

PRAVO NA RAD U USTAVU REPUBLIKE SRBIJE

Apstrakt

Pravo na rad predstavlja jedno od osnovnih ekonomskih prava, garantovanih nizom međunarodnih instrumenata i njegova sadržina obično se određuje kao pravo svako pojedinca da zarađuje za život na osnovu slobodno izabranog ili prihvaćenog zaposlenja. Sa globalnom afirmacijom ekonomskih i socijalnih prava u drugoj polovini XX veka, pravo na rad postaje centralna tačka ostvarivanja niza prava radnika i kao takvo nalazi svoje mesto u pravnim sistemima država. Sadržina ovog prava je međutim izuzetno kompleksna i razrada ustavne norme u nacionalnom pravu može se dosta razlikovati u zavisnosti od stanja ekonomije, prevladajućih politika, globalnog pozicioniranja države na tržištu rada i kapitala. Istraživanje je usmereno na analizu sadržine i elemenata prava na rad u pravnom sistemu Republike Srbije, konkretno u Ustavu Republike Srbije i razradi Ustavnih normi u Zakonu o radu kao krovnom, sistemskom zakonu u oblasti radnog prava. Polazi se pri tome od osnovne pretpostavke da pravo na rad postoji i da je uređeno na nivou ljudskog prava, kao i da se dalje raščlanjuje na niz prava od kojih neka jesu ustavnog ranga, dok su druga regulisana na nivou zakona. Analiza pokušava da utvrdi koje su granice zadiranja u te komponente prava na rad, odnosno da li Ustavom garantovano pravo na rad može biti tumačeno potpuno slobodno od strane zakonodavca, ili je svakako vezan određenim standardima koji se ne mogu menjati.

Ključne reči: *pravo na rad, radni odnos, rad van radnog odnosa, Ustav Republike Srbije, međunarodno radno pravo.*

1. UVODNA RAZMATRANJA

Pravo na rad predstavlja jedno od osnovnih ekonomskih prava, garantovanih nizom međunarodnih instrumenata i njegova sadržina obično se određuje kao pravo svako pojedinca da zarađuje za život na osnovu slobodno izabranog ili prihvaćenog zaposlenja¹. Sa globalnom afirmacijom ekonomskih i socijalnih prava u drugoj polovini XX veka, pravo na rad postaje centralna tačka ostvarivanja niza prava radnika i kao takvo nalazi svoje mesto u pravnim sistemima država. Praktično ne postoje moderni ustavi koji ne garantuju pravo na rad. Sadržina ovog prava je međutim izuzetno kompleksna i razrada ustavne norme u nacionalnom pravu može se dosta razlikovati u zavisnosti od stanja ekonomije, prevladajućih politika, pozicioniranja države na svetskom tržištu

* Naučni saradnik Instituta za uporedno pravo, Beograd

¹ Lj. Kovačević, „Zabrana prinudnog rada u međunarodnom pravu, sa posebnim osvrtom na granice obaveznog rada zatvorenika“, u: Đorđe Ignjatović, *Kaznena reakcija u Srbiji, knjiga III*, Beograd 2013, 221.

rada i kapitala. Neke komponente prava na rad su međutim nesumnjive i one su razrađene već u ustavnim tekstovima, a posebno u zakonima država koje regulišu rad, radni odnos, prava radnika. „Različiti autori uočavaju različite elemente prava na rad, ali se kao njegova „obavezna minimalna sadržina” redovno navodi sloboda izbora zaposlenja i zanimanja, kao i pravo da se na osnovu slobodno izabranog zaposlenja i zanimanja zarađuje za život.“² Ovi relativno apstraktni činioci prava na rad dopunjeni su međutim nizom konkretnijih manifestacija prava na rad kao ljudskog prava, kroz druga prava koja poseduju svi oni koji učestvuju u organizovanom procesu rada: pravo na dostojanstvene uslove rada, pravo na pravičnu zaradu, pravo na dostojanstvo na radu (zaštitu od zlostavljanja i diskriminacije), pravo na bezbedne uslove rada, pravo na posebnu zaštitu na radu, i tako dalje.

Istraživanje je usmereno na analizu sadržine i elemenata prava na rad u pravnom sistemu Republike Srbije, konkretno u Ustavu Republike Srbije i razradi Ustavnih normi u Zakonu o radu kao krovnom, sistemskom zakonu u oblasti radnog prava. Polazi se pri tome od osnovne pretpostavke da pravo na rad postoji i da je uređeno na nivou ljudskog prava, kao i da se dalje raščlanjuje na niz prava od kojih neka jesu ustavnog ranga, dok su druga regulisana na nivou zakona. Složenost prava na rad kao ljudskog prava ustavnog ranga ponekad dovodi do nedoumice koje su njegove komponente deo ljudskih prava i kao takve apsolutne, a koje se mogu modifikovati u skladu sa pomenutim ekonomskim i političkim oblikovanjima pravnog sistema. Stoga je jedan deo rada posvećen i međunarodnim standardima prava na rad, koji nisu samo obavezujući sa stanovišta prihvatanja određenih obaveza već se mogu smatrati i međunarodnim običajnim pravom. Ovo se pre svega odnosi na bazične aspekte prava na rad, koji su kao takvi proklamovani i afirmisani u više globalnih i regionalnih međunarodnih instrumenata. Analiza pokušava da utvrdi i koje su granice zadiranja u te komponente prava na rad, odnosno da li Ustavom garantovano pravo na rad može biti tumačeno potpuno slobodno od strane zakonodavca, ili je svakako vezan određenim standardima koji se ne mogu menjati.

Osnovni metod istraživanja je normativna analiza. U skladu sa konkretnim parcijalnim temama u okviru istraživanja, upotrebljen je i uporednopravni metod. Svrha istraživanja se ne iscrpljuje samo na deskripciji postojećih i dominantnih tumačenja sadržine prava na rad u Republici Srbiji, već se kroz formiranje jasnih i praktičnih zaključaka ukazuje na konkretne mogućnosti unapređenja sistema ostvarivanja ovog prava, kao i drugih prava koja iz njega proističu.

2. MEĐUNARODNO LJUDSKO PRAVO NA RAD

Ljubinka Kovačević ispravno navodi da je pravo na rad „višeslojno“, počev od opšteprepoznatog prava na slobodan izbor zanimanja i profesije, preko garantovanja pravičnih uslova rada, pa do funkcionalnog povezivanja sa slobodom udruživanja i pravom na socijalnu sigurnost.³ Kako u nacionalnim ustavima tako i u međunarodnim

² Lj. Kovačević, *Zasnivanje radnog odnosa*, Beograd 2021, 121-122.

³ *Ibid.* 124-125. Autorka smatra da postoje tri osnovna elementa normativne sadržine prava na rad: pravo da se zarađuje za život na osnovu sopstvenog rada; pravo na zaštitu od nezakonitog prestanka radnog odnosa; i pravo na materijalno obezbeđenje u slučaju nevoljne i neskrivljene nezaposlenosti. *Ibid.*, str. 144-158.

instrumentima, pravo na rad se afirmiše i raščlanjuje na više segmenata. Može se sa sigurnošću konstatovati da su neki od njih normirani kao neraskidivi i esencijalni deo prava na rad kao ljudskog prava, i samim tim imaju izuzetan značaj prilikom normiranja prava na rad u nacionalnim okvirima.

Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima⁴ prvi je međunarodni dokument koji je prepoznao pravo na rad kao posebno ljudsko pravo. Ovaj izvor međunarodnog običajnog prava koji je poslužio kao inspiracija nizu potonjih međunarodnih instrumenata, postavio je temelj shvatanju prava na rad i njegovim osnovnim komponentama ali i vezi prava na rad i drugih osnovnih prava, kao što je sloboda udruživanja koja se u domenu rada izražava kao specifična sloboda osnivanja i učešća u radu sindikata. U tri člana (članovi 23 – 25.), Univerzalnomo deklaracijom prepoznaju se svakom pojedincu bez izuzetka: pravo na rad, na slobodan izbor zaposlenja, na pravične i zadovoljavajuće uslove rada i na zaštitu od nezaposlenosti; pravo na jednaku zaradu za jednaki rad; pravo na pravednu i zadovoljavajuću naknadu koja njemu i njegovoj porodici obezbeđuje egzistenciju koja odgovara ljudskom dostojanstvu i koja će, ako bude potrebno, biti upotpunjena drugim sredstvima socijalne zaštite; sloboda udruživanja u sindikat, članstva u sindikatu i sindikalnoj aktivnosti radi zaštite svojih interesa; pravo na odmor i razumno ograničenje radnog vremena, odnosno plaćeni odmor; pravo na standard života koji obezbeđuje zdravlje i blagostanje, njegovo i njegove porodice, uključujući hranu, odeću, stan i lekarsku negu i potrebne socijalne službe, kao i pravo na osiguranje u slučaju nezaposlenosti, bolesti, onesposobljenja, udovištva, starosti ili drugih slučajeva gubljenja sredstava za izdržavanje usled okolnosti nezavisnih od njegove volje; posebna zaštite majke i deteta, kao i univerzalna socijalna zaštita dece.

Na temeljima ovakvog određenja prava na rad, Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima⁵ (u daljem tekstu: MPESK) sadrži dalju razradu pojedinih elemenata prava na rad i funkcionalno povezanih prava i sloboda (članovi 6 – 8.). Pravo na rad pravo na rad podrazumeva pravo svakog lica da dobije mogućnost da obezbedi sebi sredstva za život slobodno izabranim ili prihvaćenim radom. Državama se nameće niz obaveza da omoguće svakom pojedincu položaj i preduslove u kojima će potencijalno moći da ostvari ovo pravo. Dalje je normirano pravo na uživanje pravičnih i povoljnijih uslova, koje se naročito izražava (ali se ne ograničava) kroz: pravičnu platu i jednaku nagradu za rad jednake vrednosti bez ikakve razlike; pristojan život za radnike i njihove porodice na osnovu rada koji ulažu; bezbednost i higijenske uslove rada; podjednaku mogućnost za svakog da bude u svom radu unapređen u odgovarajuću višu kategoriju uzimajući u obzir jedino dužinu radnog staža i sposobnost; odmor, slobodno vreme, razumno ograničenje radnog vremena i povremeno plaćeno odsustvo, kao i nagradu za državne praznične dane. Ova prava jesu osnovne komponente prava na rad i kao takva su neprikosnovena – svakome ko ulaže rad u organizovanom procesu rada kod poslodavca, mora biti omogućeno njihovo uživanje. Dalje, članom 8. MPESK uređeno je funkcionalno povezano i komplementarno sa članom 7. pitanje kolektivnih prava radnika – svako lice mora prema ovom tekstu

⁴ Usvojena i proglašena rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 217 (III) od 10. decembra 1948. godine kao neobavezujući dokument za države-članice UN.

⁵ Zakon o ratifikaciji Međunarodnog pakta o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, *Službeni list SFRJ – Međunarodni ugovori*, br. 7/1971. MPESK je stupio na snagu 1976. godine.

imati slobodu udruživanja u sindikate, koji opet moraju imati slobodu delovanja, kao i pravo na štrajk. I ova prava su univerzalna i postavljena u rang ljudskih prava svih radnika, bez obzira na pravni osnov angažovanja i druge karakteristike njihovog rada. Opšti komentar broj 18 Ekonomsko-socijalnog komiteta UN iz 2006. godine⁶ odnosi se upravo na sadržinu prava na rad. Komitet je ovom prilikom potvrdio da je u MPE-SK predstavljena sadržina prava na rad, i to podeljena na „individualnu komponentu“ iz članova 6. i 7. i „kolektivnu komponentu“ iz člana 8. – što podrazumeva da ove odredbe čine jednu funkcionalnu celinu, kao i da je pravo na rad u članu 6. definisano na opšti način koji ne uključuje sve njegove elemente. Pravo na izbor rada i zanimanja mora se posmatrati iz ugla zabrane prinudnog i robovskog rada, kao i zabrane zloupotrebe dečjeg rada, ali i iz ugla stvaranja preduslova u državi da svako lice može doći do zaposlenja – država u tom smislu ne može garantovati posao ali može preduzeti niz mera koje se odnose na pristup tržištu rada i podsticaj zapošljavanju.

Revidirana evropska socijalna povelja⁷ i Povelja o osnovnim pravima Evropske unije⁸ u velikoj meri ponavljaju osnovne principe koji su uspostavljeni MPESK. Osnovna komponenta prava na rad jeste sloboda izbora zanimanja. Kada je jednom uključeno u proces rada, svako lice se smatra radnikom koji ostvaruje niz drugih povezanih prava, kao i niz prava koja su derivirana iz osnovnog ljudskog prava na rad.

3. USTAVNO PRAVO NA RAD – ČLAN 60. USTAVA REPUBLIKE SRBIJE

Pravo na rad utvrđeno je članom 60. Ustava Republike Srbije⁹:

„Jemči se pravo na rad, u skladu sa zakonom.

Svako ima pravo na slobodan izbor rada.

Svima su, pod jednakim uslovima, dostupna sva radna mesta.

Svako ima pravo na poštovanje dostojanstva svoje ličnosti na radu, bezbedne i zdrave uslove rada, potrebnu zaštitu na radu, ograničeno radno vreme, dnevni i nedeljni odmor, plaćeni godišnji odmor, pravičnu naknadu za rad i na pravnu zaštitu za slučaj prestanka radnog odnosa. Niko se tih prava ne može odreći.

Ženama, omladini i invalidima omogućuju se posebna zaštita na radu i posebni uslovi rada, u skladu sa zakonom.“

Ovaj član nalazi se u drugom delu Ustava, kojim su regulisana ljudska i manjinska prava i slobode.

Već na prvi pogled jasno je da je koncept regulisanja ustavnog prava na rad takav da održava njegovu kompleksnost. Slobodan izbor rada i dostupnost radnih mesta svim licima bez razlike, osnovni su elementi međunarodno priznatog ljudskog prava na rad. Treći i četvrti stav međutim sadrže jasnu paletu osnovnih prava radnika koja su neotuđiva i koja se moraju realizovati bez obzira na pravni osnov i dužinu trajanja

⁶ *General Comment No. 18: The Right to Work (Art. 6 of the Covenant)*, E/C.12/GC/18 od 6.2.2006. godine, <https://www.refworld.org/docid/4415453b4.html>.

⁷ Zakon o potvrđivanju Revidirane evropske socijalne povelje, *Službeni glasnik RS – Međunarodni ugovori*, br. 42/09.

⁸ *Charter of Fundamental Rights of the European Union*, Official Journal C364/1 od 18.12.2000. godine.

⁹ Ustav Republike Srbije, *Službeni glasnik RS*, br. 98/2006.

rada. Ova prava su: pravo na dostojanstvo na radu; pravo na bezbedne i zdrave uslove rada; pravo na zaštitu na radu; pravo na ograničeno radno vreme; pravo na dnevni i nedeljni odmor; pravo na plaćeni godišnji odmor; pravo na pravičnu naknadu za rad; pravo na pravnu zaštitu za slučaj prestanka radnog odnosa; pravo na posebnu zaštitu određenim grupama radnika, u skladu sa zakonom (ovo pravo je uređeno u relativnom smislu, tako da se posebnim zakonima mora dalje odrediti ko će se smatrati pripadnikom neke od grupa koje uživaju posebnu zaštitu, kao i u čemu će se ta zaštita sastojati, odnosno kako će biti realizovana).

Indikativno je da se pravo na rad u ovom članu posmatra kao individualno pravo, odnosno pravo koje se sastoji od komponenti koje radnici uživaju individualno. Drugim rečima, članom 60. nisu garantovana kolektivna prava, iako u međunarodnim instrumentima ona čine jednu celinu. Kolektivna prava su međutim uređena posebnim odredbama u članovima Ustava koji slede u kasnijem tekstu – može se staviti metodološka zamerka ovakvom načinu normiranja jer se gubi svest o celini prava na rad i njegovim pojedinačnim elementima.

Može se takođe primetiti da tekst Ustava stvara određenu terminološku konfuziju. Naime, u stavu 3. člana 60. navodi se da su svima pod jednakim uslovima dostupna sva radna mesta. Zakon o radu¹⁰ međutim ne sadrži pojam „radno mesto“, već koristi pojam „poslovi“. U nedostatku definicije pojma radnog mesta u matičnom zakonu, može se reći da ova odredba deluje neodređeno. Ovo je posebno važno znajući da je pojam „radnog mesta“ izbačen iz Zakona o radu i zamenjen pojmom „poslovi“ pre stvaranja ustavnog teksta, tako da su njegovi pisci morali biti svesni ove činjenice. Takođe, ako se pokuša pronaći definicija pojma radnog mesta, ona postoji u Zakonu o bezbednosti i zdravlju na radu: „Radno mesto jeste prostor namenjen za obavljanje poslova kod poslodavca (u objektu ili na otvorenom kao i na privremenim i pokretnim gradilištima, objektima, uređajima, saobraćajnim sredstvima, i sl.) u kojem zaposleni boravi ili ima pristup u toku rada i koji je pod neposrednom ili posrednom kontrolom poslodavca;“¹¹ Ipak, svakako je jasno da nije bila namera pisaca ustavnog teksta da normiraju pravo na slobodan pristup radnom mestu u smislu prostora u kojem radnik obavlja poslove kod poslodavca, već je intencija da se normira pravo na jednaku dostupnost svih poslova u skladu sa uslovima određenim zakonom (odnosno obrazovnim, stručnim i profesionalnim preduslovima za obavljanje određenih zanimanja).

Ustavni sud Srbije je u više prilika imao priliku da kroz odlučivanje o ustavnim žalbama razmatra sadržinu prava na rad. Tako je u predmetu ustavne žalbe povodom zaštite prava na rad zbog nezakonitog otkaza pripadnika Ministarstva unutrašnjih poslova, Ustavni sud našao da ovo pravo jeste povređeno otkazivanjem ugovora o radu policijskom službeniku protiv kojeg je bio pokrenut krivični postupak koji je kasnije obustavljen. Ustavni sud ne spori postojanje potrebe za ograničenjem prava pojedinca radi zaštite javnog interesa ali se, ceneći konkretne okolnosti slučaja, poziva upravo na zaštitu od otkaza – iako nije sporno da su sudovi pravilno procenili formalne uslove za postojanje otkaznog razloga, samim zakonom nije predviđena okolnost naknadnog

¹⁰ Zakon o radu, *Službeni glasnik RS*, br. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 - odluka US, 113/2017 i 95/2018 - autentično tumačenje.

¹¹ Član 4. tačka 6) Zakona o bezbednosti i zdravlju na radu, *Službeni glasnik RS*, br. 101/2005, 91/2015 i 113/2017 - dr. zakon.

nestanka smetnje da lice obavlja poslove u Ministarstvu unutrašnjih poslova nakon što je krivični postupak obustavljen. Ustavni sud je u tom smislu smatrao da nije bila „postignuta pravična ravnoteža između postizanja legitimnog cilja i zaštite javnog interesa s jedne strane, i zaštite prava podnosioca s druge strane“¹² i konstatuje da je povređeno pravo na rad. U drugoj analiziranoj odluci¹³, Ustavni sud je zauzeo stav da je povređeno pravo na rad zaposlenoj neprimenom pravila o transformisanju radnog odnosa na određeno vreme u radni odnos na neodređeno vreme. Ono što je karakteristično za ovu odluku jeste izlaganje Ustavnog suda o prirodi rada zaposlene i efektno obaranje stava koje je u istom predmetu zauzeo Vrhovni kasacioni sud, a koje je odnosi na zloupotrebu angažovanja van radnog odnosa. Ustavni sud u ovom slučaju zauzima važan progresivni stav tumačenja ugovora o radnom angažovanju prema prirodi rada i konkretnim okolnostima u kojima je rad izvršen (vrsta poslova, trajanje rada, odnos subordinacije) i zaključuje da je u pitanju prikrivanje radnog odnosa kroz zaključenje ugovora o delu. Ovakav stav Ustavnog suda koji analizira situaciju dalje od forme ugovaranja i pojašnjava suštinu postojanja prava na rad u radnom odnosu, izuzetno doprinosi zaštiti prava na rad u okvirima postojećih međunarodnih standarda.

Takođe, treba napomenuti i da se kroz ustavni tekst reflektuje i izvesno odsustvo svesti o podeli rada u Zakonu o radu na rad u radnom odnosu i rad van radnog odnosa. Tako se u stavu 3. člana 60. svakome garantuju određena prava na radu i povodom rada – jasna je namera da se u ovu odredbu prenesu međunarodni standardi i omogućiti ustavna garantija najvažnijih prava radnika. U istoj odredbi se međutim govori o neotuđivom pravu *svakoga* da, između ostalog, bude pravno zaštićen u slučaju prestanka radnog odnosa. Problem je u tome što se ne nalaze svi radnici u radnom odnosu, pa je nemoguće garantovati ovu zaštitu na opštem nivou jer radnici van radnog odnosa ne uživaju nikakvu radnopravnu zaštitu od prestanka ugovora o radnom angažovanju, o čemu će biti reči u daljem tekstu.

4. DRUGE USTAVNE KOMPONENTE PRAVA NA RAD I POVEZANA PRAVA

Kao što je već napomenuto, odredbe koje su funkcionalno povezane sa pravom na rad mogu se naći i u drugim delovima Ustava.

Već je napomenuto da se u okviru člana 60. radnicima ne garantuju kolektivna, već samo individualna prava. Ovaj način normiranja doveo je do rasutosti pojedinih relevantnih ustavnih rešenja koja se tiču prava na rad, i povezanih prava.

Odmah nakon člana 60. sledi član 61. kojim se garantuje pravo na štrajk. Ono je postavljeno na klasičan način – utvrđuje se samo pravo ali se način njegovog uživanja bliže poverava zakonu i kolektivnom ugovoru. U skladu sa postojećim mogućnostima ograničenja prava na štrajk u pojedinim naročito važnim delatnostima i službama (vojska, policija, hitne službe) ostavljena je mogućnost da se pravo na štrajk ograniči zakonom.

¹² „Stav o proporcionalnosti i pravičnoj ravnoteži između zahteva koji su od opšteg interesa za zajednicu i uslova za zaštitu osnovnih prava pojedinca izneo je i Evropski sud za ljudska prava u presudi *Strain i ostali protiv Rumunije*, od 21. jula 2005. godine.“ (Odluka Ustavnog suda u predmetu UŽ-696/2011).

¹³ Odluka Ustavnog suda u predmetu UŽ-6021/2011.

Sledeće relevantno pravo nalazi se u članu 66. i odnosi se na posebnu zaštitu porodice, majke, samohranog roditelja i deteta. Može se reći da je ovde u pitanju delimična razrada načela posebne zaštite koje je ustanovljeno stavom 4. člana 60. Ustava. Prema stavu 2. ovog člana majci se pruža posebna podrška i zaštita pre i posle porođaja, a prema stavu 4. deca mlađa od 15 godina ne mogu biti zaposlena niti, ako su mlađa od 18 godina, mogu da rade na poslovima štetnim po njihovo zdravlje ili moral – ovom odredbom se dakle uvodi starosna granica za sticanje radne sposobnosti, kao i posebna zaštita dece na radu koja je kasnije detaljno razrađena Zakonom o radu. Valja ukazati i na neusklađenost u terminologiji u Ustavu i Zakonu o radu kada je reč o sticanju prava na rad. Dok se u Ustavu, sasvim pravilno i u skladu sa relevantnim međunarodnim instrumentima¹⁴, koristi termin „dete“, odnosno „deca“, u Zakonu o radu i koristili se opisnim pojmovima kao što je „lice koje ima najmanje 15 godina“¹⁵ ili „lice koje je mlađe od 18 godina“.¹⁶

Pravo na sindikalno udruživanje takođe je našlo svoje mesto među ljudskim pravima, ali u okviru člana 55. kojim se reguliše opšte pravo na udruživanje građana. Ova sloboda postavljena je najšire moguće a sam ustavni tekst ne sadrži bilo kakvo ograničenje sindikalnog udruživanja. Trebalo bi međutim primetiti da ovo nije dovoljna garantija sindikalnih sloboda. Naime, pravo na udruživanje u sindikat je samo jedan, početni aspekt sindikalne slobode – ona se mora garantovati i u odnosu na sindikalno delovanje, pristupanje sindikatu i istupanje iz istog, kao i nezavisnost sindikata od poslodavca ili države. Nejasno je zašto pravo na sindikalno udruživanje nije u tom smislu dobilo više prostora i detaljniju razradu u posebnom članu.

Socijalni dijalog predmet je jedne odredbe Ustava, i to u njegovom trećem delu koji utvrđuje osnove ekonomskog uređenja države. U članu 82. stavu 3. određeno je da se „uticaj tržišne privrede na socijalni i ekonomski položaj zaposlenih usklađuje kroz socijalni dijalog između sindikata i poslodavaca“. Nema međutim nijedne naznake kako se socijalni dijalog ispoljava i institucionalizuje, ko su učesnici socijalnog dijaloga. Nije utvrđeno ni pravo na socijalni dijalog, iako je reč o jednoj od najvažnijih tekovina savremenih država u domenu realizacije ekonomskih i socijalnih prava i participativne demokratije. Ustav ne sadrži ni odredbe o kolektivnom pregovaranju.¹⁷

Konačno, sa aspekta negativnog određenja prava na rad¹⁸ značajan je član 26. Ustava kojim se zabranjuju ropstvo, položaji slični ropstvu i prinudni rad. Predrag Jovanović ističe da je pravo na rad određeno na pozitivan i negativan način, kako u ustavnim tekstovima tako i u međunarodnim instrumentima. Pozitivnu komponentu čine neotuđiva prava svakog radnika, a negativnu zabrana ropstva i zabrana prinudnog rada.

Opšti utisak je da pravu na rad u tekstu Ustava nije posvećena dovoljna pažnja. Pravo na rad regulisano je na solidan način; ipak, nedostaju mnoge druge povezane komponente, naročito kada je reč o izražavanju prava na rad kroz kolektivna prava

¹⁴ Zakon o ratifikaciji Konvencije o pravima deteta, *Službeni list SFRJ - Međunarodni ugovori*, br. 15/90 i *Službeni list SRJ - Međunarodni ugovori*, br. 4/96 i 2/97; Zakon o potvrđivanju Konvencije Međunarodne organizacije rada 138 o minimalnim godinama starosti za zasnivanje radnog odnosa, *Službeni list SFRJ - Međunarodni ugovori*, br. 14/82.

¹⁵ Član 24. Zakona o radu.

¹⁶ Član 25. Zakona o radu.

¹⁷ Kolektivni ugovori su pomenuti u članu 195. Ustava, kojim se utvrđuje hijerarhija pravnih akata.

¹⁸ V.: P. Jovanović, „Kompleksnost sadržine i relativizacija prava na rad“, *Radno i socijalno pravo 1/2012*, <https://radno-pravo.org/casopis/kompleksnost-sadrzine-i-relativizacija-prava-na-rad/>, 12.9.2021.

radnika. Terminologija koja se upotrebljava ponekad dovodi do konfuzije ali je ona prevashodno izraz načina regulisanja rada u samom Zakonu o radu. Nedostatak sistematičnosti u raščlanjivanju prava na rad pokazuje da ono nije bilo u fokusu tvorcima Ustava i da mu nije poklonjena veća pažnja. Odsustvo pominjanja socijalno-ekonomskog saveta kao osnovne fokusne tačke socijalnog dijaloga, kao i upečatljivo odsustvo odredbi o socijalnom dijalogu i kolektivnom pregovaranju, značajni su nedostaci. Iako oni ne dovode u praksi do poteškoća u zakonskom regulisanju kolektivnih prava radnika, kao i položaja socijalnih partnera, jasno je da njihovo zanemarivanje u najvišem pravnom aktu nikako ne doprinosi naporima popularizacije socijalnog dijaloga, koja je nužno neophodna kako bi se povratila ravnoteža u načinu donošenja strateških i normativnih dokumenata od značaja za ostvarivanje ekonomskih i socijalnih prava radnika, a pre svega načinu ostvarivanja različitih komponenti prava na rad.

5. RAZRADA USTAVNOG PRAVA NA RAD U ZAKONU O RADU

Ustavne norme o pravu na rad i povezanim pravima dalje su razrađene zakonskim okvirom radnog prava. Bez namere da se isti detaljno predstavi na ovom mestu će se ukazati na način ostvarivanja ustavnog prava na rad kroz postavljeni zakonski okvir, odnosno na odstupanja pozitivnog zakonodavstva od ustavnih normi i međunarodnih standarda predstavljenih u prethodnim delovima istraživanja.

5.1. Radni odnos i pravo na rad

Zakon o radu ne sadrži definiciju radnog odnosa, niti na bilo koji način povezuje Ustavom garantovano pravo na rad sa radnim odnosom. Radni odnos je međutim zamišljen kao osnovni način radnopravnog angažovanja i ostvarivanja prava na rad. Radnici koji se nalaze u radnom odnosu zaključili su ugovor o radu sa poslodavcem i oni su zaposlena lica, koja prema Zakonu o radu uživaju sva osnovna prava na radu i u vezi sa radom koja ovaj propis reguliše. Na ovom mestu neće biti razmatrana prava pojedinačno; ukazaće se samo na neka odstupanja koja nisu u skladu sa prethodno izloženim međunarodnim standardima prava na rad.

Zakon o radu sadrži više diskriminatorskih odredaba. One su povezane sa ostvarivanjem određenih prava iz radnog odnosa članova vanbračne zajednice. Iako je ova zajednica izjednačena sa bračnom zajednicom članom 65. stavom 2. Ustava, Zakon o radu sadrži nekoliko rešenja koja pripadnike vanbračnih zajednica stavljaju u nepovoljniji položaj od bračnih supružnika, bez obrazloženja ili objektivnog razloga. Prvi primer nalazi se u članu 77. Zakona o radu kojim je regulisano plaćeno odsustvo. Prema zakonskom rešenju, pravo na plaćeno odsustvo neće imati zaposleni u slučaju smrti vanbračne supruge, ali ni u slučaju rođenja deteta izvan bračne zajednice. Ostavlja se mogućnost poslodavcu da krug korisnika plaćenog odsustva proširi ali ostaje jasna diskriminacija vanbračnog partnera u odnosu na bračnog, kojem su ova prava garantovana zakonom i koji ne zavisi od dobre volje poslodavca da bi ih ostvario. Poslodavac koji nije prethodno regulisao opštim aktom ovakvu situaciju, ne može odobriti plaćeno

odsustvo zaposlenom u slučaju nastupanja navedenih okolnosti čak i kada to želi. Potom, u članu 79. Zakona o radu kojim je regulisano mirovanje radnog odnosa, uređeno je da radni odnos zaposlenom licu miruje ako ono odsustvuje sa rada zbog upućivanja na rad u inostranstvo od strane poslodavca ili u okviru međunarodno-tehničke ili prosvetno-kulturne saradnje, u diplomatska, konzularna i druga predstavništva. Stavom 3. istog člana određeno je da ista prava kao zaposleni koji se upućuje u inostranstvo ima i njegov bračni drug. Vanbračni partner se ne opet pominje, iz čega jasno proističe da neće moći da ostvari ovu vrstu prava. Najzad, članom 119. Zakona o radu kojim su regulisana druga primanja zaposlenih, utvrđeno je da je poslodavac dužan da isplati zaposlenom naknadu troškova pogrebnih usluga u slučaju smrti člana uže porodice, a članovima uže porodice u slučaju smrti zaposlenog. Pod članovima uže porodice ne smatra se vanbračni već samo bračni partner. Za razliku od rešenja kojim se utvrđuje pravo na plaćeno odsustvo, gde poslodavac ima priliku da popravi zakonske nedostatke, u drugom i trećem primeru takvih odredbi nema – vanbračni partneri su dakle u potpunosti isključeni iz mogućnosti da ih uživaju. Kako objektivnog razloga i racionalnog obrazloženja zakonodavca nema, niti legitimnog cilja koji bi se postigao navedenim rešenjima, može se zaključiti da je Zakon o radu diskriminatorno orjentisan prema vanbračnim zajednicama, kao i da je više njegovih odredbi suprotno Ustavu – i to ne samo u pogledu nesaglasnosti sa članom 65. stav 2. već i u pogledu jednakog uživanja prava koja proističu iz univerzalnog prava na rad iz člana 60. Ustava.

Druga vrsta problema u Zakonu o radu proističe iz odredaba koje se tiču prestanka radnog odnosa. Već je odlukom Ustavnog suda jedna odredba oglašena neustavnom, kada je reč o otkaznim razlozima za otkazivanje ugovora o radu od strane poslodavca.¹⁹ Ustavni sud se za sada nije izjašnjavao o odredbama iz člana 191. koji nosi naziv „Pravne posledice nezakonitog prestanka radnog odnosa“ ali se može argumentovano govoriti o neustavnosti pojedinih stavova navedenog člana. Stavom 7. predviđeno je da ako sud u toku postupka utvrdi da je postojao osnov za prestanak radnog odnosa, ali da je poslodavac postupio suprotno odredbama zakona kojima je propisan postupak za prestanak radnog odnosa, sud će odbiti zahtev zaposlenog za vraćanje na rad, a na ime naknade štete dosudiće zaposlenom iznos do šest zarada zaposlenog. Ovakvo rešenje nije u skladu sa načelom zaštite zaposlenog od nezakonitog otkaza, koje je utvrđeno međunarodnim instrumentima, jer se svodi na situaciju prema kojoj će poslodavac za kršenje zakona na štetu zaposlenog biti blaže kažnjen iako je sud utvrdio nezakoniti prestanak radnog odnosa. Takođe, u ovim slučajevima ne postoji pravna sigurnost zaposlenog koji je pokrenuo postupak, a zanemareno je i načelo naknade stvarne štete zaposlenom, ograničavanjem suda da može da dosudi iznos naknade štete samo do visine šest zarada zaposlenog.

Ograničeno pravo na sindikalno organizovanje, takođe može biti predmet kritike. Ono će biti detaljnije razmatrano u narednom delu analize ali je na ovom mestu potrebno naglasiti da ograničenje mogućnosti sindikalnog organizovanja samo na lica koja su u radnom odnosu predstavlja značajno odstupanje od standarda slobode udruživanja

¹⁹ Odluka Ustavnog suda IUz-424/2014, objavljena u Službenom glasniku broj 13/2017. Reč je o odredbi člana 179. stav 3. tačka 5) za koju je Ustavni sud utvrdio da krši pretpostavku nevinosti zaposlenog. Ovom odredbom bilo je predviđeno da poslodavac može otpustiti zaposlenog protiv kojeg je pokrenut krivični postupak za izvršenje krivičnog dela na radu ili u vezi sa radom, i pre sudske odluke o njegovoj krivičnoj odgovornosti.

radnika. Ne samo što ovo pravo moraju uživati i radnici van radnog odnosa, već je važno da ono bude priznato svim radno sposobnim licima – kako onima koji su trenutno nezaposleni, odnosno licima koja traže zaposlenje, tako i studentima, i penzionerima o određenom periodu nakon navršetka radnog veka – bez obzira na to da li su i dalje radno angažovani. Sloboda udruživanja u sindikate nije jednodimenzionalna – radnik koji se ne može sindikalno udruživati i delovati, ne može učestovati u kolektivnom pregovaranju, na drugačiji nači realizuje pravo na štrajk, i tome slično. Na osnovu zabrane sindikalnog organizovanja, odnosno vršenja slobode udruživanja koja je međunarodnim instrumentima priznata svima bez izuzetka, radnicima se posredno onemogućava ili ograničava vršenje čitavog niza drugih kolektivnih prava, kao i sindikalno delovanje radi zaštite i unapređenja individualnih prava.

Može se zaključiti da Zakon o radu nije u celini usklađen sa Ustavom Republike Srbije u delu koji obuhvata odredbe o radnom odnosu. Pravo na rad posmatra se usko, kao skup prava koja ekskluzivno uživaju zaposlena lica. Ova interpretacija ne odgovara prirodi prava na rad i ne može se smatrati ispravnom.

5.2. Rad van radnog odnosa i pravo na rad

Rad van radnog odnosa specifičan je način organizovanja radnog angažovanja lica bez zaključenja ugovora o radu, odnosno bez zasnivanja radnog odnosa. Rad van radnog odnosa je uporedno gledano obično okarakterisan kao obligacionopravni rad. Za razliku od radnopravnog rada koji se uređuje radnim zakonodavstvom, obligacionopravni rad je specifičan, kratkotrajan i ne ulazi u koncept prava na rad – poslenik koji ulaže rad u nekom od ovih oblika nema radnopravnu zaštitu kakva je opisana u prethodnom delu analize. Ovaj rad je ograničenog karaktera i može se realizovati kroz različite ugovore – karakterističan primer je ugovor o delu.

U Zakonu o radu je rad van radnog odnosa regulisan na specifičan način²⁰, koji se ne sreće gotovo ni u jednoj drugoj državi na svetu (nekoliko država u regionu, pre svega teritorijalni entiteti u Bosni i Hercegovini, poznaju sličan pristup normiranju). Naime, rad van radnog odnosa je regulisan radnopravnim zakonom – to je već samo po sebi neuobičajeno. Potom, predviđene su forme rada koje po svojoj prirodi nisu obligacionopravne. Osim ugovora o delu, kao pravni osnovi rada van radnog odnosa pojavljuju se i ugovor o obavljanju privremenih i povremenih poslova²¹, ugovor o dopunskom radu, ugovor o stručnom osposobljavaju i usavršavanju. Nijedan od ovih ugovora nije obligacionopravni, već je reč o modelima radnopravnog angažovanja lica. Ali se oni ne smatraju načinima zasnivanja radnog odnosa, što poslenika (radnika) dovodi u veoma specifičan položaj. On učestvuje u procesu rada kod poslodavca, može obavljati bilo koje poslove pa i one koji spadaju u pretežnu delatnost (osim kod ugovora o delu gde je to izričito isključeno) i nalazi se u nekom obliku „kvaziradnog odnosa“ koji je po obavezama i odgovornostima koje se nameću radniku praktično

²⁰ Članovi 197 – 202. Zakona o radu.

²¹ Privremeni i povremeni poslovi pojavljuju se kao jedini način radnog angažovanja i u režimima koji su normirani posebnim zakonima. Naročito je sporan režim rada putem studentsko-omladinskih zadruga. V.: B. Urdarević, „Pružanje usluga radnog angažovanja mladih preko omladinskih i studentskih zadruga sa posebnim osvrtnom na privremeni i povremeni rad“, u: M. Mićović (ur.), *XXI vek – vek usluga i uslužnog prava*, Kragujevac 2015, 149-158.

identičan sa radnim odnosom ali u kojem radnik ne može da ostvari niti jedno pravo iz radnog odnosa koje je uređeno Zakonom o radu.

Ovakav položaj radnika je kontroverzan. Budući da Evropska unija ne prepoznaje oblik rada u kojem je radnik praktično lišen najvećeg broja prava koja se odnose na ostvarivanje prava na rad, u okviru Akcionog plana za poglavlje 19 predviđeno je rešavanje ovog problema²² koje će podrazumevati ili kvalitativno drugačije uređenje u smislu garantovanja osnovnih prava na radu i u vezi sa radom, ili jednostavno proširenje definicije radnog odnosa na određeno vreme koja bi obuhvatila većinu ovih oblika angažovanja (ugovor o delu svakako ne spada u ovaj korpus ugovora). Dok se tako nešto ne dogodi, status ovih radnika može se posmatrati iz ugla neustavnosti uređenja načina rada i nemogućnosti da ostvare neka od osnovnih prava po osnovu rada.

Sledi pregled neusaglašenosti opisanog normativnog rešenja sa međunarodnim instrumentima koje je Republika Srbija prihvatila ili nasledila kroz sukcesiju SFR Jugoslavije, a kojima su ustanovljena osnovna prava radnika koja radnici van radnog odnosa ne poseduju.

Najpre, radnici van radnog odnosa ne poseduju kolektivna prava iako iz prirode prava na rad i povezanog prava na udruživanje jasno proističe da su ona garantovana svim radnicima bez razlikovanja. Član 8. MPESK i Konvencija 87 Međunarodne organizacije rada o sindikalnim slobodama i zaštiti sindikalnih prava²³ garantuje pravo na udruživanje *svim radnicima bez ikakvih izuzetaka*. Radnici koji su van radnog odnosa angažovani su suprotno odredbama ove Konvencije, jer se ne mogu organizovati – ovo pravo rezervisano je samo za zaposlena lica, odnosno radnike koji su u radnom odnosu kod poslodavca. Iz ove nesaglasnosti nužno sledi i nesaglasnost sa Konvencijom 98 Međunarodne organizacije rada o primeni principa prava organizovanja i kolektivnog pregovaranja²⁴. Budući da radno angažovanim licima nije priznato pravo na udruživanje, uključujući i sindikalno organizovanje, ona ne mogu uživati ni prava iz ove Konvencije iako se ona mora primenjivati na sve radnike (sva lica koja učestvuju u procesu rada) bez izuzetaka. Ne postoji način da se ovi radnici uključe u kolektivno pregovaranje; takođe, ne postoji zakonska obaveza da kolektivni ugovori sadrže odredbe koje se tiču radnika van radnog odnosa – u praksi se to dešava veoma retko i to po pravilu u javnom sektoru (pojedina javna preduzeća).

Položaj radnika van radnog odnosa nepovoljan je i kada je reč o pravima koja se vezuju za radnike sa porodičnim dužnostima. Konvencija 156 Međunarodne organizacije rada o jednakim mogućnostima i tretmanu za radnike i radnice (radnici sa porodičnim obavezama)²⁵ u kojoj se u članu 2. garantuju prava radnicima sa porodičnim obavezama u svim privrednim delatnostima i svim kategorijama, dakle bez izuzetka. Posebnu zaštitu na radu i posebna prava povodom rođenja deteta međutim uživaju

²² *Akcioni plan za poglavlje 19*, Vlada Republike Srbije, maj 2020. godine, <https://www.minrzs.gov.rs/sr/dokumenti/ostalo/sektor-za-medjunarodnu-saradnju-evropske-integracije-i-projekte/akcioni-plan-za-poglavlje-19-socijalna-politika-i-zaposljavanje>, tačka 1.2.4, str. 48-49.

²³ Zakon o ratifikaciji Konvencije 87 Međunarodne organizacije rada o sindikalnim slobodama i zaštiti sindikalnih prava, *Službeni list FNRJ – Međunarodni ugovori*, br. 8/58.

²⁴ Zakon o ratifikaciji Konvencije 98 Međunarodne organizacije rada o primeni principa prava organizovanja i kolektivnog pregovaranja, *Službeni list FNRJ – Međunarodni ugovori*, br. 11/58.

²⁵ Zakon o ratifikaciji Konvencije 156 Međunarodne organizacije rada o jednakim mogućnostima i tretmanu za radnike i radnice (radnici sa porodičnim obavezama), *Službeni list SFRJ – Međunarodni ugovori*, br. 7/87.

samo zaposlena lica, ne i radnici van radnog odnosa. Isto se odnosi i na neusaglašenost Zakona o radu sa Konvencijom 183 Međunarodne organizacije rada o zaštiti materinstva²⁶. Članom 2. ove Konvencije je određeno da će se ona primenjivati na sve zaposlene žene, uključujući i one zaposlene u netipičnim oblicima zavisnog rada. Sasvim je izvesno da je namera da se Konvencijom obuhvate sve žene koje učestvuju u procesu rada, bez razlike. Zakon o radu u delu koji se tiče rada van radnog odnosa međutim ne sadrži odredbu o pravima radno angažovanih žena koja su uređena ovom Konvencijom. Tako one ne mogu ostvariti ni pravo na porodijsko odsustvo, odsustvo radi nege deteta, kao ni odsustvo radi posebne nege deteta, koji su na osnovu Zakona o radu utvrđeni samo u odnosu na lica u radnom odnosu (članovi 94. – 100. Zakona o radu). Činjenica da je Zakon o finansijskoj podršci porodici sa decom²⁷ uveo kategoriju „drugih naknada“ da bi donekle ublažio posledice ovakvog stanja, dovela je samo do drugačijeg oblika diskriminacije žena koje su angažovane van radnog odnosa kada je reč o naknadi koju će dobijati, dok su im navedena prava po osnovu trudnoće i materinstva i dalje uskraćena (isto važi i za očeve u delu prava koja oni ostvaruju samo ako su u radnom odnosu). Sve navedeno u suprotnosti je i sa članom 10. MPESK koji garantuju posebnu zaštitu trudnicama i majkama pre i posle porođaja.

Zakon o radu je u delu odredaba koje regulišu rad van radnog odnosa suprotan nizu odredaba Revidirane evropske socijalne povelje. Iako je tekstom Povelje jasno da je intencija da se proklamovanim pravima obuhvate sva lica, a da same države odluče koja će od prava prihvatiti prilikom ratifikacije Povelje, lica radno angažovana van radnog odnosa ne mogu ostvariti veći broj prava na čije se poštovanje Republika Srbija obavezala:

- Nemaju pravo na razuman broj dnevnih i nedeljnih radnih sati (deo II, član 2. stav 1.). Opšta ograničenja se na njih ne primenjuju tako da je moguće na primer uspostaviti radnu nedelju od 12 časova dnevno sedam dana u nedelji, čak i kada se radi prema ugovorima koji nisu vezani za radno vreme (ugovor o delu). Ovako nešto je daleko iznad trajanja uobičajenog radnog vremena prema Zakonu o radu (40 radnih časova, uz mogućih osam časova prekovremenog rada u toku jedne radne nedelje), uporednih rešenja i međunarodnih standarda.

- Nemaju pravo na dane plaćenog odsustva u dane državnih i drugih praznika (deo II, član 2. stav 2.), u skladu sa Zakonom o državnim i drugim praznicima u Republici Srbiji²⁸.

- Nemaju pravo na plaćeni godišnji odmor (deo II, član 2. stav 3.).

- Nemaju pravo na period nedeljnog odmora koji će, u meri u kojoj je to moguće, da se poklopi sa danom koji je tradicionalno ili po običaju dan odmora u toj zemlji ili tom regionu (deo II, član 2. stav 3.).

- Nemaju pravo na povećanu stopu naknade za prekovremeni rad (uvećanu zaradu za prekovremeni rad, deo II, član 4. stav 2). Navedena odredba dozvoljava mogućnost izuzetaka od ovog pravila u određenim slučajevima (po pravilu vezanim

²⁶ Zakon o potvrđivanju Konvencije 183 Međunarodne organizacije rada o zaštiti materinstva, *Službeni glasnik RS – Međunarodni ugovori*, br. 1/2010.

²⁷ Zakon o finansijskoj podršci porodici sa decom, *Službeni glasnik RS*, br. 113/2017, 50/2018, 46/2021 - odluka US, 51/2021 - odluka US, 53/2021 - odluka US i 66/2021.

²⁸ Zakon o državnim i drugim praznicima u Republici Srbiji, *Službeni glasnik RS*, br. 43/2001, 101/2007 i 92/2011.

za specifične delatnosti) – Zakon o radu međutim uopšte ne prepoznaje prekovremeni rad van radnog odnosa pa ni pravo na uvećanu zaradu i stoga ne uvodi izuzetke jer nije normirano ni samo pravilo. Ovakvo opšte normiranje nevezano za specifičnosti konkretnih profesija, svakako nije u saglasnosti sa navedenim potencijalnim izuzetkom.

- Nemaju pravo na razuman period otkaznog roka u slučaju prekida radnog odnosa (deo II, član 4. stav 4.). Ova lica nemaju pravo na otkazni rok, kao ni na otkazni postupak. Njihov ugovor o radnom angažovanju može se otkazati u bilo kom trenutku iz bilo kojeg razloga, ili bez razloga. Ovakvo uređenje potpuno je suprotno postojanju radnopravne zaštite radnika od otkaza kao civilizacijske tekovine i naravno potpuno je suprotno pravu normiranom Poveljom.

- Nemaju pravo na organizovanje (deo II, član 5.). Ovo pravo je apsolutno isključeno u odnosu na sve radnike iako se radi o kategoriji radnika koji ne spadaju u potencijalne izuzetke koje određuje Povelja (vojne ili policijske snage, državni službenici, i slično).

- Nemaju pravo na kolektivno pregovaranje (deo II, član 6.). Ovoj kategoriji radnika nije priznato ni pravo da se na njih primenjuju kolektivni ugovori koji su doneti kod poslodavca ali ni druga kolektivna prava kao što je pravo na štrajk.

- Žene radno angažovane van radnog odnosa nemaju pravo na zaštitu materinstva (deo II, član 8.). One ne uživaju ni pravo na plaćeno porodiljsko odsustvo, ni pravo na zaštitu od otkaza, kao ni druga prava garantovana ovim članom Povelje.

Osim što se neustavne u smislu neusklađenost i nesaglasnosti sa potvrđenim međurodnim instrumentima, odredbe koje se odnose na rad van radnog odnosa u Zakonu o radu – a i drugim zakonima kojima se one dalje razrađuju i kojima se utvrđuju režimi rada koji se oslanjaju na neustavne odredbe iz Zakona o radu (kao što su Zakon o zadrugama i Zakon o pojednostavljenom radnom angažovanju na sezonskim poslovima u određenim delatnostima) – neustavne su i u odnosu na član 60. stav 3. Ustava Republike Srbije, kojim je jasno predviđeno: „Svako ima pravo na poštovanje dostojanstva svoje ličnosti na radu, bezbedne i zdrave uslove rada, potrebnu zaštitu na radu, ograničeno radno vreme, dnevni i nedeljni odmor, plaćeni godišnji odmor, pravičnu naknadu za rad i na pravnu zaštitu za slučaj prestanka radnog odnosa. Niko se tih prava ne može odreći.“ Dakle, *svako* poseduje i može da uživa ova prava i ne može ih se odreći. Ustavom je u stavu 1. istog člana utvrđeno da se jemči pravo na rad u skladu sa zakonom. Ovo međutim ne znači da se zakonom može derogirati odredba iz stava 3. koja je više nego jasna – *svako lice bez izuzetka poseduje određena prava na radu i povodom rada*. Radnici van radnog odnosa međutim ta prava uglavnom ne poseduju. Oni nesumnjivo nemaju pravo na plaćeni godišnji odmor i na pravnu zaštitu za slučaj prestanka radnog odnosa jer i nisu u radnom odnosu; kod pojedinih oblika rada van radnog odnosa može se govoriti i o drugim kršenjima, na primer lice na stručnom osposobljavanju ili usavršavanju nema pravo na pravičnu naknadu za rad, dok se kod privremenih i povremenih poslova može argumentovano pokazati kako ne postoji pravo na ograničeno radno vreme, osim u nekim posebnim režimima (a i u tim režimima ono značajno odstupa od međunarodnih standarda).

6. ZAKLJUČAK I PREPORUKE

Pravo na rad svakako je vezano za istorijske i druge specifičnosti koje ga izdvajaju među ostalim ljudskim pravima. Iako je njegovo postojanje nesumnjivo, a sadržina u najvećoj meri nesporna, realizacija formalno garantovanih prava zavisiće od mnogih elemenata na koje pojedinac koji ga uživa nema uticaja, a pre svega od ekonomskog stanja u državi. Država ima niz obaveza kada je reč o stvaranju preduslova za njegovu realizaciju – u tom smislu pravo na rad funkcionalno je povezano i sa drugim pravima kao što je pravo na obrazovanje, ali i sa zabranom diskriminacije lica. Normiranje prava na rad u ustavnom tekstu početni je korak kada je reč o ovim obavezama države. Ono mora odražavati specifičnosti utvrđene sadržine prava na rad, koje će se kasnije regulisati u značajno više detalja u zakonima i podzakonskim propisima, a zatim i u autonomnom radnom pravu. Upravo u autonomnom radnom pravu dolazi do izražaja ograničavajući faktor slobode ugovaranja rada. Tako kada je reč o sadržini prava na rad u radnom odnosu, svakako se mora prihvatiti stav Bojana Urdarevića²⁹ da ugovor o radu nije klasični ugovor građanskog prava jer su mnogi njegovi bitni elementi unapred određeni intervencijom zakonodavca, pre svega u smislu ustanovljavanja prava zaposlenih kojih se oni ne mogu odreći, kao i minimuma prava koja im poslodavac mora ponuditi, i da je samim tim ugovor *sui generis*. Ovako nešto naravno nije slučajno već je samo još jedan izraz obaveza koja država preuzima na sebe kada reguliše ekonomska i socijalna prava građana.

Predrag Jovanović razmatra dva elementa prava na rad: stalnost i stabilnost.³⁰ Stalnost u smislu prava koje je neotuđivo i koje se realizuje tokom celog života lica u skladu sa radnom sposobnošću koju poseduje; stabilnost kao izraz izvesnosti i zaštćenosti radnika od iznenadnog i neizazvanog (neskrivljenog) prestanka radnog odnosa voljom poslodavca. I ustavno regulisanje prava na rad mora odražavati upravo ta dva elementa. Pojedinačne komponente se mogu razlikovati u manjoj ili većoj meri – i tu postoje jasno postavljene granice, naročito u pomenutom negativnom izrazu definisanja prava na rad uvođenjem određenih zabrana – ali stalnost i stabilnost jesu dve karakteristike koje se neizbežno susreću kod definisanja i razrade prava na rad u ustavnim tekstovima. Ni Ustav Republike Srbije u tom smislu nije izuzetak. Pravo na rad je definisano kao opšte pravo koje pripada svakom pojedincu. Njegova sadržina je određena do nivoa nepostojanja pravne neizvesnosti kako u pogledu sadržine i kvaliteta osnovnih prava, tako i u pogledu trajanja i načina prestanka radnog odnosa. Radni odnos se implicitno normira kao osnovni način ostvarivanja prava na rad, što on nesumnjivo i jeste. Čak ni razvoj oblika radnog angažovanja u poslednjih nekoliko decenija, u najvećoj meri uzrokovan neoliberalnim politikama daleko više nego realnim potrebama, nije uspeo da poremeti ulogu radnog odnosa kao centralnog pravnog instituta kada je reč o radnom angažovanju pojedinca.

Kritika koja je u tom smislu upućena regulisanju prava na rad u Ustavu Republike Srbije čini se nije tako značajna za samo ostvarivanje ovog prava, koliko su značajna odstupanja od ustavnog teksta u zakonskoj razradi prava na rad. Ukazivanje

²⁹ B. Urdarević, „Ugovor o radu kao pravni osnov zasnivanja radnog odnosa“, u: Slavko Đorđević (ur.), *Usklađivanje pravnog sistema Srbije sa standardima Evropske unije*, Kragujevac 2017, 82 i 85.

³⁰ P. Jovanović, *loc.cit.*

na pojedinačne neusaglašenosti, kao i na neustavnost modaliteta radnog angažovanja van radnog odnosa, pre svega treba da služi kao podsetnik nužnosti korenitih izmena u radnom zakonodavstvu koje će morati da se preduzmu u okviru usaglašavanja sa pravnim tekovinama Evropske unije. Ali i više od toga, ova kritika se mora shvatiti kao šansa da se iz radnog zakonodavstva uklone sve odredbe, ili propisi u celini, kojima se narušava međunarodno prihvaćeni standard prava na rad. Globalni instrumenti međunarodnog prava, pre svega MPESK, koje je Srbija prihvatila kao unutrašnje pravo tako da proizvode pravno dejstvo i mogu se direktno primenjivati, moraju se posmatrati kao relevantni izvori obaveza države da uredi rad na način koji je prihvatljiv i usklađen sa njima, kao i obaveza poslodavaca da svoje interne akte i prakse održavaju u tako postavljenim normativnim okvirima. Sve ostalo se mora smatrati negacijom prava na rad onako kako je ono postavljeno Ustavom i potvrđenim međunarodnim instrumentima.

Mario Reljanović Ph.D

Research Fellow,

Institute of Comparative Law, Belgrade

CONSTITUTIONAL RIGHT TO WORK

Summary

The right to work is one of the basic economic rights, guaranteed by a number of international instruments, and its content is usually defined as the right of every individual to earn a living on the basis of freely chosen or accepted employment. With the global affirmation of economic and social rights in the second half of the 20th century, the right to work became a central point in the realisation of a number of workers' rights and as such found its place in the legal systems of states. The content of this right, however, is extremely complex and the elaboration of a constitutional norm in national law can vary considerably depending on the state of the economy, prevailing policies, the global positioning of the state in the labour and capital markets. The research is focused on the analysis of the content and elements of the right to work in the legal system of the Republic of Serbia, specifically in the Constitution of the Republic of Serbia and the elaboration of Constitutional norms in the Labour Law as a basic, systemic law. The starting point is the basic assumption that the right to work exists and is regulated at the level of human rights, as well as to be further broken down into a number of rights, some of which are of constitutional rank, while others are regulated at the level of law. The analysis tries to determine the limits of encroachment on these components of the right to work, ie whether the right to work guaranteed by the Constitution can be interpreted completely freely by the legislator, or whether it is certainly bound by certain standards that cannot be modified.

Key words: *right to work, employment relationship, work outside of employment relationship, Constitution of the Republic of Serbia, international labour law.*