

Институт за упоредно право

**СЕЋАЊЕ НА ДР ЈОВАНА ЂИРИЋА
– ПУТЕВИ ПРАВА**

Уредници:

Проф. др Јелена Ђеранић Перишић

Проф. др Владимир Чоловић

Београд, 2023.

СЕЋАЊЕ НА ДР ЈОВАНА ЂИРИЋА – ПУТЕВИ ПРАВА

Издавач

Институт за упоредно право у Београду

За издавача

Проф. др Владимир Чоловић

Уредници

Проф. др Јелена Ђеранић Перишић

Проф. др Владимир Чоловић

Рецензенти

Академик проф. др Мирко Васиљевић

Академик проф. др Радован Вукадиновић

Проф. др Владан Петров

Тираж

100

Дизајн корица

Александра Вишекруна

Техничка припрема

„Агенција СОКО”

Штампа

ЈП „Службени гласник”

ISBN 978-86-82582-11-3

DOI 10.56461/ZR_23.IMJC

Зборник је настао као резултат научноистраживачког рада Института за упоредно право који финансира Министарство науке, технолошког развоја и иновација Републике Србије према Уговору о реализацији и финансирању научноистраживачког рада НИО у 2023. години (евиденциони број: 451-03-47/2023-01/200049).

© Институт за упоредно право, Београд 2023

Сва права задржана. Ниједан део ове књиге не може бити репродукован, пре-снимаван или преношен било којим средством – електронским, механичким, копирањем, снимањем, или на било који други начин без претходне сагласности аутора и издавача.

КРИВИЧНО ДЕЛО „ПОВРЕДА ПРАВА ПО ОСНОВУ РАДА И ПРАВА ИЗ СОЦИЈАЛНОГ ОСИГУРАЊА”**

Сажетак

Кривична дела у области рада традиционално не привлаче значајну пажњу јавног шужилаштва. Због тога су одређена незаконитија послодавања послодавца постала веома учестала. Одсутству превентивне функције инкриминације одређених пословања доприноси како инертност шужилаштва у процесуирању дела, тако и недовољно развијен правни оквир, непрецизност дефиниција и бланкетне норме, што често доводи у сумњу да ли је неко пословање уопште кривично дело. Истраживање се бави овим проблемима у односу на оштре кривично дело из ове групе „Повреда права по основу рада и права из социјалног осигурања“. Циљ је да се укаже на недостатаке у примени правног оквира, али и да се предложи темељна ревизија овог кривичног дела. Уколико би се оно раширенило, а радње извршења прецизирали, јавно шужилаштво би лакше могло да перципира његово извршење. Такође, указује се на неубичајено блату казнену полицију која доводи до исплаћивости чињења овог кривичног дела. Основна хипотеза је да се комплементарним акцијама у измени нормативе и промени става јавног шужилаштва и суда, може преокренути тренд масовног вршења кривичних дела од стране несавесних послодавца. У ту сврху се користе нормативни метод, као и студија случаја.

Кључне речи: Кривичноправна заштитна радника. – Кривична дела у области рада. – Повреда права по основу рада. – Повреда права из социјалног осигурања.

1. Уводна разматрања

Постоји изражена тенденција занемаривања процесуирања кривичних дела у области рада, која се фактички третирају као мање значајна и често као приватна ствар коју би радник и послодавац морали да реше у

* Научни сарадник на Институту за упоредно право, m.reljanovic@iup.rs, ORCID <https://orcid.org/0000-0001-6379-7545>

** Рад је настао као резултат научноистраживачког рада Института за упоредно право који финансира Министарство науке, технолошког развоја и иновација Републике Србије према Уговору о реализацији и финансирању научноистраживачког рада НИО у 2023. години (евиденциони број: 451-03-47/2023-01/200049 од 3. 2. 2023).

грађанској парници. Ипак, овакво занемаривање током дужег периода нужно доводи до масовног извршења појединих дела², када свакако постоји јавни интерес да се реагује на противправна поступања. Ова реакција за сада изостаје, делом и због недовољно квалитетног нормирања кривичних дела у области рада. Карактеристичан пример је основно дело из ове групе кривичних дела, „Повреда права по основу рада и права из социјалног осигурања“.

Циљ истраживања је да се укаже на недостатке у нормирању овог кривичног дела, у односу на потребе које се јављају у пракси како би се оно чешће и ефикасније процесуирало. Истраживање је делом фокусирано и на праксу, која је незадовољавајућа како када је реч о односу јавног тужилаштва према процесуирању овог дела, тако и када је реч о ставовима и казненој политици судова. У складу са тиме, текст је подељен на четири главна дела. У првом се даје кратка анализа члана 163. Кривичног законика³ са појашњењем основних елемената бића кривичног дела, пре свега у радноправном смислу. У другом делу је фокус на пракси тумачења и примене члана 163. КЗ. Уочени недостаци у нормирању и пракси, предмет су четвртог дела рада. Коначно, у последњем петом делу се у својеврсном синтетичком закључку рада, указује на нужне измене у поступању код извршења овог дела, као и на нужност његовог усложњавања односно раздвајања на више кривичних дела.

У складу са наведеним приступом, употребљени су нормативни метод, упоредноправни метод, као и анализа случајева и статистички метод.

2. Члан 163. Кривичног законика

Текст члана 163. КЗ је релативно једноставан и односи се на заштиту три групе права у области рада и социјалног осигурања: „Ко се свесно не придржава закона или других прописа, колективних уговора и других општих аката о правима по основу рада и о посебној заштити на раду омладине, жена и инвалида или о правима из социјалног осигурања и тиме другом ускрати или ограничи право које му припада, казниће се новчаном казном или затвором до две године.“

Потенцијалне радње извршења нису прецизно утврђене, већ се упућује на друге релевантне прописе. На овај начин се добија широка палета потенцијалних недозвољених радњи.

² На пример, број радника који не прима зараду или другу накнаду за извршени рад на време, односно не прима је уопште, током година је изузетно висок (вид. С. Брадаш, *Спайицијика и госјојансијвен рад*, Београд 2017, 10, <http://www.centaronline.org/userfiles/files/publikacije/fcd-analiza-statistika-i-dostojanstven-rad.pdf>. 4. 8. 2023.). Иако је ово очигледно, лако доказиво и учестало кршење закона, никада није покренут ниједан поступак на иницијативу јавног тужилаштва да би се такво поступање послодавца санкционисало.

³ Кривични законик, *Службени гласник РС*, бр. 85/2005, 88/2005 – испр., 107/2005 – испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 и 35/2019 (у даљем тексту: КЗ).

Права по основу рада обухватају све услове рада који се могу уговорити, као што су зарада, ограничено радно време, право на одморе и одсуства, заштита достојанства на раду, колективна и друга права. Нејасно је на први поглед да ли норма штити и раднике⁴ који нису у радном односу. Из формулације „по основу рада“ може се закључити да је циљ нормне стварање општег заштитног оквира, који би обухватио и радно ангажована лица, као и лица која се налазе у специфичним правним или фактичким ситуацијама (на пример, волонтере или лица која раде без правног основа).⁵ Поједина права су обухваћена другим кривичним делима, тако да је логично да се заштита успостављена чланом 163. КЗ не протеже и на те ситуације.

Други сегмент заштите обухвата посебну заштиту на раду омладине, жена и особа са инвалидитетом (у тексту закона се и даље употребљава застарели израз „инвалиди“). Реч је о посебно осетљивим категоријама чији рад је нормиран према посебним правилима. Она су садржана у Закону о раду⁶ али се могу наћи и у посебним прописима, као што је Закон о професионалној рехабилитацији и запошљавању особа са инвалидитетом⁷. Специфична правила односе се како на запошљавање ових лица, тако и на њихове услове рада, односно друге околности које су повезане са радом и радном способношћу лица (особе са инвалидитетом, омладина) или усаглашавањем професионалних и породичних дужности (посебна заштита жена). Требало би напоменути да се ово дело, иако у КЗ нема јасно нормирану садржину, неће односити на случајеве дискриминације у области рада – та ситуација је регулисана посебним кривичним делом из члана 387. КЗ „Расна и друга дискриминација“.

Трећим сегментом дефиниције кривичног дела обухваћена су права из социјалног осигурања. Као и у прва два случаја, реч је и о широкој палети потенцијалних радњи извршења. Свако од три врсте социјално осигурања нормирано је посебним законом, док је релевантан и Закон о доприносима за обавезно социјално осигурање⁸. Социјално осигурање је

⁴ Термин „радник“ употребљен је у овом истраживању на начин да обухвати сва лица која учествују у процесу рада, без обзира на правни основ њиховог рада, или одсуство истог. Термин „запослени“ односи се на лица у радном односу, а термин „радно ангажовано лице“ на лица која су ангажована по уговорима који подразумевају рад ван радног односа.

⁵ Вид. З. Ивошевић, „Рад ван радног односа“, у: *Актуелна ишћања у области процесној, имовинској и радној права*, Београд 2023, 204–215.

⁶ Закон о раду, *Службени гласник РС*, бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 – одлука УС, 113/2017 и 95/2018 – аутентично тумачење.

⁷ Закон о професионалној рехабилитацији и запошљавању особа са инвалидитетом, *Службени гласник РС*, бр. 36/2009, 32/2013 и 14/2022 – др. закон. Више о запошљавању особа са инвалидитетом, вид. Ј. Рајић, „Проблем запошљавања особа са инвалидитетом“, *Strani pravni život* 3/2016, 173–189.

⁸ Закон о доприносима за обавезно социјално осигурање, *Службени гласник РС*, бр. 84/2004, 61/2005, 62/2006, 5/2009, 52/2011, 101/2011, 7/2012 – усклађени дин. изн., 8/2013 – усклађени дин. изн., 47/2013, 108/2013, 6/2014 – усклађени дин. изн., 57/2014, 68/2014 – др. закон, 5/2015 – усклађени дин. изн., 112/2015, 5/2016 – усклађени дин. изн., 7/2017 – усклађени дин. изн., 113/2017, 7/2018 – усклађени дин. изн., 95/2018, 4/2019 – усклађени дин. изн., 86/2019, 5/2020 – усклађени дин. изн., 153/2020, 6/2021 –

даље уређено низом подзаконским аката, као и интерних аката фондова социјалног осигурања. Може се закључити да би кривично дело било извршено у ситуацијама када дође до противправног поступања којим се ускраћује или ограничава неко право из социјалног осигурања – на пример, када се некеме ускрати право на старосну пензију, али и када се на пример ово право призна али дође до незаконитог умањења висине старосне пензије.

Ко може бити учинилац овог кривичног дела? У складу са датим описима, може се говорити о две потенцијалне групе учинилаца. Једна су послодавци, односно одговорна лица код послодавца која одлучују о правима радника. Друга су службеници фондова социјалног осигурања, као и других институција које директно или посредно одлучују о правима из социјалног осигурања. Учинилац мора да поступа „свесно“, што подразумева умишљај, односно свест да својим поступањем доводи до кршења прописа које би требало да примењује.

3. Недостаци у нормирању и пракси

Јасно је да законодавац није посветио пуно пажње нормирању овог кривичног дела. Његова дефиниција је, уз мање измене, присутна више деценија у кривичном законодавству.⁹ Оно је међутим одређено недовољно прецизно¹⁰, што не доводи само до потешкоћа у доказивању постојања дела, већ и до његовог занемаривања у пракси.

Ако се погледају статистички подаци о овом кривичном делу, може се доћи до неколико закључака. На основу података Републичког завода за статистику¹¹, може се видети да је ово дело далеко најзаступљеније у пракси, када је реч о кривичним делима у области рада, са уделом од око 85% свих поднетих пријава, односно око 82% свих оптужених лица, за период 2012 – 2021. година. У периоду 2013 – 2022. година, за извршење овог кривичног дела укупно је осуђено 238 лица (рачунајући и споредне казне), што такође чини убедљиву већину у кривичним делима у области рада (за сва остала дела укупно је осуђено 39 лица). Од овог броја, на казну затвора осуђено је 12 лица, на новчану казну 79 лица, а на условна осуда 134 лица.

усклађени дин. изн., 44/2021, 118/2021, 10/2022 - усклађени дин. изн., 138/2022 и 6/2023 - усклађени дин. изн.

⁹ Стојановић и Делић напомињу да је ово дело уведено у кривично право тадашње Југославије 1951. године (З. Стојановић, Н. Делић, *Кривично право – њоседни гео*, Београд 2013, 62).

¹⁰ Како Стевановић с правом истиче, „квалитет и обим непридржавања“ норме нису прецизирани самим делом. Вид. А. Стевановић, „Кривично дело повреде права по основу рада и права из социјалног осигурања“, *CRIMEN* (XII) 2/2021, 169 [167–181].

¹¹ Коришћени су годишњи извештаји Републичког завода за статистику „Пунолетни учиниоци кривичних дела у Републици Србији“, за период 2012 – 2022. година. У тренутку писања рада није било могуће извршити увид у детаљну статистику за 2022. годину, тако да су десетогодишњи пресеци рађени за период 2012 – 2021. година или 2013 – 2022. година, у зависности од доступних података.

| година | 2013 | 2014 | 2015 | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2020 | 2021 | 2022 | укупно |
|---------------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|--------|
| осуђених | 39 | 35 | 38 | 28 | 22 | 16 | 18 | 9 | 18 | 15 | 238 |
| затвор | 5 | 4 | 1 | 0 | 0 | 1 | 0 | 0 | 0 | 1 | 12 |
| новчана казна | 14 | 5 | 18 | 6 | 5 | 6 | 11 | 2 | 6 | 6 | 79 |
| условна осуда | 20 | 26 | 17 | 16 | 17 | 8 | 5 | 7 | 10 | 8 | 134 |
| остало | 0 | 0 | 2 | 6 | 0 | 1 | 2 | 0 | 2 | 0 | 13 |

Табела 1: Број осуђених лица према врсти санкције, за период 2013 – 2022. година

Међутим, оваква ситуација не указује на ефикасност у деловању правосудних органа, колико на потпуну занемареност процесуирања других кривичних дела из ове области. Његов висок удео у укупном броју кривичних дела у области рада не говори много, јер су апсолутне бројке далеко неповољније. Наиме, међу седам кривичних дела која су обухваћена поглављем КЗ које се односи на област рада, у периоду 2012 – 2021. година, укупан број осуђених за ова кривична дела је преполовљен (2012. године је осуђено 40 лица, 2021. године само 20). Такође, постоји низ кривичних дела за која нико није осуђен годинама уназад, или је осуђен изузетно мали број лица, иако су многа од њих сасвим јасно документована од стране медија, организација цивилног друштва, правних клиника, као и кроз извештаје инспекције рада. На пример, у периоду 2016 – 2021. година не постоји пресуда за кривично дело из члана 166. КЗ „Повреда права на штрајк“, иако се сваке године документује неколико случајева у којима послодавац незаконитим поступањима ограничава право на штрајк. Исто је и са кривичним делом из члана 169. КЗ „Непредузимање мера заштите на раду“, за које је у периоду 2012 – 2021. година укупно осуђено три лица (ниједно у периоду 2015 – 2020. година). У истом периоду смо могли да утврдимо бројне недостатке у мерама заштите радника, које су резултирале великим бројем смртних исхода (у истом периоду 2012 – 2021. година погинуло је више стотина радника¹²). Дакле учесталост кривичног дела из члана 163. КЗ није последица ефикасног поступања правосудних органа, већ проистиче из великог броја права која су њиме заштићена, док су укупни трендови процесуирања изузетно неповољни. Ако се они графички представе, јасно је да број осуђених лица опада током времена, чак иако се изостави 2020. година која је специфична због других фактора (пандемија корона вируса).

¹² Вид. детаљнију обраду статистике: М. Рељановић, С. Јовановић, *Три од сто*, <https://pecanik.net/tri-od-sto/>.

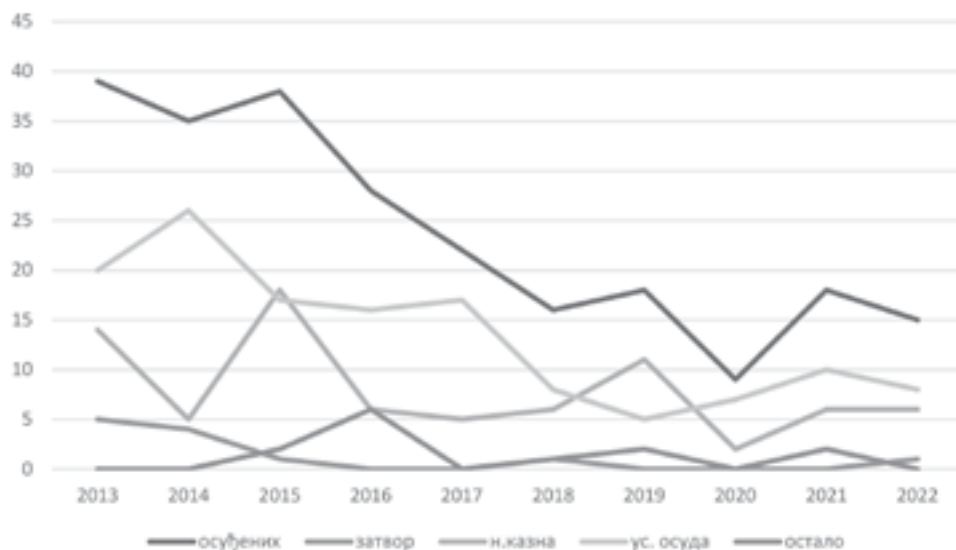


График 1: Тенденције у броју осуђених лица и врстама санкција за кривично дело из члана 163. КЗ, за период 2013 – 2022. година

Даље, сама дефиниција дела није довољно прецизна, нити се може са сигурношћу установити када ће неко поступање представљати ово кривично дело. На пример, уколико послодавац ускрати право на увећану зараду запосленима, не може се рећи када ће ово дело представљати прекршај из члана 274. став 1. тачка 10) Закона о раду, а када ће прерасти у кривично дело из члана 163. КЗ. Нејасно је и да ли је довољно да се оно посматра у сваком конкретном случају изоловано, или је потребно утврдити одређене објективне стандарде. Ако бисмо применили прву опцију, потенцијално би дошло до значајно другачијих тумачења када постоји ово дело. Оваква тумачења су већ присутна, што ствара значајну дозу правне несигурности. На пример, у кривичном поступку који је вођен пред Основним судом у Вршцу, одговорно лице код послодавца осуђено је за извршење кривичног дела из члана 163. КЗ због тога што у периоду од 50 дана није пријавило лице које је код њега обављало рад, дакле због неформалног рада (такозваног „рада на црно“). У конкретном случају из образложења пресуде није јасно како је извршено разликовање кривичног дела од истоврсног прекршаја из Закона о раду.¹³ Истовремено, за сада није поднета пријава против послодавца у Зрењанину, нити је јавно тужилаштво реаговало на налазе Инспектората за рад из 2022. године, према којима је послодавац у дужем периоду држао на фактичком раду преко 300 страних држављана, без дозвола за рад у Републици Србији.¹⁴

¹³ Вид. за детаљнију анализу: С. Јовановић, М. Ређановић, *Кривична дела у области рада*, Београд 2023, doi: 10.56461/M192_23SJ.MR, 35–37.

¹⁴ Одговор Инспектората за рад на захтев за приступ информацијама од јавног значаја, бр. 07-00-00012/2022-01 од 27. 4. 2022. године.

Овакве несразмере у поступању свакако не представљају одговарајући путоказ са јавне тужиоце, и не могу допринети стварању јасних правних стандарда који би били опште примењиви. Индикативна су и друга одступања у пракси, код тумачења шта може представљати кривично дело учињено од стране послодавца. У кривичној пријави која је поднета Основном јавном тужилаштву у Вршцу у поменутом предмету, постојали су наводи да је послодавац истовремено учинио још једно кривично дело у области рада (и потенцијално још једно пореско кривично дело), будући да је послодавац водио евиденцију о делу зарада које је исплаћивао на руке запосленима, без плаћања припадајућих доприноса и пореза. Ова евиденција је дакле приложена јавном тужилаштву уз кривичну пријаву али се јавни тужилац није одлучио да даље процесуира тај њен део – остаје нејасно зашто је овако поступио. Једно од могућих образложења јесте да није желео да улаже додатно време и напоре на обављање истражних радњи. Уколико је тако, ово је потврда да се кривична дела из области рада третирају као мање важна, чак и у случајевима када је оштећена држава, односно буџет Републике Србије и фондови обавезног социјалног осигурања.

Одређење да се кривично дело може учинити само свесно, такође представља проблем. Немогуће је замислити да послодавац, односно одговорно лице код послодавца, није у стању да сагледа своје законске обавезе према радницима, па да до кршења прописа дође несвесно. Чак и у ситуацијама када би то било тачно, непознавање права свакако не може бити изговор за његово кршење. Свесност приликом неког поступања подразумева умишљај, и према неким ауторима тако је нормирано да би се нагласила разлика између кривичног дела и прекршаја, односно других потенцијалних облика одговорности послодавца.¹⁵ Ипак, ова околност се не може користити да би се одговорност послодавца умањила и тривијализовала. Такође, чињеница да се послодавац налази у тешкој финансијској ситуацији не може да утиче на кривичну одговорност одговорног лица код послодавца јер је у питању његова објективна законска обавеза.¹⁶ У случају лошег пословања или финансијског стања, послодавцу су на располагању други радноправни механизми да привремено умањи трошкове радне снаге, уместо што континуирано крши закон. И поред свега наведеног, немогућност исплате због недостатка финансијских средстава се редовно користи као разлог зашто се дело не процесуира, одустаје се од кривичног гоњења, или је кривична санкција према учиниоцу преблага. Дешавају се и случајеви одбацивања кривичне пријаве зато што је послодавац у међувремену испунио своју обавезу према раднику.¹⁷ Ни ово не може бити разлог за непроцесуирање

¹⁵ С. Јовановић, М. Рељановић, 38.

¹⁶ Стевановић наводи пресуду Основног суда у Суботици Кж 411/07, у којој суд цени да нема извршења кривичног дела за кршење права по основу рада, „када не постоје објективне околности” код послодавца да се та права остваре. Из тога следи исправан закључак да тако нешто није предвиђено тадашњим (а ни актуелним) текстом члана 163. КЗ., А. Стевановић, 170.

¹⁷ С. Јовановић, М. Рељановић, 38.

поступања одговорног лица код послодавца, јер је кривично дело учињено самим ускраћивањем права, а потоње поступање одговорног лица може да се посматра само као однос према извршеном кривичном делу, односно оштећеном, због чега би се могла изрећи блажа санкција. Порука која се шаље одустајањем од кривичног гоњења несавесним послодавцима је на овај начин подстрекавајућа на даља вршења истог или истоврсних кривичних дела.

Јавно тужилаштво наравно никако не може бити једино одговорно за овакво стање. Одговорност свакако носи и суд, будући да је политика санкционисања не само преблага, него у појединим ситуацијама и апсурдна. Удео условних осуда у укупном броју изречених санкција прелази половину, како гледано појединачно по посматраним годинама, тако и у укупном десетогодишњем периоду (56,3%). Потпуно је извесно да није рационално изрећи безусловну казну затвора за поједине радње извршења кривичног дела из члана 163. КЗ које очигледно не представљају значајну опасност по јавни интерес. Међутим, у комбинацији са великим бројем одбачаја кривичних пријава (на основу обрађених података Републичког завода за статистику, удео одбачених пријава у укупном броју пријава је у периоду 2012-2021. година износио 78,85%), благом казненом политиком се додатно ствара атмосфера укупне некажњивости за ово кривично дело. Ако је удео казне затвора у пресуђеним предметима у којима је одговорно лице код послодавца оглашено кривим само 5%, а у последњих осам година је казна затвора изречена само три пута, јасно је да се не остварује превентивна улога кривичноправне заштите у области рада. Истовремено је само у медијима обрађено више десетина случајева који су подразумевали кривичну одговорност послодавца, најчешће због неисплаћивања зараде које је доводило до штрајкова или протеста запослених.

4. Предлози за измене

Измене би, у складу са претходним анализама, морале да буду спроведене у два правца. Прва група измена односи се на дефинисање општег дела, али и издвајање неких специфичних кршења закона као посебних облика општег дела, или посебних кривичних дела. Друга група измена усмерена је на праксу примене нормативног оквира, нарочито на агилност јавног тужилаштва у процесуирању и казнену политику судова.

Несумњиво је да је опште дело којим су генерички обухваћена разна противправна поступања послодавца, и даље неопходно. Радно право регулише комплексан однос између послодавца и радника. Људско право на рад и људско право на социјалну сигурност манифестују се кроз низ појединачних и колективних права радника и осигураника. Није могуће, нити сврсисходно, да се свако од потенцијалних кршења уобличи као посебно кривично дело.

Отуда би требало размислити о нормативној опцији у којој постоји општа инкриминација права у области рада и социјалног осигурања, а истовремено из ње издвојити оне инкриминације које су посебно упечатљиве и честе, односно оне код којих постоји посебан јавни интерес за кривичноправну заштиту без обзира на фреквентност њиховог појављивања у пракси.

Када је реч о посебним кривичним делима која би требало издвојити, могуће је навести неколико поступања послодавца која несумњиво заслужују пажњу јавног тужилаштва, а које се односе на кршење прописа којима се уређује положај и права радника.

1) *Издвојавање закључивања (одговарајуће) уговора са радником и/или нејријављивање радника на обавезно социјално осигурање.* Изузетно велики број лица у Србији ради без одговарајућег правног основа. Број радника који су ангажовани на фактичком раду износи око 12% укупне ангажоване радне снаге, мада синдикати наводе да би њихов удео могао бити и већи.¹⁸ Без обзира на то да ли су радници који су ангажовани на овај начин добровољно пристали на такав положај или су на исти приморани, односно доведени у заблуду о свом радноправном статусу, требало би имати далеко оштрији став према фактичком раду када је реч о одговорности послодавца у сваком смислу, па и кривичној одговорности одговорног лица код послодавца. Раднику може бити јасно предочено да ради на црно и да са њиме неће бити закључен уговор о раду, али се радник може држати и у заблуди да је у радном односу, користећи његову неинформисаност да је потребно да претходно закључи уговор о раду. У огромној већини случајева, послодавци у овим ситуацијама користе тежак финансијски и социјални положај радника и на тај начин намећу овакве незаконите услове рада. Међутим, и у ситуацијама када радник пристане на свој положај фактичког радника, то неће променити чињеницу да је реч о кршењу закона. Са једне стране, радник не може да се одрекне свог радноправног статуса и права која регулишу минимум услова рада, а која му у сваком тренутку припадају. Са друге стране, осим радника у овој ситуацији је оштећена и држава, и то вишеструко јер послодавац не плаћа порез на зараду и припадајуће дорпиносе за обавезно социјално осигурање. Због тога је свака ситуација у којој постоји фактички рад, од значаја за органе кривичног гоњења.¹⁹ Такође, треба имати у виду и оне раднике који раде са закљученим уговорима али ти уговори не одговарају њиховом фактичком положају и односу са послодавцем. Послодавци

¹⁸ Анкета о радној снази за први квартал 2023. године показује стопу неформалне запослености од 12,6%, док је у неким делатностима далеко већа (у пољопривреди 51,5%, у грађевини око једне трећине). Извори: Републички завод за статистику, *Анкета о радној снази I квартал 2023*, <https://www.stat.gov.rs/sr-latn/oblasti/trziste-rada/anketa-o-radnoj-snazi/>, 4.8.2023.; *Сваки трећи грађевински радник у Србији ради на црно*, <https://www.021.rs/story/Info/Srbija/313749/Svaki-treci-gradjevinski-radnik-u-Srbiji-radi-na-crno.html>, 4. 8. 2023.

¹⁹ Вид. Љ. Ковачевић, „Правни инструменти за сузбијање рада „на црно” у ЕУ – садржина и (не)деловитност”, у: *Казнена реакција у Србији IX гео* (ур. Ђорђе Игњатовић), 2019, 261 [258–293]; С. Јашаревић, „Уређење радног односа у Србији у контексту нових околности у свету рада”, *Зборник радова Правној факултетској у Новом Сагу* 3/2015, 1059–1060 [1053–1068].

ове уговоре нуде (или намећу) радницима како би смањили своје обавезе према њима али и да би умањили обавезе према држави, односно да би незаконито смањили износ пореза и доприноса за обавезно социјално осигурање.²⁰ Коначно, постоје и ситуације у којима послодавац закључи уговор са радником, али га никада не пријави на обавезно социјално осигурање. Могућа је и варијанта у којој га пријави само у почетним месецима рада, да би га касније одјавио без знања радника. У свим овим ситуацијама јасна је одговорност послодавца, односно одговорног лица код послодавца. „Квантификација“ овог дела могућа је на више начина, и предлог је да се они комбинују како би се постигла потпуна заштита и интереса радника и јавног интереса. Могуће је одредити да ће кривично дело постојати уколико послодавац начини штету у одређеном износу за неплаћене порезе и неплаћене доприносе за обавезно социјално осигурање, али и да ће постојати независно од износа штете уколико се утврди да је ангажовао више лица (на пример, више од пет лица) на неки од описаних незаконитих начина у неком периоду (на пример, годину дана). У упоредном праву постоје и мере које су комплементарне утврђивању одговорности послодавца, као што је изрицање мере забране рада послодавцу све док не уреди радноправни статус свих ангажованих радника у складу са законом.

2) *Неисплаћивање зараде и дружих примања зайосленима.* Поред нерешеног или незаконитог радноправног статуса, ово је најчешћи повод за покретање радних спорова. Изузетно велики број послодавца који не обрачунају и/или не исплаћују зараду на законит начин, указује на чињеницу да недостаје да кривичноправна заштита одигра своју превентивну улогу. Имајући у виду да је могуће уговорити разне врсте примања између послодавца и запосленог, као и да ова примања у неким специфичним околностима могу достићи високе новчане вредности (на пример, дневнице за боравак у иностранству), потенцијално ново кривично дело морало би да обухвати све врсте примања – зараду, накнаду зараде, накнаду трошкова и остала примања, која су предвиђена прописима који се примењују на конкретном оштећеног. Приликом утврђивања да ли постоји прекршај или и кривично дело, чини се да је потребно поставити исте критеријуме као и код претходно описаног дела, који би представљали комбинацију броја оштећених, дужине трајања незаконитог поступања, као и висине штете која је на тај начин узрокована. Требало би и овде напоменути да је осим запослених оштећени по правилу и држава, јер се неисплаћивањем потраживања радника, или незаконитим исплаћивањем ових потраживања²¹,

²⁰ Најчешћи примери су када послодавац закључи са радником уговор о обављању привремених и повремених послова, или уговор о делу, како би прикрио постојање радног односа. У новије време се појављује и такозвана „лажна samozапосленост“, када се фингира да између послодавца и радника постоји пословни однос са предузетником, док постојећи фактички однос одговара радном односу.

²¹ Класичан пример је исплаћивање минималне зараде или једног дела зараде преко банковног рачуна, и то је део на који се плаћа порез и доприноси, док се дуги део исплаћује раднику у готовини, „на руке“, без плаћања пореза и доприноса.

наноси штета како буџету Републике, тако и фондовима обавезног социјалног осигурања.

3) *Злостављање на раду*. Ова негативна појава у процесу рада регулисана је посебним законом. Иако злостављати некога подразумева кршити његово право на достојанство на раду, па самим тим и злостављање припада домену примене члана 163. КЗ-а, до сада није било случајева пријављивања злостављача за ово кривично дело, нити је јасно да ли би тужилаштво реаговало на овакву пријаву или би упутило оштећеног да заштиту оствари у посебним интерним поступцима или радном спору, у складу са Законом о спречавању злостављања на раду.²² Због тога би требало дефинисати посебно кривично дело које је фокусирано само на радње злостављања, и то оне у којима је дошло до озбиљних последица по жртву (на пример, уколико је злостављање узроковало здравствене тегобе, или уколико је дошло од отказивања уговора о раду или радном ангажовању које је последица злостављања на раду).

4) *Заштита радно ангажованих лица ван радној односа*. Већ је напоменуто да радно ангажована лица према Закону о раду немају готово ниједно право на раду или у вези са радом, па је стога и домашај њихове заштите у смислу примене члана 163. КЗ веома неделотворан. Стога би за ова лица требало утврдити исти третман у погледу напред наведених ситуација – када нису у формалном радноправном статусу који одговара њиховој фактичкој ситуацији, када нису пријављени на обавезно социјално осигурање иако би требало да буду на основу врсте уговоре који су закључили, када им послодавац дугује накнаду (они не примају зараду) или неко друго уговорено примање, као и када су жртве злостављања на раду (Закон о спречавању злостављања на раду се примењује и на ове лица).

И даље је потребно осим посебних, задржати и општу дефиницију кривичног дела. Дефинисање овог дела је нарочито важан поступак јер са једне стране треба дати опипљиве параметре када је неко дело почињено, а са друге треба јасно раздвојити кривично дело од сродних прекршаја. Ово би се могло рашчланити формулацијом да је последица незаконитог поступања одговорног лица код послодавца штета која је нанета радницима, буџету Републике или фондовима социјалног осигурања, у износу преко законом одређене границе. Не би при томе била потребна намера да се тако нешто учини, довољна је објективна последица – на пример, уколико послодавац ускрати запосленом право на коришћење годишњег одмора, начиниће одређену штету која свакако не би требало да буде предмет кривичног поступка. Али уколико послодавац ускрати право на коришћење годишњег одмора свим запосленима, висина штете ће свакако нарасти преко граница које се могу сматрати релевантним за покретање механизма утврђивања кривичне одговорности. При томе би требало имати на уму и да висина штете нема само материјалну компоненту, већ и да се кроз

²² Закон о спречавању злостављања на раду, *Службени гласник РС*, бр. 36/2010.

активирање кривичноправне заштите штити и јавни поредак. Послодавац који ускрати одређено право појединачном запосленом то може учинити из више разлога, али суштински запосленом остају на располагању разни механизми заштите који ће у теорији бити довољни да адекватно санкционишу послодавца и истовремено пруже одговарајућу накнаду штете оштећеном запосленом. Међутим, у ситуацијама када је кршење прописа систематско и масовно, постоји потреба да се заштити јавни интерес јер се кроз утврђивање кривичне одговорности штити правни поредак, који је очигледно нарушен од стране једног или више појединаца који не примењују законе. При томе није пресудно, нити би уопште морало бити важно, да ли је поступањем оштећена и држава (кроз неплаћање пореза, избегавањем уплаћивања доприноса, и слично). Ово је додатна отежавајућа околност за самог учиниоца, али би морало бити јасно да постоји потреба да се заштити правни систем и у ситуацијама када не постоји директно угрожавање других јавних интереса.

Наведена „квантификација“ међутим не би морала да буде критеријум када је реч о ускраћивању права из социјалног осигурања. Уколико одговорно лице, службеник Фонда пензијског и инвалидског осигурања, неосновано ускрати право на пензију (било које врсте) осигуранику, сама чињеница би морала бити довољна за кривичноправно процесуирање оваквог поступања. Сама свест учиниоца дела о томе да је поступио противправно, узроци или мотивација таквог понашања не би требало да буду релевантни за процену да ли је дело учињено, али могу бити релевантни у даљем поступку код одмеравања кривичне санкције.

Измене у дефиницији дела свакако ће довести до његове лакше перцепције. Иако је квантитативни израз последице недозвољеног понашања понекад вештачки, требало би радити на томе да се понуде чврсти оквири шта је разграничење у односу на истоврсне прекршаје, када постоји јавни интерес који мора бити заштићен у кривичном поступку а када се спорна ситуација може оставити на разрешење неким од постојећих судских или вансудских механизма за решавање радних спорова. И начин пријављивања дела ће се учинити ефикаснијим: јасним дефинисањем одређених кривичних дела, доћи ће се у ситуацију да ће инспектор рада (али и други инспекцијски органи) приликом вршења инспекцијског надзора моћи да поднесу кривичне пријаве чим утврде одређена конкретна кршења прописа.

Инертност јавног тужилаштва у претходним деценијама према овим кривичним делима довела је до њихове вишеструке мултипликације. Тужилаштво мора са много више елана процесуирати кривичне пријаве и изабрати у којим случајевима ће ићи линијом мањег отпора (на пример, употребом кривичноправног института споразума о признању кривичног дела) а који ће моћи да послуже као темељи стварања конзистентне судске праксе, која ће имати пре свега одвраћајући карактер. Да би се тако нешто догодило, потребно је да судови такође имају одговорнији приступ и

драстично поостре казнену политику. Требало би развити свест о томе да је свако делање противно правном систему кажњиво и да ће у случајевима потпуног занемаривања обавеза послодавца према већем броју радника, одговорно лице код послодавца нужно кривично одговарати. У супротном, долази се до апсурдних закључака да послодавци могу без последица радити на штету буџета Републике и фондова социјалног осигурања, док се за исте па и мање значајне штетне радње ревносно гоне починиоци неких других кривичних дела.

Mario RELJANOVIĆ

Research associate

Institute of Comparative Law

CRIMINAL OFFENCE „VIOLATION OF LABOUR RIGHTS AND SOCIAL INSURANCE RIGHTS”

Summary

Criminal offenses in the field of labour traditionally do not attract much attention from the public prosecution. That is why certain illegal actions by employers have become extremely frequent. The absence of a preventive function of incriminating certain behaviours contributes to the inertness of the prosecution in processing of these offences, as well as the insufficiently developed legal framework, imprecise definitions and blanket norms, which often leads to doubt as to whether a certain doing is a criminal offense at all. The research deals with these problems in relation to the general criminal offense from this group, “Violation of labour rights and social insurance rights”. The goal is to point out shortcomings in the application of the legal framework, but also to propose a thorough revision of this criminal offense. If it were to be broken down to particular segments and specified, the public prosecution could more easily perceive its commission. Also, the unusually lenient penal policy that leads to the profitability of committing this criminal act is pointed out. The basic hypothesis is that complementary actions in amending the norm and changing the attitude of the public prosecutors’ offices and courts can reverse the trend of massive criminal acts committed by unscrupulous employers. For this purpose, a normative method is used, as well as a case study.

Key words: Criminal law protection of workers. – Criminal offences in the field of labour. – Violation of rights based on labour. – Violation of social insurance rights.

Литература

- Брадаш, С. (2017), *Стаτισтика и достојанствен рад*, Београд, <http://www.centaronline.org/userfiles/files/publikacije/fcd-analiza-statistika-i-dostojanstven-rad.pdf>.
- Ивошевић, З. (2023), „Рад ван радног односа”, у: *Актуелна ишћања у областии процесној, имовинској и радној йрава*, Београд, 204–215.
- Јашаревић, С. (2015), „Уређење радног односа у Србији у контексту нових околности у свету рада”, *Зборник радова Правној факултетеа у Новом Саду* 3, 1053–1068.
- Јовановић, С., Рељановић, М. (2023), *Кривична дела у областии рада*, Београд, doi: 10.56461/M192_23SJ.MR;
- Ковачевић, Љ. (2019), „Правни инструменти за сузбијање рада „на црно” у ЕУ – садржина и (не)делотворност”, у: *Казнена реакција у Србији IX гео* (ур. Ђорђе Игњатовић), 258–293;
- Рајић, Ј. (2016), „Проблем запошљавања особа са инвалидитетом”, *Strani pravni život* 3, 173–189.
- Стевановић, А. (2021), „Кривично дело повреде права по основу рада и права из социјалног осигурања”, *CRIMEN* (XII) 2, 167–181;
- Стојановић, З., Делић, Н. (2013), *Кривично йраво – йоседни гео*, Београд.

Правни извори

- Закон о доприносима за обавезно социјално осигурање, *Службени гласник РС*, бр. 84/2004, 61/2005, 62/2006, 5/2009, 52/2011, 101/2011, 7/2012 – усклађени дин. изн., 8/2013 – усклађени дин. изн., 47/2013, 108/2013, 6/2014 – усклађени дин. изн., 57/2014, 68/2014 – др. закон, 5/2015 – усклађени дин. изн., 112/2015, 5/2016 – усклађени дин. изн., 7/2017 – усклађени дин. изн., 113/2017, 7/2018 – усклађени дин. изн., 95/2018, 4/2019 – усклађени дин. изн., 86/2019, 5/2020 – усклађени дин. изн., 153/2020, 6/2021 – усклађени дин. изн., 44/2021, 118/2021, 10/2022 – усклађени дин. изн., 138/2022 и 6/2023 – усклађени дин. изн.
- Закон о професионалној рехабилитацији и запошљавању особа са инвалидитетом, *Службени йласник РС*, бр. 36/2009, 32/2013 и 14/2022 – др. закон;
- Закон о раду, *Службени йласник РС*, бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 – одлука УС, 113/2017 и 95/2018 – аутентично тумачење
- Закон о спречавању злостављања на раду, *Службени йласник РС*, бр. 36/2010;

Кривични законик, *Службени гласник РС*, бр. 85/2005, 88/2005 – испр., 107/2005 – испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 и 35/2019.

Остали извори

Рељановић М., Јовановић С., *Три од сто*, <https://pescanik.net/tri-od-sto/>;

Републички завод за статистику, *Анкета о радној снази I квартал 2023*, <https://www.stat.gov.rs/sr-latn/oblasti/trziste-rada/anketa-o-radnoj-snazi/>;

Републички завод за статистику, *Пунолетњи учиниоци кривичних дела у Републици Србији*, годишња издања 2012 – 2022. година;

Сваки трећи грађевински радник у Србији ради на црно, <https://www.o21.rs/story/Info/Srbija/313749/Svaki-treci-gradjevinski-radnik-u-Srbiji-radi-na-crno.html>.

CIP - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

34(082)

СЕЋАЊЕ на др Јована Ћирића – путеви права / уредници
Јелена Ћеранић Перишић, Владимир Чоловић. - Београд : Институт за
упоредно право, 2024 (Београд : Службени гласник). - 433 стр. ; 24 cm

Тираж 100. - Стр. 7-9: Уводна реч / Јелена Ћеранић Перишић,
Владимир Чоловић. - Напомене и библиографске референце уз текст. -
Библиографија уз сваки рад. - Summaries.

ISBN 978-86-82582-11-3

1. Ћеранић, Јелена, 1979- [уредник] [аутор додатног текста]
а) Право -- Зборници б) Уставно право -- Зборници в) Кривично право
-- Зборници

COBISS.SR-ID 136407817