је, исто тако, да радни однос уреди и дефинише на нови и коегзистентни начин, адекватан тржишном привређивању, интегралном тржишту, плурализму својине и савременим токовима укључивања у европске и светске процесе техничко-технолошких достигнућа.

У Закону о основним правима из радног односа, као реформски закон, изражене су тенденције за наглашавање улоге савезног закона и свеобухватности уређивања основних права радника из радног односа, без обзира да ли раде у друштвеном, мешовитом или приватном предузећу, у радним заједницама, код радних људи који самостално обављају делатност личним радом, средствима у својини грађана, код грађанско-правних и физичких лица. Законом је прихваћен принцип когентних норми за основна права из радног односа које се већим делом непосредно примењују, сем у случајевима кад се упућује на закон, колективни уговор и општи акт, а за остале институте дају се само оквирна решења. И овога пута, законодавац је био ограничен уставним решењима и уважио принцип да се поједине специфичности република и покрајина изразе републичким односно покрајинским законодавствима. То се нормално односи на одређене специфичности при заснивању радног односа на одређено време, волонтирању приправника, скраћивању радног времена, заштити радника, на личне дохотке, одговорност радника, престанак радног односа и сл. Остаје отворено, да ли је питање технолошког вишка радника и престанак радног односа по том основу питање које треба да буде у целини уређено овим законом, као једно од основних права радника, или то треба да буде у надлежности републичке и покрајинске регулативе као што је то учињено чланом 21. Закона. За то постоје још расправе и вероватно ће се наћи и прави одговор и решење.

У очекивању нових уставних амандмана и дефинисања положаја конститутивних делова федерације или конфедерације неопходна су и нова решења у радном законодавству. Међутим, независно од модалитета решења, имајући у виду међународне обавезе наше земље, предузете међународним конвенцијама из области рада, то радно законодавство мора одговарати тим обавезама и когентним и непосредно применљивим нормама мора обезбедити примену тих конвенција на нивоу зем-

ље, остављајући републичком и покрајинском законодавству само могућност изражавања одређених својих специфичности који не задиру у основна права радника. С обзиром да се налазимо, непосредно пред крупним друштвено-економским и политичким променама у земљи, било би незахвално и претенциозно указивати на конкретне начине и форме уређивања радног законодавства у земљи а нарочито говорити о односу савезног и републичког односно покрајинског законодавства.

2. РЕГУЛИСАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА АУТОНОМНОГ ПРАВА

Радно законодавство и право у нашој земљи, од ослобођења, а нарочито од преласка на систем самоуправљања до данас, показује једну постојану линију развоја, праћену честим променама, са тенденцијом проширивања аутономне нормативне регулативе у радним организацијама и заједницама, на рачун државне регулативе. Принципи самоуправљања и продубљивања самоуправне аутономне регулативе у области радних односа достигао је нови домет остварења данашњих устава од 1963. године, који се конкретно реализују законима о радним односима из 1965, 1969. и 1970. године, којима се простор самоуправне регулативе у радним односима шири у свим доменима, а државна регулатива и даље деконцентрише у републикама и покрајинама.

Самоуправна регулатива у радним односима добија врхунску ескалацију после Устава из 1974. године и Закона о удруженом раду, којим се основна организација удруженог рада конституише као основни облик удруженог рада у којем радници остварују своја неотуђива права да управљају својим радом и условима рада и да уређују своја права и обавезе из међусобних односа радника у удруженом раду (радних односа). Овим уставом и законом о удруженом раду радни однос је дефинисан као међусобни однос радника у удруженом раду и поред мноштва самоуправних општих аката којим се регулише радни однос (статут, правилници, одлуке и сл.) уведено је и самоуправно споразумевање и друштвено договарање у тој области. Друштвени договори и самоуправни споразуми били су још један прилог аутономној самоуправној регулативи у области радних односа, почевши од основне организације, преко радне и сложене организације, до друштвено-политичке заједнице на свим нивоима. Том разумевању самоуправном регулативом, регулисане су у најситнијим детаљима ова питања из радних односа, не остављајући ни мало слободан простор за одржавање појединих специфичних односа у организацијама и заједницама. То је нарочито долазило до изражаја код заснивања радног односа, код распоређивања радника, код дисциплинске одговорности радника, код расподеле личних доходака и сл.

То је период гломазних и пренаглашених самоуправних регулатива, у свим доменима, а нарочито у радним односима за које су изречене многе стручне, стручно-политичке и друге

оцене и за које би требало и много простора и опширне елаборације.

Међутим, преласком на тржишно привређивање и у нашој земљи, усвајањем уставних амандмана и доношење Закона о предузећима, Закона о основним правима из радног односа и других системских закона напуштен је систем самоуправног споразумевања и друштвеног договарања у области радних односа и на тај начин, битно смањен обим аутономне регулативе.

Законом о основним правима из радног односа, радни однос је дефинисан, као друштвено-економски и правни однос, који се успоставља између радника и организација, односно, послодавца или другог субјекта организованог рада и радни односи као добровољни односи су уређени јединствено за све категорије радника (у предузећу, код радних људи који самостално обављају делатност личним радом, радним заједницама и сл.).

Иако је Законом о основним правима из радног односа, непосредном регулативом, обухваћено више радноправних института, радни односи, у складу са уставним овлашћењима, представљају (у смањеном обиму на раније стање) и даље предмет регулативе републичког и покрајинског законодавства, сада знатно изражено колективним уговорима и самоуправним општим актима. То значи да и у новом систему радних односа самоуправна регулатива има своје место. Али за разлику од ЗУР-а који је децидно набројао сва питања која се уређују самоуправним општим актом и садржај и обим самоуправне регулативе, Закон о основним правима из радних односа садржај и обим самоуправне регулативе из радних односа опредељује само код уређивања појединих института из радног законодавства. То се нарочито односи код: услова и начина заснивања радног односа, овлашћења органа за избор кандидата, пробног рада, распоређивања радника, преузимања радника, расподеле и прерасподеле радног времена, технолошког вишка, престанка радног односа и сл. Обим самоуправне регулативе у овим институтима је такође димензиониран у републичким, односно, покрајинским законима о радним односима. Отуда, и нови систем радног законодавства не прави велики преокрет у погледу смањивања регулативе у радним односима али даје основу и могућност да се том регулативом изражавају конкретне специфичности у појединим организацијама.

Полазећи од одредаба Закона о предузећима и Закона о основним правима из радног односа, радници своја права у предузећу остварују, сагласно одредбама закона, статута предузећа, општим актом и колективним уговором. Радни односи у предузећу могу бити уређени једним или са више општих аката (правилници, одлуке и сл.). Било би превише и нерационално за ову прилику набројати сва питања из радног односа која треба да буду разрађена — уређена самоуправним општим актом. У сваком случају то су питања у вези са: заснивањем радног односа (услови који треба да испуњава радник, вид и степен стручне спреме, оглашавање потребе, орган за избор кан-

дидата, пробни рад, претходна провера стручне спреме и сл.); распоређивањем радника (преузимање радника, надлежни орган за распоређивање, одговорност радника, радно време, одмори и одсуства, престанак радног односа, критеријуми о технолошком вишку и сл.).

Полазећи од важећих уставних одредаба, и даље остаје правило, да општи акти којима се уређују радни односи, морају бити у сагласности са Уставом СФРЈ, односно уставима републике и аутономне покрајине и не могу бити у супротности са законом, а то значи са Законом о основним правима из радног односа и са републичким и покрајинским законима о радним односима.

Полазећи од чињенице да је статут основни самоуправни општи акт предузећа, на основу кога се доносе и сви општи акти у предузећу, онда је логично да и општи акти којима се уређују радни односи не могу бити у супротности са статутом. Статутом предузећа утврђују се општи акти и начин и поступак њиховог доношења.

3. РЕГУЛИСАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА КОЛЕКТИВНИМ УГОВОРИМА

Тржишном оријентацијом привреде у нашој земљи и доношењем Закона о предузећима и Закона о основним правима из радног односа колективни уговори добијају посебну афирмацију и значај, међутим са доста различитим схватањима и разумевањем. Отуда, да би говорили о регулисању радног односа колективним уговорима, неопходно је да се укаже на прави значај колективног уговора односно његову дефиницију.

Институција колективног договарања представља феномен развика социјалних односа у свету, започет са ступањем радничке класе на политичку сцену као фактора не само производње већ и промене и креације производних односа. У материји капиталистичких радних односа колективно уговарање и закључивање колективних уговора представља постизање сагласности између организације радника, са једне стране, и једног или више послодаваца, односно организација послодаваца, са друге, којом се уговарају услови рада у одређеном предузећу или у одређеној делатности, на одређеној територији. Стога, колективним уговорима се не стварају радни односи, већ се само врши претходно уговорено утврђивање норми под којима се заснивају радни односи у предузећу или целој грани на одређеној територији. Казано језиком политичке економије, колективни уговор садржи услове под којима може да се врши купо-продаја радне снаге на тржишту.¹

Институција колективног договарања је у великој мери у пажњи Међународне организације рада која је овим пово-

¹ Проф. др Борислав Благов, Преобразба на колективното договарање во современите општествени односи, јубиларен годишник, Универзитет „Кирил и Методиј“, Скопје, 1970.

дом донела и две конвенције и једну препоруку, о гарантовању слободе синдикалног удруживања и заштити синдикалних права.² Према тим конвенцијама, односно препоруци, под колективним уговором се подразумева свако писмено усаглашавање о условима рада и пријем на рад између послодавца, групе послодаваца или једне или више послодавних организација, са једне стране, и једне или више репрезентативних организација радника или, ако таквих организација нема, представника заинтересованих радника правилно изабраних и опуномоћених од њих, сагласно националном законодавству.

Колективно договарање у капиталистичком свету представља велико достигнуће за радничку класу, јер је тиме она постала равноправни партнер у преговорима са послодавцем у уређивању радних односа и побољшању услова рада и живота.

У социјалистичким друштвеним односима, колективно уговарање губи свој значај, углавном, због престанка потребе заштите радника од капиталистичке експлоатације и задржано је само у одређеним изузецима, као средство за регулисање радних односа код приватних послодаваца, уоквирено у једном обрасцу централних синдиката и државних органа.

У нашој земљи, суштина колективног уговарања позната је само уском кругу зналаца, иако су у свим уставима колективни уговори били предвиђени као средство за регулисање радних односа код приватних послодаваца. Међутим, због законски ограниченог броја приватних послодаваца и радника код њих, ови уставни прописи су остали без практичне примене. Због тога у нашој земљи нема посебних искустава и традиције у примени колективних уговора и тек сада са првим нормама наше друштвене реформе јавља се и потреба примене колективних уговора, као опробан и сигуран институт у регулисању радних односа. Међутим, због одсуства традиције, праксе и знања о овом институту, речи професора др Борислава Благојевића да „после преспаваног пола столећа, за ваљану примену колективних уговора, требаће нам, поред школа за менаџере, и школовање за савремено синдикално организовање и акцију“ долазе до пуног израза.³

То очито произлази и из одредбе Закона о предузећима и Закона о основним правима из радног односа којим се афирмира и уређује колективно уговарање, али на један недоследан и некоегзистентан начин, који одступа од основне суштине и природе колективног уговарања, што ствара извесне забуне у практичном животу.

Тако, према амандману XV устава СФРЈ, колективним уговором се уређују права и обавезе радника у предузећу, заједничкој банци или другој заједничкој финансијској организацији и уговорној организацији удруженог рада, а према амандману XXI и права и обавезе радника запослених код радних

² Конвенција бр. 87 и 98 и препорука бр. 91.

³ Проф. др Борислав Благојев, Несигуран корак законодавца, „Борба“ од 6. 02. 1990. године.

људи који самостално обављају делатност личним радом у својини грађана и у задругама и у другим облицима удруживања рада и средстава грађанско-правних лица.

Одредбама члана 3-а. Закона о предузећима утврђено је да радници у предузећу остварују своја права у сагласности са одредбама закона, статута предузећа и колективног уговора. Према овом закону предузеће је генерачни појам за све врсте предузећа независно од својинских односа.

Одредбама члана 2. Закона о основним правима из радног односа утврђено је да се радни однос радника у предузећу, у организацијама друштвених делатности, у банкама и другим финансијским организацијама, организацијама за осигурање, задругама, и у другим видовима сарадње и заједничког рада са страним лицем (у даљем тексту организација) заснива између радника и организације и утврђује законом, колективним уговором и општим актом. Дакле, и у овом случају реч организација, се јавља као генерачни назив. Ставом 2. члана 2. овог закона, набројани су субјекти послодаваца где се радни однос заснива између радника и послодаваца и уређује се законом и колективним уговором.

Садржина, врсте и странке колективних уговора уређени су одредбама члана 86. Закона о основним правима из радног односа, а начин остваривања права радника и решавања међусобних спорова странака уређене су одредбама члана 87. истог закона.

Анализом законских одредаба о колективним уговорима, долази се до већ поменуте констатације, да законодавац није доследан суштини и природи колективног уговарања познатог и признатог у савременом свету и адекватног прописаним условима привређивања. Тако, из законског текста произлази да се колективни уговори односе на све организације (предузећа), укључујући и друштвена предузећа, што вероватно није била намера, не правећи разграничења између општег акта и колективног уговора. С обзиром на познату чињеницу, да су општи акт и колективни уговор по свему два посебна института и са посебном правном суштином, не може се прихватити да се у друштвеном предузећу иста питања уређују и општим актом и колективним уговором и у оба случаја у складу са законом. Према томе, недостатак (или само номотехнички недостатак) закона је што прописује колективно уговарање у друштвеним предузећима. Потпуно је супротно конвенцијама и препорукама да се као странка у колективном уговарању јављају органи друштвено-политичке заједнице и управни органи у предузећу. Посебно је питање да садржина колективног уговора која произлази из садржаја законских одредаба (помиње се у 38 случајева) упућује на регулирање питања која су недвојбено регулирана законом и могу непосредно да се примењују. У овом случају је заборављено да колективни уговори имају превасходно заштитни карактер и утврђивање цена рада, прописивање минимума заштите и сл. на нивоу гране, или уопште делују на

економску стабилност производње и стишавају немире и штрајкове за извесно време.

Суштински пропуст законодавца је и чињеница да је пропустио да индивидуалног послодавца предвиди као странку у колективном уговарању што је исто тако конвенцијска обавеза. И, посебно је питање утврђивање заједничких основа за закључивање колективних уговора, за које нема основа у уставу нити у законским прописима. То је само још један додатак на нашу и тако велику нормативу и то као један општи и детелизирани акт који улази у такве детаље да сам себе чини безвредним и неупотребљивим.

Наведене малобројне и начелне примедбе упућују на потребу темељног, суштинског, савременог и целосног прерађивања и уређивања ове материје да би колективно уговарање нашло своју праву димензију и постојано користило у нашим реформским активностима.

Колективним уговорима треба да буду препуштене само законске норме и институти који се не могу непосредно примењивати, а које су по својој природи и суштини тако динамичне да их законска регулатива (због своје сложености) не може пратити или које имају флексибилан карактер, тако да дају простор за флексибилна и различита решења (цена рада, савремена заштита на раду, дужина годишњих одмора, распоред и прераспоред радног времена и сл.).

У таквим условима, сасвим је сигурно да се мора напустити двојност у регулисању радних односа у друштвеним предузећима где ће се исти регулисати само општим актом који мора да води рачуна и о сагласности са колективним уговором (општи, на нивоу предузећа, делатности и сл.), јер нема никаквог оправдања и смисла да поред општих аката, исту материју уређује и колективни уговори. Или је можда исправније, у зависности од опредељења законодавца, да се напусте општи акти, да се питања радних односа уређују законом и колективним уговорима чиме би се избегло не само тројство у уређењу тих односа, већ бројна и различита решења у тим самоуправним актима, а са друге стране, јавним објављивањем колективни уговори постају доступни ширем кругу субјеката а њихова једнака решења дају могућност за већом ефикасношћу и једнакости у остваривању и заштити права радника. Ту нарочито могу да погодују грански колективни уговори, и то на нивоу земље, разуме се у складу са законом и општим колективним уговором, такође на нивоу земље, што би било у сагласности са свим опредељењима наше земље за јединствено тржишно подручје. Колективним уговорима на нивоу републике и покрајине и на нивоу предузећа или послодаваца требало би препустити само поједина најпроменљивија питања и то само у случајевима када постоји сагласност да се та питања уреде на већем, односно вишем нивоу од постојеће законске регулативе, и за питања за која нема решења у закону.

У том случају, и у таквим условима, колективни уговор добија карактер предзаконског акта, јер постигнута сагласност

између послодавца и радника о већем степену права радника, представља солидну основу за законско регулисање тог права и подизање радног законодавства на савременији ниво, што је вечита тежња и борба радничке класе.

4. РЕГУЛИСАЊЕ РАДНИХ ОДНОСА АКТИМА МЕЂУНАРОДНОГ ПРАВА И ПРИМЕНА ТИХ АКТА У ЈУГОСЛАВИЈИ

Појавом индустријског начина производње раба се и капитализам који ствара професионалног најамног радника који живи од продаје своје радне снаге (најамног рада), јер не располаже средствима за производњу. Насупрот томе, велики привредни полет и брз развој капитализма, довели су до велике акумулације капитала и до велике беде и експлоатације радника. Такав положај радничке класе доводи до стварања и јачања радничких коалиција и покрета, до честих побуна и штрајкова, који све више јачају и шире се са порастом беде пролетаријата. У оваквим условима, држава је принуђена да отпочне да се бави радничким питањима, да ублажава оштрицу револуције, да би сачувала и одржала постојећи капиталистички поредак. У том циљу се предузимају мере за олакшање услова живота и рада радника путем ограничавања радног времена, гарантованих надница, здравственог осигурања, заштите на раду, материјалне помоћи за време незапослености и сл.

Раднички покрет полако, али сигурно, прераста у међународни покрет, па тиме и идеје и захтеви за уређивање радних односа на међународном плану добијају свој интензитет.

Под утицајем поменутих идеја и покрет је, посебно под утицајем Октобарске револуције, и борба радника у Европи на основу Версајског мировног уговора. 1919. године је основана Међународна организација рада, као специјална агенција Уједињених нација, са циљем и задатком да проучава и решава проблеме рада и социјалне политике у међународним размерама, односно да ради на побољшању услова живота и рада радних људи.

Основни инструменти путем којим Међународна организација рада извршава своје обавезе, јесу конвенције и препоруке. Организована на трипартитном систему (представници радника, послодавца и владе), Међународна организација рада својим активностима, бројем чланица и ауторитетом, врши снажни утицај на побољшање услова рада радника у свету, што посебно утиче на осавремењивање радног законодавства, делујући тако, да се међународне конвенције примењују непосредно или путем националног законодавства земље које ратификују те конвенције. Конвенцијске одредбе представљају основу међународног минимума у области социјалног законодавства у свету.

Конвенције Међународне организације рада уређују на међународној основи нарочито следећа питања: запосленост, радно време, синдикалне слободе, колективне уговоре, плате, плаћени годишњи одмор, рад жена и деце, заштиту на раду, ин-

њиме највећи број питања тако уређен да се норме непосредно примењују.

Из реченог произилази да конвенције Међународне организације рада, посматране са гледишта међународног и унутрашњег права, имају особито значење у уређивању радних односа у нашој земљи, што упућује на потребу њихових теоријских и практичних проучавања и разјашњавања, као и на даљи рад на усаглашавању нашег националног законодавства са ратификованим конвенцијама. То је нарочито значајно у овом времену када се настоји да се у свим сегментима нашег живљења укључујемо у европску интеграцију.

На бази реченог и чињенице да рад и радни односи имају примарни значај за друштвени и економски систем и да су један од битних елемената који дефинише тај систем и одређује му основне карактеристике, а на бази реформских опредељења о ефикасности уставних права радних људи, сматрам да рад и радни односи морају бити јединствено постављени и уређени за целу земљу и то савезним законом који би се примењивао непосредно. Републичким и покрајинским законима треба препустити регулативу из области радних односа, само о питањима која не задиру у основна права радника и чијом се различитом регулативом не доведе у питање јединство и остваривање уставних права радника и којима се не нарушава јединство правног система. Самоуправном регулативом могу се уређивати само одређена специфична питања предузећа и то посебно када се у предузећу има жеља и могућност да се одређена питања уреде на вишем и повољнијем нивоу од законског минимума и када је за одређена питања законом предвиђена алтернативна могућност.

Димко МИЛЕНКОВ

— одређена права морнара и садржину уговора о запошљавању рибара;

— рад жена, омладине и инвалида;

— одмора и одсуства;

— стручно оспособљавање радника и сл.

Одредбама члана 210. Устава СФРЈ, прописано је, да судови непосредно примењују међународне уговоре (а то значи и конвенције) који су ратификовани и објављени. То значи да је нашим уставним системом, прихваћен монистички систем односа и међународног и унутрашњег права, са првенством приватне међународног. На основу тога, норме ратификованих конвенција Међународне организације рада добијају правну снагу, без обзира на савезне или републичке законске прописе и на аутономну самоуправну регулативу. Да би се избегли евентуални сукоби, дужност је своје националне прописе усагласити на свим нивоима са ратификованим конвенцијама.

Међутим, познато је да је сагласно члану 281. Устава СФРЈ, законодавна надлежност у области радних односа подељена између федерација и република и аутономних покрајина, остварујући при томе не мали број питања и искључиве надлежности самоуправне регулативе.

У таквом тројству регулисања радних односа наша земља је обезбедила, у великој мери, усаглашавање својих прописа радног законодавства са нормама ратификованих конвенција Међународне организације рада и Међународна организација рада нема много примедби на том плану. Постоји извештај број примедба на примену одређене конвенције*, које су изменом и допуном савезним и републичким, односно, покрајинским законским и другим прописима и општим актима већ усаглашене или су у току усаглашавања.

Последњим уставним изменама — Амандманима и савезним и републичким законима из области радних односа учињен је још један корак у правцу усаглашавања нашег радног законодавства са ратификованим конвенцијама, тако се може констатовати да је наше национално законодавство из области радних односа у сагласности са међународним нормама из ове области.

Имајући у виду да је, према одредбама члана 281. Устава СФРЈ, Федерација носилац права и обавеза према Међународној организацији рада, јер она закључује, ратификује и обезбеђује извршење међународних уговора, тешкоће се појављују у праћењу, извршавању тих обавеза на свим нивоима, нарочито у широко децентрализованом самоуправној регулативи. Међутим, последњим савезним законом о основним правима из радног односа на том плану се постижу извесна олакшања јер је

* Конвенција бр. 89 о ноћном раду жена запошљених у индустрији; Конвенција бр. 91-а о плаћеном одмору помораца; Конвенција бр. 132 о плаћеном годишњем одмору; Конвенција бр. 111 о дискриминацији при запошљавању и избору занимања; Конвенција бр. 81 о инспекцији рада у индустрији и трговини; Конвенција бр. 119 о заштити машина.

спекцију рада, миграцију, осигурање у случају болести, осигурање у случају инвалидности, старости и смрти, осигурање у случају незапослености, службу за запошљавање, услове за запошљавање, здравствену заштиту, лекарске прегледе ради установавања радне способности, професионалну оријентацију и стручно оспособљавање инвалидних лица, услове рада и сл.

Конвенције Међународне организације рада, по својој правној природи и значају, и по саставу тела које их доносе, по начину доношења, степену обавезности, важности, постојаности и начину раскидања, односно отказивања представљају посебну врсту међународних уговора (битно различитих од класичних) и у многоме се приближавају међународним законодавним актима.

За разлику од конвенције, препоруке Међународне организације рада имају више директиван карактер и не подлежу ратификацији од стране земаља-чланица. Препоруке немају нормативни карактер, већ се њима у виду директива указује на могућност како да се реши одређено питање. Оне дају идеје, којима треба и могу да се инспиришу чланови организације при решавању одређених питања својим националним законодавствима. Препоруке често претходе одређеним конвенцијама, имају усмеравајући карактер и доносе се кад још нису створени потпуни услови за доношење конвенција или се указује на могућност даљег уређивања и развоја међународног радног права.

Својим активностима које је Међународна организација рада развијала од свог постојања у многоме је допринела убрзању процеса стварања и развоја радног законодавства и радног права у земљама-чланицама.

Нарочито велики утицај на развој радног права у свету извршиле су међународне конвенције рада, које је Међународна организација рада донела, највећи број конвенција, којим се уређују разна питања из области радних односа.* Наша земља је из ове области ратификовала највећи број конвенција, које регулишу нарочито следећа питања:

— минималне године живота као услов за заснивање радног односа;

— стручну спрему заповедника, официра, квалификованих морнара и бродских куvara трговачке морнарице;

— обавезу лекарских прегледа помораца и рибара;

* Конвенција бр. 50 о утврђивању минимума година за пријем деце у индустријска предузећа, 1919; Конвенција бр. 7. о утврђивању минимума година старости деце за рад на поморским бродовима, 1920; Конвенција бр. 45 о запошљавању жена на подземним радовима, у рудницима свих категорија, 1935; Конвенција бр. 84 о ноћном раду жена запослених у индустрији, 1948; Конвенција бр. 100 о једнакости награђивања мушке и женске радне снаге за рад једнаке вредности, 1951; Конвенција бр. 14 о недељном одмору у индустријским предузећима, 1921; Конвенција бр. 106 о недељном одмору у трговини и бироима, 1957; Конвенција бр. 91 о плаћеном одмору помораца, 1949; Конвенција бр. 132 о плаћеном годишњем одмору, 1970; Конвенција бр. 81 о инспекцији рада у индустрији и трговини и др.

НЕКА ПИТАЊА КОЛЕКТИВНИХ УГОВОРА У НАШОЈ НОВОЈ ТЕОРИЈИ, ЗАКОНОДАВСТВУ И ПРАКСИ

1. УВОД

У теорији радног права када се говори о изворима и врши њихова класификација онда се посебно изучавају тзв. аутономни извори радног права, а у оквиру њих и колективни уговори.

Колективни уговори су дио правних правила која уређују предмет радног права. Они јесу аутономни извори, али су санкционисани организираном присилом државе. Њихово закључивање је обавезно тамо гдје то прописује држава-законодавац, а поред осталог, одређује и назив (име), садржај, субјекте, начин закључивања, начин рјешавања спорова, начин објављивања и регистрације и друго¹.

Циљ овога рада јесте да се укаже на наглашене специфичности у облику којем настаје колективни уговор и на који начин се припрема и закључује, који је његов обавезни садржај и однос према закону и опћим актима.

Што се, пак класификације колективног уговора тиче он је: материјално-правни извор (материјално право у ужем смислу) јер садржи нормативни дио чије норме обавезују „уопће“ субјекте што су га закључили, и на темељу њих настају и „из њих“ се закључују појединачни уговори о раду (о запошљавању); формално-правни извор — којим овлаштени субјекти изражавају своју вољу; он је директни извор; писани (*ius scriptum*) извор радног права.

Колективни уговор „стварају“ они на које ће се примјенјивати његове одредбе, односно на „њихове чланове“. Међутим, „ствараоци“ — субјекти колективног уговора су у хије-

¹ Тинтић, Никола, Радно и социјално право, Књига прва: Радни односи (и), Народне новине, Загреб, 1969. стр. 155 и др. Закон о основним правима из радног односа („Сл. лист СФРЈ“ број 60/89 и 42/90 — чл. 85. и 86. и др).

рархији „нижи“: изнад њих је закон (закон о основним правима из радног односа, републички закон о радним односима и др. подзаконски акти). У случају колизије закон — колективни уговор примјењује се закон, а у случају колизије колективни уговор — опћи акт, примјењује се колективни уговор.

На почетку смо „новог“ мјеста и улоге колективних уговора у нашем правном систему. Он је сада „спутан“ хетерономном нормом, али *in futuro* он мора и треба да постаје све више, у пуном смислу ријечи, аутономан.

Радне односе ће и даље уређивати држава, онолико колико је то обавеза из ротифицираних конвенција међународне организације рада и прихваћених препорука, али и темељем уставне обавезе да уреди она питања која се морају „у минимуму“ одредити или она која се не могу уговорати. Ту мјеру је тешко поставити. Према томе и даље нам преостају три битна извора радног права или прецизније облика уређивања радних односа, *in favorem* колективном уговору.

Колективни уговор мора бити „уставан“ и „законит“. Колективни уговор мора бити у складу „са законом“. Субјекти колективног уговора могу допуњавати и мијењати колективни уговор, а морају ако то „наложи“ хетерономна норма. У том смислу директне су одредбе члана 86. Закона о основним правима из радног односа и точка 2. заједничких основа за склапање колективних уговора.²

Закон о основним правима из радног односа односи се на све раднике који заснивају радни однос са „организацијама“ и „послодавцима“. Ради се о универзалном и генералном пропису. Колективни уговор односи се на субјекте тог колективног уговора односно на њих и раднике који су са њима у одређеном „синдикалном“ и „радноправном“ својству. У том смислу, колективни уговор на разини „организације“ чини посебно правило.

У уводу рецимо да, што се тиче временског учинка колективног уговора да он мора бити написан и потписан, регистран и објављен; да се не може почети примјењивати прије него што је објављен (види чл. 208. Устава СФРЈ), да се минимални рок од објављивања до ступања на снагу мора поштовати (*vacatio legis*) и др.

Просторни учинак колективног уговора везан је дословно за разину на којој се закључује и за субјекте његовог закључивања. И за колективни уговор вриједи територијалност: *locus regit actum*. Њима се могу „уговорити“ и већа права за раднике од оних што их у минимуму одређује закон. Опће одредбе заједничких основа за склапање колективних уговора, као и евентуално склопљени грански колективни уговори за цијелу земљу важе на цјелокупном подручју Југославије, а опћи колективни и опћи-заједнички за подручје републике (покрајине). Посебни

² Закон о основним правима из радног односа — цит. Заједничке основе за склапање колективних уговора („Сл. лист СФРЈ“ 2/1990).

колективни уговори на разини „организације“ територијално су за њу везани.

Без обзира на прокламације о тржишту, подузетништву, о немијешању државе у рад подузећа, још увијек је законодавац за себе задржао да уређује највећи дио питања која се тичу рада и радних односа. Истовремено закон одређује и правни учинак колективног уговора, у складу са уставом и законом. „Аутономност“ садржаја колективног уговора је врло рестриктивна. Непосредно уговарање права, обавеза и одговорности у колективном уговору ограничено је „вољом државе“ и њеном нормом, као што је непосредно уговарање између „послодавца“ и радника ограничено свим тим и још нормама колективног уговора (нпр. нема плаћеног допушта дужег од седам радних дана у години, изузев у одређеним случајевима; нема годишњег одмора дужег од 30 дана, изузев у Закону одређеним случајевима, нема дисциплинских органа и дисциплинских мјера поред оних законом одређених и тд.).

Радни однос је правни однос (види чл. 1. Закона о основним правима из радног односа). То је однос права, обавеза и одговорности (у минимуму и максимуму) прецизних рокова, органа и њихових овлашћења. Према томе и код колективних уговора ради се о тзв. релативној нормативној и уговорној аутономији. Држава је прописала редослијед преговарања, фазе преговарања, органе и рокове за склапање колективних уговора. Одредила је и да контролу примјене врши инспекција рада.

Концепција и орјентација друштва у Југославији је да се радни односи уреде и хетерономном и аутономном нормом. Закон о основним правима из радног односа ишао је даље од устава и амандмана на Устав, па је врло широко поставио садржај, мјесто и функцију колективног уговора. Подузећа у друштвеном власништву, организације друштвених дјелатности, јавна подузећа, управа и правосуђе уређиват ће радне односе у складу са савезним и републичким законима (о радним односима првенствено, али и *lex specialis*) и то својим статутима и опћим актима. Колективни уговори, у овој фази, за њих ће бити другоредни. За разлику од њих у подузећима у мјешовитом и приватном власништву и код „послодаваца“ у ужем смислу иза Закона и Правила слиједи колективни уговор као обавезни акт. Он и у овим облицима не искључује постојање опћих аката.

2. КОЛЕКТИВНИ УГОВОР У ЗАКОНОДАВСТВУ И ПРАКСИ

Наше је законодавство ушло у једно ново вријеме регулирања „нових радних односа“ и то, могло би се рећи већ у Закону о измјенама и допунама Закона о удруженом раду („Службени лист СФРЈ“ 85/87), а потпуније у амандманима на Устав СФРЈ 1988. године.³

³ Види детаљније Учур, др Маринко, Промјене у радном односу, Правни факултет, Ријека, 1988.

Увођење колективних уговора „на велика врата“ у савез-на и републичка законодавства је радикалан — па и неочеки-ван, у тој мјери, корак. Тај „начин“ његовог реактивирања“, „ре-витализирања“ умањео је његов аутономни карактер. Држава је, само у Закону о основним правима из радног односа, у ви-ше од 2/3 његових одредаба колективни уговор „инагуирала“, и тиме „пореметила статистику“ његове изван државности. Међутим, чињеница је да и према амандману XV и XXI на Устав СФРЈ и према Закону о подузећима и Закону о основним правима из радног односа он не губи својство „професионалног извора рад-ног права“.⁴

Професионалне организације радника и послодавца „су за-коном“ одређене. То су синдикат и привредна комора, односно њихови надлежни органи (члан 85. Закона о основним правима из радног односа).

Законодавац је одредио и назив колективног уговора (амандмани XV точка 3. и XXI точка 5. став 2. на Устав СФРЈ). Одредио је и предмет колективног уговора: „права и обавезе радника у подузећу; права на средства за задовољавање особ-них и заједничких потреба а и друга права утврђена законом. Законодавац не истиче његов „тарифни карактер“ (тарифни дио) као код других.⁵

Колективни уговор је писмени уговор — споразум којим се „у складу са законом и другим прописима“ уређују (подвукао У. М.) „права и обавезе радника запослених у организацијама и код послодаваца, а и права и обвезе тих организација и посло-даваца“ — (став 1. члана 85. Закона о основним правима из рад-ног односа).

„Колективни уговор склапа се у писменом облику на одре-ђено или на неодређено вријеме“ (став 1. члана 87. Закона о основним правима из радног односа).

Не утврђују се колективним уговором само „опћи увјети рада и запослења“, он се закључује и у организацији и код по-слодавца. Колективни уговор садржи правна правила и на те-мељу њих се доносе појединачни акти о остваривању, права, об-веза и одговорности радника у организацији и код послодава-ца (одлуке, уговори о запошљавању и рјешења).

Законодавац је „повјерио“ да се колективним уговором уреде права и обвезе у радном односу, али је ипак, мање — ви-ше то сам урадио, а најтежи дио и „тврди орах“, „врућ кестен“ само наговјестио у одредбама члана 49—52. Закона о основ-

⁴ Устав СФРЈ Југославије („Сл. лист СФРЈ“ 9/1974). Амандмани на Устав СФРЈ („Сл. лист СФРЈ“ 70/1988). Закон о подузећима („Сл. лист СФРЈ“ 77/88, 40/89). Закон о основним правима из радног односа („Сл. лист СФРЈ“ 60/89 и 42/90).

⁵ Тинтић, Никола — цит. стр. 263: Collective Agreement, convention collective, contratto collettivo convenios collectives de trabajo, negociaccao coletiva, contractele coletive de munca, kolektivni ugovor truda; uklad i zbiorowe pracy, kollektivvertrag, tarifvertrag, accord des salaires; Arbeit-snormenvertrag итд.

ним правима из радног односа „препуштајући“ то колективном уговору да уреди питање плаћа радника. То је „центар“ односа. Синдикат и комора у нашим увјетима не могу сами на то питање одговорити. Нужна је „комплетнија колективна воља“ свих — за то, у овој фази нашег друштвеног развоја — „надлежних“.

Цијенећи напор теорије радног права да одредби „основна обиљежја сваког колективног уговора“ покушајмо кроз одребења из нашег законодавства то прецизирати:

— колективни уговор је по својој правној природи нормативан уговор. У закону се каже да се њиме „уређују“ радни односи — члан 85. Закона о основним правима из радног односа;

— у име радника појављује се синдикална организација, а у име послодаваца комора, односно удружење послодаваца (амандман XV и XXI на Устав СФРЈ); члан 85. и 86. Закона о основним правима из радног односа; (заједничке основе за склапање колективних уговора⁶ и републички закони о радним односима);

— колективни уговор има писмену форму (чл. 87. Закона о основним правима из радног односа; став 3. точка 47. заједничких основа за склапање колективних уговора; и точка 54.);

— без обзира што се колективни уговор закључује на неодређено и одређено вријеме он је у суштини — одређеног трајања, јер је немогуће предвидјети све околности које директно и индиректно утјечу на његов садржај;

— колективни уговор мора се регистrirати (види члан 87. став 3. Закона о основним правима из радног односа);

— „колективни уговор не може садржавати одредбе којима се радницима дају мања права или утврђују неповољнији увјети рада од права и увјета што су утврђени овим законом, а ако такве одредбе садржи, умјесто њих примјењују се одговарајуће одредбе закона“ (став 3. члана 86 Закона о основним правима из радног односа);

— колективни уговор према одлукама, рјешењима и индивидуалним уговорима о раду (о запошљавању) дјелује као опћа норма, као закон, у минимуму гаранције права („уговорима о запошљавању не могу се утврдити мања права, обвезе и одговорности од права, обвеза и одговорности утврђених колективним уговором“) — точка I.2. Заједничких основа за склапање колективних уговора;

— законодавац је оставио мало „простора“ за тзв. „факултативни“, „уговорни“ дио колективног уговора („колективним уговором утврђује се начин, поступак и случајеви када се може тражити измјена, а и увјети, рокови и начин отказа колективног уговора“). (став 2. члана 87. Закона о основним правима из радног односа).

⁶ Заједничке основе за склапање колективних уговора („Сл. лист СФРЈ“ 2/1990). Тинтић, Никола — цит., стр. 264.

1) Систем колективних уговора

Према постојећим рјешењима у нашем законодавству, могли бисмо рећи да постоје два система колективних уговора, односно њиховог склапања.

Законодавна дикција омогућава нам подјелу на : обавезно и факултативно закључивање колективних уговора.

Обавезан режим утврђују већ споменути амандмани XV и XXI на Устав СФРЈ, јер кажу да се колективним уговором уређују права и обвезе радника у подuzeћу, заједничкој банци, или другој заједничкој организацији. . .“, односно који „склапају“ синдикат и одговарајућа привредна комора.

Обавезан (режим) систем уређује и Закон о основним правима из радног односа у ставу 2 члана 85. „На разини федерације синдикат и привредна комора утврђују заједничке основе за закључивање колективних уговора“. Једнако важи и за заједничке основе за склапање колективних уговора (види I. 1.).

Факултативно закључивање колективног уговора предвиђено је ако се овај склапа „као грански“ — на разини Федерације, републике и аутономне покрајине, а и у ставу 4. члана 85. Закона о основним правима из радног односа: „колективни уговор може се склопити и на разини организације“ (види и став 2. члана 86. Закона о основним правима из радног односа : „Ако су колективни уговори склопљени на разини организације. . .“ (подвукао У. М.).

У нашим увјетима врло је тешко, за сада, одредити који је синдикат тај који у име радника закључује колективни уговор.

Закон каже: „Синдикат на разини федерације“ (став 2. члана 85. Закона о основним правима из радног односа), али рјешења иду и даље. Заједничке основе за склапање колективних уговора говоре о „преставницима одговарајућег синдиката“ (точка 47. II Заједничка основа. . .). Неки републички закони о радним односима говоре о тзв. „већинском синдикату“ и сл.⁷

На страни „послодавца“ је : Привредна комора Југославије (односно њен орган); привредне коморе република — надлежни орган; „одговарајуће привредне коморе односно удружења у којем су представљени послодавци“; „савези и удружења“; један послодавац; надлежни орган друштвено-политичке заједнице“, „други одговарајући орган утврђен законом“.⁸ Према томе, и у Југославији на страни послодавца може бити: само један

⁷ Види: Закон о радним односима („Народне новине Хрватске“ 19/90), чл. 89. ст. 1. Тинтић говори о различитим колективним уговорима када се на страни радника појављује један или више синдиката: када судјелује више синдиката (Multi-union Bargaining); само један синдикат (Single-union Bargaining); ad hoc закључен од групе радника (Bargaining Unit) и сл. — цит., стр. 277.

⁸ Види чл. 85. Закона о основним правима из радног односа; види чл. 88. Закона о радним односима у Хрватској; Види чл. 40—41. Закона о радним односима у БиХ („Службени лист СР БиХ“ 20/1990.).

(Single-Employer Bargaining); и више послодаваца (Multi-Employer Bargaining).⁹

Колективни уговори у организацијама и послодавцима имају сврху само ако ће, колико то могу, замијенити опће акте, иначе постају размрвљени, „бледуњави“ и „условљени“. За снагу радника и њихове синдикалне организације најбоље је радити на квалитетном опћем колективном уговору у републици (покрајини).

Наши закони одредили су и тзв. територијално односно „просторно“ важење колективног уговора. Тако ће колективни уговор, ако се буде закључивао на разини организације — бити „посебни локални“ и важит ће само за ту организацију и раднике с њом у радном односу; „опћи“ и „опћи-заједнички“ колективни уговор вриједи за републику, а „грански“ колективни уговор опет за грану (групацију) на разини Федерације, републике, покрајине. На разини Југославије постоји и „својеврсни национални колективни уговор“ у имену „Заједничке основе за склапање колективних уговора“ („Службени лист СФРЈ 2/1990).

У пракси се јавља све већи број синдиката „струковних“ из појединих грана и групација и предлажу тзв. гранске колективне уговоре, што је у складу са праксом у свијету, а има упориште и у закону (чл. 85. Закона о основним правима из радног односа). У том смислу најдаље су отишли у трговини, поморском промету и грађевинској привреди и др., наглашавајући сву специфичност тих грана дјелатности.

Уз оно што пише у Закону о основним правима из радног односа и у Заједничким основама за склапање колективних уговора, истаћи је да „сваки режим колективног уговора мора на одређени начин уредити питања:

1. закључивања колективног уговора
2. садржаја колективног уговора и
3. примјене и учинка колективног уговора“¹⁰

2) Склапање (закључивање) колективних уговора

Склапање колективних уговора је процес. У том процесу учествују одређени субјекти са унапријед одређеним овлашћењима који поступају по утврђеном реду и роковима. У теорији се говори о тзв. субјективним и објективним својствима.

Субјективна својства у закључивању колективних уговора су:

(I) Ако су субјекти — уговорне стране колективних уговора. Субјекти морају бити легитимни за склапање колективних уговора. Већ је констатирано, да је Устав — односно амандмани на Устав СФРЈ, а потом Закон о основним правима из радног односа, одредио легитимне субјекте, како на страни радника тако и на страни организација односно послодаваца.

⁹ Тинтић, Никола — цит., стр. 277.

¹⁰ Исто, стр. 278.

„Радници имају право организирати синдикат који штити права и интересе чланства у складу са законом и статутом“ (ст. 1. чл. 4. Закона о основним правима из радног односа). Наши синдикати још нису конституирани. Но зато нема запрека законом одређених. Синдикалне организације након оснивања (конституирања) имају правну особност. Наши закони не признају тзв. „асиндикалне органе“ као легитимне за склапање колективних уговора. То се право не признаје нити *ad hoc* створеним групама радника, па ни у случају када се колективни уговор склапа у једном подузећу. Истакнимо, да Југославија није ратифицирала (прихватила) Препоруку број 81. МОР која се односи на колективне уговоре (усвојена на Опћој конференцији 6. VI 1951. у Женеви). У овој Препоруци, међутим, легитимацију за закључивање колективних уговора, имају „једна или више репрезентативних организација радника, или, у одсуству таквих организација представника заинтересираних радника, правоваљано изабраних и опуномоћених од стране ових посљедњих у складу са националним прописима. Ништа у овој дефиницији не би требало да буде тумачено као да подразумева признање једне организације радника створене, доминираних или финансиране од стране послодаваца или њихових представника“.¹¹

На страни послодавца, по цитираној Препоруци, може бити: један послодавац, група послодаваца, једна или више организација послодаваца. Законодавна рјешења у Југославији то прате и, углавном, када је ријеч о „послодавцу“ онда се говори о : привредној комори „на разини федерације“ (став 2. члана 85. Закона о основним правима из радног односа); „надлежни орган привредне коморе“ када се ради о „опћем“ и „гранском“ колективном уговору односно о тзв. „опћем-заједничком“, те на разини организације „Управни одбор односно други одговарајући орган утврђен законом“ односно послодавац. (ст. 3—7 чл. 85. наведеног закона).¹²

Да ли ће се у свакој организацији и код сваког послодавца закључивати колективни уговор? Неће. Прије свега јер неће бити субјекта за то на страни радника а и не постоје разумни разлози за то. Сигурно је да ће се у пракси јављати грански колективни уговори који би требало да истичу бројне специфичности у тим гранама (дјелатностима), јер је *lex specialis* у том погледу у нас врло сиромашан, а нарочито када су у питању радни односи;

(2) иницијатива и легитимација за закључивање колективних уговора спада у субјективна својства закључивања колективних уговора. Иницијативу даје сваки од субјекта, па и надлежни орган друштвено-политичке заједнице. То важи и за из-

¹¹ Текст Препоруке бр. 91. која се односи на колективне уговоре објављен је у брошури Колективни уговори, „Радничка штампа“, Београд, 1990, стр. 81—84. Види стр. 3, 4, 5, 6, 7 и члан 85. Закона о основним правима из радних односа — цит.

¹² Закон о привредној комори Југославије — чл. 3. и 11, „Сл. лист СФРЈ“ 42/90.

мјене „ако субјекти склапања колективног уговора утврде да тај уговор због других разлога треба мијењати“ (точка 3. 48. II заједничких основа за склапање колективних уговора). И даље „Поступак за измјене и допуне колективног уговора може покренути свака уговорна страна“, (точка II 49. „Заједничких основа...“);

(3) консенсус странака оправдава уговорну теорију колективног уговора. „Поступак преговарања“ састоји се од преговарања, посредовања и мирења или арбитраже. Ако нема споразума — колективни уговор се не може закључити. „Колективни уговор сматра се склопљеним кад га потпишу овлаштени представници...“ (став трећи тачке 47. „Заједничких основа“). Преговори се редовито завршавају споразумом, а „ако се преговором, у смислу тачке 48. одредбе 2.) заједничких основа, не може постићи споразум, приступа се посредовању или арбитражи“ (подвукао У. М.) — тачка 51. „Заједничких основа...“.

(4) потписивање колективног уговора је предувјет да се сматра да је колективни уговор склопљен (став 3. тачке II 47. Заједничких основа...).

Објективна својства у закључивању колективних уговора су:

а) формална, и

б) суштинска

„У објективна формална својства спадају: поступак закључивања, форма уговора, одобравање, полагање, објављивање, ступање на снагу колективног уговора, контрола и тд. У објективна суштинска својства колективног уговора спада његов садржај и сауса. Садржај, опет, може бити суштински, без кога не може бити колективног уговора, или акцидентални¹³“.

Законодавство истиче, наглашава и прописује формално објективно својство колективног уговора:

— колективним уговором „уређују се...“ (подвукао У. М.) — чл. 85. ст. 1. и 2. Закона о основним правима из радног односа);

— колективни уговор може се *склопити... , склапају... и тд.* (ст. 3—7. чл. 85. Закона о основним правима из радног односа);

— „колективни уговор склапа се у писменом облику...“ (став 1. чл. 87. Закона о основним правима из радног односа);

— колективни уговор израђује се у форми прописника и тако објављује. Номотехничка је вјештина опсег одредаба колективног уговора. Пренормираност је карактеристика незнанственог нормирања.¹⁴ А када се колективни уговор потпише, треба га регистrirати и објавити.

¹³ Тинтић, Никола — цит., стр. 278.

¹⁴ Учур, Маринко, Знанствено нормирање и колективни уговори „Законитост“, година 44, број 2, Загреб, вељача, 1990, стр. 200—217.

Републичким законима о радним односима прописује се да се колективни уговори регистрирају код републичког органа за рад и запошљавање и да се објављују у службеном гласилу република. Замислите, како ће та гласила изгледати када се у њима буду објављивале на десетине колективних уговора, њихових измјена и допуна. И коме то све треба. „Колективни уговор регистрира се код надлежног органа друштвено-политичке заједнице и објављује у службеном гласилу“, пише у ст. 3. чл. 87. Закона о основним правима из радног односа. Темелјем овога то треба и може бити и у опћини а службено гласило може бити и гласило организације. Објављивање има сврху да се бројни адресати којима је пропис намијењен с њим упознају. Уосталом, надзор над примјеном колективних уговора обавља инспекција рада (став други члана 79. Закона о основним правима из радног односа). Тај надзор се може вршити и ако је колективни уговор објављен у средствима организације и ако је депониран (регистриран) у органима управе опћине на чијој територији је закључен. Било како било објављивање колективног уговора је обавезно.

Ступање на снагу одређено је или у закону или у колективном уговору.¹⁵

Што се пак садржаја тиче, најшире је одређење у члану 85. ст. 1. и 86. ст. 1. Закона о основним правима из радног односа. То конкретизирају заједничке основе за склапање колективних уговора у точки II 3: „колективним уговором уређују се: 1) увјети и начин заснивања радног односа; 2) ступање на рад и распоређивање радника; 3) радно вријеме и распоред радног времена; 4) одмори и одсуствовања; 5) заштита радника на раду те посебна заштита жена, омладине и инвалида; 6) особни доходи, накнаде особних доходака, остала примања и накнаде; 7) информирање радника; 8) образовање радника; 9) одговорност радника за извршавање радних обавеза, дисциплински органи и дисциплински поступак; 10) материјална одговорност; 11) престанак радног односа; 12) судјеловање радника у управљању и остваривању самоуправних права радника; 13) заштита права радника; 14) синдикално организирање радника; 15) права и дужности радника и послодаваца у штрајку; 16) склапање колективних уговора; 17) рјешавање међусобних спорова; трајање колективних уговора. Колективним уговором могу се уредити и питања за која је прописано да ће их организације уредити опћим актом, а и питања која су од интереса за уговорне стране.“

На темелју колективног уговора закључују се појединачни уговори о запошљавању (радник—послодавац; радник—организација).

Тешко је и замислити колективни уговор без одредаба о особном доходу, о плаћи. То је обавезан садржај. „Раднику припада особни доходак за рад у складу с опћим актом ускла-

¹⁵ Види чл. 208. Устава СФРЈ (цит.). Заједничке основе ступања на снагу идућег дана од дана објаве у „Сл. листу СФРЈ“ — точка III. 58. „Заједничких основа... (поз. биљ. 2.)

ђеним с друштвеним договором односно колективним уговором и законом“, а све друго (особни доходак из добити, по основи доприноса и др.) утврђује се „у складу с колективним уговором“. (чл. 49. Закона о основним правима из радног односа).

Остале одредбе „прате“ режим хетерономне норме: (о радном времену, одморима и допуштима, заштити на раду, дисциплинској и материјалној одговорности и др.).

Дискутабилна је одредба заједничких основа да се колективним уговором уређују „и питања која су од интереса за уговорне стране“, јер колективни уговор може садржавати само одредбе везане на права, обавезе и одговорности субјеката што се односе на радни однос.

Садржајем колективног уговора не смију се нарушити уставни принципи и норме когентне нарави, а „колективним уговором не могу се утврдити мања права и обавезе и неповољнији увјети од права, обавеза и увјета рада утврђених законом и овим заједничким основама, а уговорима о запошљавању не могу се утврдити мања права, обавезе и одговорности од права, обавеза и одговорности утврђених колективним уговором.“ (точка I. 2. заједничких основа за склапање колективних уговора).

Колективни уговор има свој нормативни учинак са свим „законитим“ и „уставним“ одредбама. Оне које нису такве не могу се примјењивати или их треба у редовном поступку оспорити. (тзв. „клаузула одвојености“). Сваки „нижи“ колективни уговор и појединачни акт-уговор о запошљавању треба да буде *in favorem laboratoris*.

Циљ (*causae*) колективног уговора је одређен његовом друштвено-економском функцијом. Њиме се уређују радни односи у новим тржишним увјетима. Циљ је у тим новим увјетима гарантирати минимум права радницима на раду и у вези с радом. Циљ је створити правну сигурност и досљедну хијерархију: закон — колективни уговор и уговор о раду, са „комплетним садржајем“ сваког колективног уговора.

3. НЕКА СПОРНА ПИТАЊА ПРИМЈЕНЕ КОЛЕКТИВНИХ УГОВОРА

Поновимо да је колективни уговор у амандманима на Устав 1988. године „уско“ резервиран за мјешовита подузећа и „приватне послодавце“ (амандмани XV и XXI), да је Закон о подузећима тај простор проширио, а Закон о основним правима из радног односа „прекорачио“ уставне оквире и колективни уговор увео у радне односе и код организација и код послодаваца.

(1) Колективни уговори се још нису почели примјењивати онако како их је „поставио“ Закон о основним правима из радног односа. Међутим, они се закључују, након што су утврђене заједничке основе за склапање колективних уговора (на темељу члана 85. став 2. Закона о основним правима из радног односа). Заједничке основе су објављене у „Службеном листу

СФРЈ“, 2/1990 од 12. сирјчња 1990. Ступиле су на снагу 13. сирјчња 1990. То се очекује и од сваког колективног уговора да би се могао примјењивати. Као и сваки прописник мора бити евидентиран и чуван у оригиналу како је потписан.

Субјекти колективног уговора и органи који врше контролу његове примјене пазе да ли у колективном уговору постоје ништаве одредбе, а оне, у овој фази израде и склапања, првенствено, могу бити због: ненадлежних субјеката који су склопили колективни уговор (органи синдиката или коморе, све док то њиховим статутима није учињено); због одредби које су супротне нормативу *ius cogeus*; због битних недостатака форме и другог.

Посебан проблем јесте у неприпремљености и неоспособљености субјеката за преговарање. „Преговори за склапање колективних уговора не могу, у правилу, трајати дуже од три мјесеца“. То се односи на све фазе преговарања: преговарање (у ужем смислу), посредовање и мирење или арбитража.¹⁶ „О уређивању питања за која је законом одређено да их треба уредити колективним уговором синдикат, комора, савези, удружења и организације односно послодавац дужни су савјесно преговарати“.¹⁷

Ако, пак дође до застоја у преговарању или до спора у вези примјене колективног уговора морају се врло прецизно, у роковима и на начин одређен законом или колективним уговором, од стране надлежних органа подузимати мјере да се из спора изађе.

У законима нема директних одредаба о одговорности субјеката за његово провођење односно повреду одредаба тог колективног уговора. Нити у казним одредбама Закона о основним правима из радног односа није предвиђен прекршај за нпр. незакључивање или непоштивање колективног уговора.¹⁸ По томе изгледа да је колективни уговор у нас *Gentlemen's Agreement*. Међутим, ако се појединачни уговор о запошљавању закључи противно колективном уговору ту су предвиђене санкције, а не поштивање тог уговора о запошљавању има за посљедицу одговорност и на једној и на другој страни, па би се могло рећи да дестинатари одговарају и за потписнике колективног уговора. Но, како је колективни уговор — уговор, то у оном дијелу у којем су субјекти уговарали могу и одговарати по правилима уговорног права.

(2) Колико год изгледало неспорно ипак је доста сложено и недоречено питање садржаја колективног уговора. Дати садржај, али одговарајући, колективном уговору значи обухватити у правој мјери његовим одредбама права и обавезе радника запослених у организацијама и код послодаваца, као и пра-

¹⁶ Заједничке основе..., цит., точка II. 47. став 1. и 2.

¹⁷ Став 1. чл. 88. Закона о радним односима у Хрватској, „Народне новине“ 19/90.

¹⁸ Види чл. 89. и 90. Закона о основним правима из радног односа — цит.

ва и обавезе тих организација и послодаваца.¹⁹ Садржај колективног уговора мора бити једноставан, јасан, да олакшава перципирање, да је схватљив и за потписнике и за дестинатаре, да не „понавља закон, да буде прегледан“. То се односи и на тзв нормативни и на уговорни дио колективног уговора. Нарочито је битно одредити прецизно права, обвезе и одговорности, али и „начин и обим остваривања права утврђених законом и других права која су од интереса за радника, организацију и послодавца, као и о начину рјешавања међусобних спорова“ (став 1. чл. 87. Закона о основним правима из радног односа).

У овој фази најтеже питање јесте „дистрибуција“ садржаја: шта спада или шта регулирати опћим актима, а шта колективним уговором. Прецизног одговора нема, али оно што се не може уговорати а спада у радни однос припада закону и опћем акту. Опћи акт је увијек једностранни акт, већ данас акт послодавца.

Садржај колективног уговора у минимуму је прописан, а пракса ће то утврдити и „дорађивати“. Уобичајена структура колективног уговора је: назив (име, наслов); уводни дио; уводне одредбе; централни дио (основни, нормативни); одредбе о закључивању, о измјенама и допунама; одредбе о рјешавању спорова; о регистрацији, објављивању и ступању на снагу и др. Ови дјелови треба да представљају заокружену цјелину (циљну цјелину), а у исто вријеме и језичну и логичку конструкцију. Дијелови колективног уговора чине непротивречну цјелину, а сваки дио сам за себе треба да чини једну конзистентну цјелину колективног уговора. Садржај колективног уговора се формално распоређује у ову структуру: дијелови, главе, одјељци, пододјељци, чланови, ставови, тачке и алинеје.

(3) Дјеловање колективног уговора у простору и времену су питања везана за учинак колективног уговора.

Простор је једна од основа за склапање и примјену колективног уговора. Колективни уговор дјелује само на „простору“ на којем дјелује по свом статусу, регистрацији, надлежности, субјекти колективног уговора „синдикат и комора, односно њихови органи“. У том смислу „најшири“ колективни уговор је, ако се тако може звати, донесено у заједничким основама за склапање колективних уговора (просторно најшири, универзални). Други могу бити на разини Федерације, република, покрајина, опћина, подuzeћа, послодавца.

Вријеме (tempus) је мјерило за почетак и престанак важења колективног уговора. Дан ступања на снагу одређује закон или (потписници) субјекти колективног уговора. Сада се у нашим републикама склапају колективни уговори на годину дана, на три године, али, у правилу, на одређено вријеме. Разлог

¹⁹ О садржају прописа види: Борковић, Иво, Поступак и техника израде правних прописа, друго измијењено и допуњено издање, „Информатор“, Загреб, 1987. стр. 82. Види чл. 85. Закона о основним правима из радног односа.

треба тражити у непостојању како објективних тако и субјективних претпоставки за склапање колективних уговора.²⁰

О свим овим „детаљима“ тзв. временског важења колективног уговора странке се морају прецизно договорити и уговорити.

Колективни уговор садржи одредбе којима се регулирају „и увјети, рокови и начин отказа колективног уговора“. (став 2. члана 87. Закона о основним правима из радног односа). Свака уговорна страна може покренути поступак за измјене и допуне колективног уговора: „ако наступе околности које онемогућавају његову provedбу; због измјена односно допуна прописа и кад су одредбе колективног уговора у супротности са одредбама тих прописа; ако субјекти склапања колективног уговора утврде да тај уговор због других разлога треба мијењати“.²¹

(4) Субјективни учинак колективног уговора видљив је из самог колективног уговора. Дестинатари су радници који су представљени оним синдикатом у кога су учлањени у једном подузећу, грани, па и шире.

„Заједничким основама за склапање колективних уговора... утврђују се питања која се уређују колективним уговором односно права, обавезе и одговорности радника из рада и по основи рада у организацијама односно код послодаваца те права и обавезе тих организација и послодаваца.“ (точка I. 1. Заједничких основа...). То значи за све организације и све послодавце. Појам „организације“ и „послодавца“ даје Закон о основним правима из радних односа у члану 2.

„Колективни уговор примјењује се непосредно и обавезује синдикат и организацију односно послодавца или њихове коморе, савезе и удружења, који су га закључили, те раднике организације и послодавце у чије име су закључени“ (став 4. члана 88. Закона о радним односима у Хрватској).

„Општим републичким колективним уговором... уређују се међусобна права и обавезе из рада и по основу рада радника и подузећа, односно послодаваца који су чланови Привредне коморе Босне и Херцеговине и чије је сједиште на територији Социјалистичке Републике Босне и Херцеговине“.²²

Дакако, све наведене и друге одредбе омогућавају држави да изврши октроирање (проширење) колективног уговора:

²⁰ Учур, Маринко, Претпоставке за израду правних прописа, „Самоуправно право“ 3. Институт друштвених наука, Београд, 1989. стр. 26—39.

²¹ Заједничке основе..., цит., точка II. 48 и 49. „...као и сваки други уговор, и колективни уговор може бити раскинут: 1. споразумом странака (*mutuo dissensu*); 2. закључењем новог колективног уговора међу истим странкама и о истом предмету (тј. посредним раскидом); 3. једностраним раскидањем: а) због неиспуњења колективног уговора од друге стране или б) због накнадно надошле објективне и апсолутне немогућности његова испуњења“. Тинтић Н. — цит., стр. 282. и 283.

²² Општи републички колективни уговор, („Сл. лист СР БиХ“ 24/90 од 31. августа 1990).

опћег, гранског и др. на све раднике и све послодавце одређене републике, гране или групације. Ради се о једном сложеном правном питању, али неће бити искључено у пракси.

4. УМЈЕСТО ЗАКЉУЧКА

Покушај да се назначе спорна питања везана за законско и практично одређење колективног уговора Југославије, у овом раду остаје само покушај и „кроки“ једног озбиљнијег, дуготрајнијег, студиознијег истраживачког рада.

(1) Законодавство у Југославији није могло заобићи, у правној теорији и пракси верифицирану правну природу колективног уговора. Називом, уводним дијелом, а поготово садржајем, поступком за склапање, регистрирање и објављивање те ступање на снагу колективни уговор је задржао два изражена својства: нормативно и уговорно, која се врло вјешто једно другог држе, допуњују и конзистентно прате. Норме у колективном уговору су *erga omnes*. Одредбе о закључивању, потписивању, регистрирању (?), објављивању и ступању на снагу, па и поступак измјена, допуна и раскида обвезују субјекте и потписнике, првенствено, а посредно и дестигнатаре.

Још увијек је „слобода уговарања“ увјетна и уклопљена у бројне хетерономне норме (норме *ius cogens*, па *ius strictum*) Устава, савезних и републичких закона и других подзаконских аката који регулирају права, обвезе и одговорности на раду и у вези с радом. Такви су нпр. прописи о запошљавању о здравственом и мировинско-инвалидском осигурању и о дисциплинском поступку и одговорности, о инспекцији рада, о материјалној одговорности и бројни други (заштита на раду, ограничења плаћа, посебне дозволе и тд.).²³

Право Југославије никад није оспоравало колективни уговор. Међутим јесте га сводило на „узак простор“ и функцију. Пракса све шире, темељем прописа користи овај правни извор објективног права.

Правна (радноправна и др.) наука мора сада одговорити на бројна питања: која су рјешења колективног уговора најбоља и коју концепцију у оквиру других односа ваља „протежирати“, без обзира која и каква рјешења данас нуде савезни и републички закони.

(2) У даљњем дограђивању колективних уговора мора се првенствено одговорити врло прецизно:

²³ Закон о основним правима из радног односа — цит. *Zakon o delovnih razmjerih* (»Uradni list rep. Slovenije« 14/90). Закон на работни односи („Службени весник СР Македоније“ 20/90). Закон о радним односима (Хрватске) — цит. Закон о радним односима (БиХ) — цит. Види републичке Законе о здравственој заштити и здравственом осигурању; о мировинско-инвалидском осигурању (нпр. у Хрватској „Народне новине“ 26/83). Закон о заштити на раду, „Народне новине“ 19/83. Закон о основним правима из мировинско-инвалидског осигурања („Службени лист СФРЈ“ 23/82) и др.

— тко је обвезни субјект (стрaне) колективног уговора и разина његовог закључивања;

— какав домет имају одредбе колективног уговора (према закону и опћем акту), како оне у нормативном, тако и у уговорном дијелу;

— које санкције се могу „прописати“ а које уговорити када је ријеч о поштивању норми колективног уговора.

(3) Колективни уговори, који се буду закључивали „изнад разине подужећа“ треба да садрже минимум увјета, права, обвеза и одговорности, а и они што се буду закључивали у подужећу (организацији и код послодавца) треба да буду конкретни, уз досљедно поштивање начела *»in favorem laboratoris«* у свему, а поготово да то гарантирају „реализацији“, у конкретном радном односу.

(4) Колективни уговор мора остати резултат споразума воља странака у њему односно њихових органа, свуда тамо гдје сувереност воље законодавац не увјетује или не дерогира. Нужно је даље развијати однос закон — колективни уговор у правцу да закон има интерпретативно и суплеторно а мање конститутивно, а још мање дерогативно дјеловање, ако то уговорним странама одговара уз начело *in favorem laboratoris*. То значи и не *in favorem* организацији и послодавцу.

(5) Закон треба рјешити и ово: тко се, на страни радника, сматра обавезним проводити, реализирати колективни уговор (правно обавезан и овлаштен); тко гарантира и на који начин за извршавање „уговореног“, тко је правно обавезан; који правни односи настају између синдиката — коморе — надлежног органа друштвено-политичке заједнице.²⁴

Синдикати треба да се организирају и конструирају и да се конституирају титулари — власници средства у свим организацијама и послодавцима. На тај начин добија се и одговор на питање кога склопљени уговори правно обвезују, тко је дужан извршити обавезе из тих уговора и тко одговара за неизвршење колективних уговора.

(6) Неопходно је што прије донијети Закон о штрајку. На тај начин прецизирати ће се права и обвезе свих судионика у штрајку, његова легалност, посљедице и др. Синдикат ће тако све више попримати атрибуте професионалне, интересне организације радника (дакако уз друге незаобилазне функције) и омогућити да се „колективни“ и појединачни интереси лакше и легалније реализурају. Синдикат је правни представник радника. Институт законског заступања радника од стране надлежног органа синдиката утврђен је законом.²⁵ Да не би дошло до несигурног правног и фактичког стања, „надметање“ синдиката се искључује (нпр. ст. 1. чл. 84. Закона о радним односима у Хрватској „Ако опћим актом односно колективним уговором није дру-

²⁴ Види члан 4. Закона о основним правима из радног односа.

²⁵ Исто, као и чл. 85. и 86. Закон о радним односима Хрватске — цит., 84—87.

гачије одређено у случају организирања два или више синдика-та права да заступа раднике у колективним преговорима и ко-лективним споровима (подвукао У. М.) има онај синдикат ко-јем припадају или за којег се изјасни највећи број радника“).

(7) Правна теорија и пракса суочит ће се са једним врло тешким питањем, како ће се из радног односа као „међусобног удруженог радног односа“ успоставити радни однос — правни однос и како ће се објашњавати све присутнији антагонизам из-међу радника (и њихових синдикалних организација), с једне стране и послодаваца (и комора односно послодавачких органи-зација), с друге стране. Ту дуго неће бити синхронизираних сла-гања иако је неопходно да и једни и други настоје постићи што адекватније преговоре и уговоре. У овој фази то треба преду-хитрити и осигурати што повољније елементе у садржају ко-лективног уговора. Упућује се и на свјетска искуства.²⁶

(8) Колективни уговор дио је правног система. Колектив-ни уговор је извор права. Посебан ауторитет даје му закон, али му и онемогућава потпуну аутономност. У крајњем исходу, из-над колективног уговора је држава а колективни уговор не сми-је бити супротан закону. Треба настојати да тзв. „нормативни дио“ колективног уговора буде оригиналнији и оригинернији за субјекте и потенцијалне дестинатаре. У том смислу не би би-ло добро ако би умјесто гранских колективних уговора и оних у организацијама и код послодаваца, држава се одлучила на проширење опћих (тзв. октроирање) који се на републичкој ра-зини закључују.

(9) Законодавство и пракса у Југославији треба да прате развој колективних уговора и да поштују све ратифициране конвенције и прихваћене препоруке Међународне организације рада, друге билатералне и мултилатералне документе из којих извиру обавезе што чине и предмет колективних уговора.

Законодавство ће се дорађивати а пракса у припреми и склапању колективних уговора све више ће тражити помоћ прав-не теорије о свим битним и карактеристичним ознакама тих *suī generis* уговора — аката. У том смислу нужна је што једин-ственија и досљеднија активност да се ствара што мање диле-ма у овом прецизном врло хетерогеном и поразном времену. То се првенствено односи на уставна рјешења титулара власниш-тва у свим облицима, на субјекте, како на страни радника та-ко и на страни послодаваца, на досљедност у републичком рад-ном законодавству; на докидању евидентне колизије „виших“ и „нижих прописа“; на рјешавање спорова поводом закључива-ња и примјене колективних уговора и на обавезу едукације на свим разинама.²⁷

²⁶ Кошутић, Будимир, Колективни преговори, право на штрајк и lock out у савременим капиталистичким земљама, „Савремена админи-страција“, Београд, 1987.

²⁷ Види радове у Зборнику Колективни уговори и радни односи, „Правни живот“, Београд, 1990.

(10) Ради се преспоро, екстензивно и скупо, а тржиште има своја правила игре. Најтежи проблем, у овом периоду је одређивање плаћа — основне плаће као трошка у роби (производу или услузи). Нужно је, уз помоћ већ написаног, радити и на новим књигама и уџбеницима.²⁸

Маринко Б. УЧУР

²⁸ Перовић, Слободан, Облигационо право I, „Сл. лист СФРЈ“, Београд, 1973. Тинтић, Никола, Развој колективног уговора у Југославији, докторска дисертација, Правни факултет, Љубљана 1951. Тинтић, Никола, Радно и социјално право — поз. биљ. 1. Корун, Владимир, Samoupravní sporazumí o međusebojnih razmjerih delavcev v združenom delu, докторска дисертација, Правни факултет, Љубљана, 1974. Балтић, Александар — Деспотовић, Милан, Основи радног права Југославије, „Савремена администрација“, Београд, 1981. Брајић, Влајко, Радно право: „Савремена администрација“, Београд, 1987. Николић, Александар, Радно право „Научна књига“, Београд, 1988. Учур, Маринко, Колективни уговор, Правни факултет, Ријека 1990. Шундерић Боровоје, Радни однос (теорија, норма, пракса), „Култура“, Београд, 1990. Перлаин, Јошко, Радни однос, Правни факултет, Сплит, 1978. Чуклић, Ладислав, Радно право, „Школска књига“, Загреб, 1984.

НАПОМЕНА У ВЕЗИ ПОЗИВНИХ БИЉЕЖАКА:

Аутор није саставио библиографију радова на тему „Колективни уговор“. У позивним биљешкама означена је основна литература, а у оквиру ове и она друга (нарочито биљешке бр. 1; 14; 26; и 28).

ОБЛИГАЦИОНОПРАВНИ ДЕО КОЛЕКТИВНИХ УГОВОРА¹

Према Препоруци бр. 91 Међународне организације рада од 1951. године, „под колективним уговорима подразумева се сваки писмени споразум који се односи на услове рада и запошлења закључен између, с једне стране, послодавца, групе послодаваца или једне или више организације послодаваца, и, с друге стране, једне или више репрезентативних организација радника, или у одсуству таквих организација представника заинтересованих радника, правоваљано изабраних и опуномоћених од стране ових последњих саобразно националним прописима“.² Немачки правници дефинишу колективни уговор као уговор између једног или више послодаваца или удружења послодаваца и једног или више синдиката, којим се регулишу права и обавезе уговорних страна и стварају правне норме којима се уређује садржина, закључење и окончање радног односа, као и питања везана за устројство и рад предузећа.³ Слична дефиниција је прихваћена у швајцарском, аустријском, француском и италијанском праву.⁴ Она се може прихватити и за наше право, са одговарајућим изменама у погледу круга субјеката који

¹ Овај рад је настао захваљујући стипендији Max-Planck-Gesellschaft и боравку на: Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht — Hamburg.

² Видети Препоруку бр. 91 Међународне организације рада, у: *Колективни уговори*, Београд, 1990, стр. 82.

³ Видети Н. Götz, Grundzüge des Arbeitsrechts, Band II — Kollektives Arbeitsrecht, München, 1989, стр. 1; R. Grossmann — F. Schneider, Arbeitsrecht, 7. Auflage, Bonn, 1896, стр. 296; § 1. Tarifvertragsgesetz.

⁴ Видети F. Visher, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch — Das Obligationenrecht, Teilband V2c (Gesamtarbeitsvertrag und Normalarbeitsvertrag), 5. Lieferung, Zürich, 1983, стр. 48; T. Tomande, Arbeitsrecht, Buch I, Wien, 1984, стр. 118; H. von Sponek, Der Tarifvertrag nach italienischen Recht, München, 1966, стр. 24; U. Strümpel, Der Tarifvertrag im französischen Recht, anhand des deutschen Rechts vergleichend dargestellt, Diss., Bonn, 1963, стр. 24.

закључују колективни уговор на страни „послодаваца“ (привредна комора, организације и послодавци).⁵

Одредбе колективног уговора које се не тичу радног односа појединачног радника (нормативне одредбе) представљају облигационоправни део колективног уговора. Он обухвата одредбе о међусобним односима страна уговорница.⁶ У правној литератури и судској пракси се поставља питање да ли колективни уговор мора увек садржавати како облигационоправне тако и нормативне одредбе. Према становишту извесних правних писаца, допуштени су и колективни уговори који садрже само одредбе о правима и обавезама уговорних страна.⁷ Велика већина правника, међутим, сматра да споразум који не садржи нормативне одредбе нема својство колективног уговора.⁸ С друге стране, недостатак изричитих облигационоправних одредбе у колективном уговору не утичу на његову правоваљаност. Две најзначајније облигационоправне обавезе сваког колективног уговора: „обавеза обезбеђења радног мира“ и „обавеза утицања на чланство“ увек се претпостављају и не морају се изричито уговарати.⁹ Француски правници су мишљења да уговорне стране имају слободу, а истовремено и дужност, да одреде које одредбе колективног уговора требају да имају нормативно дејство. Ако нормативни и облигациони део колективног уговора нису јасно разграничени, тада разграничење мора уследити путем тумачења воље страна уговорница.¹⁰

1. МЕЋУСОБНЕ ОБАВЕЗЕ УГОВОРНИХ СТРАНА

1) Обавеза обезбеђења радног мира

Обавеза обезбеђења радног мира је најзначајнија међусобна обавеза уговорних страна сваког колективног уговора. Она се састоји у томе да су уговорне стране дужне да се за време трајања колективног уговора уздрже од одређених, иначе допуштених, мера борбе везаних за рад (штрајк, бојкот, отпуштање радника, и сл.), усмерених на измену садржине уговора.¹¹ И за колективни уговор важи опште начело *pacta sunt servanda*. Уговорне стране не смеју да чине ништа што је у супротности

⁵ Видети чл. 85. Закона о основним правима из радног односа.

⁶ Треба нагласити да су удружења а не њихови чланови уговорне стране колективног уговора.

⁷ Götz, Исто, стр. 7.

⁸ Видети Vischer, Исто, стр. 72; G. Schaub, Arbeitsrechts — Handbuch, 6. Auflage, München, 1987, стр. 1317.

⁹ Видети A. Sölner, Arbeitsrecht, 6. Auflage, Stuttgart, 1978, стр. 121.

¹⁰ Видети P. Durand. Traite de droit du travail, Tome III, Paris, 1956, стр. 402.

¹¹ Götz, Исто, стр. 7; Strümpel, Исто, стр. 103.

са савесним испуњењем уговора.¹² Штрајк, бојкот, отпуштање радника, и сличне мере су супротне савесном испуњењу колективног уговора, те за време његовог трајања морају изостати. Немачки правници сматрају да је синдикат за време важења колективног уговора обавезан не само да се уздржи од позива на штрајк него не сме ни вршити припреме за штрајк који планира након истека колективног уговора. Уговорна страна мора одустати од свега оног што би другу страну у преговорима свесно и вољно ставило под притисак и тиме требало да одштети њену слободу одлучивања.¹³ Швајцарски закон о облигацијама чак изричито предвиђа ову обавезу уговорних страна: „Свака уговорна страна је обавезна да очува радни мир, и да се посебно уздржи од свих борбених мера уколико се ради о предметима (питањима) који су регулисани у колективном уговору.“¹⁴

Обавеза обезбеђења радног мира је релативна, и то у два вида: 1) она обавезује само уговорне стране а не и њихове чланове; 2) она се простире само на питања која су регулисана у колективном уговору. Борбене мере које нису усмерене на измену садржине колективног уговора или су одговор на противправне мере борбе друге стране остају допуштене.¹⁵

Становиште да је сваком колективном уговору иманентно постојање релативне обавезе обезбеђења радног мира опште је усвојено од западноевропских правника. Једини изузетак представљају извесни италијански правни писци, који поричу постојање такве обавезе. У прилог свог становишта они истичу два аргумента. Прво, садржинско тумачење сваког колективног уговора показује да он не садржи релативну обавезу обезбеђења мира. Приликом потписивања колективног уговора синдикат не преузима ни у ком случају обавезу да за време његовог трајања неће постављати нове захтеве и да ће пропустити мере борбе везане за рад. Супротна интерпретација би превазилазила социјални значај колективног уговора. Шта више, сваки колективни уговор сигнализира само крај текућих супротстављања синдиката и послодавца. Он је у извесној мери једна врста борбеног примирја, које се може у свако доба прекинути ако један од уговорних партнера жели ревизију уговора.¹⁶ Друго, и када

¹² Општи колективни уговор за привреду Републике Словеније (Uradni list, бр. 31/1990, стр. 1652) то изричито утврђује у чл. 44. Постојање релативне обавезе обезбеђења мира у колективном уговору може се посредно извући и из чл. 13. Закона о колективним уговорима Србије, у којем је утврђено да спорове везане за промену колективног уговора треба решавати „мирним методама“.

¹³ Видети Götz, Исто.

¹⁴ Члан 357а, ст. 2.

¹⁵ Видети, Tomande, Исто, стр. 98; Schaub, Исто, стр. 1319; E. Schweingruber, Friedenspflicht und Konflikterledigung aufgrund der Gesamtarbeitsverträge in der Schweiz, Zürich, 1979, стр. 88.

¹⁶ Видети, L. Heumann, Streik und Aussperrung im italienischen Recht, Frankfurt am Main, 1987, стр. 52.

би се из садржине колективног уговора могло извући постојање релативне обавезе обезбеђења мира, то би било супротно Уставу. Таква, макар и временски ограничена обавеза, била би противна уставом гарантованом праву на штрајк. Како је право на штрајк одлучујући правни инструмент којим се обезбеђује отклањање социјалних и економских граница материјалне слободе и једнакости радника, оно представља основ ослобођења од одговорности због повреде уговора.¹⁷ Ово гледиште, међутим, није наишло на неки шири одјек међу италијанским и другим западноевропским правницима. Њему је приговорено да превиђа две околности. Прво, сваки колективни уговор је израз воље уговорних страна, те их за време свога трајања и обавезује на поштовање. Ако то не би било тако, утврђивање временског трајања колективног уговора било би потпуно бесмислено, пошто би га синдикат могао путем штрајка или неке друге мере довести у свако доба у питање. Управо одређивање временског трајања колективног уговора упућује на закључак да он није споразум који се може у свако доба насилно „раскинути“. Тек након истека важења колективног уговора долази у обзир његова немирољубива ревизија путем штрајка. То, међутим, не значи да је превремена измена колективног уговора незамислива. Свака страна уговорница може захтевати прилагођавање уговора промењеним условима, уколико је његово испуњење за њих постало претешко.¹⁸ То ће, по правилу, бити случај уколико су се привредни односи који су постојали у тренутку закључивања колективног уговора несразмерно изменили на штету радника (нпр. дошло је до натпросечно високе инфлације).¹⁹ Друго, дужност обезбеђења радног мира не противречи уставом гарантованом праву на штрајк, јер је реч о релативној обавези, која се односи само на недопуштеност таквих штрајкачких акција које су усмерене на питања већ регулисана колективним уговором, док је у погледу других питања штрајк допуштен. Осим тога, колективни уговори су, такође, уставна категорија, и то не нижег реда од права на штрајк.²⁰ Мислимо да такво становиште треба прихватити и за наше право.²¹

У правној литератури и судској пракси се поставило питање да ли уговорне стране могу уговорити обавезу обезбеђе-

¹⁷ Исто, стр. 54.

¹⁸ Тачком 49. Заједничких основа за закључење колективних уговора је предвиђено да „поступак за измене и допуне колективних уговора може покренути свака уговорна страна“; О раскидању или измени уговора због промењених околности у нашем праву видети члан 133—136. Закона о облигационим односима.

¹⁹ Видети, Neumann, Исто, стр. 55; Тачком 48. Заједничких основа за закључење колективних уговора је утврђено да се колективни уговори мењају и допуњавају „ако наступе околности које онемогућавају њихово спровођење“.

²⁰ Исто, стр. 56.

²¹ Колективни уговори су и у нашем праву уставна категорија. (Видети Амандмане XV, тачка 3. и XXI, тачка 5. на Устав СФРЈ, и чл. 58, ст. 2. Устава Републике Србије).

ња апсолутног радног мира, односно да ли се колективним уговором може предвидети обавеза синдиката да се за време трајања колективног уговора уздржи од било каквог штрајка, и кога све она обавезује.²² Према једном, усамљеном, мишљењу такве клаузуле су противуставне и због тога недопуштене.²³ Друга група правника сматра да се допуштеност и домаћај клаузуле о обавези обезбеђења апсолутног мира може проценити само на основу појма штрајка. Ту, пак, треба правити разлику између учествовања у штрајку и његовог објављивања (проглашења). Одлука о учествовању у штрајку је индивидуални чин појединачног радника и њу, с обзиром на уставну гаранцију права на штрајк, уместо њега не може нико донети. Синдикат се не може обавезати у име радника да он неће учествовати у штрајку.²⁴ Друкчија је, међутим, ситуација кад је у питању објава штрајка. Наиме, сваки правноваљани штрајк претпоставља колективни акт објаве штрајка. Њега, пак не може извршити појединачни радник, него само синдикат. Дакле, носилац права на објаву штрајка нису појединачни радници, него савези као колективни субјекти. Утолико се синдикат може одрећи свог права на објаву штрајка, јер оно и није предмет уставне заштите, него право на спровођење штрајка. Имајући то у виду, клаузула о обавези обезбеђења апсолутног мира се треба тако интрепретирати да се путем њеног уговарања синдикат одриче свога права на објаву штрајка, а да тиме појединачан радник није у било ком облику везан. Повреда обавезе обезбеђења апсолутног радног мира постоји само ако синдикат објави штрајк, али не и ако члан синдиката учествује у штрајку објављеном од другог синдиката. Према томе, искључена је свака одговорност појединачног радника (члана синдиката) према послодавцу због учествовања у штрајку. То, разуме се, не значи да њега, евентуално, неће погодити санкција предвиђена синдикалним статутом.²⁵ Трећа група правника заступа у основи исто становиште као и друга група, с тим да синдикату налаже нешто веће обавезе. Прихватајући колективним уговором обавезу обезбеђења апсолутног мира, синдикат се обавезује не само да неће објавити штрајк него и да ће употребити сва њему доступна средства да се радни мир стварно (фактички) испоштује. Он је посебно обавезан да утиче на своје чланове да не учествују у штрајку објављеном од неког другог синдиката или спонтаног штрајкачког комитета. Одговорност синдиката према послодавцу наступа не само кад он за време трајања колективног уговора објави штрајк него и у случају када није удовољио обавези утицаја на своје чланове да

²² Око 67% свих колективних уговора закључених у Швајцарској садржи одредбу о апсолутној обавези обезбеђења мира (M. Rehbinder, Schweizerisches Arbeitsrecht, 9. Auflage, Bern, 1988, стр. 161).

²³ Видети Neumann, Исто, стр. 99.

²⁴ Исто, стр. 101.

²⁵ Исто, стр. 103.

не учествују у штрајку.²⁶ Коначно, према становишту четврте групе правника, обавеза обезбеђења апсолутног мира обавезује не само синдикат него и његове чланове. Приступајући синдикату радник пристаје да њему препусти процену колективних интереса, дакле и одлуку о сврсисходности објаве штрајка. Радници који извлаче одређене користи из тога што су чланови одређеног синдиката (његове „снаге“), морају пристати и на извесну „штету“ у виду поштовања његових одлука. Клаузула о обавези обезбеђења апсолутног мира обавезује не само синдикат него и његове чланове, те је у случају њене повреде одговоран и синдикат и појединачни радник који је учествовао у штрајку.²⁷ Ми сматрамо да је треће мишљење једино исправно, с тим да клаузула о обавези обезбеђења апсолутног мира мора бити изричито уговорена у колективном уговору. Као и свака друга облигационоправна обавеза и обавеза обезбеђења апсолутног мира има искључиво релативно дејство.

Постојање обавезе обезбеђења апсолутног радног мира има пуни смисао само ако се колективни уговори схватају као израз аутономије уговорних страна (послодаваца и синдиката). Оне морају имати слободу да одлуче да ли ће колективни уговор уопште закључити, и шта ће у њега унети. Закључење колективних уговора не сме бити ствар државне принуде, иначе они губе свој основни смисао и постају пуко средство државног интервенционизма у привредне токове. Највише докле држава треба да се меша у овој сфери јесте налагање вођења преговора за закључење колективног уговора, али да ли ће до његовог закључења и доћи, мора бити ствар одлуке сваке стране.²⁸ Штрајк остаје увек најмоћније средство синдиката да при-

²⁶ Исто, стр. 104.

²⁷ Видети Götz, Исто, стр. 32; пресуду Касационог суда Републике Италије, бр. 357, од 10. 2. 1971, у: Neumann, Исто, стр. 107; Члан 88, ст. 4. Закона о радним односима Републике Хрватске утврђује да колективни уговор обавезује не само синдикат него и раднике у чије име је закључен. Ми, међутим, сматрамо да је ту реч о нормативном, а не облигационо-правном делу колективног уговора.

²⁸ Савезни закон о основним правима из радног односа и поједини републички Закони о радним односима уносе, на жалост, по ко зна који пут после рата, у један опште познати правни институт елементе које ниједна земља са тржишном привредом не познаје, или их је, као неспособне са таквом привредом, одбацила: привредна комора као уговорна страна (чл. 85. Закона о основним правима из радног односа); обавезивање уговорних страна да одређена бројна питања „морају“ регулисати колективним уговором; доношење одлуке од стране арбитражног већа које замењује колективни уговор до његовог закључења (чл. 73, ст. 3. Закона о радним односима СР Црне Горе; чл. 117, ст. 1. Закона о деловних размерјих Републике Словеније); важење колективног уговора и за раднике који нису чланови синдиката који га је закључио (чл. 112, ст. 3. Закона о деловних размерјих Словеније; чл. 1. Закона о колективним уговорима Републике Србије); повлађивање само једног синдиката (чл. 4. Закона о колективним уговорима Републике Србије) итд. Начин на који се приступа колективним уговорима уверава нас да се „приватном сектору“ и даље придаје маргинални значај, и да му се намећу оквири који су супротни његовом слободном развоју. С друге стране, изгледа да у одно-

сили послодавце на закључење уговора. У таквом систему, уговарање обавезе обезбеђења апсолутног мира има огроман значај за обе уговорне стране. Иако је теоријски могуће задовољити се постојањем само релативне обавезе обезбеђења мира, практично је немогуће истовремено коректно испунити колективни уговор и водити борбу путем штрајка, бојкота, отпуштања и сл. У условима детаљног регулисања услова рада путем колективног уговора, то постаје посебно јасно. Осим тога, прихватање обавезе обезбеђења апсолутног мира представља велики „улог“ у преговорима за обе стране уговорнице. Синдикату оно служи да изнуди што боље услове, а послодавцима је оно често и једини мотив закључења колективног уговора.²⁹

Разлог зашто у Србији не треба прихватити становиште о обавезности уговорене клаузуле о обезбеђењу радног мира и за сваког појединачног радника лежи у околности да Закон о колективним уговорима Републике Србије, нажалост, не полази од пуне слободе синдикалног организовања и ограниченост дејства колективних уговора, већ прописује да они важе „за све запослене раднике и послодавце“.³⁰ У таквим условима, одлуке „владајућег“ синдиката (у погледу прихватања одређених одредби у колективном уговору) обавезују све раднике, независно од тога да ли су његови чланови. С обзиром на, макар теоријску, могућност да свентуална „мањина“ радника организованих у том синдикату (Савез синдиката Србије) својеволјно наметне „осталим радницима“ обавезу обезбеђења апсолутног мира, сматрамо да у тим условима треба прихватити гледиште о обавезности такве одредбе само за синдикат који је закључио колективни уговор. То, међутим, не значи да радници могу штрајковати кад год захтевају. Права западноевропских земаља постављају за пуноважност коришћења права на штрајк неколи-

су на друштвена предузећа, колективни уговори имају једину сврху да замене друштвене договоре о одређивању личних доходака, односно како се то данас каже цене рада.

²⁹ Као најбољи пример становишта послодаваца могу послужити речи председника Централног удружења швајцарских организација послодаваца Fritza Halma: „Релативна обавеза обезбеђења мира значи да је штрајк законски и уговорно искључен само у случају разлика у мишљењу о питањима која су изричито предвиђена у колективном уговору. Према томе, у погледу свих других питања обавеза обезбеђења мира не постоји. Другим речима: свака синдикална група била би слободна да провоцира разлику у мишљењу о било ком питању које није регулисано у колективном уговору, да би могла да објави штрајк. Пошто је несумњиво увек могуће пронаћи неко такво спорно питање... претња штрајком би перманентно постојала. Разумљиво је само по себи да се удружење послодаваца не може сагласити са таквим релативизовањем радног мира. Ми посматрамо радни мир као противчинидбу послопримаоца за закључење колективног уговора. Без те противчинидбе послодавци не би имали никакав практични интерес за закључење колективних уговора... Противчинидба значи: обезбеђење апсолутног радног мира“ (наведено према Schweingruber, Исто, стр. 96).

³⁰ Чл. 1, ст. 3; То је, између осталог, и резултат не прихватања постојања више независних синдиката, него повлађивања само „Савеза синдиката Србије“.

ко услова, и њих треба прихватити и за наше право.³¹ Први услов смо већ раније навели и његова је суштина у томе да штрајк може објавити само синдикат (или штрајкачки комитет³²), и то онај који има способност за закључење колективних уговора и надлежан је за колективни уговор у „бранши“ у оквиру које се припрема штрајк.³³ Други услов се састоји у томе да циљ штрајка мора бити могуће регулисати путем колективног уговора, односно штрајк мора бити усмерен на конкретне услове рада.³⁴ Штрајкови из симпатија и солидарности су, по правилу, противправни. Изузетно је допуштен штрајк из солидарности са другим радницима ако постоји макар посредан економски интерес за исход штрајка у другом предузећу.³⁵ Из истих разлога су недопуштени и политички штрајкови.³⁶ Трећи услов се састоји у томе да штрајк мора одговарати начелу потребности и сврсисходности (забрана претеривања). Пре објаве штрајка треба да буду исцрпљене све преговарачке могућности. Штрајк мора бити вођен фер плеј, што значи да штрајкачке мере и штрајкачки циљеви морају бити у одређеној сразмери.³⁷

³¹ Требало би их унети у Закон о штрајку.

³² Право СР Немачке, Швајцарске и Италије дају овлашћење на објаву штрајка искључиво синдикатима, док француско право признаје такво овлашћење и спонтаним штрајкачким комитетима. Ми смо мишљења да право на објаву штрајка треба дати само синдикатима.

³³ Да би радник „пуноважно“ учествовао у штрајку објављеном од неког „надлежног“ синдиката није потребно да је његов члан.

³⁴ Видети Visser, Исто, стр. 36; Rehbinder, Исто, стр. 181; Götz, Исто, стр. 32; L. Kissler — R. Lasserre, Tarifpolitik — Ein deutsch-französischer Vergleich, Frankfurt am Main, 1987, стр. 46; пресуду Савезног радног суда СР Немачке, од 21. 12. 1982, у: T. Diederich — O. R. Kissel, Der Arbeitsrecht der Gegenwart, Band 21, Berlin, 1984, стр. 153.

³⁵ То је изричит став Уставног суда Италије (Neumann, Исто, стр. 148).

³⁶ У правној литератури се чак сматра да су политички штрајкови противуставни. Носиоци највише државне власти, којима је у представничкој демократији пренето образовање државне воље, не смеју се путем штрајка излагати притиску. Политички штрајк неће бити противуставан само ако се путем њега не врши никакав притисак на државне органе, него се искључиво испољава једно одређено политичко становиште. Претпоставка је, међутим, да је реч о краткотрајној „обустави рада“. Политички штрајк се изузетно сматра допуштеним ако је одговор на насилан напад на уставни поредак (државни удар, пуч, и сл.). Међутим, и када политички штрајк нема карактер противуставног акта, то још не значи да он није противправан, јер се не ради о захтевима према „социјалном партнеру“. (Видети Götz, Исто, стр. 32; Rehbinder, Исто).

³⁷ Видети Götz, Исто; Немачки и италијански правници допуштају послодавцима да се од „противправног“ штрајка (оног код кога се не поштују наведени услови) могу бранити затварањем фабрике, с тим да та мера има на радне односе само суспензујуће дејство. (Видети Neumann, Исто, стр. 59). „Нелегално“ вођен штрајк може водити тако јаком подређивању послодавца да он мора прибећи затварању предузећа да би обезбедио равноправност у преговорима. „Ако би само једна страна, наиме радници заступљени од синдиката, сама одређивала одвијање борбе, а послодавац био ограничен на трпљење и пропуштање борбених мера, постојала би опасност да се регулисање услова рада више не темељи на систему слободних уговора, што је претпоставка за

Закон о основним правима из радног односа обавезује уговорне стране да у колективном уговору утврде начин и поступак решавања међусобних спорова, при чему Закон не прави разлику између спорова о питањима регулисања колективним уговором и спорова о другим питањима која „су од интереса за раднике, организацију и послодавца“.³⁸ Закон о радним односима Републике Словеније предвидео је арбитражно веће као искључив начин решавања спорова везаних за закључење и измену колективних уговора, као и за њихову допуну (дакле и за питања која нису до тада њима била регулисана), утврђујући, при том, да одлука арбитражног већа замењује вољу страна у спору.³⁹ То практично значи да је обавеза обезбеђења апсолутног мира посредно предвиђена тим законом, независно од воље уговорних страна и за неограничено време.

2) Обавеза утицања на чланство

Да би се колективни уговор савесно испунио није довољно да га поштују само стране уговорнице, него је потребно да га уважавају и чланови уговорних страна. Да би се то обезбедило, уговорне стране су дужне да утичу на своје чланство да поштују колективни уговор. Синдикат треба свим расположивим средствима да одврати своје чланове од отпочињања или настављања штрајка, бојкота, и сличних „борбених“ мера. Међутим, обавеза утицања је обавеза чињења, али не и обавеза гаранције. Уговорне стране одговарају само за скривљену повреду своје обавезе утицања, али не и за резултат утицања, односно за штете које би настале услед радњи (нпр. штрајка) њихових чланова.⁴⁰

Средства која уговорне стране (удружења) могу користити су ограничена. Оне могу своје чланове саветовати, усмено и писмено упозоравати предузимати дисциплинске мере, и слично, али не могу од њих судским путем захтевати поштовање колективног уговора. Ипак, да би и тај минимални утицај могао бити ефикасан, уговорне стране требају својим статутима да предвиде дужност поштовања закљученог колективног уговора као „обавезу из чланства“, чије непоштовање повлачи за собом од-

функционисање и унутрашњи основ система заснованог на колективним уговорима“ (Пресуда Савезног радног суда СР Немачке, од 26. 4. 1988, *Monatsschrift für Deutsches Recht*, бр. 12/1988, стр. 1082). Француски судови допуштају затварање предузећа, као одбрамбену меру, ако је штрајк праћен запоседањем предузећа, или ако је то потребно ради обезбеђења сигурности за људе и материјална добра (Kissler — Lasserre, Исто, стр. 46).

³⁸ Видети чл. 86, ст. 1.

³⁹ Члан 117.

⁴⁰ Götz, Исто, стр. 7; Према становишту француских правника, обавеза уговорних страна да поштују колективни уговор се исцрпљује у забрани да позивају своје чланове на понашање супротно њему или да неко такво понашање подржавају, али не обухвата и дужност посебног чињења (утицања на чланство). (Видети Durand, Исто, ст. 597).

ређене санкције. Одлука надлежног органа у удружења (синдиката, удружења послодаваца) да закључи одређени колективни уговор тиме добија интерно дејство у самом удружењу, у смислу да поштовање колективног уговора постаје обавезно и за његове чланове. Претпоставка је да су члану који приступа удружењу из његовог статута биле, макар у општим цртама, видљиве обавезе које преузима. Разуме се, обавеза и даље постоји само према сопственом удружењу, а не и према другој уговорној страни.⁴¹ За повреду обавезе преузете колективним уговором одговорно је само удружење.

3) Остале обавезе

Док се обавеза обезбеђења мира и обавеза утицања на чланство претпостављају код сваког колективног уговора, друге међусобне обавезе уговорних страна морају бити изричито унете у уговор. Одредбе које уговорне стране уносе у колективни уговор а тичу се њихових међусобних односа уперене су, углавном, на поступак закључења уговора и на начин решавања узајамних спорова.

Закључење колективних уговора је, у начелу, слободно од било какве принуде. У већини правних система удружења послодаваца и радника нису дужна да ступе у преговоре за закључење колективних уговора. На њих друга страна може бити присиљена само путем „борбених“ мера (штрајкова, и сл.). Изузетак представљају француско⁴² и шведско право⁴³, као и право појединих наших република.⁴⁴ Начин и ток вођења преговора ствар је воље потенцијалних страна уговорница. Они се, једино, морају завршити за три месеца.⁴⁵ У колективни уговор

⁴¹ Vischer, Исто, стр. 70.

⁴² Све организације (предузећа, удружења, установе, итд.) које су везане за један колективни уговор на нивоу бранше, морају се најмање једанпут годишње срести да би преговарали о надницама, и најмање сваке пете године да би испитали потребу темељније измене колективног уговора (чл. L 132-11. Code du Travail). У тима приликама ће се испитати и општа ситуација на нивоу бранше (гране привреде). Пре отпочињања преговора, послодавци су дужни пружити послопримцима све потребне информације (чл. L 132-12. Code du Travail). Обавеза на преговоре није и обавеза да се уговор закључи. Када су у питању колективни уговори на нивоу предузећа, предузетник је дужан да сваке године води са синдикатима преговоре о надницама и радном времену. Ако послодавац избегава преговоре, они ће се на предлог једне репрезентативне синдикалне групе принудно увести. Док трају преговори, послодавац, осим у законом дефинисаним случајевима, не сме доносити једностране одлуке (чл. L 132-29. Code du Travail). Повреда обавезе преговарања подлеже кажњавању (чл. L 153-2. Code du Travail).

⁴³ Видети F. Schmidt, Die Reform des kollektiven Arbeitsrechts in Schweden, Köln, 1978, стр. 174.

⁴⁴ Чл. 11. Закона о колективним уговорима Републике Србије; чл. 71. Закона о радним односима СР Црне Горе; чл. 88, ст. 1. Закона о радним односима Републике Хрватске.

⁴⁵ Чл. 48, стр. 1. Заједничких основа за закључење колективних уговора.

могу, међутим, бити унете одредбе о поступку и роковима појединих фаза преговарања за закључење новог колективног уговора или његову измену, односно допуну. У том случају слобода преговарања бива ограничена.

Примену колективног уговора често прате спорови о томе шта поједине његове одредбе конкретно значе. Закон о основним правима из радног односа захтева да колективни уговор садржи одредбе о начину и поступку решавања тих спорова⁴⁶. Закон о колективним уговорима Републике Србије је нешто конкретнији утврђујући да уговорне стране могу да се споразумеју да ће спор решити посебно арбитражно веће.⁴⁷ Ако се определе за тај начин решавања спорова, оне су дужне да утврде састав, начин рада и правно дејство одлука арбитражног већа.⁴⁸ То, разуме се, не значи да оне не могу да уговоре неки други начин решавања међусобних спорова (комисије за помирење, и сл.).

2. ПОСЛЕДИЦЕ ПОВРЕДЕ ОБАВЕЗА ИЗ УГОВОРА

Повреди ли уговорна страна своје обавезе из колективног уговора, друга страна може путем суда тражити поштовање уговора, односно пропуштање понашања које му противречи. Сматрамо да уколико је у питању тежа повреда колективног уговора, страна верна уговору може да га раскине, и то без остављања отказног рока. Општи колективни уговор за привреду закључен у Републици Словенији, изричито утврђује у чл. 51. да се у случају повреде обавеза из уговора он може од друге стране раскинути, уз отказни рок од најмање три месеца.

Уколико је услед кршења обавеза из уговора (нпр. путем штрајка је повређена обавеза обезбеђења радног мира) другој страни проузрокована штета, уговорник није поштовао уговор дужан је да је надокнади, осим уколико не докаже да је она настала без његове кривице.⁴⁹ Оштећена страна има право на надокнаду како обичне штете тако и измакле користи, које је штетник (дужник) у време закључења колективног уговора морао предвидети као могуће последице повреде уговора, а с обзиром на чињенице које су му тада биле познате или морале бити познате.⁵⁰ Међутим, ако је неиспуњење уговорне обавезе резултат намере или крајње непажње, оштећена страна има

⁴⁶ Чл. 86.

⁴⁷ Чл. 13, ст. 2.

⁴⁸ Чл. 13, ст. 3. Закона о колективним уговорима. Закон овим одступа од решења предвиђеног тачком 52, ст. 2. Заједничких основа за закључење колективних уговора, да одлука арбитраже има снагу извршног наслова. Раније смо већ указали да Закони о радним односима појединих република обавезују на образовање арбитражних већа за решавање спорова, прописујући, чак, да њихове одлуке замењују вољу уговорних страна.

⁴⁹ Чл. 154, ст. 1. Закона о облигационим односима.

⁵⁰ Чл. 266, ст. 1. Закона о облигационим односима.

право захтевати надокнаду целокупне штете, без обзира на то што друга страна није знала за посебне околности због којих је она настала.⁵¹

Поставља се питање да ли је у случају повреде обавезе обезбеђења радног мира од стране синдиката захтев за надокнаду штете може поставити само друга уговорна страна (удружење послодаваца), или то може непосредно учинити и појединачни послодавац, односно предузеће у коме се води штрајк. Немачки правници сматрају да у односу на послодавце одредбу колективног уговора о обавези обезбеђења радног мира треба сматрати као уговор у корист трећег, односно као уговор са заштитним дејством за трећег. Као последица тога, од синдиката који путем штрајка крши обавезу обезбеђења радног мира надокнаду може захтевати и појединачно предузеће (послодавац) у коме се води штрајк.⁵² Нама се чини да је такво становиште исправно. Послодавцима уговарање обавезе обезбеђења радног мира служи не само да очува њихове колективне интересе него и индивидуалну корист сваког појединачног послодавца.

Ненад БУРБЕВИЋ

⁵¹ Чл. 266, ст. 2. Закона о облигационим односима.

⁵² Götz, Исто, стр. 9; Schaub, Исто, стр. 1317; Grossmann — Schneider, Исто, стр. 298.

ОПРАВДАНОСТ ПОСТОЈАЊА „САМОУПРАВНИХ ОПШТИХ АКАТА“ УЗ ПОСТОЈАЊЕ КОЛЕКТИВНИХ УГОВОРА

Промене у правном систему изазване и наметнуте озбиљном друштвеном и привредном кризом нашег друштва, поставиле су (или тачније изазвале) нека питања која су се до јуче сматрала правно небитним, маргиналним а у неким тренуцима и беспотребним. Међутим, прелаз на тржишно привређивање (или велика жеља да исто овлада), напуштање концепта друштвене својине, као свеобухватног и једино исправног, опредељење за друге облике својине, нарочито наглашавање облика мешовите и приватне својине, постављају на одређени начин проблем уређивања унутрашњих односа у предузећима. Ово утолико пре што институционални облици организовања привредних субјеката, на основама различитих облика својине, на сасвим другачији начин постављају питање степена унутрашње аутономије и облика уређивања тих односа.

У светлости овога поставља се питање нових облика аутономног¹ уређивања односа, који треба да замене или замењују постојеће облике. Истовремено то је и питање њиховог упоредног постојања или конкурентности, нужност или потреба да се односи унутар предузећа уређују са више различитих правних облика али скоро истоветних по својој садржини. Питање уређивања унутрашњих односа унутар предузећа добија у свом значају уставним променама (1988) а нарочито доношењем Закона о предузећима и Закона о основним правима из радног односа. Поред овог важније питање је која је то врста унутрашњег нормативног акта којим се уређују односи унутар предузећа, или још одређеније да ли се ти односи сада уређују другом врстом аутономних аката, него што се то до сада чинило. Одговор на ова питања треба потражити у уставним и закон-

¹ Сматрамо да данас израз „аутономно“ више одговара стварним односима у предузећима, него израз „самоуправно“ поготово што, на пример, и Устав Србије говори о праву радника да управља предузећем а не да самоуправљају (члан 58. Устава).

ским решењима која говоре о праву на аутономно уређивање односа унутар предузећа.

Доношењем амандмана на Устав СФРЈ (1988) утврђено је начело према коме се права и обавезе радника у предузећу (са страним улагањем), заједничкој банци или другој заједничкој финансијској организацији и уговорној организацији удруженог рада уређују колективним уговором (Амандман XV, тачка 3). Исто тако, Амандманом XXI тачка 5. утврђено је као правило да радни људи који самостално обављају делатност личним радом могу запошљавати раднике на основу уговора о запошљавању у складу са колективним уговором. У ставу 3. ове тачке утврђено је као правило да се на овим основама (основама закључених колективних уговора) могу запошљавати радници и у задругама и другим облицима удруживања рада и средстава радних људи који самостално обављају делатност личним радом, као и грађани и грађанска правна лица. Што се тиче уређивања односа у друштвеним предузећима (организацијама удруженог рада како су их означавали амандмани) у њима су се односи уређивали самоуправним општим актима у складу са законом (амандман XI и XXIV).

Из наведених амандмана може се извући закључак да су се односи у предузећима уређивали (уређују) путем самоуправних општих аката у друштвеним предузећима (организације удруженог рада), односно колективним уговорима у предузећима са страним улагањем и код радних људи који самостално обављају делатност личним радом.

Доношењем Закона о предузећима, као првом закону на основу уставних промена, дата уставна решења су ближе разрађена. У том смислу најилустративнији је био члан 4. Закона по коме радници у друштвеном предузећу своја самоуправна права остварују у складу са законом и одредбама статута предузећа, а радници у мешовитом и приватном предузећу своја самоуправна права остварују у складу са законом, статутом и колективним уговором. Истовремено, Закон је (члан 5.) даље уређивао да синдикат и одговарајуће привредне коморе учествују у закључивању колективног уговора о правима и обавезама радника и предузећа у мешовитој и приватној својини на основу којих се утврђују права на средства за задовољавање личних и заједничких потреба, као и друга права из рада и по основу рада.

Оба правна акта, и Амандмани на Устав СФРЈ и Закон о предузећима, недвосмислено упућују на закључак да се колективним уговором, као обликом уређивања односа, уређују односи који се успостављају поводом рада у приватним, задружним и мешовитим предузећима, односно на средствима рада у другим својинским односима у односу на средства рада у друштвеној својини. У односу на средства рада у друштвеној својини, одређеније на односе који се тим поводом успостављају, према наведеним актима, ти односи би требало да буду уређивани постојећим облицима уређивања међусобних односа у

друштвеним предузећима односно путем самоуправних општих аката.

Међутим, најновије измене Закона о предузећима (август 1990) чланови 4. и 5. основног текста Закона брисани су, па се оправдано поставља питање вредности претходног закључивања. Брисање ових чланова не треба схватити као напуштање оваквог начина уређивања међусобних односа, како је то било решено у основном тексту, већ као ослобађање закона сувишног текста и понављања уставних принципа. Наиме, ако непосредно устав одређује на основу којих аката ће се уређивати односи у појединим предузећима, или бар такав закључак непосредно произилази из уставног текста, онда нема потребе те исте ставове понављати у одговарајућем законском тексту. Овакав закључак, по нашем мишљењу, био би сасвим исправан.

Вредност претходног закључивања, које има свој основ у уставним решењима, озбиљно је доведено у питање доношењем Закона о основним правима из радног односа и његовом непосредном применом. Наиме, члан 2. наведеног Закона уређује да се радни однос радника у предузећу, организацији друштвених делатности, банци и другој финансијској организацији, организацији за осигурање, задрузи и другим облицима сарадње и заједничког пословања са страним лицем (а за све ове субјекте Закон даље употребљава израз организација) заснива између радника и организације и уређује законом, колективним уговором и општим актом (статус, правила и други самоуправни општи акти).²

Овакво законско решење доводи до закључка да у радноправним односима у организацијама, у целини, основ за уређивање права из радног односа поред закона и самоуправних општих аката је и колективни уговор. Колективни уговор није само основ за уређивање права из радног односа у мешовитим и приватним предузећима, већ и у предузећима у којима се производни процес заснива на средствима у друштвеној својини.

Истовремено став 2. члана 2. уређује да радни однос радника код радних људи који самостално обављају делатност личним радом, односно личним радом и средствима у својини грађана, односно код грађанског правног и физичког лица, у пољопривредном газдинству, представништву страних фирми и дипломатском и конзуларном представништву у СФРЈ заснива се између радника и послодавца и уређује колективним уговором. У овом случају основ за уређивање радног односа између радника и послодавца је закон и колективни уговор, док општи акти овде немају примену.

Имајући у виду наведене уставне и законске норме може се поставити питање да ли у уређивању радноправних односа

² Занимљиво је да Закон о основним правима из радног односа под појмом „општи акт“ подводи и самоуправни општи акт, за разлику од Закона о предузећима који појам „општи акт“ везује за опште акте мешовитих предузећа, док појам „самоуправни општи акт“ везује за опште акте друштвених предузећа. Међутим, што је значајно, он у даљем тексту употребљава само појам „општи акт“.

колективни уговори „заменеју“ самоуправне опште акте, односно да ли у новонасталим условима има оправдања упоредо постојање самоуправних општих аката поред колективних уговора. Одређеније: да ли је потребно исте односе унутар предузећа уређивати двома врстама аката али исте садржине. Пре него се одговори одређеније на ово питање потребно је видети решења дата у Закону о основним правима из радног односа, а која се односе на унутрашње уређивање одређених питања из радноправних односа унутар предузећа.

Основни текст Закона (објављен у „Службеном листу СФРЈ“, бр. 60/89) даље уређивање радноправних односа у предузећима и другим облицима организовања није решио на јединствен начин, већ је њихово унутрашње уређивање могуће на неколико начина, тачније са више врста аката.

Тако одређени односи се уређују законом, колективним уговором и општим актом.³ Из текста закона могуће је извући закључак да се унутрашњи односи уређују законом, општим актом и колективним уговором, што значи сваки од ових аката посебно, али исто тако да се неки односи уређују општим актом или колективним уговором али на основу (или у складу са) законом, одакле опет следи закључак да ти односи, или услови за њихово уређивање, морају бити утврђени у неком другом закону, па на основу њега ће се уређивати општим актом или колективним уговором. Очигледно је да за даље унутрашње уређивање нису довољне само норме Закона о основним правима из радног односа, већ је потребно нека питања уредити (или су она већ уређена) неким другим законом (савезним или републичким), па тек после тога ће се она уређивати општим актом и (или) колективним уговором.

За одређене односе одређено је да се могу уређивати законом и колективним уговором. То су питања уређивања заснивања радног односа између радника и послодавца (члан 2. став 2.). Ови односи се не би могли уређивати општим актом, већ је заснивање уређено законом и колективним уговором на основу закона. Колективни уговор је овде у функцији општег акта, односно његове одредбе које уређују ово питање непосредно се примењују. Насупрот овоме утврђивање посебних услова за заснивање радног односа (члан 7.) могу се утврђивати само законом и општим актом, што значи не и колективним уговором чије норме не би могле да уређују ово питање.

Најбројнији су односи који се уређују општим актом, односно колективним уговором.⁴ Особина оваквог уређивања односа је њихово алтернативно уређивање: то се може да чини општим актом предузећа или колективним уговором. Управо ово је и битна новина у начину аутономног уређивања односа у предузећима у односу на врсту акта којим се ти односи могу да уреде. Општи принцип да се радноправни односи унутар организације (предузећа) уређују искључиво и једино самоуп-

³ Тако је поступљено у чл. 2/1, 36/1, 50, 51, 54/3, 58/2, 75/2. и 73/3.

⁴ Овим актима односи могу да се уреде у 27 случајева.

равним општим актом, који је био једини и искључиви, сада се напушта и њупоредо са њим ти односи могу да се уређују и колективним уговором, и то тако што ако се ти односи уреде колективним уговором онда нема потребе доносити самоуправни општи (општи акт) предузећа. Евентуалну сумњу у непосредну примену колективног уговора унутар предузећа, односно да колективни уговор замењује самоуправни општи акт отклонио је Закон о изменама и допунама Закона о основним правима из радног односа.⁵ Наиме, члан 14. пом. Закона уређује да ако су колективним уговором закљученим на нивоу организације уређена права и обавезе радника за које је законом прописано да се уређују општим актом, сматра се да је организација та права и обавезе уредила на одговарајући начин.

Овакво законско решење оправдано поставља питање нужности и оправданости постојања самоуправних општих аката уз постојање колективних уговора. Формалноправно гледано било би сувишно и нерационално исте односе унутар предузећа (организације) уређивати и самоуправним општим, односно општим актом и колективним уговором. Међутим, уопште гледано питање је да ли се може генерално да закључи да присуство (закључивање) колективних уговора у области радноправних односа искључује потребу истовременог постојања и самоуправних односно општих аката. Има мишљење да појава и примена колективних уговора у друштвеним предузећима потпуно елиминише примену и присуство самоуправних односно општих аката у предузећима. Сматра се да је у питању једна нова врста аутономне норме у области уређивања радноправних односа и да самим тим треба напустити све друге постојеће облике уређивања унутрашњих односа. Пре него се одређено заузме став о овом питању треба истаћи нека решења дата у Закону а везана за постављено питање.

Једно је да Закон уређује да се и даље одређени односи уређују само општим актом а не и колективним уговором.⁶ Не улазећи ближе у навођење који су све ти односи, битно је рећи да из законског текста произилази закључак да уређивање тих односа не може да се врши колективним уговором, већ само општим актом (самоуправни општи, односно општи акт). Овај закључак важи када је у питању уређивање односа у друштвеним и мешовитим предузећима, јер у приватном предузећу односи се уређују колективним уговором а не општим актом.

Друго што треба истаћи јесте изричитост законске одредбе да колективни уговор замењује општи акт само онда и уколико уколико је исти закључен „на нивоу организације“. Ако је закључен неки други колективни уговор (општи, грански и заједнички) његове одредбе не могу заменити општи акт, односно неће се сматрати да је организација те односе уредила на одговарајући начин. Ако наступи такав случај организација је

⁵ „Службени лист СФРЈ“, бр. 42/90.

⁶ Такве су одредбе чл. 6/1, 8/3, 9/1, 10/1, 10/2, 14/2, 15, 19, 49/1, 60/1, 61/1. и 65/1.

дужна, такав закључак излази из законског текста, да поред постојања колективног уговора права и обавезе радника уреди и општим актом. У овом случају ће упоредо постојати и општи акт и колективни уговор, али се они међусобно не подударају јер и један и други не уређују иста права и обавезе радника у истој организацији, већ општи акт то чини за организацију а колективни уговор (заједнички, грански или општи) то чини за више организација.

Треће, читав низ односа унутар предузећа не уређује се колективним уговором, па њихово уређивање ће се чинити или самоуправним општим или општим актом, што значи да не постоји могућност да се ти односи уреде колективним уговором. То значи да ће поред колективних уговора и даље постојати самоуправни општи, односно општи акти.

Имајући у виду све што је речено у односу на постављено питање може се извести закључак да самоуправни општи односно општи акти могу упоредо постојати и пореде постојања колективних уговора. Њихово присуство биће сувишно само уколико се колективним уговором, и то у оквиру организације, уређују права и обавезе радника а за која је законом прописано да се уређују општим актом. Нова улога колективних уговора не значи аутоматску суспензију самоуправних општих односно општих аката, и они ће и даље постојати уз присуство колективних уговора. Проблем истовременог постојања односно могућност замене јавиће се у оним случајевима када предмет и једног и другог буду исти односи унутар предузећа (организације). Ако су им предмет уређивања различити односи до подударности и замене једног другим неће нити може доћи. У прилог овом ставу иде и чињеница да колективни уговори у нашим условима често имају и функцију правног извора, односно основ су за даље уређивање односа унутар предузећа (организација). Такви су нарочито општи колективни уговори, па самим тим они не могу замењивати самоуправне опште односно опште акте. Можда је најбоље, пре него се заузме чврст став, сачекати даља законска решења у овој области а исто тако и искуство праксе.

Мирослав МИЉКОВИЋ

ЗАСНИВАЊЕ, ТРАЈАЊЕ И ПРЕСТАНАК РАДНОГ ОДНОСА

НАЧИН ЗАСНИВАЊА РАДНОГ ОДНОСА

У раду се разматра начин заснивања радног односа у смислу Закона о основним правима радника из радног односа и Закона о предузећима. Посебно се указује на новине у спровођењу поступка и надлежности органа у избору кандидата при чему се посебно истичу знатно већа овлашћења пословодног органа. Запажа се да је у регулисању неких института Закон непрецизан и недоречен што ствара одређене правне празнине.

Амандманима на Устав СФРЈ из 1988. г.¹ и одређеним системским законима који су донети непосредно по усвајању Амандмана (Закон о предузећима, Закон о основама система друштвеног планирања и о друштвеном плану Југославије, Закон о страним улагањима, Закон о финансијском пословању и др.) учињене су корените промене у области друштвено-економских односа усмерене на стварање услова за успешније пословање и спровођење привредне реформе. Ове промене представљају основу за успостављање новог привредног система заснованог на робној производњи, тржишту, предузетништву, плурализму облика својине као и на самосталности и равноправности привредних објеката у обављању своје делатности у свим облицима својине. Привредна реформа захтева и реформу система радних односа. Савремени модел тржишне привреде подразумева конституисање тржишта рада на коме се способност радника вреднује као примарна како при заснивању радног односа тако и у току рада. Почетни корак у успостављању новог система радних односа учињен је доношењем Закона о основним правима из радног односа² у даљем тексту Закона о основним правима, који по свом значају такође представља један од системских закона. Овим Законом су радни односи у основи уређени јединствено за све категорије радника без обзира на облике органи-

¹ Службени лист СФРЈ бр. 70/1988.

² Сл. лист СФРЈ бр. 60/89. и бр. 42/1990.

зације рада у којима се радни однос остварује и на облике својине на средствима.

Но, с обзиром на разноврсност предузећа и других субјеката та привређивања, плурализам својинских односа, неминовне су и одређене специфичности радних односа за поједине категорије радника, па се ова и друга питања уређују републичким законодавством, колективним уговорима и општим актима организације.

Регулисање радних односа у периоду преласка на тржишне односе у привређивању је врло значајно за радноправну заштиту радника. Отуда неусаглашено републичко законодавство, недостатак општих аката у предузећу као и одуговлачење у закључивању колективних уговора, стварају низ тешкоћа у примени прописа, јер су правне празнине изражене код већине радноправних института.

У контексту оваквих односа, значајне новине су уведене и код регулисања заснивања радног односа што је предмет разматрања овог рада. У излагању се врши одређена компарација са решењима из ранијег законодавства као и анализа важећих норми са тежњом да се укаже на изражене недостатке, односно на потребу да се такве норме дограде кроз републички закон, колективни уговор и општи акт организације. С обзиром на обимност материје пажња је у целини усмерена на оквире који су обухваћени савезним прописима.

1. УСЛОВИ ЗА ЗАСНИВАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА

Испуњеност услова за заснивање радног односа представља правну претпоставку за стицање радноправне способности грађана а самим тим и могућност остваривања уставом зајемченог права на рад.

У том смислу Закон о основним правима утврђује да радни однос може да заснује сваки грађанин, односно свако лице које испуњава опште услове утврђене овим законом и посебне услове утврђене општим актом и законом (чл. 7.). За заснивање радног односа утврђена су само два општа услова: минимално доба живота од навршених 15 година и општа здравствена способност. Ови услови су општег карактера јер се односе на сва лица која заснивају радни однос без обзира на врсту организације, делатности и послова које обавља на одређеном радном месту.

Са општом здравственом способношћу изједначена је оспособљеност за вршење одређених послова инвалидних лица са становишта могућности заснивања радног односа за те послове (чл. 8. ст. 2.).

Посебни услови се утврђују за свако радно место, односно за вршење одређених послова. Као посебни услови могу се прописати границе живота, посебна здравствена способност, стручна спрема, радно искуство и др. зависно од природе делатности, специфичних услова рада и врсте послова које радник треба да обавља.

Ови услови се могу утврдити посебним законом (на пр. у здравству, образовању, органима државне управе и др.) или општим актом организације.

Међутим, Заједничким основама за закључивање колективних уговора³ одређује се колективни уговор као акт којим се утврђују посебни услови за заснивање радног односа за послове опасне по здравље и сигурност радника. У смислу Закона о основним правима посебни услови рада би могли да се утврђују колективним уговором закљученим на нивоу организације јер би у том случају могло да се прихвати да је организација ове односе уредила на одговарајући начин (чл. 14. Закона о изменама и допунама Закона о основним правима из радног односа.⁴

2. ОДЛУКА О ПОТРЕБИ ЗАСНИВАЊА РАДНОГ ОДНОСА

Ова одлука подразумева утврђивање потребе за заснивање радног односа са новим радником као и одлучивање о оглашавању те потребе чиме се покреће поступак за заснивање радног односа. Одлуку је према Закону о основним правима као и раније према Закону о удруженом раду доносио орган утврђен општим актом, односно послодавац. То је по правилу био раднички савет, или његова комисија, а није искључена ни могућност одлучивања на збору радника.

Међутим, изменама Закона, одлучивање о заснивању радног односа се преноси у искључиву надлежност пословодног органа тако да се он у овом случају изједначаје са послодавцем. При доношењу ове одлуке пословодни орган је потпуно самосталан, чак нема више ни обавезе организације да доноси план пријема нових радника. Значи све је препуштено слободној процени директора који ће се при одлучивању руководити потребама процеса рада.

Но, у сваком случају одлука о потреби заснивања радног односа може се донети само за радно место које је утврђено општим актом организације и које је у моменту доношења одлуке слободно.

Ако се ова одлука односи на радно место директора онда је може донети само раднички савет. Надлежност радничког савета у овом смислу није изричито одређена законом, али такав закључак произилази из тумачења одредбе о именовању конкурсне комисије и директора (чл. 54. ст. 3. и 4. чл. 10. ст. 2.) Закона о основним правима. У том смислу би надлежност радничког савета требало прецизирати статутом.

3. ЈАВНО ОГЛАШАВАЊЕ

Јавно оглашавање подразумева објављивање потребе организације за заснивање радног односа са новим радницима на

³ Службени лист СФРЈ бр. 2/1990.

⁴ Сл. лист СФРЈ бр. 42/1990.

одређеним радним местима. Сматра се да је оглашавање јавно ако се објављивање изврши у средствима јавног информисања. На овај начин се омогућује свим заинтересованим кандидатима да пријаве своје учешће уколико испуњавају прописане услове. Тиме се обезбеђује спровођење уставног начела да сваком грађанину, под једнаким условима, буде доступно свако радно место (Устав СФРЈ чл. 160. ст. 3. и Устав Р Србије чл. 35. ст. 2.).

Оглашавање слободних радних места се може извршити објављивањем огласа и конкурса. Закон о основним правима је учинио знатне разлике између ова два института како у погледу самог објављивања тако и у поступку избора.

Конкурс као облик објављивања утврђен је искључиво за радно место пословодног органа док се за сва остала радна места објављује оглас.⁵

Организација, односно послодавац дужни су да слободна радна места пријаве организацији надлежној за запошљавање, а сва да их јавно огласи (чл. 9. и ст. 2. и 3. Закона о основним правима).

Међутим, за радно место пословодног органа, а да измене Закона и за раднике са посебним овлашћењима и одговорностима, предузећа у друштвеној својини и организације друштвене делатности дужна су да, и поред пријављивања организацији за запошљавање, распишу конкурс у средствима јавног информисања (чл. 9. ст. 4. Закона о основним правима и чл. 1 Закона о изменама и допунама Закона о основним правима).

Законом није утврђен рок за пријављивање и избор кандидата, али је утврђена обавеза за организацију да у конкурс назначи време за које се врши избор. Сагласно таквој одредби организација би требало ове рокове да одреди општим актом. Примерено би било да рок за пријављивање не буде краћи од осам дана, а да се време за избор ограничи на најдуже 30 дана.

4. ОДЛУЧИВАЊЕ О ИЗБОРУ ПО ОГЛАСУ

Новину у избору кандидата по огласу представља повећање овлашћења пословодног органа, односно могућности да он самостално врши избор тако да је у овом домену изједначен са послодавцем. Но, сигурно се имало у виду да би то, због осталих значајних задатака, нарочито у великим организацијама могло да буде и изузетно оптерећење, за пословодни орган, па је остављена могућност да избор кандидата за радна места која нису са посебним овлашћењима и одговорностима врши и други надлежни орган. У сваком случају организација је обавезна да надлежност органа и поступак избора регулише општим

⁵ У раду се не разматрају одређене специфичности поступка за заснивање радног односа који се регулишу посебним законима, на пример у здравству образовању, органима државне управе и др.

актом. Кад је у питању одређивање другог надлежног органа, сасвим су прихватљива решења из досадашње праксе, да то буде раднички савет или његова комисија.

Избор кандидата за радно место са посебним овлашћењима и одговорностима према Закону о изменама и допунама врши искључиво пословодни орган, односно послодавац (чл. 2. ст. 2. Закона о изменама и допунама). Тенденција је свакако да се пословодном органу остави могућност да самостално изабере непосредне сараднике који ће му помагати у организацији рада и остваривању што бољих резултата у пословању.⁶

Новина је и то да се избор за ова радна места не врши на одређено време, а према измењеном члану 13. Закона, организација није обавезна да их распореди на друго одговарајуће радно место ако не буду поново изабрани. То значи да се угрожена сигурност радника на радним местима са посебним овлашћењима и одговорностима јер пословодни орган може и да злоупотреби своја овлашћења при избору, а могућност распоређивања на друго одговарајуће место је елиминисана.

5. ИМЕНОВАЊЕ ПОСЛОВОДНОГ ОРГАНА

Функција пословодног органа у условима тржишног привређивања које ми покушавамо да уведемо је изузетно значајна и одговорна. Наиме, пословање организације у многоструко зависи од способности и оперативности пословодног органа, а само добри резултати могу да обезбеде опстанак на тржишту. Из ових разлога се поступак именовања и овлашћења пословодног органа предузећа у друштвеној својини у целини регулише Законом о предузећима (чл. 53—37.).

Функцију пословодног органа у предузећу у друштвеној својини има директор.⁷ Именује га раднички савет на предлог конкурсне комисије састављене од радника предузећа. Састав конкурсне комисије, начин њеног рада и рок за предлагање кандидата по конкурс утврђује раднички савет својом одлуком, у складу са статутом предузећа.

У циљу потпуног осамостаљења предузећа, јер једино оно и сноси све последице лошег или доброг пословања, у Закону је изричито одређено да је конкурсна комисија састављена од радника предузећа у друштвеној својини. Представници друштвене заједнице, мишљења и сагласности разних кадровских комисија и координативних тела су сасвим елиминисани.

⁶ Пре измене Закона о основним правима овлашћења пословодног органа у избору кандидата су била знатно мања. Он је могао само да предлаже органу управљања кандидате за радна места са посебним овлашћењима и одговорностима док је за остала радна места избор вршио надлежни орган кога одреди организација општим актом.

⁷ До доношења Закона о изменама и допунама Закона о предузећима Сл. лист СФРЈ бр. 46/90. пословодни одбор је могао да буде и колегијални са председником колегијалног органа.

Конкурсна комисија може да предложи радничком савету једног или више кандидата који испуњавају услове конкурса. Поступак утврђивања кандидата предузеће би морало да регулише статутом јер начин рада конкурсне комисије утврђује раднички савет у складу са статутом.

Предложеног кандидата или једног од више предложених раднички савет именује за директора.⁸ Али раднички савет може и да не именује директора ако кандидат кога предложи конкурсна комисија не добије довољно гласова. Значи раднички савет може да не прихвати предложеног кандидата, али не може да именује директора од других кандидата који су се пријавили на конкурс и испуњавају утврђене услове ако га комисија није предложила.

Раднички савет је везан за предлог конкурсне комисије те се у случају да не именује ни једног од предложених кандидата, расписује нови конкурс (чл. 54. Закона о предузећима).

Ако се у предузећу у друштвеној својини не именује директор, раднички савет ће именовати вршиоца дужности без конкурса, који има сва права и дужности директора. Обављање функције директора од стране вршиоца дужности траје до именовања директора, а најдуже годину дана од именовања вршиоца дужности. То је и најдужи период за који једно предузеће у друштвеној својини може бити без директора именованог у складу са законом и статутом предузећа.

6. ЗАШТИТА ПРАВА ПРИЈАВЉЕНИХ КАНДИДАТА

Кандидат који подноси пријаву на оглас ради заснивања радног односа изједначен је у погледу заштите својих права са радницима у радном односу. То подразумева да има право да захтева заштиту пред органима у организацији, пред надлежним судом, друштвеним правобраниоцем самоуправљања, синдикатом, инспекцијским и др. органима у складу са Законом и општим актом.

У циљу обезбеђивања ове заштите организација је обавезна да достави одлуку о избору свим кандидатима у року од осам дана од доношења одлуке. Ова обавеза је истоветна за учеснике конкурса и огласа.

Међутим, даљи поступак заштите права кандидата се разликује зависно од тога да ли су били пријављени на конкурс или оглас. Додуше, према Закону о основним правима ова разлика није уочљива јер чл. 84. који регулише права свих кандидата није промењен, односно прилагођен изменама и допунама Закона. Текст овог члана гласи: „лице које сматра да је по огласу, односно конкурс у изабран кандидат који не испуњава објављене услове или да је на други начин повређен поступак за из-

⁸ Директора предузећа у мешовитој својини поставља Управни одбор предузећа (чл. 127. тач. 1).

бор пријављених кандидата, има право приговора у року од 15 дана од дана пријема одлуке о избору кандидата".

Законодавац је изгубио из вида да се после измена Закона по конкурс именује само пословодни орган, а поступак његовог избора и заштита права кандидата који су се пријавили, регулишу се Законом о предузећима. То су учињене одређене разлике. Тако лице које је учествовало за попуну радног места преко огласа има право приговора надлежном органу утврђеном општим актом организације у року од 15 дана од дана уручења одлуке. По коначности одлуке може се обратити надлежном органу утврђеном општим актом организације у року од 15 дана од дана уручења одлуке. По коначности одлуке може се обратити надлежном суду опет у року од 15 дана. И док је овде улагање приговора органу у организацији услов да би лице могло да се обрати суду, учесници конкурса за именовање директора имају право да против одлуке радничког савета подносе захтев за покретање поступка пред надлежним судом и то у року од 8 дана од пријема обавештења (чл. 55. Закона о предузећима). Значи против одлуке радничког савета не може се улагати приговор. Она је коначна и против ње се може покренути поступак пред Основним судом удруженог рада.

Суд може да поништи конкурс или само одлуку, али не може да обавезе организацију да именује одређеног кандидата за пословодног органа, односно директора.

7) СТУПАЊЕ РАДНИКА НА РАД

Радник заснива радни однос даном ступања на рад. Правни основ за заснивање радног односа представља одлуку надлежног органа о избору, односно именовању или уговор о запошљавању.

Законом је одређено да радник ступа на рад кад одлука о његовом избору постане коначна, али је дозвољена могућност да се истом одлуком одреди и другачије. По правилу, то би требало да буде по правноснажности одлуке, односно кад истекне рок за покретање поступка против одлуке пред надлежним судом ако поступак није прекинут, или кад одлука суда постане правоснажна ако је поступак вођен.

Међутим, због потребе организације одлуком се може одредити да радник ступи на рад и пре њене правоснажности. За овакво решење не постоје законске сметње, једино што радник прихвата ризик да му радни однос престане уколико суд укине одлуку о његовом избору.

Правила у погледу ступања на рад су иста и за радника који радни однос заснива као пословодни орган на основу одлуке о именовању.

Радник према Закону о основним правима не потписује изјаву о упознавању са самоуправним општим актима којима се уређују његова права и обавезе и њиховом прихватању која је представљала правни основ за заснивање радног односа према Закону о удруженом раду. Чак организација више није у обавези

зи да му пре ступања на рад уручи та општа акта, већ само да омогући раднику да се упозна са општим актима организације, односно колективним уговором којим се уређују права, обавезе и одговорности. Што значи да је обавеза организације да таква акта учини само доступним раднику пре ступања на рад.

8. РАДНИ ОДНОС НА ОДРЕЂЕНО ВРЕМЕ

Радни однос се по правилу заснива на време чије трајање није унапред одређено — на неодређено време.

Изузетно радни однос се може засновати и на одређено време. Закон о основним правима утврдио је у начелу који су то послови чије је време унапред одређено. Како је у условима тржишног привређивања неопходна већа флексибилност у заснивању радног односа и покретљивост радника, случајеви у којима се радни однос заснива на одређено време морају се одредити републичким законом. Тако је створена правна могућност да се нормално обавља радни процес и кад не постоје услови за заснивање радног односа на неодређено време. Али се ограничавањем ове могућности изражава тежња да се у што већој мери врши запошљавање на неодређено време јер оно обезбеђује већу сигурност радника.

9. ПРЕУЗИМАЊЕ РАДНИКА

Преузимање радника на рад у другу организацију или код послодавца према Закону о основним правима (чл. 15.) могуће је под условима и у случајевима утврђеним општим актом. Ово је једно од питања које се ближе уређује колективним уговором (Заједничке основе о закључивању колективних уговора). С обзиром на потпуну самосталност организације у привређивању нема основа да се прописима ограничава у обезбеђивању потребних кадрова ако се не угрожавају права и интереси радника.

10. ПРИПРАВНИЦИ

Приправништво као специфичан начин оспособљавања за самостално обављање послова задржано је у Закону о основним правима. Чланом 16. могућност рада приправника је одређена уопштено тако да се не може применити без детаљније разраде. Међутим, не наводи се ниједан други акт (републички закон, колективни уговор, општи акт) којим би се ближе одредили услови заснивања радног односа са приправником положај приправника, трајање приправничког стажа и др. питања везана за његов рад. Радни однос са приправником се може заснивати на неодређено или одређено време, али се такође не каже који су то случајеви када је дужина трајања радног односа одређена јер се радни однос одређено време дозвољава само изузетно.

За приправника се не може одредити пробни рад као посебан услов за заснивање радног односа. То је сасвим разумљиво јер и приправнички стаж представља посебан облик пробног рада који се може увести само за лица са одређеним степеном стручности која су без радног искуства у струци. Новина, је да се приправник као и друго незапослено лице може стручно оспособљавати за самостално обављање послова и задатака, за усавршавање и стицање посебних знања и способности за рад у својој струци и без заснивања радног односа кроз волонтерски рад (чл. 5. Закона о изменама и допунама Закона о основним правима).

Ово решење које пружа само могућност оспособљавања за самосталан рад је примерено тренутном стању и интенцијама привредне реформе јер представља погодан начин оспособљавања за обављање одређених послова чиме се остварују погодни услови за развој предузећа у приватној својини.

Истовремено се утиче и на смањење броја незапослених што је у овим условима од изузетног значаја.

Рад приправника као волонтера мора се ближе регулисати републичким законом.

Иначе, у Заједничким основама за закључивање колективног уговора се одређује да се пријем приправника уређује колективним уговором без обзира што ова надлежност не произилази из Закона о основним правима радника.

Мирослава ИВАЊАЦ

ОПШТИ УСЛОВИ ЗА ЗАСНИВАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА

1. ДЕФИНИСАЊЕ УСЛОВА

У правно-техничком смислу услов „постоји онда, ако су странке, у једном правном послу настанак или даље постојање правних дејстава, учиниле зависним од будућег објективно неизвесног догађаја. Тај будући неизвесни догађај, који може представљати радњу, пропуштање или другу чињеницу је услов“¹.

Услов се односи на способност „оног лица, које чини изјаву воље, које закључује правни посао. Свако лице нема пословну способност“².

У правној пракси често се дешава да услови нису испуњени, а да је правни посао ипак закључен, тј. да постоји несаслагласност између онога што је изјављено и урађено и онога што закон утврђује да треба да се уради. Стога се и поставља питање правне ваљаности тако закљученог правног посла, односно да ли такав правни посао постоји или не. Мишљења су подељена. Истиче се да се тако изјављена воља има сматрати као да није ни дата, тј. нема правног посла, односно правни посао постоји, али са манама и недостацима, било да су те мане излечиве или не³.

У радном праву услов за заснивање радног односа је захтев који се тиче својстава или одлика човека. То је скуп правно-релативних чинилаца за заснивање радног односа⁴.

Услови су правне претпоставке радноправне способности за ступање у радноправни однос⁵.

¹ Видети: Д. Стојановић, Увод у грађанско право, Београд, 1988, стр. 284.

² Л. Марковић, Грађанско право (прва књига, општи део и стварно право), Београд, 1927, стр. 205 и 206.

³ Исто.

⁴ А. Николић, Радно право, Београд, 1988, стр. 160.

⁵ А Балтић и М. Деспотовић, Основи радног права Југославије и Основни проблеми социологије рада, Београд, 1967, стр. 161.

Радни однос може да заснује свако лице које испуњава опште услове утврђене законом (Закон о основним правима из радног односа, члан 7.) и посебне услове утврђене законом и општим актом⁶.

За разлику од општих услова, који важе за свако лице које жели да заснује радни однос, посебни услови су прописани само за одређену струку или за одређену категорију радника⁷.

2. ОПШТИ УСЛОВИ ЗА ЗАСНИВАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА

Под општим условима за заснивање радног односа, подразумевају се они услови које треба да испуњава сваки радник приликом ступања на рад, и то без обзира где ступа на рад — без обзира на делатност и на послове и радне задатке које треба да обавља и врши⁸.

За заснивање радног односа утврђена су само два општа услова: минималне године живота и општа здравствена способност⁹.

Општи услови, и по ранијем систему радних односа, а и данас, су минимални, што у знатној мери омогућава остварење права на рад¹⁰.

Општи услови су битни елементи радног односа. Радник који не испуњава један или други општи услов, или оба општа услова, не може засновати радни однос. Но, у пракси постоје случајеви кад је радник засновао радни однос а да не испуњава опште услове. Засновани радни однос, у тим случајевима је ништаван¹¹, и рад по основу таквог односа не производи никакво дејство, јер је поседовање општих услова од битног значаја за постојање радног односа.

⁶ Међутим, често се, у животу, под условом подразумева нешто друго, а не будућа неизвесна околност (реч је о тзв. неправим, привидним условима). Није услов у правном послу тзв. правни услов (*conditio iuris*). Код правног услова се ради о претпоставци од које зависи пуноважност посла, коју не одређују странке својом вољом, већ коју захтева закон. Сходно томе, непотребно је у правном послу одређивати као услов нешто што предвиђа закон за његову пуноважност, јер ће правни услов (*conditio iuris*) обавезивати и кад га странке не предвиде. Овом мишљењу не може се приговорити — Д. Стојановић, нав. дело, стр. 284. и 285.

⁷ В. Петровић, Систем радних односа у СФРЈ, Београд, 1963, стр. 198.

⁸ Т. Поповић, Радно право, Београд, 1980, стр. 100.

⁹ ... Општим условима за заснивање радног односа могао би се сматрати и престанак претходног радног односа, што произилази из начела да радник не може бити истовремено у два редовна радна односа — В. Петровић, нав. дело, стр. 198.

¹⁰ Р. Пешић Радно право, Београд, 1966, стр. 121.

¹¹ М. Косовац и Б. Грахорац, Коментар Закона о основним правима из радног односа, Београд, 1989, стр. 29. и 30.

1. Године живота као општи услов за заснивање радног односа

Овај услов је настао као императив радничке класе, а у циљу побољшања свога положаја, и као интерес друштва за заштиту свог развоја.

Спровођењем овог услова обезбеђује се запошљавање физички и психички зреле личности.

Узраст од петнаест година је доња граница животног искуства којом се осигурава заштита живота и здравља у нашем радном законодавству. Иначе, доња граница за заснивање радног односа је различито одређена у појединим земљама. Разлике су евидентне у свакој земљи, а опредељујући фактор за утврђивање минималних година живота за заснивање радног односа је грана привредне делатности.

Најнижа граница за заснивање радног односа је дванаест година (нпр. то је утврђено у законодавству Ирана, Замбије и Вијетнама), а највиша граница (у смислу минималних година за заснивање радног односа) је 17 година (што је случај у Куби).

У пољопривреди доња граница може ићи и испод 12 година, али се рад радника временски ограничава¹².

У правној доктрини недовољно је истражен однос између минималних година живота, као општег услова за заснивање радног односа, с једне стране и стицање пословне способности, с друге стране. Не може бити иста пословна способност детета од 15 или 17 година и лица које је пунолетно. У Југословенском правном систему потпуна пословна способност стиче се пунолетством које настаје навршењем 18 година живота¹³. Међутим, и пре навршених 18 година, малолетна лица могу закључивати одређене правне послове. То, даље, значи да малолетна лица имају способност да својим радњама стичу права и обавезе, тј. да својим понашањем материјализују правну способност — својим активностима заснивају, мењају и раскидају правне односе. Тако, нпр. према чл. 122. ст. 2. и чл. 267. ст. 2. Закона о браку и породичним односима СР Србије¹⁴ дете са навршених 15 година живота стиче тзв. радну пословну способност¹⁵ па може самостално, без одобрења родитеља или старатеља, заснивати радни однос и располагати својим личним дохотком и имовином коју стекне својим радом, али је обавезно да од тих прихода доприноси свом издржавању, васпитању и образовању¹⁶.

¹² Више о овоме: Б. Шундерић, Услови заснивања радног односа радника, Београд, 1986, стр. 116.

¹³ Д. Стојановић, нав. дело, стр. 122. и 123.

¹⁴ „Сл. гласник СР Србије“, бр. 22/80, видети и: чл. 87, ст. 3. Породичног законика СР БиХ, чл. 30. Закона о односима родитеља и деце СР Македоније, чл. 112. Закона о браку и породичним односима СР Словеније, чл. 73, ст. 2. Закона о браку и породичним односима СР Хрватске, чл. 12. Закона о односима родитеља и деце СР Црне Горе.

¹⁵ Д. Стојановић, исто, стр. 123.

¹⁶ Одредба чл. 122, ст. 2. наведеног закона у складу је са одредбом члана 8, ст. 1. Закона о основним правима из радног односа.

Одредбом чл. 120. Закона о браку и породичним односима СР Србије прописано је да доходак од имовине свог детета родитељи могу употребити првенствено за његово издржавање као и за неопходне потребе породичне заједнице, уколико немају довољно средстава. Међутим, одредбом чл. 122. ст. 2. изричито је прописано да је дете обавезно да приходима из радног односа доприноси свом издржавању. Наиме, заснивањем радног односа обезбеђује се остваривање права на рад, односно егзистенција детета, па је отуда и логично да дете са приходима из радног односа обезбеђује своје издржавање, а не да их чува и увећава своју имовину. У том контексту треба посматрати наведене одредбе Закона о браку и породичним односима СР Србије¹⁷.

Законом о основним правима из радног односа и наведеним одредбама Закона о браку и породичним односима СР Србије малолетним лицима се признаје тзв. ограничена пословна и процесна способност¹⁸. Заснивањем радног односа малолетна лица постају носиоци права, обавеза и одговорности из радног односа, јер слободно располажу оним што стекну својим радом¹⁹. Значи, малолетна лица поред пословне способности стичу и процесну способност²⁰, тј. та лица се еманципују. Но, еманципација је делимична и условна, јер зависи од постојања радног односа. Ако малолетном лицу престане радни однос пре пунолетства, оно губи и пословну и процесну способност за права, обавезе и одговорности из радног односа²¹.

За разлику од радног односа где малолетник заснивањем радног односа стиче делимичну пословну способност, малолетник који пре пунолетства ступи у брак стиче потпуну правну способност, његова еманципација је безусловна, стечена пословна способност се не губи и престанком брака, нити његовим проглашењем за неважећи²².

¹⁷ М. Јанковић, Коментар Закона о браку и породичним односима, Београд, 1981, стр. 106. и 107.

¹⁸ З. Ивошевић, Општи услови за заснивање радног односа и фактички радни однос, „Радни односи и самоуправљање“, бр. 3/84, стр. 20; Л. Марковић, нав. дело, стр. 218; А. Николић, Приручник за примену Закона о основним правима из радног односа, Београд, 1990, стр. 27. Радно-правна способност у смислу радног права има посебно значење, она се не поклапа са пословном способношћу по општем праву, одн. грађанском праву — А. Балтић, Основи радног права Југославије, Београд, 1963, стр. 164; Б. Перић, Радно право ФНРЈ, Сарајево, 1950, стр. 340. и 341; у совјетском правном систему граница за стицање тзв. радно-правне способности је напуњених 16 година, мада постоји и изузетак — М. Л. Захаров и А. И. Ставцевой Советское трудовое право, Москва, 1982, стр. 231.

¹⁹ И. Чепулић, Систем опћег приватног права, Загреб, 1925, стр. 51, С. Стојковић, Основи грађанског права, Београд, 1948, стр. 67.

²⁰ Д. Стојановић, нав. дело, стр. 122. и 123, Т. Поповић, Коментар Закона о радним односима СР Србије и Закона о удруженом раду, Београд, 1981, стр. 185.

²¹ З. Ивошевић, Заснивање и престанак радног односа у удруженом раду, Београд, 1986, стр. 24.

²² Д. Стојановић, Исто, стр. 122.

2) *Акти међународне организације рада о минималним годинама живота за заснивање радног односа*

Међународна конференција рада, на првом заседању од 1919. године, усвојила је Конвенцију 5 о минималним годинама живота за пријем деце у индустријска предузећа. Овом конвенцијом је деци испод 14 година забрањено запошљавање у индустријским предузећима, мада се самом Конвенцијом дозвољава и одступање, о чему је у претходним излагањима било речи²³.

На другом заседању (1920) усвојена је Конвенција 7 о утврђивању минимума година за пријем деце за рад на поморским бродовима²⁴. По овој Конвенцији, деца испод четрнаест година живота могу бити запослена само на бродовима на којима су запослени једино чланови њихове породице.

На трећем заседању (1921) Међународна организација рада усвојила је Конвенцију 15²⁵ о минимуму година живота за пријем младића на послове магацинских (колмена) или ложача на поморским бродовима. Према члану 2. Конвенције 15, младићима испод 18 година живота забрањен је рад на бродовима у својству магацинских радника и ложача. Међутим, од члана 2. постоје изузеци:

а) Забрана се не односи на рад младића на школским бродовима, чија главна покретачка снага није пара, и на бродовима који врше пловидбу искључиво на обалама Индије или обалама Јапана (у овом случају могу бити запослена лица са навршених 16 година под условом да је њихова физичка способност утврђена лекарским прегледом) — члан 3. Конвенције;

б) Забрана се не односи и на случај кад у пристаништу није могуће наћи радника са навршених 18 година живота. У овом случају могу запослити два младића старија од 16 година, за место једног ложача или магацинског радника — члан 4. Конвенције.

На четрдесет трећем заседању, Међународна конференција рада усвојила је Конвенцију 112 о минималним годинама живота за запошљавање на рибарским бродовима²⁶. Према одредби члана 2. наведене Конвенције, деци испод 15 година забрањено је запошљавање на рибарским бродовима. Но, и овде по-

²³ Ратификована Законом о ратификацији... („Сл. новине“ бр. 95/XXII/27); ревидирана је 1937, бр. 59.

²⁴ Ратификована Законом о ратификацији... („Сл. новине“ бр. 95/XXII/27); ревидирана је 1936. Конвенција 58 [ратификована Уредбом о ратификацији... („Сл. лист ФНРЈ бр. 7/58) — према овој Конвенцији, деца испод петнаест година не могу бити запослена на палуби бродова, изузев оних бродова на којима су запослени чланови породице]. Цитирано према: А. Николић, Међународно радно право, Београд, 1985, стр. 119. и 120.

²⁵ Ратификована Законом о ратификацији... („Сл. новине“, бр. 95 — XXII/27).

²⁶ Ратификована Уредбом о ратификацији... („Сл. лист ФНРЈ“, бр. 5/61).

стоји изузетак, а он се односи на повремено запошљавање на рибарским бродовима, за време школског распуста, и деце млађе од 15 година. То ће бити могуће под условом да рад не утиче негативно на физички и психички развој детета због чега се може тражити издавање лекарских уверења (члан 2. Конвенције).

О минималним годинама живота за запошљавање у рудницима Међународна конференција рада донела је Конвенцију 123²⁷ и неколико препорука²⁸.

Конвенцијом 123 забрањује се запошљавање у рудницима особама млађим од шеснаест година, остављајући могућност да државе — чланице, националним законодавствима поопште овај услов тако што ће повисити године живота за запошљавање у рудницима.

На педесетосмом заседању од јуна 1973. године, Међународна конференција рада је усвојила Конвенцију 138 о минималним годинама живота за заснивање радног односа. Југославија је ратификовала ову Конвенцију²⁹ а отказала је примену Конвенција 5, 7 и 15.

Циљ Конвенције 138 је хуманији однос према деци који се огледа у очувању и прогресивном развоју њихове физичке и психичке личности. Забрањује се запошљавање деце испод година у којима се завршава обавезно школовање, односно не могу се запошљавати деца испод петнаест година. Но, од овог принципа постоји изузетак. Наиме, државе-чланице, чије су привредне и образовне могућности недовољно развијене, после консултација са заинтересованим организацијама послодаваца и радника (ако такве организације постоје, могу као минималне године за заснивање радног односа утврдити четрнаест година (чл. 5. ст. 3. Конвенције).

Члан 7. Конвенције 138 прописује да државе-чланице, националним прописима, могу предвидети запошљавање или рад и лица од тринаест до петнаест година живота и то само на лакшим пословима који: а) нису штетни по њихово здравље и развој; б) не штете похађању школе и других образовно-професио-

²⁷ Ратификована Уредбом о ратификацији... („Сл. лист СФРЈ“, бр. 40/70).

²⁸ Препоруком 96 о минималним годинама живота за запослене на подземним радовима у рудницима угља се прописује да малолетници испод 16 не треба да се запошљавају на подземним радовима у рудницима угља — Уредба о ратификацији Препоруке... („Сл. лист ФНРЈ“ бр. 11/56); Препорука 124 о минималним годинама живота за запошљавање на подземним радовима и рудницима — Уредба о ратификацији Препоруке... („Сл. лист СФРЈ“, бр. 40/7); Препоруком 125 о условима запошљавања омладине на подземним радовима и рудницима предвиђено је да лица млађа од 18 година а која су запослена у рудницима имају посебна права на седмични одмор од најмање 36 часова непрекидно, годишњи одмор од 24 радна дана за годину дана рада, итд. — Уредба о ратификацији Препоруке... („Сл. лист СФРЈ“, бр. 40/7).

²⁹ Ратификована Законом о ратификацији... („Сл. лист СФРЈ“ бр. 14/82), видети Препоруку 146 о минималним годинама живота за пријем у радни однос од 1973.

налним активностима; и в) да је надлежни орган одредио делатности у којима лица овог узраста могу радити и број часова рада.

На крају, минималне године живота за заснивање било којег радног односа или рада који по свом карактеру или околностима у којима се обавља може да угрози здравље, сигурност или морал младих не треба да буде испод осамнаест година живота. Ово је императив Конвенције 138, изузетак постоји и он се односи на запошљавање лица од шеснаест година под условом да је здравље тих лица потпуно заштићено, односно да су стручно оспособљена и образована у одговарајућој грани делатности³⁰. Овај изузетак треба рестриктивно тумачити.

На основу изнете садржине Конвенција и препорука усвојених у МОР-а може се констатовати постојање изузетака од универзалног начела о минималним годинама живота за заснивање радног односа. Изузеци су резултат неједнаке економске развијености држава-чланица МОР-а. Међутим, за све државе-чланице МОР-а заједничко обележје је утврђивање два критеријума за запошљавање деце, а то су: а) завршено обавезно школовање, и б) навршених петнаест година живота. При томе, критеријум навршених 15 година живота је опште прихваћен, за разлику од њега, обавезно школовање траје различито у појединим државама-чланицама МОР-а (од 11—15 године) а што зависи од система привредног развоја сваке државе понаособ. Критеријум обавезног школовања је превентивне природе — чиме се желе заштитити деца од прераног рада³¹.

У радном праву Југославије општи услов за заснивање радног односа је навршених 15 година живота, а то је и време када се завршава и редовно, обавезно, основно образовање³².

3) Доказивање минималних година живота као општег услова за заснивање радног односа

Лице које заснива радни однос обавезно је да докаже испуњавање услова који се траже за одређено радно место.

Доказивање општег услова, у погледу, минималних година живота, најчешће се врши: изводом из књиге рођених, радном књижицом, личном картом и др³³.

³⁰ Члан 3. ст. 11. Конвенције и А. Николић, Међународно радно право, Београд, 1985, стр. 122.

³¹ Б. Шундерић, нав. дело, стр. 118.

³² ...Познато је да постоји мали број послова које може обављати малолетник са навршених 15 година живота. За све послове, за које се тражи одређена стручност, питање година живота се не поставља, оно је унапред решено, јер се зна кад се може завршити школа за свако занимање — Б. Шундерић, Радноправна способност, „Правни живот“, бр. 2/86, стр. 185. и 186.

³³ Закон о радним односима Хрватске, члан 5. ст. 1. („Народне новине“, бр. 19/90).

3. ОПШТА ЗДРАВСТВЕНА СПОСОБНОСТ КАО ОПШТИ УСЛОВ ЗА ЗАСНИВАЊЕ РАДНОГ ОДНОСА

Физичко здравље утиче, иако незнатно, ипак донекле на радну способност лица, утолико што недостатак здравља, било као болест у ужем смислу (*morbis*) било као телесна мана (*vitium*) одузима или ограничава способност³⁴.

Општа здравствена способност је други општи услов за заснивање радног односа. Сврха испуњења овог услова је да се обезбеди укључење у процес рада само оних лица чије опште здравствено стање допушта да се, и без већег ризика, изложе уобичајеним условима рада³⁵.

Опште здравствене услове (способност за рад уопште — укључујући и делимичну радну инвалидност) мора да испуњава сваки радник за време рада уопште. Не може да се запосли лице које је потпуно неспособно за рад, а ако се то догоди, сматра се да постоји ништав радни однос³⁶.

У радном праву Југославије, у принципу важи претпоставка да је лице, које жели ступити у радноправни однос, физички и психички способно за обављање одређеног рада под условом да има и минималне године живота за обављање дотичног посла³⁷. Даље, може се закључити да општа здравствена способност и не мора бити општи услов за заснивање радног односа. Уосталом, то потврђује и чињеница да све до доношења Закона о здравственом осигурању радника и службеника од 26. новембра 1954. године³⁸, није постојала обавеза (подношења) лекарског уверења као доказа о општој здравственој способности³⁹.

У правној теорији радног права, може се поставити и питање односа права на рад, као уставног начела, и опште здравствене способности, као законског општег услова за заснивање радног односа?

Колико је оправдано и хумано да се лица која имају одређене здравствене недостатке лише права на запослење? То упућује на закључак да се у радном праву одступа од претпоставке опште здравствене способности. То је урађено увођењем обавезног лекарског прегледа. Наведеним Законом о здравственом осигурању радника и службеника (чл. 50.) уведен је обавезни лекарски преглед за лица која су први пут заснивала радни однос и после прекида рада од шест месеци, као и за остала лица која су прелазила из једног занимања у друго занимање

³⁴ И. Чепулић, нав. дело, стр. 52. и 53.

³⁵ З. Ивошевић, Заснивање и престанак радног односа у удружном раду, Београд, 1986, стр. 24.

³⁶ Т. Поповић, Радно право, Београд, 1980, стр. 100. и 101.

³⁷ Н. Тинтић, Основи радног права I, Загреб, 1956, стр. 124.

³⁸ „Сл. лист ФНРЈ“, бр. 51/54.

³⁹ Само је за савезне службенике (Закон о јавним службеницима од 1946 — чл. 50. ст. 1. тач. 4. и за ученике у привреди (Уредба о ученицима у привреди од 1952 — члан 2. ст. 1. тач. 5.) тражено лекарско уређење о општој здравственој способности.

Оправдање увођења опште здравствене способности као услова за заснивање радног односа аргументовано је заштитом здравља лица која желе да се запосле, као и заштитом фондова социјалног осигурања⁴⁰. Чини нам се да оправдања нема, бар не наведеним аргументима. Мислимо да је радно законодавство (а пре свега, здравствено осигурање) морало створити претпоставке за „истодобно рјешење питања друштвеног старања за особе, које нису способне за рад“⁴¹, тј. које не могу због неиспуњавања опште здравствене способности, остварити право на рад⁴².

Законом о основним правима из радног односа (чл. 8. ст. 2.) прописано је да и инвалиди, који су оспособљени за вршење одређених послова, имају здравствену способност, то, даље значи да инвалиди немају општу здравствену способност, већ је здравствена способност ограничена на послове за које су инвалиди оспособљени. Нека инвалидна лица имају и приоритет у односу на лица која имају општу здравствену способност⁴³.

Општа здравствена способност доказује се уверењем здравствене организације⁴⁴ и здравственом легитимацијом. И законима о радним односима појединих република утврђено је на који начин се доказује опште здравствено стање⁴⁵.

Општа здравствена способност доказује се уверењем надлежне организације здравства. Уверење важи шест месеци (чл. 5. ст. 2. и 3. Закона о радним односима Хрватске). Сматра се да општу здравствену способност има радник у случају кад од престанка радног односа до заснивања новог радног односа није протекло више од шест месеци (чл. 5. ст. 4. наведеног закона). Но, у овом случају организација, односно послодавац могу тражити да радник приложи ново лекарско уверење. Да ли ће то право користити зависи од њихове слободне оцјене, јер је прет-

⁴⁰ Б. Перић, нав. дело, стр. 344; Н. Тинтић, Радно и социјално право II, Загреб, 1972, стр. 32.

⁴¹ Н. Тинтић, Основи радног права, I, Загреб, 1955, стр. 124.

⁴² „У земљама које имају остварено право на рад и систем социјалне сигурности (напосе бесплатне опћенародне здравствене заштите) нема ни потребе за обавезним прегледом (а ни оправдања и сврхе) дакле, нема потребе за предвиђање опште здравствене способности, као општег услова за заснивање радног односа“ — Н. Тинтић, Радно и социјално право, II, нав. дело, стр. 33.

⁴³ Нпр. обавезно запошљавање слепих инвалида рада и других слепих лица — запошљавање слепог телефонисте, телепринтеристе и сл.

⁴⁴ Б. Шундерић, нав. дело, стр. 122: нема законског основа да се самоуправним општим актом одреди да лице које заснива радни однос, лекарско уверење о радној способности може добити само од организације здравства која спроводи примарну здравствену заштиту за организацију у којој жели засновати радни однос — Одлука Уставног суда Хрватске — I/I-12/85.

⁴⁵ Закон о радним односима, „Народне новине СР Хрватске“, бр. 19/90; На скоро идентичан начин ово питање регулише и Закон за радбните односи СР Македоније („Сл. весник на СР Македонија“, бр. 20/90 (чл. 2. ст. 2. до 7.).

поставка о општој здравственој способности релативна (чл. 5. ст. 5. наведеног закона).

Трошкове утврђивања опште здравствене способности сноси организација, односно послодавац (чл. 5. ст. 6. нав. закона). Начин вршења прегледа и начин издавања уверења прописује републички орган (чл. 5. ст. 7. нав. закона).

Општа здравствена способност (тј. способност за рад уопште) доказује се налазом лекара који се уписује у здравствену легитимацију радника, а ако исту нема, у лекарско уверење.

Радника, који у моменту утврђивања опште здравствене способности има право на здравствено осигурање не плаћа лекарски преглед ни упис налаза у здравствену легитимацију⁴⁶.

Упис налаза о општој здравственој способности у здравствену легитимацију довољан је доказ да одређено лице испуњава овај општи услов за заснивање радног односа, стога мислимо да је сувишно од радника тражити да и лекарско уверење доставља⁴⁷.

Радоје БРКОВИЋ

⁴⁶ М. Лаковић и др. Приручник за примену Основног закона о радним односима, Београд, с. а., стр. 31.

⁴⁷ То је став стручне службе Савезног завода за рад, бр. 2491 од 20. 02. 1970. године, објављено у Збирци судских одлука о здравственом, инвалидском и пензијском осигурању, Београд, 1980, стр. 35.

РАДНОПРАВНИ СТАТУС РАДНИКА ЗА ЧИЈИМ ЈЕ РАДОМ ПРЕСТАЛА ПОТРЕБА

„Раднику не може престати радни однос ако услед технолошких и других унапређења којима се доприноси повећању продуктивности рада и већем успеху организације удруженог рада престане потреба за његовим радом у тој организацији, док му се не обезбеди друго радно место које одговара његовим радним способностима или на други начин не обезбеди остваривање права на рад или законом одређена права по основу рада“ (тачка 13. Амандмана X на Устав СФРЈ).

Полазећи од ових уставних одредаба, ЗОПИРО-ом је утврђен радноправни статус радника за чијим је радом у организацији, односно код послодавца (даље: организација) престала потреба. Из одредаба тог закона (члан 21.) произилази да раднику за чијим је радом, због технолошких и других унапређења којима се доприноси повећању продуктивности и увећава успех организације, престала потреба *не може да престане радни однос* док му се не обезбеди неко од права из радног односа, односно по основу рада. Та права се обезбеђују у складу са критеријумима утврђеним законом и општим актом, односно колективним уговором, а састоје се у:

1. праву на рад у другој организацији, на радном месту које одговара његовом знању и способности, односно радној способности;
2. праву на преквалификацију или доквалификацију за рад на пословима радног места у истој или другој организацији;
3. праву на докуп стажа ради остваривања права на старосну пензију;
4. праву на једнократну накнаду у виду отпремнине, ако писмено изјави да жели да му престане радни однос и да тим средствима трајно решава своје даље радно ангажовање;
5. другим правима у складу са законом.

Поред ових одредаба, у ЗОПИРО-у су садржане и одредбе, према којима:

а) радник коме није обезбеђено ни једно од наведених права, има право на новчану накнаду најмање у висини зајемченог личног дохотка док се не стекну услови за остваривање неког од тих права, али најдуже две године;

б) раднику — инвалиду не може престати радни однос по основу престанка потребе за његовим радом — док не оствари право на пензију или, уз његову сагласност, неко (једно) од напред побројаних права.

1. УТВРЂИВАЊЕ ПРЕСТАНКА ПОТРЕБЕ ЗА РАДОМ РАДНИКА

Надлежни орган у организацији (орган одређен општим актом организације) може утврдити да је за радом радника престала потреба услед технолошких и других унапређења којима се доприноси повећању продуктивности и увећава успех организације) и одлучити о његовим правима из рада и по основу рада, ако у организацији не постоји могућност:

— да се радник распореди на друго радно место које одговара његовој стручној спреми, односно радној способности, или

— да се преквалификује или доквалификује за рад на другом радном месту.

Одлука о престанку потребе за радом радника доноси се у складу са програмом технолошких и других унапређења организације и критеријумима утврђеним општим актом, односно колективним уговором.

Законом се може предвидети да се одлука о престанку потребе за радом радника доноси по претходно прибављеном мишљењу организације Савеза синдиката.

2. РАДНО АНГАЖОВАЊЕ РАДНИКА ДОК МУ СЕ НЕ ОБЕЗБЕДИ ОДГОВАРАЈУЋЕ ПРАВО ИЗ РАДА ИЛИ ПО ОСНОВУ РАДА

Организација може радника за чијим је радом престала потреба — док му се не обезбеди неко од права из рада или по основу рада (о чему је напред било речи) — ангажовати на обављању послова радног места које одговара његовој стручној спреми, односно радној способности.

Радник који није могао бити ангажован у организацији (на изложен начин), може да буде упућен на рад у другу организацију. Упућивање се врши на основу споразумно донете одлуке надлежних органа организација.

За време радног ангажовања на изложен начин — свеједно да ли је ангажован у истој или другој организацији — радник има право на лични доходак у складу са основима и мерилима утврђеним општим актом организације у којој је престала потреба за радом радника, односно колективним уговором.

Из тога произилази да радник остварује право на лични доходак у организацији у којој је престала потреба за његовим радом. Разуме се, кад је радник радно ангажован у другој ор-

ганизацији, организација код које је за радом радника престала потреба (која раднику исплаћује лични доходак), има право повраћаја средстава исплаћених на име личног дохотка од организације код које је радник упућен ради радног ангажовања.

Радник који није радно ангажован на изложен начин (дакле, у истој или другој организацији) — док му се не обезбеди неко од других права из рада или по основу рада — има право на накнаду личног дохотка који би остварио радом на радном месту на коме је био распоређен. То право, разуме се, припада раднику само ако у одлуци о утврђивању престанка потребе за његовим радом није утврђено да му се не може обезбедити ни једно од других права из рада или по основу рада, те да — док му се то право не обезбеди — остварује право на новчану накнаду најмање у висини зајемченог личног дохотка (став 2. члана 21. ЗОПИРО-а).

3. ПРИЈАВЉИВАЊЕ РАДНИКА ЗА ЧИЈИМ ЈЕ РАДОМ ПРЕСТАЛА ПОТРЕБА ОРГАНИЗАЦИЈИ ЗА ЗАПОШЉАВАЊЕ

Организација је дужна да радника за чијим је радом престала потреба пријави надлежној организацији за запошљавање. Пријављивање се врши одмах после доношења одлуке о престанку потребе за радом радника (а најкасније у року утврђеном законом).

Организација за запошљавање, којој је пријављен радник за чијим је радом престала потреба, поред тога што радника уписује у одговарајућу евиденцију, у складу са својом функцијом посредовања у запошљавању — у сарадњи са организацијом у којој је престала потреба за радом радника или самостално — предузима одговарајуће мере и активности, ради остваривања одређених права радника, као што су право на:

- запошљавање у другој организацији;
- преквалификацију или доквалификацију, ради запошљавања у другој организацији.

У складу са расположивим средствима, организација за запошљавање учествује у обезбеђивању средстава потребних за остваривање утврђених права радника за чијим је радом престала потреба.

4. ОБЕЗБЕЂИВАЊЕ ПОЈЕДИНИХ ПРАВА ИЗ РАДА ИЛИ ПО ОСНОВУ РАДА РАДНИКУ ЗА ЧИЈИМ ЈЕ РАДОМ ПРЕСТАЛА ПОТРЕБА

1) Заснивање радног односа у другој организацији

Организација у којој је престала потреба за радом радника дужна је да, у сарадњи са организацијом за запошљавање, предузме одговарајуће мере и активности, ради обезбеђивања раднику да заснује радни однос на неодређено време у другој

организацији, на радном месту које одговара његовој стручној спреми, односно радној способности.

Кад се раднику обезбеди одговарајуће радно место у другој организацији, радник у тој организацији заснива радни однос на основу споразума надлежних органа (споразума о преузимању радника).

2) Преквалификација или доквалификација

Ради заснивања радног односа на неодређено време у другој организацији, организација може, такође, у сарадњи са организацијом за запошљавање, раднику за чијим је радом престала потреба обезбедити преквалификацију или доквалификацију.

Радник који је преквалификован или доквалификован за рад на одговарајућем радном месту у другој организацији заснива радни однос у тој организацији на исти начин као радник коме је, без преквалификације или доквалификације, обезбеђено одговарајуће радно место у другој организацији (дакле, на основу споразума о његовом преузимању, који се закључује између надлежних органа организације из које се радник преузима и организације која га преузима).

За време преквалификације или доквалификације, радник је у радном односу код организације у којој је престала потреба за његовим радом; за то време, дакле, има право на накнаду личног дохотка у висини личног дохотка који би остварио радом на радном месту на коме је био распоређен.

Законом се може утврдити горња граница година живота радника, преко којих се не може вршити преквалификација или доквалификација; на пример, 50 година живота (мушкарац), односно 45 година живота (жена).

3) Докуп стажа

Раднику за чијим је радом престала потреба, коме недостаје до пет година пензијског стажа за остваривање права на старосну пензију, организација може — против његове воље — докупити недостајући стаж.

Радник коме је докупљен пензијски стаж, остварује право на старосну пензију, у складу са прописима о пензијском и инвалидском осигурању. Таквом раднику, разуме се, остаје радни однос против његове воље (види ближе код престанка радног односа).

Законом се могу утврдити одговарајући критеријуми за докуп пензијског стажа одређеним категоријама радника за чијим је радом престала потреба; тако се, на пример, може утврдити да раднику коме недостаје до пет година стажа осигурања, недостајући стаж може се докупити, и то:

— раднику који је навршио 60 година живота (мушкарац) или 55 година живота (жена);

— раднику који је навршио 35 година пензијског стажа (мушкарац), или 30 година пензијског стажа (жена), без обзира на године живота;

— раднику — инвалиду рада III категорије инвалидности коме се због навршених година живота не обезбеђује право на преквалификацију, односно доквалификацију, у смислу прописа о пензијском и инвалидском осигурању.

Докуп пензијског стажа врши организација у којој је престала потреба за радом радника. Она то чини под условима и на начин утврђеним прописима о пензијском и инвалидском осигурању.

4) Отпремнина

Организација у којој је престала потреба за радом радника може раднику за чијим је радом престала потреба, обезбедити право на једнократну накнаду (отпремнину) у висини од најмање 24, а највише онолико колико се утврди законом или општим актом, односно колективним уговором (на пример, највише 36), просечна лична дохотка радника у организацији оствареног у тромесечју у коме остварује право на отпремнину. Таква отпремнина није право радника које је организација дужна да му, свакако, обезбеди. У питању је такво право које организација може, али није дужна да га обезбеди (ако то не одговара њеним интересима).

Обезбеђивање права на отпремнину је условљено писменим изјавом радника:

— да жели да му престане радни однос у организацији,

и
— да ће средствима отпремнине трајно решити своје даље радно ангажовање.

Законом се могу одредити и друга условљавања. Тако се, на пример, може утврдити да радник има право на отпремнину под условом да та средства употреби за:

— обављање самосталне делатности личним радом или обављање пољопривредне делатности (оснивање приватног предузећа, радње пољопривредног газдинства и др.);

— удруживање рада и средстава у уговорно или мешовито предузеће, задругу и друге облике удруживања;

— удруживање средстава у другу организацију која послује, средствима у друштвеној својини ради стварања услова за његово запошљавање.

Законом се, такође, може прописати:

а) да право на отпремнину не припада раднику за чијим је радом престала потреба, који је испунио услове за остваривање права на пензију у смислу прописа о пензијском и инвалидском осигурању;

б) да се сматра да је радник коме је исплаћена отпремнина у изложеном смислу остварио право на рад за период од двоструко више месеци за које му је исплаћена отпремнина, па му за тај период организација за запошљавање неће посредовати у запошљавању у организацији која послује средствима у друштвеној својини.

5) Право радника на новчану накнаду

Радник коме организација није могла да обезбеди ни једно од напред наведених права — док се не стекну услови за обезбеђивање таквог права — има право на новчану накнаду (накнаду личног дохотка), најмање у висини зајемченог личног дохотка. Право на такву накнаду радник може остваривати најдуже две године. После тога — ако се нису стекли услови за обезбеђивање неког другог права — раднику престаје радни однос. (О томе види ближе код престанка радног односа).

Коришћење права радника на наведену накнаду представља, у ствари, посебну врсту плаћеног одсуства.

За време док радник користи такво одсуство, организација има право да га радно ангажује. Радник је дужан, да се, у складу са законом и општим актом, односно колективним уговором, јави организацији, ради радног ангажовања када она то од њега затражи.

Првослав ЛУКИЋ

НЕКИ ОПШТИ АСПЕКТИ УТИЦАЈА САНКЦИЈА НА РАДНЕ ОДНОСЕ И СТАТУС РАДНИКА

1. ОДГОВОРНОСТ, РАДНА И ТЕХНОЛОШКА ДИСЦИПЛИНА И САНКЦИЈЕ

Право је оно што треба да буде („суштина нормативности“).

Упућивање норме од адресанта према адресатима има за циљ да мотивира њихову свијест и вољу, остварујући понашање које је у складу са нормом. Ако се то догоди онда је такво упућивање ефикасно¹. Идеално мора да постане реално. Крајњи циљ правне норме налази се не у успостављању правила, већ у постизању и обезбеђењу поретка. Ефикасност права не може се везивати за ефикасност диспозиције (примарна ефикасност) и ефикасност санкције (секундарна ефикасност)².

Може ли у стварности постојати правни поредак и ефикасност без икаквих санкција (поредак без принудног извршења) и да ли се правни поредак може остварити само на секундарној ефикасности (поредак принудног извршења)? „Човјечанство у друштвеном развоју још није допрло до ступања на којем би разне врсте друштвених санкција биле непотребне. Питање је да ли ће се икад и остварити“³. Такав поредак не би био правни већ неки други поредак. Немогуће је постојање правног поретка тоталне примарне ефикасности (поредак без принуде). Немогуће је постојање правног поретка тоталне секундарне ефикасности (поредак са принудом). Чињеница постојања претежне секундарне ефикасности над примарном ефикасношћу говори да је присилно извршење у том поретку чешће него добровољно. То може представљати за такав поредак озбиљну политичку тешкоћу⁴. У наведеном смислу, Јеринг је говорио „Закон ко-

¹ Др Берислав Перић, Структура права, Загреб, 1974, стр. 32.

² Исто, стр. 31.

³ Исто, стр. 33.

⁴ Исто, стр. 34.

ји би имао дејства само докле је ту бич, постао би не немоћан свагда, кад не би било бича на догледу...⁵ Претежност секундарне ефикасности над примарном потврђује да тај поредак не стоји на чврстим основама.

Санкције су продукт и последице одговорности за деликтно понашање. Санкција је реакција друштва на противправно понашање, када се ради о правној одговорности, а санкција моралне одговорности је грижа савјести, одговорност према себи. Према принципу талиона, санкција — казна мора бити еквивалентна узроку повреде норме. Казна је дакле механичка одмазда. Према теорији специјалне превенције треба дјеловати утицајем на учиниоца понашања да се не крши норма. Према теорији преваспитања сврха санкције преваспитања делинквента и његово враћање друштву. Савремена теорија о казни повезала је идеју превенције са сврхом преваспитања и тиме повезала интересе друштва са интересима појединца. Противправно дјело је негација права. Право је теза а противправно понашање антитеза. Казна је негација противправног дјела. Тежа повреда права, односно већа друштвена опасност противправног понашања условљава одговарајућу тежину санкције. Правни поредак је у извјесном смислу утемељен у талионском начелу: вриједност за вриједност⁶. Санкције се могу разврстати на: 1) казне, (одузимање живота, одузимање имовине, одузимање слободе, одузимање права); 2) мјере безбједности, заштитне и васпитне мјере; 3) дисциплинске мјере; 4) имовинске санкције; 5) поништај правних аката.

Одговорност је основни друштвени однос. Она је не само саставни дио друштвеног уређења, већ и показатељ остваривања права и морала. Одговорност је барометар права и морала. Она је вредност права и морала. Она је вредност друштвеног поретка⁷.

Смисао одговорности најбоље је приказан у Статуту Међународног радничког удружења чији је аутор Маркс: „Нема права без дужности, нема дужности без права“⁸. Одговорност је једно од основних конструктивних начела друштвене организације и међусобних односа људи⁹. Одговорност претпоставља слободног човјека. Отуђени човјек је у ствари човјек који није човјек¹⁰. „Под одговорношћу се подразумејева да су одговарајуће групе и појединци обавезни да полажу рачуне за извјесне своје акте и понашања. Оне подразумејевају скуп извјесних повјерења, права и дужности“¹¹.

⁵ Исто.

⁶ Исто, стр. 37.

⁷ Др Петар Радловић, Одговорност, Загреб, 1982, стр. 3.

⁸ Маркс — Енгелс. Изабрана дјела, Београд, 1949, том I.

⁹ Др Јован Борђевић, предговор књизи др М. Јовића, Одговорност носилаца јавних функција, Београд, 1968.

¹⁰ Др Петар Радловић, оп. цит. стр. 4.

¹¹ Јован Борђевић: „Социјализам, криза, одговорност“, Београд, 1977, стр. 227/228.

У систему одговорности важно питање представља питање *граница репресије*. Границе репресије и сразмјерност санкције су тијесно повезане. У том погледу важи правило: што је друштвено уређење демократичније и стабилније то су границе репресије ниже и обратно¹². Велики број санкција у прописима и општим актима упућује на закључак да стање друштвених односа није стабилно или пак да се ради о разним појавама или тенденцијама супротним поретку и његовим циљевима и стремљењима¹³.

Санкције као продукт одговорности су најбољи барометар стања у стварним односима друштва односно одређених организација. Оне су производ нужног захтјева за обезбеђењем функционисања организација, али исто тако и акт превенције. Зато систем и врста санкција те облик њихове утемељености у правним актима треба да буде продукт пажљиве анализе и проучених односа, како се као репресија не би негативно одразиле на систем међусобних односа. У том смислу морају се поставити оптималне границе како репресија не би угрозила слободу људи као мјерило вриједности сваког система¹⁴, јер је највећи принцип права одбрана људских слобода и достојанства¹⁵. Па ипак, санкција је не само спољни већ није ни битни елемент одговорности¹⁶. Строгост казни мора бити у вези са стањем друштвеног развоја одређеног народа... Превелика строгост казни сама по себи раба некажњивошћу¹⁷.

Сваки облик организације има свој примарни циљ и смисао у стварању новог квалитета. Као што се у структури сваке средине ограничава слободно дјеловање њених саставних дјелова тако се и у другим организацијама друштвене структуре ограничава слобода понашања свих људи који ступају у међусобне односе у структури те организације. „То значи да људи свјесно ограничавају своју слободу понашања да би стварно повећали своју слободу понашања“¹⁸. Човјек као јединка различит је од сваког другог човјека. Ове разлике доводе и до разлике у погледу постављања и остваривања њихових различитих интереса. Различитост интереса и ограничене могућности духовно-природно-материјалне природе, условљава да људи ступају у организације. Ту свјесно ограничавају слободу понашања јер су ступили у организационе процесе као услов њиховог развоја и слободе.

¹² Др Петар Радловић, оп. цит. стр. 46.

¹³ Исто, стр. 47.

¹⁴ Ернест Блох, Субјект-објект, Загреб, 1959.

¹⁵ Др Љ. Радић, Поредак и слобода, Београд, 1976.

¹⁶ Др Јован Борђевић, Социјализам, криза, одговорност, оп. цит.

¹⁷ Cesare Vessaria, О злочинима и казнама, Логос, Сплит, 1984. стр. 232 и 103. стр. 227.

¹⁸ Др Војислав Вученовић, Радна дисциплина — примарни основ и услов ефикасног привређивања, „Судска и управна пракса“, бр. 2/87, стр. 5.

Носиоци циљева развоја у организацији су људи: сваки члан организације преузима обавезу да преузете функције у процесу обавља онако како је то утврђено правилима организације. Свако одступање од тог правила доводи у питање остваривање циљева организације. Тако утврђен начин остваривања циљева организације назива се технолошким режимом. Технолошки режим одређује којим редоследом се обављају одређене радне функције, структура тих функција, простор и вријеме у којим се могу обављати, као и знање и умијеће носиоца појединих радно-технолошких функција. Правила технолошког режима важе неовисно од карактера друштвеног система. „Специфичност друштвених система огледа се управо у начину избора технолошког режима и распоређивању технолошких функција на носиоце¹⁹“.

Специфичност технолошких режима у доношењу и реализацији управљачких одлука условљава различите мјере и санкције за обезбеђивање радне и технолошке дисциплине. Нужно је утврдити стимулансе²⁰ и санкције за обезбеђење технолошке и радне дисциплине као предуслова реализације управљачких облика. Свако слободно понашање изван технолошког режима нарушава остваривање циљева пословне организације. Концепт самоуправне пословне организације усмјерен је првенствено на примјену стимуланса. Ако било који члан организације наруши радну и технолошку дисциплину онда се морају према њему примјењивати утврђене санкције. Одступање од примјене санкција када се нарушава радна и технолошка дисциплина води ка негацији циљева организације. Примјена санкција испољава се као превентивна мјера према другим члановима организације²¹.

Све врсте санкција у њиховом систему и облицима одговорности на одговарајући начин могу утицати на положај радника и остваривање њихових права, обавеза и одговорности у радном односу као друштвеном односу уређеном нормама радног права.

Овај утицај санкција огледа се кроз импликације на радно правни однос — могућност престанка радног односа, распоређивање на друге послове и задатке, губљења одређеног дијела личног дохотка — добити кроз новчану казну, импликације психолошке, социјалне и материјалне нарави, а нарочито и кроз разне видове сметњи, као препрека у заснивању пуноважног радноправног односа.

2. САНКЦИЈЕ И ПРАВО НА РАД

Питање односа и обима дејства успостављеног правног режима санкција и права на рад схваћеног као егзистенцијалног

¹⁹ Исто.

²⁰ „Кад се мудро дијеле награде и одликовања, то увијек раба најбољим плодовима“ (Cesare Beccaria, оп. цит. стр. 131).

²¹ „Неизбјежност казне, макар и благе, увијек ће јаче дјеловати на човјека него ли страх од теже казне ако је тај страх спојен са надом да ће се казна избјећи“ (Cesare Beccaria, оп. цит., стр. 102).

права и слобода рада је не само чисто правно, већ прије свега питање филозофије, социолошко, правно-политичко, етичко и психолошко питање.

Утицај санкција на радне односе и статус радника, са филозофског аспекта, огледа се у остварењу позитивне слобода, као остварење личног је, што подразумева пуно потврђивање јединствености појединца²². Да подразумева начело једнакости, те да је човјек средиште и циљ живота који се не може подредити другим циљевима²³.

Социолошки аспекти утицаја санкција на радне односе читава се кроз бројне посљедице социјалне нарави и друштвеног миљеа којим је окружен појединац који је претрпио санкцију, те импликацијама у којима се огледава његова борба да кроз друштвене механизме обезбиједи своју егзистенцију путем реинтеграције радног односа.

Аспекти правно политичког виђења овог питања тичу се ширине граница и обима дејства санкција на радне односе, основа и услова за њихову примјену и њихових правних посљедица, што је и питање етичке природе.

Нијесу занемарљиве ни посљедице психолошке природе које санкције могу проузроковати на радника, а које се огледају у њиховом ставу да друштво путем санкционисања врши „освету“, што може имати импликација на стање психолошке равнотеже радника.

Ипак, сва ова питања без обзира на своја становишта у којима се нарочито, подцртава хуманистичка димензија личности и природно право на рад не могу се одвући од превасходног *ratio* овог проблема — заштите радне и технолошке дисциплине и интереса организације.

Радноправни однос, као друштвени однос регулисан правним нормама, је облик остваривања права на рад, као једног од најважнијих права човјека. Право на рад, не само као уставна прокламација него и као природно право човјека, одраз је потребе за животом, која се временом, са порашћу економских и материјалних потенцијала друштва, трансформише у животну потребу и тако постаје вид ослобађања човјека од експлоатације рада.

Радни однос, једном конституисан и успостављен, није апсолутан и непроменљив, није независан и самосталан, није аутохтон однос поводом рада. Он је дио укупних друштвених односа у једној заједници који се одражавају и на радноправне односе и у којем се осликавају основне друштвено-економске и идејне вриједности друштвеног система.

Заштита радноправних односа која се остварује и преко обезбеђења радно-технолошке дисциплине је вид заштите продукционих односа у једној заједници али истовремено и заштита човјека односно радника и остваривања њихових права и обавеза на раду или поводом рада.

²² Ерих Бром: Бекство од слобода, „Нолит“, Београд, 1973, стр. 234.

²³ Исто.

Санкције — казнене санкције (кривичне, санкције за привредне преступе и прекршајне санкције) и дисциплинске мјере, својим последицама правне, економске, социјалне и психолошке природе утичу на радне односе и статус радника. Разноврсност и бројност импликација којим санкције утичу на радне односе и статус радника упућује на сву комплексност ове области радног права у којој се јављају сложена, практична и теоријска питања која субјекти радно-правних односа морају да решавају поводом међусобних односа на раду или поводом рада.

Несметано функционисање процеса и организације рада и остваривање интереса организација односно заједница, неодојиво је од одговорности за извршавање радних обавеза и радне дисциплине што чини иманентно својство сваког организационог облика рада. У овом смислу, санкције за повреду радних обавеза и друге повреде радне дисциплине, поред стимуланса, имају незаменљиву улогу и значај, јер својом специјалном и општом превенцијом утичу на развијање одговорности радника, јачање морала, радне дисциплине, дјелујући превасходно превентивно и васпитно, а потом ретрибутивно. Свака дисциплинска мјера, зависно од њене врсте, у складу са природом и општом и посебном сврхом дисциплинских санкција, утиче на радне односе радника кроз различите облике њиховог дејства који се одражавају на статус радника са последицама правне, економске, социјалне или психолошке природе.

Свако слободно понашање изван утврђених оквира технолошког режима и утврђених правила одговорности за повреду радне дисциплине, доводи у питање остваривање циљева организације.

Адекватној заштити радноправних односа нијесу довољни само установе и институти дисциплинске одговорности радника. Сви други постојећи правни облици одговорности могу да утичу на радноправне односе и статус радника, што је у интересу заштите радних односа. При томе, најизразитији утицај на радне односе има, преко својих санкција, казнена одговорност (одговорност за кривично дјело, привредни преступ или прекршај) и то нарочито кривичноправна одговорност, као одговорност за друштвено опасно понашање којим се угрожавају основне вредности једног друштва, и које се, као такво не може одвојити од последица на радне односе и статус радника. Таква деликтна понашања на која је друштво реаговало примјеном утврђених санкција — казна затвора, мјере безбједности, васпитне мјере те заштитне мјере (за привредне преступе и прекршаје) представљају и понашања којима се нарушава процес рада односно угрожава радна дисциплина и радноправни односи.

Нарочито осјетљив проблем, посматрано кроз право на рад и слободу рада, представља институт заштите радних односа у радном законодавству — забрана вршења послова и радних задатака, по одлуци суда, другог надлежног органа или по одредбама закона. Овом забраном, спречава се лице према коме је ова забрана изречена да се користи занимањем које је

стекло у процесу образовања и рада, ангажовањем друштвених материјалних средстава, чиме се, за одређено вријеме, угрожава слобода рада човјека изражена кроз право да слободно бира своје занимање и запослење.

На забране вршења послова и радних задатака не треба гледати само кроз њихово ретрибутивно дејство већ и кроз њихов превентивни значај, кроз заштиту одређених послова и радних задатака, односно позива или дужности од вршења учиниоца према којему је одређена забрана изречена због испољеног понашања учиниоца при вршењу позива или дужности и отклањања опасности, за одређено вријеме, од могућег, поновног вршења радњи којима је учињена злоупотреба у вршењу одређених послова, односно позива или дужности, односно дјелатности.

Санкције не угрожавају само успостављени радни однос. Санкције могу бити и сметња за заснивање радног односа. Одређене чињенице и околности које се односе на одређене санкције могу значити сметњу за заснивање радног односа лицу, било на одређене, било на све послове и радне задатке без обзира што то лице испуњава услове утврђене општим актом за њихово вршење. Сметње својим правним дејством онемогућавају заснивање пуноважног радног односа. У нашем праву је веома раширен спектар ових сметњи које проузрокују санкције²⁴.

Нарочито осјетљиво и веома озбиљно, намеће се, у дисциплинском праву — питање *индивидуализације*. Да ли је у нашем дисциплинском праву инаугурисано начело аутоматизма у поступку изрицања мјере престанка радног односа у смислу да одређене радње дисциплинског деликта аутоматски повлаче ову санкцију²⁵. Ипак, полазећи од хуманистичке оријентације нашег радног права, те од става да је начело индивидуализације тековина сваког процесног поступка, па и дисциплинског права, то начело индивидуализације није инкомпатибилно основама облигатног изрицања мјера поготово што наше радно законодавство познаје институт индивидуализације. У супротном, свако друго поступање у процесном дисциплинском праву значило би ретроградне појаве које произилазе из старог начела »*ius tail ponis, ius retorsionis*«.

Историјскоправном ретроспективном развоју радних односа у Југославији можемо доћи до становишта о постепеном ублажавању ретрибутивних компоненти санкција и дисциплинских мјера кроз њихов утицај на радне односе и статус радника, што

²⁴ Мјере безбедности, васпитне или заштитне мјере утврђене у нашем кривичном, привредном — преступном и прекршајном законодавству; постојање осуде за одређено кривично дјело или привредни преступ, односно на казну затвора; правне посљедице осуде и др.

²⁵ Закон о основним правима из радног односа — члан 58. став 1. („Сл. лист СФРЈ бр. 60/89 и 42/90).

је одраз хуманистичке оријентације нашег радног права и уређењу радних односа као облика остваривања права на рад. Такву тенденцију, наше радно законодавство треба, да леге ференда, у оптималним границама, још више да изрази, а што ће зависити од напора друштва и појединаца на стварању околности и услова у дезалијенацији човјека и ослобађању рада.

Чедомир БОГИЋЕВИЋ

ШТА ЈЕ УСЛОВИЛО КРИЗУ РАДНЕ ДИСЦИПЛИНЕ У НАШЕМ ПРАВНОМ СИСТЕМУ

Социјалистичка радна дисциплина је увек била предмет партијских расправа, партијских докумената, а и доста пажње јој је посвећено у позитивном праву. То је заправо био један од основних постулата на коме је требало успешно изграђивати ново друштво. Зато је увек (чак и када заиста није било стварних потреба) изналажена разлика између социјалистичке радне дисциплине и радне дисциплине у капитализму. Притом се обично истицало да је радна дисциплина у капиталистичком друштву „средство за чување и одржавање експлоатације и угњетавања огромне већине људи од стране групе експлоататора. То је ужасна дисциплина којој морају да се подчине радничке масе из страха да не помру од глади“. За социјалистичку радну дисциплину се истицало да изазива нови друштвени однос другарске сарадње и узајамне помоћи радника слободних од експлоатације. Она је средство јачања социјалистичке праксе. То је потпуно нова дисциплина, свесна дисциплина самих радника организованих у социјалистичкој држави¹.

Интересантно је запазити, да се радна дисциплина изграђује и учвршћује, пре свега, како се тада истицало „методама убеђивања и васпитања“. Заправо, партија и држава су у почетку биле те које су васпитавале масе „у духу свесног односа према раду и производњи и развијању у њима осећање високе дисциплине и смисла за организацију“.

Невоља социјализма као друштвеног система је неоспорно била у томе што се није научно и стручно прилазило основним постулатима на којима мора да почива свако прогресивно друштво, „људима“ и „организацији“. Заправо, декларативно као и у партијским и нормативним актима, стално се истицао човек, посебно обичан непосредни произвођач и његов препород у со-

¹ Материјали за проучавање радног права (Удружење студената права, Београд, 1946, стр. 512.

цијализму али је раскорак између онога што је било декларисано и онога што је остварено у пракси бивао све већи. Стиче се утисак, као да се веровало, да ће се сами по себи — и човек и организација, два основна постулата савременог друштва развијати и остваривати у социјализму — и да је притом довољно само извојевати социјалистичку револуцију. И људи и организације су живи организми а не статичке институције, и у сталној су дијалектичкој вези. Организација није никакав буржоаски манир, напротив, она је нужна претпоставка за остваривање циљева и задатака социјализма. И баш зато што нисмо поштовали основне принципе организовања, поред осталог, смо и учинили онај фамозни експеримент са основним организацијама удруженог рада и њиховом бескрајном вулгаризацијом у свим сферама друштва. Разуме се, притом нисмо поштовали ни наш балкански менталитет који је по много чему карактеристичан и који стоји у основи специфичних међуљудских односа, и чудне самовоље у остваривању одговорности организација која мора да почива на одређеним научним и стручним принципима, уз максимално поштовање сталне поделе рада и координације рада, јер само на тај начин можемо ваљано да утврдимо колики нам је потребан број људи у оквиру одређеног радног места, одређене организационе јединице, односно колико нам је људи потребно у организацији за остваривање циљева и задатака такве организације. Ми смо, на жалост, и овде употребљавали логику „помоћу штапа и канапа“ па смо грубо вршили „опис и попис послова и задатака“ у оквиру радног места, најчешће измишљајући послове и задатке, па чак и радна места, чиме смо потпуно занемаривали у свету веома поштовану аналитичку процену радних места као основни услов рационалне организације; а о тзв. структуралном елементу организације се мало кад водило рачуна; и као резултат таквог понашања смо имали велики број производних и непроизводних радника, тако да Југославија заједно са СССР-ом, Кином, Пољском и Румунијом има највећи број непотребне администрације у односу на број становника, и то било привредне, било државне, било друштвене администрације. Из овога произилази још једна неугодност за нашу земљу да се она налази на претпоследњем месту у Европи у погледу продуктивности.

Методе убеђивања и подстицања радне дисциплине нису биле довољне у послератном периоду, па је било природно да су стваране и одговарајуће правне норме које су регулисале ову материју, а посебног су значаја норме репресивног карактера. Но, то време после рата, је било време и великих заноса а и великих заблуда, и заиста је велика штета што то време није искоришћено за стварање правих вредносних критеријума у остваривању циљева радне дисциплине. Много промашаја у организацији и самовоља су битно утицали и на почетно разарање ткива радне дисциплине, јер су већ тада многи нерадници дошли до изражаја, односно дошли на одговарајуће командне позиције, иако по природи нису то заслуживали. Тако су за управнике земљорадничких задруга довођени људи који нису имали ника-

да пристојно домаћинство, људи са сумњивим моралним навикама и изразитим нерадничким расположењем; једном речју били су то људи недомашинског кова, па је било сасвим природно што су се ти и такви људи односили расипнички према таквој имовини, а у случају пропасти такве организације „пропали управници“ су одлазили у другу већу и сложенију организацију, и тако су, због своје неспособности, упропашћујући једну организацију, као „награду“, добијали већу и сложенију организацију, сем уколико се нису до те мере огрешили — да су због неког изразитог кривичног дела морали да иду у затвор. Полазило се од претпоставке да је то партијски човек, да њему треба веровати, а ако је организација пропала, онда се то десило не због његове неспособности; већ се обично говорило да је то резултат објективних околности, односно да је он партијски човек у кога не треба сумњати. Политичка бирократија је управо одмах после рата својим понашањем битно утицала на ерозију радне дисциплине, пре свега кроз систем неселективног вођења кадровске политике. Битно је било коме „клану“ или ко иза кога стоји, а не какав је ко радник и колико као човек вреди; и уместо да рад и резултати рада буду основни критеријум, да прави људи дођу на права места, бивало је по правилу обрнуто: нерадници и лоши људи су били ти који су давали тон игри у стварању радне дисциплине, док једног дана нисмо дошли до онога што се зове „нико мене не може тако мало да плати — колико ја могу да радим“. Тако смо дошли до тога да и они који су пуно радили и они који мало раде, или они који се баве сумњивим пословима, награђујемо на исти или сличан начин, што је у све већој мери утицало на помањкање мотивације правих радника и правих кадрова. Зато се не без разлога каже да су руководни људи заправо ти који су издали основне циљеве револуције, али не само то, већ су они битно допринели паду одређених вредносних критерија. У том смислу су познати случајеви када су људи из политичке бирократије и полицијске бирократије узимали у своје џепове одузето злато и друге драгоцености од ратних и других богаташа и на тај начин битно утицали на стварање једног чудног јавног мњења, како је све могуће и како лопови на руководним местима могу да чине све а да притом прођу без одговарајућих санкција. Касније ће ти људи који су лако дошли до одговарајућег богатства битно утицати на бржи процес друштвеног раслојавања у Југославији и на стварање великих социјалних разлика, и дошли смо до онога што се назива држава „заједничких казана“ и држава „народних кухиња“, и са тенденцијом стварања све већих социјалних разлика и уз сталну претњу избијања великих социјалних немира и сукоба. Тако је политичка привредна и друштвена бирократија стварала култ „моралних малверзација“ а носиоци тих малверзација су били људи „од великог угледа“. Заправо, ти људи су били носиоци дрског и великог „друштвеног лоповлука“ и поред тога што смо ми имали тако бројне и разноврсне облике контроле над коришћењем друштвене имовине. С правом се поставља питање, зашто је то било тако? Правне нор-

ме очигледно нису имале ону друштвену убојитост у очувању радне дисциплине, каква се иначе очекивала од њих. И данас, у време великих друштвених противуречности, се с правом поставља питање зашто су правне норме у области поштовања друштвене дисциплине неефикасне јер се њима прикривају сва друштвена зла са којима се наше друштво сусреће. Међутим, мора се признати једно — да је правна норма постала немоћна, јер једноставно нема подршку моралних норми. Заправо, моралне норме су већ одавно доживеле у нашим условима дебакл, па су самим тим и правне норме немоћне. И све дотле, док не будемо рехабилитовали моралне норме, не можемо очекивати ефикасност правних норми. Правне норме су, на жалост, одмах после рата сматране луксузом, који ће брзо нестати заједно са државом која је представљала нужно зло и која ће брзо нестати. И овде се показало да социјалистичка револуција не значи ништа уколико такво друштво не почива на модерном правном систему и савременој држави. Ово с тога што модеран и ефикасан правни систем штити државу и друштво од одређених девијација и учвршћује систем владавине права и правну сигурност, али утиче и на изградњу вредносних критеријума на којима је требало да почива систем. Посебно правни систем је требало битно да утиче и на подизање свести, као и свести о радној дисциплини као битној претпоставци остваривања социјализма као друштвеног система. Ми смо, очигледно, заборавили да без модерног правног система нема ни модерног политичког система, као ни модерног економског система. Правници су са своје стране били бескрајно подцењивани, јер су правне норме и стварали и примењивали сви који су знали да читају и пишу, разуме се, уколико су били у прилици да такве правне норме стварају или примењују у пракси. Тако смо због непоштовања правних норми, а и помањкања моралних норми, као и због непоштовања дисциплинског права, стварали губитке у радним организацијама, такве губитке најчешће прикривали и тако створили лажни социјални мир. Заправо, организација није могла да иде у ликвидацију због губитка јер је то наводно био буржоаски манир, а организацију је свакако требало санирати, и то, најчешће папирним и бирократским методама: због наводног мира у кући, односно у друштву, а проблеми су се у међувремену стално гомилали и бивали све већи. Док је још у периоду постојања тзв. чврсте руке радна дисциплина била на каквом-таквом нивоу, после брионског пленума су некако кола радне дисциплине кренула у суноврат. Овде свакако треба поменути и утицај политичких одлука, као и одговарајућих размирица у врху федерације, република, покрајина и општина и др. Заправо, на брионском пленуму је на најгрубљи могући начин бачена у „тешку каљугу“ државна и јавна безбедност, али се очигледно тада није знало какве ће последице изазвати таква одлука политичке бирократије у пракси. Наиме, после тога, чини нам се, да се још нису опоравиле ни до дана данашњег, ни државна ни јавна безбедност, јер се на њих после тога гледало са крајњим багателисањем и презиром, иако је свима мо-

рало да буде јасно, да су јавна и државна безбедност институције на којима почива модерна држава. То не значи да у државној и јавној безбедности тога доба није било одређених девијација, али и ако их је било, те девијације су учинили одређени појединци уз помоћ званичних институција али је свему томе кумовала политичка бирократија. Па ако су то чинили појединци, њих треба примерно казнити и јавно жигосати како би се људи уверили да и такви моћници морају да „плате“ своје грехове. На жалост, ми смо превише каљали „образ“ институција него одређених појединаца који су такве неправилности чинили. То је битно утицало и на људе у државној и јавној безбедности, јер све што су радили, они су радили уз сагласност или наређење политичке бирократије, па чак и оно фамозно сакупљање оружја, које се после пленума ставља на душу државној и јавној безбедности, представља у ствари дело наше политичке бирократије, а државна и јавна безбедност су само као и сви извршни органи власти то ефикасно извршавали у пракси. Људи из државне и јавне безбедности су просто били збуњени после брионског пленума; како то да они који су режирали акцију сакупљања оружја из оправданих разлога, одједанпут лако перу своје руке, пребацујући сву кривицу на државну и јавну безбедност? Такво понашање политичке бирократије је утицало на раднике државне и јавне безбедности, тако да више нису били мотивисани за рад али су у исто време били потпуно неповерљиви у односу на политичку бирократију и што су без мотивације радили своје послове и задатке, а о дисциплини рада је било илузорно говорити.

Да би један систем функционисао, посебно да би имао пристојну радну дисциплину, он мора да има на командним положајима људе који ће уживати поверење према онима којима се руководи, а руководилац мора да буде довољно моралан и довољно поштен како би његови сарадници следили и остваривали његове замисли. Он мора да буде оличење способности, моралности и одговорности у својој средини, једном речју, он мора да буде прихваћен од средине у којој остварује своју руководну функцију. А да ли смо тако радили? Нисмо, на жалост, јер су за директоре организација бирани, по правилу, послушни кадрови или ислужени политичари или они који су радили по диктату политичке бирократије, па смо вероватно због тога у самом врху Европе по броју промашених инвестиција. А те промашене инвестиције је неко морао да плати. „Ако не данас, а оно сигурно сутра“, па и данас не можемо да стигнемо да платимо промашене инвестиције, вероватно да још нисмо ни успели да утврдимо прави обим промашених инвестиција. Понашали смо се тако једно време у развоју нашег друштва као да живимо у најразвијенијој земљи света, а то је било оно време када смо трошили туђе паре и добијали кредите по врло повољним условима из иностранства за проширену репродукцију и инвестициону изградњу, и имали још безброј других финансијских потпора из иностранства, и зато је велика штета што смо се као друштво понашали тако неодговорно у односу на

инвестиционе могућности. Но, нерад се мора нечим платити, а ми смо опет као друштво живели у заблуди да ће нам ти кредити и др. једног дана једноставно бити отписани. То је оно време када су људи почели врло лагодно да се осећају и живе у стилу правог социјализма, а та лагодност је, са своје стране, утицала на радну дисциплину. Уметност живота је била код већине у следећем: што мање радити, а што боље живети. Та бољка нерада и недисциплине је нарочито дошла до изражаја у условима самоуправног одлучивања, а његово величанство радни човек, посебно радник непосредни произвођач је једноставно био неприкосновен у погледу примене одговарајућих дисциплинских санкција, посебно оних најтежих. Тако су рецимо, многи радници сматрали да је луксуз за радну недисциплину одговарати у социјализму, јер би таква одговорност, уколико би била примењена, била проглашавана нехуманом социјалистичком мером, што је без сумње представљало не само својеврсну заблуду већ и подвалу тим истим радницима, који данас немају новаца ни за голу егзистенцију. Зато они с правом и кажу — исувише смо много живели у одређеним заблудама, лебдели у облацима, били смо далеко од истине, јер су наши видици били премали, јер сте нас кљукали одређеним биروقратским догмама да је ово држава радника и да њоме владају радници, односно да се све чини у име и за рачун радничке класе. И док су радници живели у таквим заблудама, противуречности су се гомилале у друштву а моћна и перфидна политичка бирократија их је све више злоупотребљавала користећи их као својеврстан параван за остваривање својих политичких циљева. Тако смо створили друштво политичке бирократије, а да радници притом нису били свесни онога што стварају, онога што су створили.

Несвојински концепт друштвене својине је, нема сумње, свему овоме у доста великој мери допринео, али се с правом поставља питање — да ли је наша политичка бирократија била толико политички неписмена, нехумана, нестручна и статична, да није могла да види куда их може одвести такво понашање. Исто тако, поставља се питање како су радници могли да буду толико неодговорни, наивни, сервилни и политички слепи у односу на крмаре друштва — политичку бирократију и притом не виде правац брода који их је водио у пропаст. Тако смо стварали веома/скупу државу, веома компликован правни систем, који је у исто време и крајње неефикасан. Такву државу и њену надградњу не могу да плате ни много развијенији привредни системи а камоли ми. У тој и таквој ситуацији се поставља питање мотивације за рад као фактор за поштовање радне дисциплине, јер је очигледно да је највећа енигма социјализма као друштвеног система непостојање адекватне мотивације за рад. Живело се у заблуди, да ће мотивација за рад бити социјализам као систем, односно да ће то бити доминантан положај радничке класе у њему. Но, таква заблуда је кратко трајала. лепе приче о социјализму су брзо нестајале јер је радник, у крајњој линији, једва састављао крај са крајем, па је зато на свом

радном месту гледао како ће проћердати радни дан, чувајући се за поподневни приватни рад, који је, узгред буди речено, био вишеструко плаћенији од редовног рада који је радник остваривао у својој организацији. У тој и таквој ситуацији, по правилу, радни однос је служио само као радно покриће или као покриће за одређене облике социјално-правних престација, јер је њих врло свесрдно, барем једно време, извршавала друштвена заједница. На друштвену својину се, по правилу, гледало „друштвено — то је ничије, па гледај како ћеш остварити одређену корист без неког посебног радног ангажмана“. О некој самодисциплини радника, скоро да није било ни говора. У многим радним организацијама производног карактера радници су се расипнички односили према средствима за производњу; наводно због разочарења у систем који није успео да оствари њихове идеале и др. Радна дисциплина је тако, постепено али сигурно, падала све ниже и ниже, а мотивација за рад брзо и једноставно нестајала из свакодневног живота, јер је мало где било тзв. економске мотивације. Тамо где је било економске мотивације, али у правом смислу те речи, а таквих организација је било врло мало, производни и пословни резултати тих организација су били задовољавајући, а радна дисциплина на високом нивоу. У овим организацијама, економске санкције су биле више него ефикасне, јер су се педантно и перманентно примењивале у односу на све категорије радних људи, из чега произилази закључак, да без економске мотивације нема мотивације за рад и већу продуктивност, што не значи да друге мотивације не постоје и да их не треба поштовати. Напротив, оне итекако постоје, али оне су у другом плану. Тако, на пример, у сложеној организацији „Браћа Карић“ која послује на територији целе наше земље, као и у многим земљама Европе, кажу да је економска мотивација главни и основни замајац и да су све остале мотивације само допунског и декоративног карактера. Нема сумње, да економску мотивацију треба итекако проучавати и ваљано је примењивати у пракси, а не имати априорно одбојан однос према њој као што се то доскора чинило у скоро свим земљама социјалистичке демократије. Када је Фридрих Тејлор поделом рада и рационализацијом радних процеса отворио пут за постизање изванредних производних резултата и високог степена продуктивности, многи су у земљама социјалистичких демократија погрешно схватили Тејлорово дело, а њега називали фанатиком радничке класе и радничког крвника који нуди бездушно и безпризорно раднику крв и њихов зној, што је у основи било не само погрешно већ и штетно, јер стална подела рада и рационализација радних процеса уз координацију рада и радних процеса су основна претпоставка ваљаног привређивања и остваривања већег степена продуктивности. Према томе, економска мотивација остаје, уз сталну поделу рада и рационализацију радних операција, односно координацију, уз аналитичку процену сваког радног места понаособ, основни услов за већу продуктивност и ефикасност али и, без сумње, већу радну дисциплину.

Из овога јасно произилази да економска мотивација није искључиво буржоаска категорија — како се то често и неоправдано истицало у социјалистичким демократијама већ, напротив, то је нужна и корисна институција савремене и модерне привреде, савремене и модерне државе, без обзира на то да ли се она остварује у западним или источним демократијама.

Каква је наша радна дисциплина? Нема сумње, на веома забрињавајућем нивоу. У прилог ове тврдње говори чињеница да наш радник у организацији, пре свега, води рачуна о својим интересима, ретко кад води рачуна о интересима организације у којој ради и скоро се никада неће сетити да мисли или штити интересе друштвене заједнице којој припада. Напротив, код Јапанаца и у другим развијеним земљама света имамо сасвим обрнуту ситуацију. Радници припадници одређене организације у првом плану постављају интересе друштвене заједнице, па онда интересе организације којој припадају, и, на крају, своје сопствене интересе. Овакво њихово понашање је резултат њихове судбинске везаности за организацију у којој остварују своју егзистенцију као и егзистенцију своје породице. Заправо, они често истичу да не би били то што јесу да нису у организацији у којој су стално запослени. То не значи да се у овим системима не примењују одговарајуће санкције у случају кршења радне дисциплине. Напротив, санкције се итекако примењују, разуме се када за то постоје одговарајуће потребе. Сматрамо да су санкције за кршење радне дисциплине кудикамо строжије у западним демократијама него што је то случај у источним демократијама. Ако овоме додамо да је свест радних људи у западним демократијама неупоредиво већа у односу на свест радника у источним демократијама, онда је јасно откуда тако велики производни резултати постоје у западним демократијама.

У западним демократијама се директору (руководном човеку) у позитивном праву дају много већа овлашћења ради очувања радне дисциплине како превентивног тако и куративног карактера, што ће морати у крајњој линији да се учини и у источним демократијама. Нашим самоуправним институцијама се таква овлашћења морају свести на разумну меру или их треба једноставно укинути. Наши радни људи морају да схвате припадност својој организацији као извор и основ њихове егзистенције, зато код њих морамо да стварамо култ рада и култ организације, јер без култа рада и култа организације, бојим се, да не можемо да остваримо метаморфозу постојеће радне дисциплине, уз, разуме се, стално подизање радне свести, политичке свести, правне свести, социјалне свести и др. о систему у коме живе и остварују свој људски идентитет. Да би радна дисциплина била на неком пристојном нивоу од садашњег, јер је то императив изласка из кризе овог друштва, онда се мора мењати и одговорност у том и таквом друштву. Стиче се утисак, да ни једно друштво у савременој цивилизацији није толико много говорило и писало о одговорности, нити је доносило толики број непотребних политичких докумената и правних

прописа о одговорности него што је то био случај са нашим друштвеним системом, али се није нигде тако много поједностављивао и вулгаризовао овај систем одговорности него што је то био случај са нама. А тај систем одговорности није био ефикасан зато што смо у институцијама поремепених вредносних критеријума дозвољавали луксуз, да свако може да ради шта хоће и да се у односу на њега не примењују праве санкције одговорности. Социјализам као друштвени систем треба максимално да уважава све облике одговорности више него било који други систем у свету али он мора и да ствара посебну климу одговорног понашања. Не врати ли се одговорности „изгубљени статус“ ми не можемо ни очекивати било какав препород у друштву а посебно препород у процесу остваривања радне дисциплине. И оно што је најбитније, и оно што ми често заборављамо у условима очувања радне дисциплине; ако већ руководиоцима желимо и морамо да дамо велика овлашћења у остваривању и очувању радне дисциплине, онда ти исти руководиоци морају бити и пуно савеснији и стручнији и одговорнији и разумнији и друштвено признатији него што је то био случај до сада. Нови друштвени односи се не могу мењати са руководиоцима старог кова којима је најбитније било, барем до сада, колико ће му веровати партија којој припада, без обзира какве производне или друге резултате он постиже у свакодневном животу. Зато није на одмет размислити о тзв. елитној школи руководних кадрова, где ће наши успешни руководиоци, завршавајући одговарајуће специјализације, или где ће моћи да иновирају своја знања која ће одговорити духу и потребама живота. Тај модеран руководиоца треба барем једанпут годишње да полаже рачуне свом колективу, али да полаже рачун и друштвеној заједници уколико се ради о организацијама које врше послове од посебног друштвеног интереса и да притом добије поверење колектива за даље руковођење том организацијом; па уколико не добије поверење колектива, онда мора своје место да уступи способнијем и луциднијем руководиоцу човеку. Дакле, он треба да се бори за остваривање програма рада, а не да на руководиој фотели „преспава“ одређено време и ужива у благодетима руководне функције или фотеле, што је иначе био чест случај у нашим условима.

Радна дисциплина је испуњавање обавеза које проистичу из радног односа. Заправо, то је она дисциплина радника која се односи на рад и понашање радника на раду и у вези са радом. Свака заједница свака организација настоји да има ваљану радну дисциплину јер је она ситна претпоставка и услов друштвеног прогреса. У свету се узима да највећу радну дисциплину имају Немци и Јапанци, због тога су они и направили тзв. „привредно чудо“ на згариштима својих земаља после II светског рата. Због радне дисциплине је, без сумње, Швајцарска земља са највећим бројем социјално-правних престација у свету и друго, због тога свако организовано друштво настоји да радну дисциплину оптимално поштује. На жалост, мали је број оних народа и земаља у свету који могу да се похвале са оптималном

радном дисциплином. Југославија се, на жалост, не може похвалити поштовањем радне дисциплине, о чему сведочи велики број изостанака на послу, по чему смо међу првим земљама у Европи, по степену продуктивности, јер смо предзадњи у Европи, по врло скромном друштвеном богатству, по лабавој радној традицији, по ниској радној, правној и политичкој култури и др. Радна дисциплина се ствара и негује годинама и деценијама, она није ствар тренутка нити апел одређене бирократије, јер су такви апели у систему поремећених вредносних критеријума невидљиви. Радна дисциплина мора да почива на поштењу и вери радних људи и грађана у односу на систем, организацију и људе који их воде, али они морају да имају и одговарајуће мотивационе факторе јер се тзв. фолирањем не може живети на дужи рок, зато су и највештији политички фолиранти пре или касније морали да покажу своје право лице и доживе очекивани пословни крах.

Зато радној дисциплини морамо да прилазимо као нечем универзалном, општедруштвеном и личном критерију јер од тога како ће се остварити радна дисциплина зависи и друштвени прогрес у целини. Зато је врло важно како ће бити организовани радни, друштвени, политички, привредни и други процеси у друштву, како не би шарлатани, нерадници, силеције, интелектуални медиокритети и др. дошли на командне позиције у друштву, где су битно поремећени вредносни критеријуми, јер такви људи могу само да задрже статус кво, стање у каквом се наше друштво налази или нас могу довести у још много непријатнију ситуацију од оне у којој смо се до сада налазили. Зато се оправдано каже, да свака друштвена организација претпоставља постојање одређених правила понашања и примену мера у случају непоштовања таквих правила. Дисциплинска власт се заснива на праву организовања заједничког рада и управљања радом. Она је неопходан елеменат сваке друштвене организације рада.

Нема сумње да је радна дисциплина у сваком заједничком раду, али је у зависности од тога у каквом се друштвено-економском уређењу рада остварује и разликује се по томе ко има доминантну власт. Разуме се, први услов ваљане радне дисциплине је ваљано функционисање правне државе, јер једна правна држава може ограничити нечију моћ, а опет моћ створити право и дати му одговарајући друштвени статус. Демократско друштво је заправо такво друштво које треба да омогући систем владавине права, у коме ће доћи до изражаја прави вредносни критеријуми па самим тим и дисциплина рада.

Бранислав МАРКОВИЋ

НАДЛЕЖНОСТ ЗА ПОКРЕТАЊЕ И ВОЂЕЊЕ ДИСЦИПЛИНСКОГ ПОСТУПКА

УВОД

Уставним и законским промјенама створене су правне основе за уређивање и успостављање друштвено-економских и радних односа друкчијег карактера и садржаја. У условима формирања друштвено-економског система са изједначеним положајем у тржишном привређивању различитих својинских облика и неограничене приватне иницијативе и политичког система вишестраначке демократије успостављају се нови друштвено-економски односи. Међусобни радни односи формиран на основу Закона о удруженом раду у условима монопола друштвене својине у привређивању и договорне економије не одговарају тим односима. Концепција међусобних радних односа у којима су субјекти радници, који на основу права рада друштвеним средствима ступају у међусобне правно уређене односе и самостално их уређују у складу с уставним и законским прописима и одлучују о правима, обавезама и одговорностима, замјењена је концепцијом радних односа. Законом о основним правима из радних односа промовисан је концепт радних односа са самоуправним и тржишним обиљежјима, који се успостављају ради обављања одређених послова и економски цјелисходног и договорног кориштења средстава и остваривања права и обавеза које се стичу на раду и по основу рада, у којима су субјекти радник с једне и послодавац с друге стране (чл. 1.). У складу с промјеном концепције радних односа промјењен је у оквиру законодавне надлежности приступ уређивању дисциплинске одговорности и посебно питању надлежности за вођење дисциплинског поступка и изрицање дисциплинских мјера.

Дисциплинска одговорност радника више се не дефинише као међусобна правна одговорност радника за повреду радне обавезе у систему самоуправне одговорности радника у удруженом раду.

Друкчији приступ уређивању дисциплинске одговорности је посљедица успостављања друкчијих друштвено-економских и радних односа у оквиру формирања новог друштвено-економског система, али и постојећег стања радне дисциплине и нивоа реализовања функције дисциплинске одговорности. Постојеће стање показују да је само дјелимично реализована функција самоуправног нормативног уређивања и провођења дисциплинске одговорности. Поједине законске и самоуправне одредбе су непотпуне, непрецизне и непримјерене реалним односима и феномену радне дисциплине. У привредним и непривредним организацијама није правно конструисан и успостављен ефикасан и рационалан систем дисциплинске одговорности, већ су напротив изражени арбитрарност и волунтаризам у вођењу дисциплинског поступка, доношењу одлука и извршавању дисциплинских мјера. То је посљедица и пасивног односа пословодних органа и руководећих радника према повредама радне обавезе, неефикасно као и неефикасно дјеловање органа правне и друштвене заштите у организацији и ван организације чија је дужност да штите права и обавезе из радних односа и својину.

Стање дисциплинске одговорности одговара стању правне одговорности. Како је констатовано у низу публикованих научних и стручних радова и политичких докумената у вријеме важења Закона о удруженом раду, систем дисциплинске одговорности није ефикасан и рационалан као ни систем правне одговорности. У научној, стручној и широј друштвеној јавности, средином осамдесетих година, доминирао је став да је један од основних узрока кризе друштвено-економског система удруженог рада постојеће незадовољавајуће стање правне одговорности и да је доградња нормативног система правне одговорности и ефикасно провођење одредби о одговорности начин превладавања кризе.

У вријеме доношења Закона о основним правима из радног односа превладао је реформски став да је начин изласка из привредне и друштвене кризе у изградњи друкчијег друштвено-економског система и у оквиру тога промјене система правне и дисциплинске одговорности. Наведеним законом, као системским законом, створене су нормативно-правне основе за успостављање друкчијег радноправног положаја запослених. Друкчије су уређени поједини сегменти дисциплинске одговорности да би се створиле нормативно-правне основе за успостављање ефикаснијег система дисциплинске одговорности.

1. ДИСЦИПЛИНСКА ОВЛАШТЕЊА

У посебном правном поступку утврђује се одговорност за учињену повреду радне дисциплине и изриче дисциплинска мјера. Поступак воде за то надлежни органи, самостални у односу на друге органе у предузећу, управне и судске органе. Дисциплинска одговорност је одвојена од других облика правне одговорности и за учињену повреду радне дисциплине изриче се

дисциплинска мјера независно од тога да ли учињено дјело има обиљежја кривичног дјела, прекршаја или привредног преступа, односно да ли постоји кривична одговорност, прекршајна или одговорност за привредни преступ. Правилност одлуке у дисциплинском поступку није правно условљена њеном сагласношћу с одлуком донијетом у другом правном поступку.

Дисциплинска овлаштења имају само органи одређени правним нормама о радним односима. Други органи немају та овлаштења и не могу да покрећу и воде поступак и изричу дисциплинске мјере, нити да нарушавају самосталност дисциплинског органа. Самосталност органа надлежних за покретање и вођење поступка и изрицање дисциплинских мјера је основна процесно-правна гаранција заштите радно-правне сигурности радника од могућих злоупотреба у дисциплинском поступку. Самосталност дисциплинских органа је претпоставка за поштовање начела објективности и законитости у дисциплинском поступку, као дијела дисциплинског права које „представља систем правних норми које регулишу остварење дисциплинске санкције против радника као учиниоца дисциплинског дјела, обезбеђујући истовремено законитост и објективност поступка и заштиту њиховог права у овом поступку“¹.

Надлежност за покретање и вођење дисциплинског поступка уређује се према начелима акузаторности и инквизиторности² у Закону о основним правима из радног односа су, према начелу акузаторности одвојене надлежности за подношење захтјева за покретање поступка и надлежност за вођење дисциплинског поступка и изрицање дисциплинских мјера. Примјер који то илуструје јесте законска одредба да пословодни орган није овлаштен да поднесе захтјев за покретање дисциплинског поступка за учињену повреду радне обавезе за коју је надлежан да води дисциплински поступак и изриче дисциплинску мјеру (чл. 61. ст. 1.).

Према начелу инквизиторност за покретање и вођење поступка и изрицање дисциплинских мјера надлежан је исти орган. Примјена овог начела присутна је када послодавац одлучује о дисциплинској одговорности радника за учињену повреду радне обавезе и изриче дисциплинску мјеру, у случају када је у питању самостална трговачка или занатска радња, мало предузеће у коме осим пословодног органа нема других субјеката овлашћених да поднесу захтјев за покретање дисциплинског поступка.

¹ Др Александар Балтић, Др Милан Деспотовић, Основи радног права Југославије, Савремена администрација, Београд, 1981, стр. 250.

² „У правним системима који и у дисциплинском поступку остварују начело акузаторности, а не инквизиторности, то су одвојене, функције коју обављају посебни органи... Битно је да функција „оптуживања“ (покретања поступка) буде одвојена од функције вођења поступка (одлучивања). Др Никола Тинтић, Радно право, књига прва; Радни односи (II), „Народне новине“, 1972, Загреб, стр. 608.

2. НАДЛЕЖНОСТ ЗА ПОДНОШЕЊЕ ЗАХТЈЕВА ЗА ПОКРЕТАЊЕ ДИСЦИПЛИНСКОГ ПОСТУПКА

Дисциплински поступак покреће се на захтјев надлежног органа. Подношењу захтјева може да претходи дисциплинска пријава (пријава за учињену повреду радне дисциплине) и поступак провјере дисциплинске пријаве.

(1) Пријаву за учињену повреду радне обавезе може органу надлежном за подношење захтјева дати радник запослен у истој организацији када сазна или посумња за повреду и почиоца. То право радника утврђено је законском одредбом да иницијативу за покретање дисциплинског поступка може дати сваки радник (чл. 61. ст. 2.). Уређивање тог института је предмет општег правног акта.

Право на иницијативу за покретање дисциплинског поступка је у функцији заштите физичког и моралног интегритета, материјалних и моралних интереса запослених који су нарушени или угрожени учињеном повредом радне обавезе.

Законским прописима није прописана форма пријаве којом се иницира покретање дисциплинског поступка. Од сваког радника се не може захтијевати да посједује знања која би му требала у супротном случају. Пријава има значај обавјештења о учињеној повреди радне обавезе и није предвиђено право радника на приговор ако орган надлежан за подношење захтјева за покретање поступка неприхвати иницијативу радника. За разматрање пријаве довољни су подаци о идентитету радника, мјесту и времену учињене повреде радне обавезе.

(2) Законским прописима није уређен поступак провјере дисциплинске пријаве, ни за то одређени надлежни органи. То је предмет у оквиру уређивања општих аката.

У досадашњој пракси припремне радње, којима се прикупљају докази и провјерава тачност пријаве за учињену повреду радне обавезе да би се оцјенила оправданост подношења захтјева за покретање дисциплинског поступка, биле су у надлежности стручних радника које у конкретном случају одреди пословодни орган. Тако прикупљени подаци служе за састављање захтјева и одређивање правне квалификације учињене повреде радне дисциплине.

(3) Законом о основним правима из радног односа (чл. 61. ст. 2.) предвиђен је широк круг органа који могу поднијети захтјев за покретање дисциплинског поступка. Захтјев могу поднијети интерни субјекти: 1) орган управљања, 2) орган самоуправне радничке контроле, 3) пословодни орган, 4) радник с посебним овлаштењима и одговорностима и други радник одређен општим актом и екстерни субјект — друштвени правобранилац самоуправљања.

Субјекти надлежни за подношење захтјева могу се подијелити на субјекте код којих је то овлаштење сегмент послова и радних задатака радног мјеста на које су изабрани и субјекти код којих је то сегмент функције коју обављају, с различи-

том одговорношћу за вршење тих овлаштења. Субјекти код којих су та овлаштења сегмент радног мјеста дужни су по службеној дужности поднијети захтјев када су испуњени услови за покретање поступка, или подлијежу одговорности због неизвршавања радних обавеза. Против пословодног органа и руководионог радника покреће се поступак за разрјешење ако у одређеном року не покрене дисциплински поступак. Пословодни орган и руководионог радник обавезни су у року од 15 дана покренути дисциплински поступак од дана када су сазнали за тежу повреду радне обавезе и починиоца (чл. 61. ст. 3.). Таквој одговорности не подлијежу субјекти чија овлаштења проистичу из функције органа управљања или самоуправне функције, уређене правним одредбама о функцији и надлежности тих органа. Овлаштени субјекти су дужни поднијети захтјев када су испуњени услови за то, што представља процесну гаранцију за једнак положај радника у систему дисциплинске одговорности.

Законским прописима није прописана форма захтјева, што се може учинити општим актом. У правилу у захтјеву се наводе следећи подаци: назив органа који подноси захтјев, број захтјева и датум подношења, назив дисциплинског органа коме се подноси, подаци о раднику који је учинио повреду радне обавезе, мјесто, вријеме, чињенични опис и правна квалификација учињене повреде, приједлог доказа које треба извести и приједлог дисциплинске мјере коју треба изрећи.

3. НАДЛЕЖНОСТ ЗА ВОЂЕЊЕ ДИСЦИПЛИНСКОГ ПОСТУПКА

У послеријатном развоју радног права надлежност за вођење дисциплинског поступка и изрицање мјера мјењала се, као и надлежност за одлучивање о правима и обавезама из радног односа, од смањења надлежности инокосног органа ка проширењу надлежности колегијалног органа, кога бирају радници међусобно. Дисциплинска одговорност и надлежност за покретање, вођење поступка и изрицање мјењати су паралелно са развојем радних и друштвено-економских односа, уз поштовање начела права одређених органа да само они покрећу и воде дисциплински поступак и доносе дисциплинске одлуке. То показује анализа законских прописа донијетих у том периоду друштвено-економског развоја.

Према Уредби о дисциплинској и материјалној одговорности радника у државним предузећима, надлештвима и установама донесеној 1949. године радници су одговорни директору предузећа, односно руководиоцу надлештва или установе (чл. 3.). Наведена лица изричу дисциплинске казне за прекршаје, с тим што могу за поједине дисциплинске прекршаје случај уступити другарском суду синдикалне подружнице. Другостепени дисциплински орган по жалбама на одлуку о казни изречену од стране директора био је надлежни административно-оперативни орган.

У фази развоја радног права од Закона о радним односима донесеног 1957. године до Основног закона о радним односима из 1966. године, дисциплински старјешина је директор, а другостепени орган суд при општинском народном одбору³.

Основним законом о радним односима одређена су начела и полазне основе за самоуправно нормативно уређивање дисциплинске одговорности. Појединац може да буде од радне заједнице овлаштен само за покретање и вођење дисциплинског поступка. Појединац не може више изрицати дисциплинске мјере. За изрицање мјера осим најстрожије мјере надлежан је колегијални орган чији састав и дужину мандатног периода одређује радна заједница општим актом. За изрицање мјере искључења из радне заједнице надлежна је радна заједница или радна јединица чији је радник члан, односно њихов орган управљања.

Законом о удруженом раду одређено је да овлаштење за вођење дисциплинског поступка и изрицање мјера припада радницима као субјектима међусобних радних односа. Овлаштења првостепеног дисциплинског органа припадају дисциплинској комисији, надлежној да одлучује о свим повредама дужности и радне обавезе. Другостепени дисциплински орган је раднички савјет. Чланове дисциплинске комисије и радничког савјета бирају радници међусобно. Прије измјене Закона о удруженом раду одређени број чланова комисије (до четвртине укупног броја чланова) биран је са листе кандидата изван ООУР-а коју је одређивало вијеће удруженог рада скупштине општине. То је аргументовано потребом да се спријечи злоупотреба међусобне одговорности за повреду радне обавезе за неоправдано покретање поступка од стране неформалних група против појединих радника. Међусобна одговорност за повреду радне обавезе радника запослених у једној организацији је сегмент међусобних радних односа из чега проистиче, ако је систем изведен до краја, да надлежност за вођење поступка и изрицање дисциплинских мјера не припада пословодном органу, односно руководећем раднику.

Закон о основним правима доноси промјену надлежности за вођење поступка и изрицање дисциплинских мјера. Напуштено је правило да та овлаштења припадају искључиво колегијалном органу с јурисдикционалним обиљежјима и је тако више наглашена примјена начела економичности и хитности у поступку. Надлежност за вођење поступка подјељена је између колегијалног органа који је задржао та обиљежја и инокосног органа.

³ „У нашем послератном правном систему радна дисциплина и дисциплинска одговорност регулисана је на бази старог класичног дисциплинско-казненог система. Окосницу јединственог система дисциплинске одговорности радних људи чинио је, у ствари, стари систем дисциплинске одговорности јавних службеника... Нови систем радних односа, уведен Основним законом о радним односима, на доста нов начин поставља и регулише ово питање.“ — Др Ратко Пешић, Радно право, „Научна књига“, Београд, 1966, стр. 194.

Дисциплински поступак, је према начелу двостепености, подјељен на првостепени и другостепени поступак који воде различити органи. Тако је обезбјеђено право на приговор против одлуке првостепеног органа и могућност отклањања незаконитих одлука. Надлежност првостепеног органа припада пословодном органу⁴, дисциплинској комисији⁵ послодавцу⁶. Надлежност другостепеног органа припада радничком савјету, који може да потврди одлуку, да је преиначи и изрекне другу мјеру, да укине одлуку и врати предмет на поновно разматрање, да ослободи радника одговорности.

Од начела двостепености изузет је поступак утврђивања одговорности пословодног органа. Закон о основним правима не садржи одредбу о другостепеном органу и двостепености поступка и одлука коју донесе орган надлежан за именовање односно постављање пословодног органа је коначна.

Закон о основним правима задржава иста обиљежја дисциплинске комисије као јурисдикционалног органа чији се чланови бирају између запослених у организацији. Промјењен је начин и поступак избора чланова комисије. Избор чланова врши раднички савјет, а не више радници непосредним изјашњавањем. Разлог за наведену промјену није у промјени надлежности комисије, јер су у њеној надлежности остала дисциплинска овлашћења за повреду радне обавезе за коју се може изрећи мјера престанка радног односа, већ у свјажавану обима непосредног самоуправног одлучивања у корист органа управљања⁷.

Дисциплински орган је надлежан да води дисциплински поступак, да предузима одређене радње из којих се састоји надлежност вођења поступка. По службеној дужности пази на рокове застаре покретања, вођења поступка и изрицања мјера. Ако захтјев није поднесен у прописаном законском року или га није поднио надлежни орган захтјев се одбацује. Дисциплински орган утврђује да ли је учињена повреда радне обавезе или друга повреда радне дисциплине и да ли је радник одговоран за повреду, даје правну квалификацију повреди радне обавезе и

⁴ Пословодни орган је надлежан ако је учињена повреда радне обавезе за коју се изриче дисциплинска мјера јавне опомене и новчана казна. Пословодни орган може дио својих овлашћења дјелимично или у цјелости одлуком пренијети на одређеног руководионог радника.

⁵ Дисциплинска комисија је надлежна ако је учињена повреда радне обавезе за коју се изриче мјера престанка радног односа. За дио организације који се налази ван сједишта може се формирати посебно вијеће дисциплинске комисије.

⁶ У питању је одговорност радника који су засновали радни однос код приватног послодавца, код грађанско-правног и физичког лица, у пољопривредном газдинству, представништву стране фирме или дипломатском и конзуларном представништву. Послодавац одлучује о дисциплинској одговорности радника у поступку који је предвиђен у колективном уговору у складу с законом.

⁷ Законом о предузећима (Сл. лист СФРЈ бр. 40/89) проширен је дјелокруг радничког савјета и сразмјерно сужено одлучивање радника личним изјашњавањем. На тај начин је предвиђена рационализација самоуправног одлучивања у друштвеним предузећима.

изриче мјеру која се може изрећи за дјело одређене правне квалификације.

Према начелу легалитета надлежност за вођење поступка и изрицање мјера одређена је правним одредбама којима је уређен поступак. Примјена начела законитости омогућава заштиту радноправне сигурности у систему дисциплинске одговорности и обезбјеђује законску гаранцију могућности судске контроле законитости одлуке донијете у дисциплинском поступку. Дисциплинска овлаштења на вођење поступка и изрицање мјера садрже обавезу надлежног органа да поступак води како је то прописано законским прописима, да би донио правно ваљану одлуку, јер непоштовање начела и законских одредби значи повреду поступка. Законом о основним правима из радног односа (чл. 59. до 68.) надлежност дисциплинског органа одређена је следећим правилима дисциплинског поступка:

- да се раднику доставља захтјев за покретање дисциплинског поступка и позив за расправу пред дисциплинским органом, са правном квалификацијом учињене повреде радне обавезе,

- да дисциплински орган обавјештава синдикалну организацију о покретању дисциплинског поступка и разматра мишљење синдиката ако је достављено,

- да синдикат учествује у поступку и заступа радника ако је радник то захтјевао или прихватио,

- да радник има право на одбрану и да се изјасни о свим чињеницама и доказима и да је стога дисциплински орган дужан да га саслуша, осим ако се радник без оправданих разлога не одазове на уредно достављен позив,

- да радник може да се брани уз помоћ браниоца,

- да се проводи доказни поступак у складу с начелима усмености, непосредности, контрадикторности,

- да дисциплински орган проводи увиђај ако оцјени да је то потребно ради утврђивања чињеница и околности у вези с повредом радне обавезе,

- да је дисциплински поступак јаван, а да је изузетак могућ само због чувања војне, пословне и друге тајне утврђене у закону и општем акту,

- да се води записник о саслушању радника и провођењу других доказа у поступку, о расправи, вијећању и гласању,

- да се одлука о утврђивању одговорности и изреченој мјери с образложењем и упутством на приговор доставља раднику и подносиоцу захтјева,

- да дисциплински орган обуставља поступак, ако утврди да не постоји одговорност радника, те да о обустављању поступка обавјештава радника и подносиоца захтјева,

- да је дисциплински орган дужан да извјести надлежни орган ради покретања одговарајућег поступка, ако утврди да радња којом је учињена повреда радне обавезе има елементе кривичног дјела, привредног или прекршаја,

— не може се изрећи санкција која није прописана законским прописима и која није у складу с тежином повреде радне обавезе, односно радне дисциплине,

— дисциплински орган доноси одлуку о накнади штете или даје иницијативу надлежном органу за покретање поступка за накнаду штете.

ЗАКЉУЧАК

Функција нормативне, контролне и судске надлежности државе у подручју дисциплинске одговорности, да се обезбједи одговорност за извршавање радних обавеза и поштовање радне дисциплине, обухвата, заштиту сталности радног односа у смислу: да сталност радног односа зависи од стручности, правовремености и квалитета извршавања радних обавеза.

Дисциплинска одговорност уређена је Законом о основним правима с циљем да се створе нормативне претпоставке за заоштравање одговорности да би се сталност на радном мјесту условила на тај начин. Законом о удруженом раду била је наглашена сталност радног односа, али није била адекватно условљена таквим извршавањем радних обавеза и поштовања радне дисциплине, што је дјелимично узроковано концепцијом о међусобној одговорности радника.

Усклађеност законских одредби о дисциплинском поступку са концепцијом нормативне функције државе опште и посебно у области радних односа зависи од тога: до које мјере рационалну и ефикасну организацију рада и одговорно понашање радника у процесу рада, као обиљежје радне дисциплине, уређује и треба да уређује држава и каква се нормативно-правна основа обезбјеђује за успостављање рационалног и ефикасног система дисциплинске одговорности уз заштиту радно-правне сигурности радника.

У оквиру покретања и вођења дисциплинског поступка ново је питање надлежности за покретање и вођење поступка и изрицање дисциплинских мјера, јер су измењене надлежности за подношење захтјева за покретање дисциплинског поступка и надлежност за вођење дисциплинског поступка и изрицање дисциплинских мјера. Измјеном раније концепције, примјена начела инквизиторности дозвољена је као изузетак, али она фактички представља правило у приватном сектору, у коме се још нису формирале веће организације.

Промјена концепције радних односа поставља проблем одређивања надлежности за покретање, вођење поступка и изрицање мјера. Промјене извршене Законом о основним правима из радног односа представљају само назнаку правца промјена у складу с новим друштвено-економским и радним односима, иако су у том закону садржана ријешења која одговарају концепцији међусобне одговорности радника за повреду радне обавезе. Промјена концепције и елемената радних односа која је

тек започела условљава промјену система дисциплинске одговорности. Систем међусобне одговорности радника преображава се у систем правне одговорности радника као послопримца према послодавцу коме припадају дисциплинска овлашћења.

У оквиру промјене законских прописа о радним односима и радноправног положаја посебан значај има питање уређивање партиципације радника у управљању и у оквиру тога тражење погодних облика утицаја радника и њихових представника у дисциплинском поступку.

Жељко МИРЈАНИЋ

ПРЕСТАНАК РАДНОГ ОДНОСА ПО СИЛИ ЗАКОНА

1. УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Највећи број људи економско-социјалну сигурност своју и своје породице остварује накнадом за свој рад, без обзира на то да ли му се та накнада исплаћује дневно, тједно или мјесечно, те без обзира на то да ли се исплаћује у облику плаће или особног дохотка.

Због тога, без обзира на друштвено-економско уређење земље, систем радних односа, а посебно гаранција стабилности запослења од изузетног је значаја за све грађане, а посебно за оне који су у радном односу, или који би то жељели бити.

Радни однос се заснива на неодређено или одређено вријеме. Код радног односа који је заснован на одређено вријеме, календарски или на други одговарајући начин, увјек се унапријед и утврђује докле ће трајати те због тога постоје и одређене специфичности у његовом престанку.

Уважавајући те специфичности теоретски можемо рећи да су основни начини престанка радног односа ипак исти без обзира на начин заснивања радног односа.

Разлике и теоретске у начинима и основама код прекида радног односа могу бити и примјеном принципа лех специјалис дерогат леги генерали, али треба водити рачуна о истој вриједности правне норме.

С обзиром на важност стабилности запослења и Уставом СФРЈ (члан 159. став 6.) — утврђено је, да раднику може престати његов рад само под увјетом и на начин који су утврђени законом. Таква уставна гаранција произлази из начела слободе рада према којем радник слободно бира своје занимање и запослење, те својом вољом одлучује да ли ће засновати радни однос или ће радити с властитим средствима за производњу.

Уколико радник одлучи да заснује радни однос без обзира на то с ким, треба постојати слободна воља и другог субјекта да управо с одређеним радником односно с радницима заснује радни однос, јер је он двостран правни однос.

Без обзира у правилу на потребу заснивања радног односа слободном вољом обају субјеката, код прекида, Устав штити више једног субјекта — радника, а препушта могућност заштите интереса другог субјекта законима.

Идући таквом логиком може се устврдити да радни однос може престати вољом: (а) радника, (б) организације односно послодавца, (в) једне и друге стране, (г) без воље једне и друге стране, тј. по сили закона.

С обзиром на ширину теме за предмет овог рада изабран је прекид радног односа по сили закона легес генералес¹.

2. ОСНОВИ ПРЕКИДА РАДНОГ ОДНОСА ПО СИЛИ ЗАКОНА

Законом о основним правима из радног односа (у даљњем тексту Закон) утврђени су основи престанка радног односа по сили закона, као и час престанка радног односа².

Раднику престаје радни однос без његове воље и воље организације односно послодавца:

1) ако је на начин прописан законом утврђено да је код радника дошло до губитка радне способности — даном достављања правомоћног рјешења о губитку радне способности;

2) ако му је по одредбама закона, односно правомоћној одлуци суда или другог органа забрањено да врши одређене послове и задатке, а не може му се осигурати вршење других послова и задатака — даном достављања правомоћне одлуке;

3) ако због издржавања казне затвора мора бити одсутан с рада дуже од шест мјесеци — даном ступања на издржавање казне;

4) ако му буде изречена мјера сигурности, одгојна или заштитна мјера у трајању дужем од шест мјесеци и због тога мора бити одсутан с рада — даном примјењивања те мјере³.

Наведени основи престанка радног односа по сили закона примјењују се на раднике без обзира на начин заснивања радног односа.

Радни однос по сили закона престаје и приправнику, али само ако је радни однос засновао на одређено вријеме — истekom времена одређеног за приправнички стаж.

Одлука о престанку радног односа, по сили закона, као и када до престанка долази из било ког другог разлога, мора бити достављена раднику у писменом облику и мора обавезно садржавати упуту о правном средству заштите. Оно што је за њу карактеристично јесте, да је она деклараторне природе тј. да се њом само наводи наступ основа утврђен законом.

¹ На темељу одредаба Закона о основним правима из радног односа „Службени лист СФРЈ“, бр. 60/89.

² Чланом 77. став 1. Закона препуштено је утврђивање увјета и начина прекида радног односа у случају отварања поступка за престанак радне организације — посебним савезним законом.

³ Члан 76.

1) Престанак радног односа ради губитка радне способности

Губитак радне способности утврђује (на темељу одредаба републичких, односно покрајинских закона, те опћих аката из мировинског и инвалидског осигурања) у поступку рјешавања инвалидска комисија. На темељу налаза и мишљења инвалидске комисије стручна служба из области мировинског и инвалидског осигурања доноси рјешење о признавању права на инвалидску мировину.

Инвалидска комисија донијети ће налаз и дати мишљење о губитку радне способности код осигураника — радника када на темељу прегледа и медицинске документације утврди да он не може радити с нормалним радним напором, а да не погоршава своје здравствено стање ни на свом, ни на другом одговарајућем послу најмање пола радног времена, а да се за такав посао не може оспособити ни мјерама преквалификације или доквалификације (потпуни губитак радне способности тзв. I категорије инвалидности).

Уколико осигураник — радник на рјешење којим се утврђује његов потпуни губитак радне способности не уложи жалбу, односно уколико на другостепено рјешење не покрене управни спор оно постаје правомоћно. О тој чињеници организација односно послодавац морати ће водити посебно рачуна. У сваком конкретном случају било би пожељно, писмено затражити од радника да се очитује да ли је уложио жалбу, односно покренуо управни спор на рјешење о инвалидности, или обавезати стручну службу мировинског и инвалидског осигурања да организацији, односно послодавцу доставе рјешење с клаузулом правомоћности.

Уколико организација односно послодавац донесе одлуку о прекиду радног односа раднику по том основу прије него је рјешење постало правомоћно радник ће успјети у поступку заштите свог права⁴.

Након примитка правомоћног рјешења организација односно послодавац требају донијети деклараторну одлуку о прекиду радног односа. Као дан прекида узима се дан правомоћности. Такво рјешење садржи правну логику што се тиче основа и дана прекида радног односа када не би постојала могућност примјене института ревизије.

Хумано је да раднику за кога је у управном поступку утврђено да више не може да ради, а да тиме не погоршава здравствено стање треба престати радни однос а социјално-економску сигурност осигурати му инвалидском мировином. Међутим одредбе управног поступка у мировинском и инвалидском осигурању примјењују се само супсидијарно, уколико прописима из области социјалног осигурања није другачије одређено. У крајевима наше земље у којима је предвиђен институт реви-

⁴ Одлука Суда удруженог рада Србије од 23. 2. 1981, бр. 6445/80.

зије⁵ другостепени орган социјалног осигурања у року три мјесеца може измијенити првостепено рјешење. Уколико је рјешење донијето по основи ризика из инвалидског осигурања ревизији подлијеже и налаз и мишљење инвалидске комисије, па је могуће да другостепена инвалидска комисија побије налаз и мишљење првостепене инвалидске комисије сматрајући да код осигураника — радника још није наступио губитак радне способности.

Новим Законом о основним правима из мировинског и инвалидског осигурања⁶ предвиђена је предходна стручна контрола када се ради о утврђивању ризика из инвалидског осигурања, међутим док се донесу нови републички и покрајински закони из области мировинског и инвалидског осигурања да за радника не би наступиле штетне посљедице, било би потребно задржати достављање рјешења док не буде извршена ревизија тамо гдје је предвиђена, или док не прође њен рок.

2) Престанак радног односа ради забране вршења одређених послова и задатака

Раднику којем је на темељу закона, односно правомоћне пресуде суда забрањено да обавља одређене послове и задатке (*ако му се не може осигурати вршење других послова и задатака*) (подцртала В. Ј. у загради) — даном достављања правомоћне одлуке престаје радни однос.

У потпуности прихватам мишљење, А. Николића⁷ да се у наведеном случају не може говорити о прекиду радног односа по сили закона већ о прекиду радног односа вољом организације односно послодаваца.

Законом није одређено на које послове и задатке се може распоредити радник коме је забрањено да обавља одређене послове и задатке. Није чак ни утврђено да ли он мора да ради пуно радно вријеме, или се такав распоред може извршити и с непуним радним временом.

Организација, односно послодавац радника, без обзира на његов ступањ стручне спреме, може распоредити на било које радно мјесто за које испуњава увјете. То значи да се радника и с високом спремом може распоредити на радно мјесто средње спреме, ако те послове може успјешно обављати, по својим не само стручним, већ и радним и психофизичким способностима.

„Да би се могла донијети одлука о престанку радног односа по овој основи, требат ће на крају у случају понуде рас-

⁵ Види Др Вера Јелчић, Социјално право у СФРЈ, књига прва, Социјално осигурање, „Информатор“, Загреб, 1988, стр. 195.

⁶ „Службени лист СФРЈ“, бр. 44/90.

⁷ Др Александар Николић, Приручник за примену Закона о основним правима из радног односа, Завод за унапређивање унутрашњег и спољнотрговинског пословања, Београд, 1990, стр. 318.

поређивања радника на одређене слободне послове и радне задатке такођер недвојбено утврдити и чињеницу одбијања радника да прихвати распоред на одређене послове односно задатке⁸...

Грађану — раднику (што нас у овом раду занима) може бити по различитим правним основама забрањено обављање одређених послова и задатака. Основ може бити прописан савезним или републичким законом, односно основ може бити прописан у кривичном закону (забрана вршења позива, дјелатности или дужности; забрана јавног иступања; забрана управљања моторним возилом); законима о прекршајима (одузимање дозволе за држање и ношење оружја и забрана управљања моторним возилом) и законима о привредним пријеступима (забрана обављања одређених врста послова везаних за располагање, кориштење, управљање или руковање односно чување тих средстава). Забрана по различитим основама из различитих разлога може износити минимум један мјесец, а максимум десет година.

Радно мјесто можемо дефинирати као скуп радних операција (послова и задатака) који су међусобно повезани и чине једну или неколико самосталних цјелина.

Уколико се радно мјесто састоји од неколико самосталних цјелина радних операција, ако се мјера забране односи на обављање само једне од цјелина операције, мишљења сам да раднику радни однос не престаје, већ се за вријеме забране претвара у радни однос с непуним радним временом. Радник за вријеме таквог радног односа права остварује према времену проведеном на раду⁹ и резултатима рада.

Узмимо нпр. ако се радно мјесто возача моторног возила састоји и у самосталној цјелини радних операција одржавања возила, одузимање возачке дозволе не повлачи за собом прекид радног односа ако возача организација, односно послодавац не може распоредити на друго радно мјесто с пуним радним временом.

Радник за вријеме трајања забране управљања моторног возила може радити непуно радно вријеме на одржавању возила. У таквом случају не би се могла сложити с правним закључком Заједничке сједнице делегата највиших судова удруженог рада у републикама и покрајинама¹⁰ према којем не би било „целисходно да се радник задржи у радном односу, јер је исти с њим био заснован баш због тога да би обављао оне послове чије му је обављање надлежни орган изричито забранио“ Без обзира на назив радног мјеста и без обзира на различиту

⁸ Златко Црнић, Коментар Закона о радним односима у удруженом раду, „Народне новине“, Загреб, 1986, стр. 534.

⁹ У мировински стаж, као стаж, осигурања, вријеме проведено на раду с непуним радним временом рачуна се прерачунавајући га на пуно радно вријеме.

¹⁰ Од 27. јуна 1979. — Према др Александру Николићу, извор као под 7, стр. 310.

вриједност и значај цјеловитих радних операција, радни однос се заснива с радником за обављање свих њих, а уколико неку од њих радник једно вријеме не може обављати, за њено обављање може се засновати радни однос с непуним радним временом с другим радником. Кроз вријеме забране у том случају на том радном мјесту радила би два радника с непуним радним временом.

Посебни проблем код овог основа престанка радног односа по сили закона представља час самог прекида. Утврђивање могућности задржавања радног односа радника провести ће се у претходном поступку. Поставља се питање да ли су организација односно послодавац дужни о томе донијети посебну одлуку или не. По неким мишљењима не. „Одсуство посебног поступка, односно посебне одлуке о утврђивању могућности обезбеђивања других послова и радних задатака није знак да овај услов не постоји пошто је реч о предходном питању, које се решава у самом поступку престанка радног односа, а оцењује у решењу о престанку радног односа¹¹.“ По мишљењу других, уколико је спорна могућност проналажења других послова и задатака (а мислим да је то у већини случајева и зато се приклањам том мишљењу) организација мора предходно да проведе поступак за утврђивање, у коме се још увек може утврдити да постоји могућност да се раднику осигурају други послови односно радни задаци. Радник може да успије још и са захтјевом за заштити права упућеном радничком савјету, а тај захтјев задржава извршење рјешења до коначне одлуке. Пошто коначна одлука дјелује тек од уручења па надаље, престаје радни однос уручењем одлуке радничког савјета којем је коначно утврђено да се радник не може распоредити на друге послове и радне задатке¹².

Уколико се не би тако поступало дошло би до исхитрених одлука о прекиду радног односа, јер врло често, часом примитка правомоћне одлуке суда или другог органа, организација, односно послодавац са сигурношћу не може утврдити да ли радника коме је забрањено да врши одређене послове и задатке може распоредити на друго радно мјесто, односно да ли може повјерити обављање одређених послова и радних задатака у оквиру тог радног мјеста а који нису везани забраном.

Начелно приговор на одлуку о прекиду радног односа по сили закона не би требао да одлаже извршење, али у овом случају то је неопходно.

Ту одредбу закона требало би мијењати у смислу да се она пребаци у дио одредаба о престанку радног односа мимо воље радника¹³. Уколико остане у склопу одредаба престанка

¹¹ Др Зоран Ивошевић, Престанак радног односа због забране вршења одређених послова и радних задатака, „Судска пракса“, бр. 6/86, стр. 102.

¹² Правни закључак Заједничке сједнице делегата највиших суда у удруженог рада у републикама и покрајинама од 27. VI 1979.

¹³ Члан 72. став 2.

радног односа по сили закона требало би је ради примјене начела равноправности и сталности радног односа измијенити у смислу да радни однос престаје уколико је раднику изречена мјера забране вршења одређених послова и задатака дуже од шест мјесеци.

3) Престанак радног односа ради издржавања казне затвора

Раднику који због издржавања казне затвора мора бити *одсутан са рада* (подцртала В. Ј.) дуже од шест мјесеци, престаје радни однос — даном наступа на издржавање казне“. „Прозилази да је наведени основ престанка радног односа јасан¹⁴“.

Међутим, код наступа прекида радног односа по том основу намећу се чак два питања:

1) Како третирати вријеме проведено у притвору?

2) Како поступити у случају да након престанка радног односа дође до смањења казне затвора, увјетног отпуста, или ослобађања од кривичне одговорности у обнови поступка?

1) Вријеме проведено у притвору урачунава се у вријеме казне затвора. Притвор ће се одредити грађанину — раднику на темељу одлуке надлежног органа, уколико постоји опасност да ће: утјецати на свједоке, уништити доказе, наставити започето кривично дјело и сл.¹⁵

Ради примјене начела равноправности вријеме проведено у притвору не би требало да утјече на права грађанина — радника. За вријеме притвора као и за вријеме издржавања казне затвора радник је одсутан с посла.

У потпуности се слажем с А. Николићем¹⁶ да су радници осуђени истом казном затвора учинили кривична дјела исте друштвене опасности и морају да сносе и друге посљедице једнаке тежине, без обзира на то да ли су одређено вријеме провели у притвору. Могло би се чак утврдити да стављање у притвор има посебну друштвену „тежину“, јер предпостављам да би било нормално људски да свима осумњиченима и оптуженима више одговара да се бране из слободе. То је било или јесте само у случајевима ако им није познато дјеловање времена проведеног у притвору на задржавање радног односа.

Радник који је провео у притвору вријеме на које је осуђен на издржавање казне затвора, радни однос неће престати. Уколико су двојица радника осуђена на казну затвора од два наест мјесеци, али један је провео у притвору осам мјесеци, а други није био у притвору, даном наступа на издржавање казне затвора радни однос неће престати оба двојици, него само раднику који није био у притвору.

¹⁴ Извор као под 7, стр. 318.

¹⁵ Види детаљније члан 191. Закона о кривичном поступку, „Сл. лист СФРЈ“, бр. 26/86.

¹⁶ Извор као под 7.

Такав став суда¹⁷ произилази из саме законске формулације, јер тешко је повјеровати да је законодавац желио да вријеме provedено у притвору утјече на сталност радног односа, као што се у пракси проводи.

2. Увјетни отпуст, амнестија, помиловање до којих дође након доношења одлуке¹⁸ о престанку радног односа, нису разлог по мишљењу суда¹⁹ за поновно успостављање радног односа.

Мишљења теоретичара су различита. Т. Даниловић сматра²⁰ да чињеница увјетног отпуста или смањења казне због којих је радник провео на издржавању казне затвора мање од шест мјесеци није разлог за поновно успостављање радног односа том раднику. Чињеница да радник из тих разлога није провео у затвору вријеме дуже од шест мјесеци на које је осуђен, није разлог за отклањање посљедица престанка радног односа, до којег је прије тога дошло.

По мишљењу других²¹, у том случају радник има право да се врати на радно мјесто, односно наставља му се радни однос, јер ради издржавања казне затвора није био одсутан с рада дуже од шест мјесеци.

П. Лукић²² сматра да уколико раднику у обновљеном кривичном поступку буде ослобођен кривичне одговорности прије шест мјесеци издржавања казне затвора, може доћи до понављања поступка утврђивања прекида радног односа.

Основни разлози за немогућност настављања радног односа у било ком од наведених случајева, је да радни однос престаје по сили закона и то коначно ако је радник морао због издржавања казне затвора дуже од шест мјесеци бити одсутан са посла. Чињеница тог одсуствовања утврђује се у часу наступа на издржавање казне затвора. Организација односно послодавац нема правне могућности, законом утврђене, да из било којих разлога изврши *restitutio ad integrum*. Поставља се такођер питање радног односа другог радника с којим је радни однос заснован након што је донесена одлука о престанку радног односа по сили закона првом раднику.

Прихваћам дјеломично наведена мишљења у дијелу непостојања законског основа за наставак радног односа.

¹⁷ У том смислу пресуда Суда удруженог рада Хрватске СЖ-3118/85; Суда удруженог рада Србије, 1124/76, 10710/82 и 10790/82.

¹⁸ Према мишљењу Суда удруженог рада Србије 10484/82 раднику престаје радни однос даном ступања на издржавање казне затвора без обзира да ли је одлука о томе донесена, односно раднику уручена.

¹⁹ Правни закључак сједница највиших судова удруженог рада република и покрајина одржаних 3. XII 1976. године у Јубуљани, 27. VI 1977. у Београду и 20. XII 1978. у Скопљу.

²⁰ Др Томислав Даниловић, Престанак радног односа по сили закона, Привредно правни приручник", бр. 21/83, стр. 28.

²¹ Коментар Закона о удруженом раду, Институт за политичке студије ФНП — НИГП, „Привредни преглед“, Београд, 1978, стр. 398.

²² Др Првослав Лукић, Престанак радног односа по сили закона, „Радни односи и самоуправљање“, бр. 16/1987, стр. 28.

Међутим, сматрам да провођење тог законског основа престанка радног односа доводи раднике — починиоце кривичног дјела у неравноправни положај. Раднику који је нпр. осуђен на казну затвора од 12 мјесеци, али их је провео у притвору, радни однос неће престати уз образложење да је за прекид радног односа битна дужина одсутности радника због издржавања изречене казне, а не сама дужина изречене казне²³.

Насупрот тога радни однос престати ће раднику који је у обновљеном поступку и прије истека шест мјесеци које је провео на издржавање казне затвора (ако је био осуђен на дуже од шест мјесеци) доказао да није крив, или раднику који је укупно с посла био одсутан три мјесеца јер му је казна затвора преко шест мјесеци накнадно смањена. Тешко је повјеровати да је законодавац желио такве посљедице провођења правне норме. Залажем се зато да се тај основ прекида радног односа и због наведених разлога измијени, да се предвиди могућност *restitutio ad integrum*, посебно у случајевима, уколико је у краћем временском раздобљу утврђена радникова невиност. Сама рехабилитација и накнада штете као и нека друга права²⁴ уколико је радник невин провео на издржавању затвора, нису до статни, уколико законом не утврдимо могућност наставка радног односа.

4) Прекид радног односа због изречене мјере сигурности, одгојне или заштитне мјере

И код основа прекида радног односа, као и код издржавања казне затвора, потребно је да радник мора да буде одсутан с рада дуже од шест мјесеци. Законом је час прекида радног односа утврђен — даном примјењивања мјере.

Као и код других основа прекида радног односа по сили закона због неодговарајуће законске формулације и код овог основа долази до практичних проблема.

Мјере сигурности које се могу изрећи по Кривичном закону СФРЈ²⁵ јесу:

- обавезно психијатријско лијечење и чување у здравственој установи,
- обавезно психијатријско лијечење на слободи,
- обавезно лијечење наркомана и алкохоличара,
- забрана обављања позива, дјелатности или дужности,
- забрана јавног наступа,
- забрана управљања моторним возилом,

²³ Види одлуку Суда удруженог рада Србије бр. 10790/62, у Зборнику судске праксе бр. 44/83, стр. 107—108.

²⁴ Члан 12. Закона о кривичном поступку (пречишћени текст), „Сл. лист СФРЈ“, бр. 26/86.

²⁵ „Сл. лист СФРЈ“, бр. 44/76, члан 61. (Накнадне измјене не односе се на мјере сигурности).

- одузимање предмета,
- протјеривање странаца из земље.

Само неке од мјера сигурности могу бити основ за прекид радног односа по сили закона. Код неких мјера сигурности као што су мјере обавезног психијатријског лијечења и чувања у здравственој установи, као и код обавезног лијечења наркомана и алкохоличара која се у правилу проводи у казненој установи за вријеме издржавања казне затвора није извјесно докле ће трајати. Оне трају док постоји потреба њиховог примјењивања.

Према томе, немогуће је донијети одлуку о престанку радног односа даном почетка примјењивања мјере, јер се на почетку њена примјењивања не може знати да ли ће радник због тога бити одсутан с рада дуже од шест мјесеци. Одлуку о прекиду радног односа у том случају могла би се донијети тек након шест мјесеци, а радни однос примјеном закона требао би престати с даном почетка примјене те мјере сигурности.

Радни однос с новим радником који би обављао послове и задатке радног мјеста на којем је радио радник који је одсутан ради примјењивања мјера сигурности, до првих шест мјесеци његове одсутности, требало би засновати на одређено вријеме, а тек уколико одсуство првог радника траје дуже од шест мјесеци (након доношења одлуке о прекиду радног односа) с новим радником засновати радни однос на неодређено вријеме.

Радник је корисник права из здравственог осигурања, а једно од основних права је и право на здравље, односно на лијечење у случају болести.

Сматрам да је нехумано и супротно духу цивилизованог друштва да основ за прекид радног односа по сили закона буде болест радника.

По законима из области социјалног осигурања свих република и покрајина, лијечник односно лијечничка комисија обавезно ће покренути поступак за утврђивање инвалидности радника који је због болести дуже од двије године спријечен за рад, а може поступак покренути и прије, уколико сматра да је завршена медицинска рехабилитација, а да је код радника дошло до губитка радне способности²⁶. Уколико инвалидска комисија у поступку мировинског и инвалидског осигурања такође утврди да је наступио губитак радне способности, раднику ће бити призната инвалидска мировина (ако испуњава увјете), а уједно ће доћи и до прекида радног односа али по том основу²⁷.

Одгојне мјере изричу се малољетницима, тј. особама које су у часу извршења кривичног дјела биле млађе од 18 година.

²⁶ Извор као под 6, стр. 113.

²⁷ О том проблему у основи исто мишљење износи и др Александар Николић у раду Престанак радног односа због забране рада и одсутности услед изречене мере безбедности, васпитање или заштитне мере, „Уставност и законитост“, бр. 3/1984. стр. 37.

Оне се дијеле на:

- дисциплинске мјере,
- мјере појачаног надзора и
- заводске мјере.

Једино ради изрицања заводске мјере као најтеже' радник мора бити одсутан с посла шест мјесеци или дуже.

Заводске мјере су упућивање у одгојну установу, одгојно поправни дом и специјалну установу за малољетнике заостале у психофизичком развоју.

Мјере упућивања у одгојну установу може бити изречена у трајању од шест мјесеци до три године. Међутим, трајање те мјере суд не утврђује унапријед, него накнадно, тако да она може износити тачно шест мјесеци у ком случају не би био испуњен законски увјет основа за прекид радног односа по сили закона.

Трајање боравка у специјализираној установи за малољетнике ометане у психофизичком развоју такођер није могуће унапријед одредити, али том одгојном мјером може заправо бити обухваћен само незапослени малољетник. Малољетник који је заостао у психофизичком развоју није могао засновати радни однос, јер није могао испунити увјет — опће здравствене способности.

Малољетне учиниоце кривичног дјела, према којима треба примјенити појачане мјере преодгоја, суд ће упутити у одгојнопоправни дом најмање једну а најдуже пет година.

Из наведеног произилази да се једино у случају изрицања те одгојне мјере са сигурношћу на почетку њене примјене може знати да ће трајати дуже од шест мјесеци, због чега ће радник бити одсутан с рада, те му се због тога донијети и одлука о престанку радног односа по сили закона. Међутим, питање је да ли та одлука има одгојни карактер?

Заштитне мјере могу се изрећи по Закону о привредном пријеступу или по законима о прекршајима. Оне су сличне мјерама сигурности које се изричу по Кривичном закону. Једино страном држављанину који је протјеран из земље (мјера се изриче најмање на једну годину) може престати радни однос по том основу. Код упућивања радника на лијечење од наркоманије или алкохолизма, ради изрицања те заштитне мјере радни однос му не би одмах могао престати јер се унапријед не може утврдити вријеме њеног трајања.

5) Престанак радног односа приправнику који је засновао радни однос на одређено вријеме

Приправник радни однос може засновати на неодређено или одређено радно вријеме. „Приправник заснива радни однос на одређено вријеме, ако у организацији не постоје услови да се по завршеном приправничком стажу и положеном стручном

испиту распореду на одговарајуће послове, односно радне задатке²⁸“.

Радни однос заснован на одређено вријеме престаје истеком времена на које је заснован, а који се утврђује календарски или на други одговарајући начин.

Нејасна је интенција законодавца код тог основа одређивања прекида радног односа по сили закона.

Приправнику, који је радни однос засновао на одређено вријеме тај однос би престао мимо његове воље истеком времена на које је заснован. Зашто не пружити могућност организацији односно послодавцу, који имају потребе да тог радника по завршетку приправничког стажа распореде на одређено радно мјесто, јер је у међувремену дошло до измјене у систематизацији радних мјеста? Зашто обавезивати организацију да с тим радником прекине радни однос, а затим да поновно проводе прописани поступак ради заснивања радног односа на неодређено вријеме? Било би рационалније престанак радног односа приправнику који га је засновао на одређено вријеме нормирати као основ за престанак радног односа вољом организације односно послодавца ако они у тијеку трајања приправничког стажа док приправник не положи стручни испит не утврде потребу за заснивањем радног односа с њим на неодређено вријеме.

Посебан проблем представља и формулација „времена одређеног за приправнички стаж“.

Чиме то вријеме треба бити одређено и како? Мишљења смо, да оно треба бити одређено колективним уговором или опћим актом, али не „чврсто“ као што се у пракси до сада најчешће радило овисно о стручној спреми приправника. У потпуности прихватам мишљење З. Момчиловића²⁹ да је потребно утврдити објективне разлоге спријечености који продужују рок трајања приправничког стажа, како би се омогућило успјешно провођење приправничког стажа.

3. ЗАКЉУЧАК

Ступањем на снагу Закона престале су постојати двије основе за прекид радног односа по сили закона. Мишљења сам, да за једну има оправдања, а за другу не. Ради измјена основа за заснивање радног односа логиком ствари дошло је и до напуштања основа прекида радног односа ради непотписивања изјаве о прихватању измјена и допуна самоуправног споразума о удруживању рада радника (једино се о њима могло радити макар то изричито у закону није било наведено).

До девете верзије нацрта Закона, испуњење увјета за старосну мировину били су предвиђени као основ за престанак рад-

²⁸ Др Александар Николић, Радно право, „Савремена администрација“, Београд, 1983, стр. 217.

²⁹ Здравко Момчиловић, Престанак радног односа, „Законитост“, бр. 6/90, стр. 690.

ног односа по сили закона, с тиме да се у нацртима били и утврђени детаљни увјети (раније су се утврђивали републичким и покрајинским законима јер је Закон о удруженом раду прописивао само опћенито тај основ).

Сматрам да би основ за престанак радног односа по сили закона требао бити испуњење увјета за пуну старосну мировину (40 година мировинског стажа) за мушкарца као и за жене раднице³⁰.

Никакве алтернативе по основу за прекид радног односа по сили закона не би требало постојати, јер сватко треба да има право на могућност да своју социјално-економску сигурност оствари с пуним мировинским стажом.

Постојеће основе прекида радног односа по сили закона требало би измијенити из разлога наведених у овом чланку, да би били у складу с начелом равноправности и одговарали природи ствари као и правној логици.

Вера ЈЕЛЧИЋ

³⁰ Види одлуку Уставног суда Хрватске бр. У/І-249/1978 од 12. V 1983.

СУДСКА ЗАШТИТА ПРАВА РАДНИКА

(прилог расправи о потреби укидања судова удруженог рада и формирање судова за радне спорове као специјализованих редовних судова)

I УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

У модерним правним системима се права радника не само посебно уређују, већ и остварују и заштићују¹, а због тога: а) што се права радника разликују од имовинских и других права грађана и квалификују као неотуђива, б) што се остварују и штите пред посебним органима и по посебном поступку и в) што се, ради начела посебне заштите радника, као и ради склоности правног поретка за посебну валоризацију одређених институција, у одређеним границама и у одређеним условима, користи начело »*favor laboratoris*«². Имајући у виду речено под „заштитом права радника“ у ширем смислу речи разумеју се све норме важећег права којима се регулише положај радника укључујући утврђивање, остваривање и заштиту радницима већ признатих права па све до безусловног и правременог извршавања судских одлука донетих у радном спору³.

¹ У нашој радноправној теорији види на пр. др А. Балтић — др М. Деспотовић: Основи радног права Југославије и основни проблеми социологије рада, „Савремена администрација“, Београд, 1978, стр. 304—330; др Р. Пешић: Радно право, „Научна књига“ Београд, 1966, стр. 230—241; др В. Брајић: Радно право, „Савремена администрација“, Београд, 1987, стр. 427—449. У страниој теорији нпр. G. H. Camerlynck — Gerard Lyon-Caen: *Droit du travail*, Dolloz, Paris, 1967, стр. 57, 286, 575; Н. Г. Александров: Советское трудовое право, „Юридическая литература“, Москва, стр. 505—530 и др.

² Слично види др Н. Тинтић: Радно и социјално право, (I), „Народне новине“, Загреб, 1969, стр. 98—105.

³ Као и др. Д. Паравина: Заштита права радника, Зборник Правног факултета у Нишу за 1979, стр. 111. и даље.

Заштита права радника пред судом је најзначајнији облик спољне заштите. Према сада важећим прописима у нашој држави, заштита права радника обезбеђује се пред судовима удруженог рада и другим судовима, као и пред другим надлежним органима у складу са законом.

Судови удруженог рада су самостални друштвени органи који, према одредбама чл. 217, 225. и 226. Устава СФРЈ, чине део система самоуправног судства, одвојеног од редовних суда као органа државне власти. Судови удруженог рада изведени су из уставом и законима профилиране концепције система удруженог рада чију основу чини друштвена својина као доминантни облик својине и институционализовани облици самоуправљања, на које се и институција суда удруженог рада логично надовезује с основним циљем да штити неповредивост друштвене својине и право на самоуправљање радника, као и њихова појединачна права која из права на самоуправљање произилазе.

Савезним законом о судовима удруженог рада⁴ утврђена су, у складу са одредбом чл. 226. ст. 2. Устава СФРЈ, начела о образовању, надлежности и саставу суда удруженог рада. Републичким односно покрајинским законима о судовима удруженог рада⁵, ближе се уређују оснивање, састав, седиште, надлежност и организација. Тим законима прецизно је одређена надлежност тих суда⁶, но у погледу неких односа она практично више не постоји с обзиром на извршене уставне и системске промене.

Наиме, друштвене реформе, започете променом устава и доношењем системских закона, већ извршене и очекиване промене политичког система, увођење плурализма и равноправности разних облика својина и политичког плурализма те тржишне привреде уместо договорне економије подстакнуте су и трају с циљем да се и наша земља уклопи у модерне токове савременог привредног и политичког развоја. Сада је више него очигледно да друштвена спознаја да концепт интегралног самоуправљања није дао очекиване резултате, а искључивост друштвене својине и заштита њене целовитости по сваку цену нису ишли у прилог друштвеном развоју. То уједно значи да дати концепт суда удруженог рада губи свој друштвени смисао и да се ти судови морају трансформисати у систем редовног судства. У том смислу постоји потреба конципирања савременог, модерног свету коресподентног, како правног, тако и правосудног система уопште и посебно у области судске заштите права радника.

⁴ Закон је објављен у „Службеном листу СФРЈ“, бр. 24/74. и 38/84.

⁵ Закони су објављени у следећим републичким (покрајинским) службеним гласилима: „Сл. лист СР БиХ“, бр. 14/84; „Сл. лист СРЦГ“, бр. 20/86; „Народне новине СРХ“, бр. 33/88; „Сл. весник СРМ“, бр. 11/87; „Uradni list SR Slovenije“, бр. 21/86, 41/87; „Сл. гласник СР Србије“, бр. 44/86; „Сл. гласник САПК“, бр. 14/87; „Сл. лист САПВ“, бр. 44/86.

⁶ Спорови из радних односа чине највећи број спорова пред судовима удруженог рада.

II СУДСКА ЗАШТИТА ПРАВА РАДНИКА У УПОРЕДНОМ РАДНОМ ПРАВУ

Због посебне природе права из радних односа спорови у вези са њиховим остваривањем веома често се не могу решава-ти на класичан начин, а то се у европским земљама готово без изузетка рефлектује на организацију правосудног система па се, по правилу јављају посебни судови за радне спорове (судо-ви рада).

Организација, надлежност и поступак, као и положај тих судова су различити. Само летимичан преглед решења неких од европских земаља то показује.

У организационој основи правосудног система *СР Немачке* налазе се: а) редовни судови који суде у грађанским парница-ма, кривичним поступцима и воде ванпарнични поступак и б) специјализовани судови који обухватају јуриздикцију админи-стративних судова, фискалних судова и судова за радне споро-ве односно спорове из социјалног осигурања⁷.

Судови за радне спорове након II светског рата уведени су на иницијативу синдиката Законом о судовима рада (*das Arbeitsgerichtsgesetz*) из 1953. године⁸. Судови за радне спорове организовани су као тростепени судови. У првом степену су, у појединим федералним јединицама, судови рада (*die Arbeitsge-richte*) које на подручју одређене локалне заједнице оснива зе-маљска управа у споразуму са синдикатом радника и синдика-том послодаваца. У већу састављеном од једног судије профе-сионалца и двојице судија поротника (један из реда радника, други из реда послодаваца) суде у првом степену у споровима између странака у колективном уговору о раду, у споровима из-међу радника и послодаваца те радника међусобно, о правима и дужностима из радног односа и у споровима у вези са само-управним функцијама. У другом степену, земаљски суд, као при-зивни суд, одлучује у федералној јединици (у истом саставу), а у трећем степену, као ревизиони суд, федерални суд⁹. Помену-

⁷ О организацији правосудног система *СР Немачке* види детаљ-није: др Давор Крапац: Регрутирање и каријера професионалних суда-ца у *СР Немачкој*: Први део: институционални оквири судачке дјелатно-сти и правна обиљежја статуса професионалног суца, Зборник Правног факултета у Загребу, бр. 2/1990, стр. 146—175.

⁸ У Немачкој је још 23. децембра 1926. године био изгласан За-кон о судовима за радне спорове, а 10. априла 1934. године фашистичка Немачка донела је Закон о радним судовима којим је организација правосућа била подређена интересима фашистичке државе. (*Serie legi-slative*, В. I. Т. за 1934). Законом бр. 24. о судовима за радне спорове од 30. марта 1946. године укинут је Закон из 1934. године. Законом из 1946 године поново је оснажена традиционална разлика између редовно судства надлежног за све грађанске парнице и радног судства надлеж-ног за спорове између радника и послодаваца. — Н. С. Hipperder, *L'evc-lution de droit travail dans la Republique federale g' Allemagne depui 1945*, *Revue international du Travail*, бр. 2/1954.

⁹ У *СР Немачкој* постоје 95 судова рада и 12 земаљских судов рада. — Уп.: Р. RieB, *Zur Entwicklung der Geschäftsbelastung in der o-dentlichen Gerichtsbarkeit*, *Deutsche Richterzeitung*, бр. 6/1982, цит. п-др Давор Крапац, оп. цит., стр. 151.

ти судови примењују правила цивилног процесног права, осим ако због специфичности радноправног спора није прописано посебно процесно право.

У Француској органи надлежни за решавање индивидуалних радних спорова јесу *већа добрих људи*¹⁰. Основне карактеристике овог суда, према Gerard Lyon-Caen-а, биле би следеће: Веће је посебан суд, чије установљавање је изазвала потреба да се радни спорови изузму из надлежности грађанских судова општег права; као и потреба да се установи суд који ће бити приступачан радницима, који ће брзо судити радне спорове и бити састављен од судија који познају психологију радничке средине. Затим, веће добрих људи је паритетан суд састављен од једнаког броја послодаваца и радника. Даља карактеристика већа добрих људи је изборност судија, што представља *une importante anomalie dans le système judiciaire français*. Најзад, карактеристика Већа добрих људи јесте и та што оно у првом реду измирује странке, па ако до измирења не дође ствар пресуђује¹¹.

У Аустрији су за редовне спорове надлежни посебни судови, а о правним лековима одлучују посебна већа редовних судова, применом грађанског процесног права. У Белгији у првом степену одлучују радни трибунали, а о жалби одлучује апелациони суд за радне спорове, док је у трећем степену надлежан редовни суд — касациони суд. У Шведској и Ирској одлуке судова за радне спорове су коначне, као и у Финској где је допуштен само ванредни правни лек. Самосталан положај имају и судови за радне односе у Норвешкој, с тим да врховни суд одлучује кад је предмет спора отпуштање радника. Слично је решење и у Шпанији где су судови за радне спорове потпуно одвојени од осталог дела судства. Швајцарска примењује разне форме по кантонима, али су такође организовани посебни судови за радне спорове¹².

Кад би се ушло у анализу организације и начина решавања радних спорова у земљама западне Европе, блиских али и различитих традиција, и то не само у односу на организацију правосуђа већ и у односу на процесна правила која се примењују, утврдиле би се следеће константе:

¹⁰ У Француској судови добрих људи воде своје порекло из феудализма, из „Ancienne France“, али су они у почетку били искључиво корпоративни судови надлежни за суђење између еснафских мајстора. Њихова компетенција није се протезала на сукобе који су се појављивали између мајстора и калфи. Ти сукоби решавани су најчешће од стране председника општине и од општинара. — Уп. P. Durand: *Traité de droit du travail*, том II, Paris, 1950, стр. 947.

¹¹ Gérard Lyon-Caen: *Manuel de droit du travail et de la sécurité sociale*, Paris, 1955, стр. 272—273.

¹² Подробније о томе види: Јосип Пиштек, Силвиа Рулић—Хрен, Славенка Бибановић—Дика, Петар Узелац, Здравко Момчиловић, Прилог расправи о потреби трансформације судова удруженог рада, Законитост, бр. 2/1990, стр. 285.

— радне спорове, по правилу решавају специјализовани судови као посебни судови у односу на судове опште надлежности;

— уједначеност судова уједначава се инстанционом већем на судове опште надлежности у другом или трећем степену;

— хитност, као један од основних захтева радног спора;

— у радним споровима суде професионалне судије одговарајућег образовања и искуства, а у већу учествују представници послодаваца и радника (послопримаца) који се бирају са посебних листа;

— специфичност радног спора, који диктирају различитости у поступку који се примењује, не укидају основна процесна начела цивилног поступка, посебно не начело диспозиције, већ се уводе правила која воде посебном убрзању поступка и његовој рационализацији (економичности). У том контексту уведен је у многим земљама и институт посредовања, односно мирена странака као нека врста претходног поступка односно помоћни облик суђења да би се спречило ауторитативно суђење¹³.

III ФОРМИРАЊЕ СУДОВА ЗА РАДНЕ СПОРОВЕ КАО СПЕЦИЈАЛИЗОВАНИХ РЕДОВНИХ СУДОВА У ЈУГОСЛАВИЈИ (разлози, организација, надлежност, поступак, и кадрови)

О разлозима за укидањем судова удруженог рада већ је било речи у уводним напоменама. На тим разлозима вероватно се и заснива иницијатива СИВ-а да се укину у Уставу СФРЈ да-те одредбе које се односе на судове удруженог рада, што никако не значи и укидање судске заштите права из радног односа, управо у оном садржају и обиму који је дат у одредбама чл. 79. и 83. Закона о основним правима из радног односа¹⁴.

Полазећи од напред реченог организацијски је, по нашем мишљењу, могуће да се судска заштита права радника остварује кроз судове за радне спорове као специјализованих редовних судова. Наиме, постојећа организација судова удруженог рада, нарочито правила поступка која се примењују у радним споровима пред тим судовима, потврђују мишљење о томе да су судови удруженог рада и до сада били својеврстан специјализовани суд за радне спорове. То, међутим, не значи да, у складу са проведеним променама у друштву, ти судови требало променити само име да би тиме у целости одговорили захтевима специјализованог суда за радне спорове. То само значи да у складу са искуствима модерних правних система и позитивним искуствима стеченим у раду судова удруженог рада, треба у систему правосуђа успоставити такву судску заштиту права радника која ће брзо, ефикасно и квалитетно извршити своју функцију.

¹³ Види у том смислу: Јосип Пишпек..., оп. цит., стр. 285. и 286.

¹⁴ Закон је објављен у „Службеном листу СФРЈ“, бр. 60/89.

Из датог компаративног прегледа о европским искуствима у вези са посебним судовима за радне спорове произилази да су ти судови организовани одвојено, делимично или у потпуности, у односу на остале редовне судове. Сем тога, и наш правосудни систем познаје специјализоване судове (привредне и управне) тако да је у оквиру јединственог правосудног система могуће организовање специјализованих судова за радне спорове.

Судове за радне спорове (судови рада) требало би организовати — формирати као првостепене и као другостепене, с тим да би Врховни суд република обезбеђивао јединство у примени права на подручју Републике системом ванредних правних лекова, а у одређеним случајевима то би била улога и Врховног суда Југославије када је у питању примена савезних закона.

Организација првостепених судова требало би да буде таква да ти судови постоје у свим већим привредним центрима због тога што велика већина радних спорова настаје на тим подручјима. У том смислу указује се на постојећу организацију основних судова удруженог рада који су организовани као првостепени судови за подручја заједница општина.

Судови за радне спорове као специјализовани судови у својој би надлежности имали решавање индивидуалних и колективних радних спорова. Решавање таквих спорова, сада је потпуно извесно, и оно произилази из већ усвојених системских закона. Сем тога, ако се узму у обзир искуства развијених земаља у којима такви специјализовани судови решавају и спорове из социјалног осигурања, надлежност тих судова би се могла проширити и на то подручје.

Досадашња искуства судија професионалаца судова удруженог рада у решавању индивидуалних радних спорова, у току двадесетогодишњег рада, као и богата и изграђена судска пракса са подручја радноправних односа у великој мери оправдавају тежњу о потреби формирања судова за радне спорове. Већина садашњих професионалних судија, поред тога што су дипломирани правници, имају правосудни испит, што значи да су квалификовани за обављање те функције, а њихово дугогодишње искуство на решавању индивидуалних радних спорова упућује на закључак да добро познају специфичност тог друштвеног односа, тако да сем формалних услова које испуњавају за обављање судске функције у специјализованом суду, имају и одговарајућу предност пред носиоцима правосудних функција који немају никакво радно искуство на том подручју судске праксе. У садашњим условима развоја друштвено-економских односа у нашој земљи, ново радно законодавство, ширина судске заштите те сложеност и значење радних спорова, као и специфичност поступка у решавању тих спорова, редовни судови опште надлежности с класичном организацијом, саставом, поступком и методом свог рада, по нашем мишљењу, не би били одговарајући судови за решавање радних спорова.

Поступак пред судовима за радне спорове посебно је питање стога што посебност тих друштвених односа захтева такве

процесне инструменте који ће осигурати брзу, ефикасну и квалитетну судску заштиту. Правила парничног поступка нису у довољној мери одговарајућа. Због тога и специфичност поступка иде у прилог формирања посебних судова за радне спорове. Посебна процесна правила могу бити регулисана у посебном закону о поступку у радном спору. Тим законом, између осталог требало би предвидети обавезни поступак мирења, питање странака и страначке способности (нарочито у колективном радном спору) овлашћење суда у току поступка (истражно или инквизиционо и начело официјелности), питање састава судског већа (председник већа судија професионалац, а чланови већа (поротници) из реда радника и послодаваца). У многим од тих сегмената постоје добра искуства судова удруженог рада. У том смислу је могуће користити проверена решења и из садашњег закона о судовима удруженог рада.

УМЕСТО ЗАКЉУЧКА

Из целокупног садржаја овог реферата произилази, као основни закључак, да је, у оквиру радикалне и свеобухватне друштвене реформе, нужна и одговарајућа реформа правосудног система, као система који ће моћи успешно пратити настале друштвене промене, осигурати њихову стабилност и трајност и успешно доприносити јачању правне државе. У том контексту овај се материјал и опредељује, налазећи нужним да се, укидањем одредби Устава СФРЈ о судовима удруженог рада, формирају судови за радне спорове као специјализованих редовних судова, јер је такво решење друштвено најрационалније и најсврсисходније, користећи се при томе искуствима других земаља које имају такве или њима сличне судове, као и постојећа решења садашње организације судова удруженог рада и изграђену праксу тих судова у решавању радних спорова, а у чему је детаљније било речи у реферату.

Александар ПЕТРОВИЋ

РЕШАВАЊЕ СПОРОВА ИЗ НАДЛЕЖНОСТИ СУДОВА УДРУЖЕНОГ РАДА ПОСЛЕ ЊИХОВОГ УКИДАЊА

Устав Републике Србије не предвиђа постојање судова удруженог рада и других самоуправних судова. Њих не предвиђају ни предстојећи амандмани на Устав СФРЈ. Очито је, дакле, да предстоји скоро укидање судова удруженог рада. Али, ако одређени судови могу бити укинати, спорови које су они решавали — не могу. Зато се и поставља питање који судови треба да преузму решавање спорова из досадашње надлежности судова удруженог рада.

Ако судове удруженог рада, односно других самоуправних судова неће бити, онда је извесно да ће ове спорове решавати редовни судови, тј. судови као органи државне власти. Није, међутим, извесно да ли ће то чинити судови опште надлежности или специјализовани судови.

Сматрамо да спорове из надлежности судова удруженог рада, а то су махом спорови из радних односа, треба да решавају — специјализовани судови.

За то постоји више разлога.

Најпре, један „европски“ разлог: у великом броју европских земаља (Швајцарска, Шведска, Норвешка, Немачка и др.) постоје судови за радне спорове. У Немачкој су основани још 1926. године а обновљени 1953. године — Законом о судовима рада, који је донет на иницијативу синдиката. Ови судови раде у три степена. Првостепени судови постоје на подручју одређених локалних заједница у федералним јединицама, другостепени, призивни суд постоји у федералној јединици а трећестепени, ревизијски суд, у федерацији.

Спорови из радних односа су специфични. Ту специфичност чине: посебни прописи, посебан режим решавања, посебна овлашћења суда, посебна већа, посебан поступак и посебна улога синдиката. Посебни прописи тичу се извора радног права. То су закони, подзаконски акти, колективни уговори и општи акти. Осим њих постоје и многи међународни извори радног права, као што су билатерални или мултилатерални уговори и кон-

венције и препоруке Међународне организације рада. — Посебан режим решавања ових спорова огледа се у симбиози интереса и судске заштите права. Судска заштита се не може остварити без претходне интерне заштите, осим у случајевима који су изричито одређени законом. Судска заштита условљена је и поштовањем релативно кратких преклузивних рокова. — Посебна овлашћења суда огледају се у томе што он, по правилу, не одлучује о правима, обавезама и одговорностима из радних односа, већ о законитости одлука које су у организацији, односно од послодавца о тим правима, обавезама и одговорностима донете. О самим правима и обавезама одлучује се кад је то изричито одређено законом (лични доходак и друга лична примања радника, накнада штете). Суд, дакле, оцењује законитост одлука о правима, обавезама и одговорностима радника а само изузетно има пуну јурисдикцију. — Спорови из радних односа решавају *посебна већа*. У судовима удруженог рада судско веће су чинили један судија професионалац и двојица судија из удруженог рада. Судије је, иначе, бирала одговарајућа скупштина а на предлог синдиката. У Немачкој веће у суду рада чине судија — професионалац, судија — представник синдиката и судија — представник удружења послодаваца. Овако би требало да буде састављено и веће специјализованог суда за радне спорове у нас. Такав састав већа комуницира са новим друштвеним концептом радног односа, као односа између радника, на једној, и организације, односно, послодаваца на другој страни. — Специфичност радних спорова захтева и *посебан поступак*. Тај поступак је предвиђен у посебној глави Закона о парничном поступку, у којој се инсистира на кратким роковима за покретање поступка, хитност решавања спора, могућности одређивања привремених мера и краћим роковима за коришћење правних лекова. Али, одредбе из посебне главе Закона о парничном поступку нису довољне. Оне се морају проширити одредбама о начину решавања спорова поводом закључивања и извршавању колективних уговора као и о начину решавања других колективних спорова, пре свега поводом злоупотребе штрајка. *Посебне одлике* радног спора тичу се учешћа синдиката у поступку, а нарочито њихових овлашћења. Оне су и досада биле заступљене. Требало би, међутим, предвидети и одговарајућу заступљеност асоцијација послодаваца у овим споровима. То захтева нови концепт радног односа.

Надлежност судова за решавање радних спорова требало би да обухвати све спорове. Досада су судови удруженог рада решавали само спорове из радних односа у организацијама. Пошто Закон о основним правима из радних односа изједначава радни однос у организацији са радним односом код послодавца, будући специјализовани суд би требало да решава *све спорове из радног односа, без обзира да ли је заснован у организацији или код послодавца*. С обзиром на буран развој приватне иницијативе, број спорова у будућем специјализованом суду не би био мањи од броја спорова у суду удруженог рада, који није решавао спорове између радника и послодаваца.

Образовање специјализованих судова налаже и *рационалност судског система*. Постојећу мрежу судова удруженог рада и кадрове у њима, који су оспособљени за решавање радних спорова, треба искористити. Треба искористити и позитивна искуства у раду судова удруженог рада, пре свега, у погледу ефикасности рада. Судови за радне спорове требало би да решавају све спорове из радних спорова, укључујући и спорове поводом закључивања и извршавања колективних уговора. Према тачки 52. став 1. Заједничких основа за закључивање колективних уговора, спорове који се јављају у току примене колективних уговора решавају посебне арбитраже или судови. Новеле Закона о основним правима из радног односа, предвиђају и колективне уговоре на нивоу основне организације. Закон о колективним уговорима Србије отвара широку могућност закључивања ових уговора. Ако би спорове поводом примене колективних уговора решавале посебне арбитраже, онда би се арбитраже морале основати у свим организацијама, што би било нерационално. Отуда је целисходније решење да спорове из тачке 52. став 1. Заједничких основа за закључивање колективних уговора решавају посебни судови, а то би управо били судови специјализовани за радне спорове. Ови судови би учествовали у решавању ових спорова и кад би се образовале арбитраже. Арбитраже су једноступени судови, па би контролу законитости њихових одлука морао да врши редован суд, у овом случају специјализован за радне спорове.

За успешно решавање радних спорова није, међутим, довољно да они буду поверени специјализованом суду. Потребно је да се одреди и *ниво првостепене надлежности тог суда*.

Сматрамо да би првостепени суд морао бити *на нивоу окружног суда*. У нас већ постоји један специјализовани суд. То је привредни суд, који решава привредне спорове и друге имовинске спорове друштвених правних лица. Радни спорови су спорови о личним правима радника и послодаваца. Права из радног односа спадају у категорију уставних права човека и грађанина којима Устав Републике Србије, у чл. 35. до 40, придаје велики значај. Ако би спорове о уставним правима грађана из радног односа решавали судови на нивоу општинског суда, онда би се придавао већи значај имовинским споровима него споровима о личним уставним правима грађана. То, разуме се, не би одговарало ни Уставу Републике Србије ни демократској оријентацији у којој лична права добијају приоритетан значај.

Закон о државној управи је, члану 196. став 1, радне спорове из радног односа у државним органима већ поверио редовном суду. О правима из радног односа у тим органима већ одлучују старешине органа. Пошто је реч о инокосним органима, они врше и функцију самог државног органа. Према члану 124. став 3. Устава Републике Србије, о законитости коначних појединачних аката којима државни органи решавају о правима и обавезама, одлучује суд у управаном спору. Како овде није реч само о правима и обавезама грађана који се обраћају државном органу ради остваривања одређених интереса, јасно је

да се у управном спору одлучује и о законитости појединачних аката старешина о правима и обавезама радника. Пошто у нас управне спорове решавају окружни судови, очито је да ће се спорови из радних односа у државним органима решавати на нивоу окружног суда. Уколико би се спорови из радних односа у привредним и друштвеним делатностима поверили суцу чији би првостепени суд био у равни општинских судова, онда би се радном односу у државним органима придавао већи значај од радног односа у производњи, науци, образовању, култури, здравству, социјалној заштити и другим областима живота, што, такође, не би било у складу са Уставом Републике Србије који, у члану 22. став 1, инсистира на једнакој заштити свих у поступку пред судом.

Имајући речено у виду сматрамо да би *марфологија* будућих судова специјализованих за радне спорове, требало да изгледа овако: Првостепене судове би требало образовати као — окружне судове за решавање радних спорова. Њихова мрежа би била иста или приближно иста као и мрежа садашњих основних судова удруженог рада. У Републици би постојао и један другостепени суд — Виши суд за радне спорове, који би решавао по жалбама. Врховни суд Србије би био трећестепени и највиши суд, што му и приличи у новој организацији судске и укупне власти по Уставу Републике Србије.

Зоран ИВОШЕВИЋ

ПРАВО НА ШТРАЈК

1) УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Обустава, односно прекиди рада, због реалности и у самоуправном социјалистичком друштву, дужи низ година су предмет расправа. Више у политици, а мање у праву. Но, својом учесталошћу актуелизирале су приступ непосредном законском регулисању. Међутим, и ту се испољава неодлучност, недостатак јасног одређења према овој појави и спорост која потврђује нашу особеност да живот, пракса и понашање и поводом ових односа у друштву иде далеко брже и ефикасније од норме, због чега и овде нема очекиваног друштвеног усмерења.

У односу на ову друштвену појаву неслагања су испољена и у њеном појмовном исказивању. Наиме, у нас је ова друштвена појава различито називана. Најчешће прекид или обустава рада. Често и штрајк — нарочито у средствима информисања. Наравно, морамо се сложити да је то ствар конвенције и да једнак садржај свако може различито сумарно изразити. Међутим, овде се под употребљеним појмом подразумева одређени начин испољавања радноправних захтева за отклањање или разрешење односно адекватно уређивање односа или остваривање права из основа рада. Но, и шире. То је истовремено и облик остваривања свих тих захтева. У том смислу, обустава, односно прекид рада, као почетна манифестација организованог штрајка радника се исказује као специфичан вид класне борбе радника у остваривању права и на праву заснованих интереса односно један од индикатора даљег заоштравања економских проблема и социјалних противречности у друштву, али и заоштравања сукоба између радника и власника капитала односно средстава за производњу и других средстава рада. Штрајк је, дакле, средство решавања насталих радних спорова, спорова који се тичу већег броја радника или радничке класе у целини, у чијој примени, по правилу, долази до обуставе, односно прекида рада дела или целине радног колектива или шире, у грани, делатности или, пак колективно свих радника. Међутим, своје незадо-

вољство стањем друштвено-економских и радноправних односа радници изражавају и организовањем протестног збора, одбијањем пријема личног дохотка, уздржавањем од рада успореним радом, или нерационалним коришћењем средстава рада и слично. Због тога и стоји обавеза да се ова друштвена појава назове правим именом, прихваћеним у друштву шире заједнице са јасним смислом.

2. УЗРОК ПРИМЕНЕ ШТРАЈКА КАО СРЕДСТВА ЗАШТИТЕ ПРАВА РАДНИКА

Заоштравање противречности у друштвеном развоју, споро разрешавање и отклањање слабости и проблема у економском и политичком систему, крајње сужена материјална основа рада и одлучивања радника (самоуправљање), стагнација и нагла рецесија привредног развоја и дужи низ година нарасли социјални проблеми доводе до ширења незадовољства радника и повећавања свих врста спорова и сукоба у друштву у свим сегментима. Посебно се брзо увећавао број сукоба из основа рада средствима у друштвеној својини, од којих су многи због прерастања у штрајкове, представљали отежавајуће укупне односе у друштву са изузетно тешким и вишеструко штетним последицама. Све то битно је утицало на примену начина извођења штрајка. Тако већ од 1988. године постоје скоро правила да се штрајкови у којима радници испољавају своје незадовољство организују и изводе изван радних колектива, већ пред органима друштвено-политичких заједница у форми демонстрација са елементом политичког протеста. Дакле, штрајкови су у пракси поред економских попримили изразито обележје социјалног и политичког сукоба у друштву. Разумљиво је то, када се има у виду да је стварни положај радника у великом раскораку са уставним и другим нормативним решењима. Димензије штрајкова више не одређују ниски лични доходак и нерешени проблеми радних колектива, већ глобална кретања у друштву и стварни друштвени положај радничке класе. Посматрани са становишта метода извођења, садржаја захтева, масовности, начина решавања и последица које имају, намеће се закључак да штрајкови прерастају у самоорганизоване акције радника за остваривање сопствених непосредних и дугорочних интереса мимо институција политичког система, при чему ове акције све више измичу друштвеној контроли. Веза између општих проблема са којима се суочава друштво и штрајкова све је уочљивија. За разлику од штрајкова из ранијих година, узроци највећег броја штрајкова данас се налазе у целини система друштвене репродукције. Дуготрајно дејство и заоштравање друштвене кризе, неповољних привредних кретања (инфлација, раст цена, неликвидност, губици, пад индустријске производње) даљи пад животног стандарда, неизвесне перспективе развоја све већег броја радних колектива, спорост у изналажењу практичних решења за излазак из кризе и неефикасност у раду бројних институција.

Чињеница да је значајан број штрајкова настао као реакција на поједине мере закона и пре свега, о личним дохоцима, указује на то да се, све изразитије оштрице радничке критике усмерава према државним органима и потврђују да административно уплитање државних органа у расподелу личних доходака као једно од самоуправних права тржишне привреде онемогућава раднике да се понашају у складу са условима привређивања, кретањем производње и ситуацијом на тржишту. Све то, дакле јасно указује да се узроци штрајкова у основи налазе у узроцима који су довели до друштвене кризе и дубоких поремећаја токова друштвене репродукције.

3. УПОРЕДНО-ПРАВНИ АСПЕКТ ПРАВА НА ШТРАЈК

Анализа упоредног законодавства о праву на штрајк, показује да се законом уређују питања која се тичу појма права на штрајк, општих и посебних услова за остваривање овог права, права и обавезе радника који учествују у штрајку и њихових послодаваца, као и разлози престанка штрајка и санкционисање непоштовања законом прописаних правила о допуштеном штрајку. Но, свим овим питањима није поклоњена подједнака пажња. Ова различитост је последица између осталог и различите законодавне технике примењене с обзиром на различит третман права на штрајк у одређеној земљи. Наиме, у неким земљама (Белгија, Италија и СР Немачка) право на штрајк регулисано је у оквиру законских текстова који се тичу политичких права, у другим (Грчка и Малта) у оквиру текстова о синдикалним правцима, док је у трећој групи земаља (Финска, Француска, Норвешка и Шпанија) остваривање права на штрајк регулисано у оквиру законских текстова о радним односима и решавању радних спорова. Међутим, тек у новије време у неким земљама (Мађарска, Португалија и Уругвај) право на штрајк је регулисано посебним законима који садрже решења углавном за сва основна питања у вези са организовањем тзв. законитих штрајкова.

Без обзира на различитости које постоје у погледу законског регулисања права на штрајк у појединим земљама, када је реч о овом праву као предмету регулисања у оквиру посебног законског текста, не могу се мимоићи следећа питања која су и основна у овој материји: појам права на штрајк елементи незаконитог штрајка, општи услови остваривања права на штрајк, посебни услови штрајка за одређене делатности права радника учесника у штрајку, обавезе послодавца, престанак штрајка и санкције. Разумљиво је да, с обзиром на различита друштвена уређења, начин решавања ових питања није исти у законодавству појединих земаља, нити им је поклоњен приближно исти степен пажње. Међутим, поједини елементи за њихово решавање могу се наћи у сваком законодавству. У већини законодавастава појам права на штрајк није непосредно и изричито предвиђен у оквиру прописа којим се регулише оствари-

вање овога права. Изузетак је, грчко, норвешко и уругвајско законодавство а у одређеном смислу и мађарски Закон о праву на обуставу рада, јер садрже дефиницију права на штрајк или дају елементе на основу којих се може утврдити појам овога права.

За разлику од појма права на штрајк, који у већини законодавстава није непосредно и изричито предвиђен у оквиру прописа којима се регулише остваривање овога права, општи услови за његово остваривање предмет су законског регулисања у већини законодавстава која се тичу ове материје. Истина, начин регулисања и обим у коме се то чини нису исти у том смислу што нека од поменутих законодавстава (грчко, француско, португалско, шпанско, уругвајско) детаљније предвиђају опште услове за остваривање права на штрајк, док друга (финско, норвешко, мађарско) изричито предвиђају само неке од услова за остваривање овог права, и то у оквиру општих одредаба које се тичу радних спорова. Међутим, оно што је заједничко и једним и другим законодавствима која регулишу остваривања права на штрајк је то да приликом прописивања услова нарочиту пажњу поклањају мирењу као једном од општих услова за остваривање права на штрајк.

Упоредни преглед одговарајућих норми којима се регулише право на штрајк, показује одређену једнакост у утврђивању општих услова. Тако се пре свега прописује да се о свакој најави штрајка, без обзира на њен домет, на сваком радном месту, мора донети изрична одлука. При томе су за одлучивање о најави штрајка овлашћени или радници преко својих представника или пак сами радници на радним местима на којима се непосредно одлучује о најави штрајка. Иначе одлука о најави штрајка треба да буде достављена органима радног колектива или послодавцу, односно послодавцима, као и надлежном органу друштвено-политичке заједнице. Најава штрајка се упућује писмено (најмање пет дана пре његовог одржавања) и у најави означавају разлози штрајка, кораци који су предузети да се реши радни спор који је довео до штрајка, датум почетка штрајка као и састав штрајкачког одбора.

Општи услови су концентрисани, углавном на поступак мирења који се одвија непосредно или преко представника, по правилу уз учешће одређених органа ван радног колектива, као представника друштвене заједнице. Наиме, прокламајући право радника на штрајк, под условима утврђеним законом, ради заштите својих економских и социјалних интереса, у законима се прописује обавеза и радницима и послодавцима да морају сарађивати у остваривању тог права. По правилу, тек када се поступак мирења неуспешно заврши, штрајк се може објавити и то доношењем одлуке већином радника једног дела, или целог предузећа који су у спору, или једног или више предузећа уколико се ради о штрајку солидарности односно генералном штрајку.

Поред општих у законодавству се утврђују и посебни услови права на штрајк само у оквиру оних делатности које су

од виталног значаја за задовољавање основних друштвених потреба и у којима би штрајк могао да угрози јавни ред и поредак, а то су, као што је познато, саобраћај и везе, комуналне делатности, здравствене услуге, производња и снабдевање неопходним животним намирницама и сл.

Посебни услови за остваривање права на штрајк предмет су законског регулисања углавном у оним земљама у којима се штрајк сматра правом, а не само допуштеним средством притиска за решавање колективних радних спорова. Зато је разумљиво што у законодавству земаља у којима то није случај односно у којима је остваривање овога права сведено у уже оквире не постоје одредбе којима би се предвиђали и посебни услови за остваривање права на штрајк.

У односу на легалитет штрајка треба истаћи опште правило да је штрајк незаконит када има за последицу насиље, штете и друге радње кажњиве на основу кривичног закона односно ако су људи, односно имовина изложени насиљу, односно штети већег обима; ако је место рада, односно било која од пратећих просторија противзаконито заузета, односно ако постоји озбиљна опасност да се то догоди; ако недолазак на посао, односно нередовност у раду озбиљно угрожава нормални процес производње. У том смислу оцењиваће се законитост организовања и извођења штрајка од стране надлежног органа.

Као једно од основних питања која се постављају у случајевима остваривања права на штрајк је питање права радника који учествују у штрајку. При том, нарочиту пажњу заслужује питање утицаја учешћа у штрајку на права из радног односа и на само постојање радног односа.

Већина законодавстава, која предвиђају и регулишу остваривања права на штрајк као допуштено средство за решавање колективних радних спорова, прописују да учешће у тзв. законитом штрајку не утиче на даље постојање радног односа својевремено заснованог између послодаваца и радника односно поставља принцип нераскидивости радног односа. Из тога произилази поставка да незаконито организовани штрајк повлачи ипсо јуре раскид радног односа за радника у штрајку без икаквих обавеза послодавца. Но, учешће у штрајку, увек има одраз на зараду односно надницу и лични доходак. Сасвим разумљиво да се за време штрајка, услед необављања рада, може остваривати само накнада зараде или личног дохотка. То је, по правилу, одређено материјално обезбеђење радника и његове породице које може теретити средства радног колектива односно послодавца само ако су за то обезбеђена или средства посебног фонда који се оснива по принципу солидарности на нивоу струковног синдиката. За време организовања и извођења штрајка радник остварује социјално осигурање, уколико се на накнаде исплаћује одговарајући допринос. Но, радник за време штрајка не може остваривати право на накнаду за незапосленост нити материјалну помоћ за случај привремене неспособности за рад и то из основа уважавања његове слободе, и његовог права на рад у случају кад он не жели да штрајкује

односно када жели да ради. По ставу законодавства време з које није обављен рад, а обухваћено је извођењем законито о ганизованог штрајка, урачунава се у пензију као радни стаж.

Признавање одређених права радницима који учествују штрајку претпоставља прописивање одговарајућих обавеза послодаваца да им обезбеде остваривање тих права, а те њихове обавезе састоје се, углавном, од уздржавања од спречавања радника да узму учешћа у штрајку, као и од ускраћивања радницима оних права која су им законом призната за време допуштеног штрајка.

Једна од основних обавеза послодаваца у случају штрајка је уздржавање од ангажовања нових радника на место радника који учествују у штрајку. Исто тако, послодавци су дужни да се уздрже од затварања предузећа за време штрајка, као и од забране приступа радницима штрајкачима у радне просторије.

Ове обавезе послодаваца предвиђене су скоро у свим законодавствима којима се регулише остваривање права на штрајк. Међутим, и међу законодавствима која то чине постоје разлике у погледу начина и обима предвиђених обавеза.

Основни разлог за престанак штрајка је потпуно или делимично усвајање захтева радника од стране послодаваца, тј. постизање циља ради кога је штрајк и организован. Штрајк се завршава или се прекида ако се постигне сагласност између послодавца и радника, или радници донесу изричиту одлуку о престанку штрајка.

Начин организовања штрајка и остваривање права на штрајк санкционисани су одређеним казнама према прекршиоцима. Конкретизација казни препушта се аутономној регулативи. За незаконито организовање и извођење штрајка по праву утврђује се дисциплинска одговорност и одговарајуће санкције до престанка радног односа.

На основу укупности датих нормативних решења намеће се закључак да савремени свет у односу на право на штрајк има два приступа: 1) „штрајк — право“, и „штрајк — слобода“. Права на штрајк као дроит де гревје, постављено је у законодавству савремених индустријских развијених земаља. Штрајк се сматра непосредно признатим правом које је одређено у уставу, као уставно право или је признато законом као законско право. Признавање права на штрајк изричито одредбама Устава је доста ретко. Учињено је то у Мексику, Француској, Италији и Шпанији, на пр. Но, иако ова уставна решења карактерише конкретизација у знатној мери садржине права на штрајк. У тим земљама је настала значајна специфична нормативна активност у односу на доношење правила о штрајку, тј. праву штрајка.

4. ПРАВНИ АСПЕКТ ПРАВА НА ШТРАЈК У ЈУГОСЛАВИЈИ

У Закону о радњама у Србији (од 29. јуна 1910.) утврђено је да су „штрајкови радника у приватним предузећима до-

пуштени у границама закона“ (чл. 57.) и при томе, непосредно одређено да се као штрајк сматра ако више од једне полови- не дотичног предузећа, не рачунајући ту и ученике, напусте по- сао. Међутим, штрајк државних чиновника и службеника, рад- ника војне администрације и службеника самоуправних тела је био забрањен и кажњив по члану 10. Закона о заштити јавне безбедности поретка у држави.

Право на штрајк није био изричито дозвољен у унифи- цираном законодавству Краљевине СХС. Међутим, штрајк је био прећутно и начелно дозвољен. Право га је и признавало као чи- њеницу, као уобичајено средство радничке борбе против капи- талиста за побољшање услова рада. У Закону о заштити радни- ка (од 28. 02. 1929.) констатовано је да државне берзе рада не- ће вршити посредовање рада за она предузећа у којима влада штрајк или искључење, све док ови у њима не би били дефи- нитивно окончани (члан 73.). Посредно, из ове одредбе, јединог законског прописа Краљевине Југославије, који је третирао штрајк, произилази и правни основ права на штрајк радника у том периоду.

У Југославији, после Другог светског рата, радници су више од 30 година остваривали одређена права путем штрајка, без обзира на то што до данас није донет одговарајући пропис. Наравно, овде треба имати у виду одређена правила постављена у Уставу од 1974. године, која су се односила на решавање спо- рова који се нису могли решити редовним путем, односно од- редби Закона о удруженом раду о истом питању као и Аманл- ман XXVII на Устав СФРЈ у којем је постављен уставни основ праву на штрајк.

Правни основ за легалитет остваривања штрајка у нас се темељи на датим поставкама у Међународном пакту о еко- номским, социјалним и културним правима, потписаним 19. 12. 1966. године у Њујорку, који је Југославија ратификовала За- коном о ратификацији Међународног пакта о економским, со- цијалним и културним правима. Усвојила га је Савезна скупшти- на на седници Већа народа од 29. 01. 1971. и седници Друштво- но-политичког већа од 27. 01. 1971. године („Сл. лист СФРЈ“, бр. 7/71). Према поставкама овог законског акта његове одредбе не допуштају државама чланицама Конвенције Међународне орга- низације рада из 1968. године о синдикалној слободи и заштити синдикалног права да доносе законске мере којима би наруша- вале или примењивале закон на начин којим би се нарушиле гаранције предвиђене наведеном Конвенцијом. С друге стране, ни једна његова одредба се не може тумачити као да садржи било какво право за неку државу, групацију и појединца да обавља неку делатност, или да врши неки акт у циљу рушења права и слободе признате самим пактом или да заведе већа ог- раничења од предвиђених тим Пактом (чл. 5. ст. 1.). Уз то, Пакт садржи и констатацију да се не признаје никакво ограничење или одступање од основних права човека која су призната или важе у свакој земљи, према законима, конвенцијама, прописима,

обичајима, под изговором да их овај Пакт не признаје или их признаје у мањој мери (чл. 5. ст. 2.).

Самом чињеницом да је ратификовала Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима, Југославија је поставила и правни основ право на штрајк. Та поставка се темељи на две чињенице, и то:

— није донет закон којим би се ова права, сагласно одредби члана 4. Међународног пакта, могла ограничити у оној мери која је у сагласности са природом ових права (искључиво у циљу унапређења општег благостања у демократском друштву). При томе, треба имати у виду да су све чланице потписнице овог Пакта, односно државе које су га ратификовале у члану 11. Међународног пакта, признале право сваком лицу, између осталог, на животни стандард, њега самог и његове породице, као и право на стално побољшавање његових услова живота или побољшавање метода производње. Није спорно да је остваривању свих тих циљева штрајк, као средство притиска у друштву, намењен:

— предузета је обавеза, између осталог да свака држава чланица обезбеди право на штрајк, а да могуће изузетке у смислу ограничења вршења права на штрајк у односу на чланове оружаних снага, полиције или државе (управни органи) уреди по правилима која ће поставити у сопственом закону (чл. 8. ст. 1. тач. д. Међународног пакта).

5. ПРИСТУП ДОНОШЕЊУ ЗАКОНА О ШТРАЈКУ

Обавеза обезбеђивања права на штрајк доношењем одговарајућег закона којим би се утврдили услови, облици и начин његовог организовања и извођења у нас није доследно реализована. Но, тиме није доведено у питање поставка о праву радника на штрајк из основа ратификације Међународног пакта. У расправама је истицано да је ова област друштвених односа била уређена одредбама члана 636. до 640. Закона о удруженом раду. Пракса, је демантовала такве поставке јер обуставе, односно прекиди рада у досадашњој пракси нису текле и решавање по правилима која су постављена у тим нормама. По правилу, изостајало је претходно обраћање синдикату у смислу постављања одређених захтева. Разликовала се пракса и у односу на начин извођења, манифестовања вољног елемента за решавање насталих противречности. Изостајало је учешће одређених субјеката у решавању спорова, а сами спорови нису текли по утврђеној процедури или су решавани несагласно закону и самоуправним општим актима. У томе треба тражити и разлог да је амандманом XXVII Амандмана на Устав СФРЈ нешто јасније него до сада постављен уставни основ права на штрајк. Његову конкретизацију треба да обезбеди посебан, савезни закон. Но, ту смо се нашли на почетку. У јануару 1990. године припремљен је Предлог са нацртом закона о штрајку (Ас. бр. 994/1). Поводом Предлога обављена је расправа која је показала да предлагач

није испунио очекивања. На то најбоље указује неколико напомена које се могу упутити Предлогу:

— Предлог закона на јединствен начин, и ако то не одговара суштини односа, по истом приступу уређује организовање и извођење штрајка, занемарујући при томе да се ради о два битна питања чија суштина се у много чему разликује;

— Предлог закона регулише само штрајк унутар предузећа, односно код послодавца и то, као издвојени, а не могући генерални штрајк односно штрајк у одређеној групацији или уопште, као штрајк радника у целини друштвене заједнице и не подваја карактер штрајка у односу на радноправне захтеве односно политичке захтеве. Такав приступ одредио је и садржај норми које се односе на захтеве радника према радном колективу, односно његовим органима. Међутим, пракса досадашњих обустава рада показује да захтеви радника превазилазе овлашћења радног колектива и његових органа и тичу се овлашћења друштвено-политичких заједница на различитим нивоима.

— Овде су одређени општи и посебни услови штрајка. Дакле, не услов и начин организовања и извођења штрајка, већ општи и посебни услови и то у зависности од карактера делатности субјеката у којем се штрајк организује. Очигледно, да пропуст одређивања начина организовања и извођења штрајка и препуштање тог питања уређивањем у самоуправној регулативи води великој неравноправности која нема оправдања када је у питању штрајк и захтеви који се остварују тим обликом деловања.

— Питање оцене законитости штрајка, као централно питање могућности остваривања права на штрајк, у овом Предлогу није јасно, а ни коректно дато. Претпоставка је да се дозвољава оцена законитости штрајка, само са становишта обавезе поступања по правилима која се односе на пријављивање организовања штрајка. Више од тога не би смело да буде предмет оцене, јер би се на тај начин од стране суда, како је то одређено овим законом оцењивала и оправданост захтева радника који организују штрајк односно законитост захтева који се остварују штрајком иако често по утврђеном принципу надлежности и овлашћењима у редовном току ствари суд о томе не би могао увек одлучивати.

— Предлог уређује права и обавезе штрајка. Не третира учеснике штрајка, организаторе и друге раднике који се увек могу придружити штрајку који је организовала већина радника. Но, уопште када је у питању одређивање садржине појма „већина радника“, закон мора бити много прецизнији. Нарочито, када се то односи на део организације, јер у пракси обуставе рада организује, по правилу једна смена радника, која најчешће и не представља већину, већ део процеса рада или део организације чији захтеви могу бити аутентични и независни од других радника који су у већини.

— Одређени рокови у овом предлогу не гарантују рационалност у остваривању права на штрајк.

— У Предлогу нема јасног одређења овлашћења како заједничких органа, тако и појединаца у учешћу у појединим фазама штрајка, и у оквиру тога укупну одговорност за штрајк.

— Иако економија није смисао друштва, она је потреба друштва. Због тога, и организовање и извођење штрајка отвара питање његових радно-правних, у смислу статусно-правних и материјално-правних последица радника, односно послодаваца код којих они раде.

Укупност датих норми указује да овај Предлог није нормативно обезбедио отклањање последица штрајка, односно његову непосредну реалност — враћање радника на рад односно настављање процеса рада. У односу на дата решења исказана је велика неконзистентност и непрецизност појединих норми, тако да се није могла успоставити јасна слика на који начин ће штрајк бити организован, изведен и контролисан од организатора. Укупно посматрано Предлог је тражио битну доградњу.

У том поступку доградње уследио је Нацрт закона о штрајку (јуна 1990. године — АС 994/15) у којем су дата адекватнија и боља решења. Пре свега, овим правним пројектом уређује се штрајк као организовани прекид рада радника у предузећу и код послодавца, али са могућношћу организовања штрајка и у одређеној грани, односно делатности. Изостало је дакле уређивање могућности, права организовања и извођења генералног штрајка. Но, прецизирана су овлашћења у доношењу одлуке о организовању штрајка и одређен садржај тих одлука. Најбитније, у односу на Предлог закона о штрајку из Нацрта је отклоњена одредба о оцени законитости штрајка. У односу на конзистентност, прегледност и јасноћу норми, треба истаћи решење обједињавања услова за организовање штрајка и јасније и прецизније извршење њихове идентификације, када се штрајк организује у организацијама или код послодаваца који обављају делатност од посебног друштвеног интереса. Запажа се и скраћивање рокова за најаву штрајка. Прецизирана су права, обавезе и одговорности органа који води штрајк, али и права, обавезе и одговорности радника у организовању и извођењу штрајка. Постављен је принцип да се за време извођења штрајка радницима не може признати право на накнаду личног дохотка, што је последица тржишног начина привређивања где право на лични доходак зависи од остварене добити из основа власништва на капиталу или из основа уложеног рада. Но, задржан је ранији принцип искључења одговорности радника за умањење дохотка односно добити због штрајка организованог под условима утврђеним овим Законом. Организовање и учешће у штрајку под условима утврђеним овим Законом не представља повреду радне обавезе, не може бити основ за покретање поступка за утврђивање дисциплинске одговорности и не може за последицу имати престанак радног односа радника. Дакле, за време штрајка радник који учествује у штрајку остварује основна права из радног односа, осим права на накнаду личног дохотка. (чл. 13. Нацрта).

У Нацрту закона су дограђене и казнене одредбе. Утврђен је већи број радњи односно пропуштања који се сматрају прекршајима за које је одређена санкција. Посебно треба истаћи да је прецизирана одговорност за прекршај за који се може изрећи казна затвора до 60 дана у односу на идентификацију, биће самог прекршаја. У Нацрту је остављен рок од шест месеци у којем, рачунајући од ступања на снагу закона одредбе колективног уговора и општег акта треба ускладити са одредбама закона.

6. АУТОНОМНА РЕГУЛАТИВА

У поставкама Нацрта закона о штрајку углавном су решена битна питања која се тичу права на штрајк. У доградњи која ће уследити у току расправе која ће се водити по процедури пред Скупштином СФРЈ треба очекивати употпуњење одређених недостатака у датим решењима. Међутим, дати Нацрт закона о штрајку одређује основ аутономној регулативи коју треба остварити закључивањем колективних уговора или доношењем самоуправних општих аката у односу на следећа питања:

— утврђивање дела организације у којем као радно-организационом облику процеса рада радници могу самостално донети одлуку о организовању и учешћу у штрајку (чл. 2. ст. 1.);

— обавезност елемената, односно садржаји одлуке о организовању и учешћу у штрајку: 1) захтеви радника; 2) време почетка штрајка и место окупљања учесника у штрајку и 3) образовање органа који заступају интересе радника и у њихово име воде штрајк (чл. 2. ст. 3.);

— искоришћавање могућности доношења одлуке о поварању функције органа који води штрајк синдикату (чл. 2. ст. 4.);

— утврђивања *послова и задатака* у организацијама које воде делатност од посебног друштвеног интереса, који обезбеђују виталне функције процеса рада и производње, односно послова и задатака које обезбеђују сигурност људи и имовине или су незаменљив услов живота и рада грађана или рада других организација или представљају извршавање међународних обавеза које је преузела држава СФРЈ, и *начина* њиховог извршавања у организацијама (чл. 7. ст. 3.). Дакле, доношење једног специфичног општег акта о систематизацији радних места, свођењем процеса рада на неопходност укупним смањењем радних места и броја извршилаца али успостављањем заокруженог процеса рада и обезбеђивања отклона повреда права радника који раде, и то у односу на обим као и у односу на услове рада радника;

— утврђивање права на материјалну накнаду за време штрајка (чл. 13. ст. 2.).

7. ОСВРТ НА ДАТА РЕШЕЊА

Из датих одређења јасан је раскорак између предложених норми у Нацрту овог закона и тачке 46. Заједничких основа за закључивање колективних уговора. Сасвим сигурно да ће се морати мењати једно или друго. Вероватно у правцу потпунијег законског регулисања, али и јасног одређења шта се препушта уређивању у аутономној регулативи о којој одлучују радници.

У приступу законског уређивања права на штрајк, укључујући његову организацију и извођење, овде је регулисано право на штрајк као опште, основно право које припада радницима, а не као непожељна активност која се на сваки начин мора превазићи. Решења у основи задовољавају. Међутим, извесно је, да треба овај правни акт употпунити одредбама у којима ће се утврдити, или потпуније утврдити одређења која се тичу:

а) поступка мирења, посредовања и арбитраже, непосредно у самом закону, или упућујућом нормом да се та питања уреде, колективним уговором.

б) услова и начина организовања и извођења тзв. штрајка солидарности, односно општег штрајка радника у одређеној друштвено-политичкој заједници, и то непосредно у закону или општем колективном уговору закљученом на нивоу одговарајуће друштвено-политичке заједнице.

в) условима под којима радни колектив односно послодавац могу затворити предузеће или отпустити раднике, односно услове под којима се, из основа објективно датих одређења у самом закону штрајк може сматрати незаконитим, недопуштеним, или ограниченим, услед чега радницима који организују и учествују у таквом штрајку мора престати радни однос по сили закона.

У односу на колективни уговор, и у оквиру њега на штрајк, имамо пред собом само једну општу правну норму, која је правно штура у смислу редакцијско-језичког израза односно смисаоног исказа. Она гласи: „Колективни уговор садржи одредбе о начину и обиму остваривања права утврђених законом и других права која су од интереса за раднике, организацију и послодавца, као и о начину и поступку решавања међусобних спорова“.

У питању је одредба члана 80. став 1. Закона о основним правима из радног односа. Њоме је одређена општа садржина колективног уговора издвајањем одредби о начину и обиму остваривања права утврђених законом (дакле не и права из основа организовања и извођења штрајка, јер та права нису законом утврђена) и других права која су од интереса за раднике, организацију и послодавца (где се свакако могу сврстати и права поводом остваривања могућег права на штрајк, али која се не могу идентификовати, па тиме ни остваривати сада) као и одредби о начину и поступку решавања међусобних спорова. Овај завршни део одредбе, дакле, упућује на уређивање само два питања, из области права на штрајк. Једно се односи на начин ре-

шавања међусобних спорова, што у одређењу може представљати и *организовање и извођење штрајка*, и то под условима који ће бити утврђени савезним законом, односно под законом утврђеним условима који за сада нису познати и због чега отклањају могућност уградње одговарајућег решења у колективни уговор; осим општег одређења да се могући спорови из радних односа могу решавати и организовањем и извођењем штрајка, и то у оквиру радног колектива, или шире свих радника одређене групације, или, коначно, организовањем и извођењем генералног штрајка. Друго питање, се односи на поступак решавања међусобних спорова. Дакле, на питања процесне природе, која захтевају да се ради јединственог, у смислу једнаког третирања радника у друштву, та правила поставе у закону, како би се утврђивањем процедуре у закону обезбедила законитост вођења преговора, мирења и арбитраже. У том смислу у колективни уговор могу бити уграђене само одредбе које се тичу одређивања начина одлучивања како о организовању и извођењу штрајка, тако и о условима преговора и мирења, односно одлуке о окончању штрајка. Поготову, када се има у виду да одредби о томе нема у Нацрту закона о штрајку.

Укупно посматрано ова законска норма не даје основа за њену правну конкретизацију у колективном уговору. Вероватно због тога, а можда и тежње да се колективном уговору да већи значај од оног који има, односно који може имати. Заједничким основима о закључивању колективних уговора уграђена је одредба (тачка 46.) да се колективним уговором у складу са Законом о штрајку (којег још увек нема) утврђују права и дужности послодавца и радника у штрајку. Дакле, да се у колективном уговору уреде питања која су по свом садржају искључиво у домену законског регулисања јер се само тако може гарантовати једнакост радника у одређеној држави. У конкретном приступу реализовања норме из тачке 46. Заједничких основа у колективном уговору може се уређивати само обим права који је утврђен законом, и то како права и дужности радника, тако и обим права и дужности радног колектива односно послодавца.

Према садржини Нацрта закона о штрајку у колективном уговору, применом тачке 46. Заједничких основа треба уредити само висину материјалне накнаде за време штрајка, односно обавезу радног колектива и послодавца да утврђену висину накнаде исплати у одговарајућем року, и то ако она терети радни колектив односно послодавца. Ово са разлога што није прихваћено опредељење да материјална накнада радницима који остварују право на штрајк терети доходак односно добит или ће се исплаћивати из средстава која ће се формирати по принципу солидарности на рачуну код одговарајућег струковног синдиката. Када је у питању поступак решавања међусобних спорова у односу на могуће организовање и извођење штрајка, у колективном уговору односно општем акту, треба уредити само питања која се тичу начина непосредног изјашњавања и одлучивања о организовању и извођењу штрајка, условима прегова-

рања и мирења, односно условима за доношење одлуке о прекиду односно обустави штрајка, као и садржај и обим послова који се морају обављати и у време извођења штрајка ради задовољавања виталних интереса друштва, заштите средстава производње и других средстава рада и здравља и живота људи, односно укупности интереса радника и радног колектива односно послодавца и друштвене заједнице као целине.

С обзиром на садашње стање уређивања односа у друштву, честом приступу република да независно од непостојања савезног закона, самостално приступају доношењу закона или на други начин уређивању одређених односа који су ствар уређивања у оквиру овлашћења република, извесно је да ће уследити закључивање колективних уговора и пре усвајања савезног закона о штрајку. То ће, по самој логици ствари, наметнути потребу да се колективним уговорима уреде сва питања која су сада обухваћена у понућеном законском пројекту, како би се обезбедио ваљан правни основ за остваривање штрајка. Но, могуће је очекивати и друкчији приступ. Изостављање одредби о штрајку уз образложење да ће се та питања уредити накнадно, када буде донет закон којим ће се поставити основ аутономном уређивању одређених односа, односно питања у остваривању права на штрајк. У принципу посматрано, такав приступ одговара правној логици, а много не изазване тешкоће у пракси, јер и сада се обуставе рада, односно штрајкови организују, изводе и у оквиру њих одвијају преговори и коначно решавају настали сукоби, непосредном активношћу радника и овлашћених органа у организацијама, или уз учешће и фактора изван њих. Живот је овде већ давно превазишао споро законодавно регулисање.

Овакав приступ уређивању питања реализовања права на штрајк у оквиру одређења у колективном уговору већ је потврђен у Закону о колективним уговорима Републике Србије. Одређујући укупност садржине колективног уговора Закон је поставио општу формулу да се колективним уговором уређују права и обавезе запослених радника и послодаваца из области рада и радних односа, али уз услове, да се то утврди и договори у складу са законом. Пошто, дакле, нема донетог закона о праву на штрајк, објективно то не представља сметњу да се у колективни уговор уграде и одредбе о праву на штрајк и њима уреде питања од значаја за законито организовање и извођење штрајка. При томе захтев усклађености са законом, односно законитост постављања правила о организовању и извођења штрајка треба обезбедити из основа решења о правима и обавезама радника датим у постојећој законодавној регулативи. У том смислу право на штрајк треба да нађе своје место у колективном уговору или посебним правилима која би заједнички донели субјекти овлашћени за закључивање колективног уговора на одређеном нивоу. Но, у основи то захтева битне промене и у синдикату. У досадашњем друштвено-политичком систему у нас, због позиције у том систему, синдикат није остварио улогу преговарача са системом, њеним представником државом

односно није се јављао као репрезентант аутентичних интереса радника. Ситуација је наметнула друкчију организацију а тиме и нову садржину и метод рада синдиката. Од синдаката се сада очекује да утврди, дефинише, определи и презентира интересе радника и обезбеди њихово остваривање и потребну заштиту у правцу нормативног утврђивања и остваривања одређене позиције радника. У том смислу треба извршити нормативну доградњу правила о раду организација и органа савеза синдиката нарочито у предузећима и код послодавца у односу на решавање повода, узрока и последица обустава рада, односно штрајка. Но, активност мора обухватити и припрему програма утврђивања конкретних обавеза и начина учешћа у решавању насталог спора, учешћа у координирању активности и обавештавању радника, друштвено-политичке заједнице и, јавности. Свакако и програм обезбеђивања материјалне накнаде радницима који учествују у штрајку нарочито ако је иницијатор, односно организатор штрајка синдикат. Очигледно да за све ово има искуства стеченог у досадашњем раду. Међутим, за даљи рад на доношењу закона о штрајку, треба очекивати да Свез самосталних синдиката Југославије у сарадњи са предлагачем Савезним извршним већем отклони констатоване неусаглашености предложених решења, а нарочито потреба ширег дефинисања циљева штрајка; прописивање права на генерални штрајк; сужавање ограничења права радника на штрајк у организацијама од посебног друштвеног интереса и улогу Синдиката у организовању и вођењу штрајка.

Томислав ДАНИЛОВИЋ