

прегледни рад
датум пријема: 31. 03.2021. г.
датум прихватања за објављивање: 23. 04. 2021. г.

331.106.24
349.22

Јована МИСАИЛОВИЋ*

ПРАВНА ПРИРОДА КОЛЕКТИВНОГ УГОВОРА О РАДУ*

Апстракт

Питање правне природе колективног уговора о раду може се сматрати енигмом не само међу теоретичарима радног права, већ и међу теоретичарима уговорног права. У раду се анализира питање правне природе колективних уговора о раду кроз обраду теорија о колективним уговорима о раду и концепција које су се развиле у њиховом окриљу, а којима се теорија служила како би објаснила јединствени радноправни институт какав је колективни уговор о раду.

Кључне речи: колективни уговор о раду, правна природа, уговорна теорија, статусна теорија, мешовита теорија

1. УВОД

У теорији радног права, постоји неколико теорија којима се објашњава правна природа колективних уговора о раду. Њиховом анализом, увиђа се да су колективни уговори о раду „хибриди са телом уговора и душом закона“,¹ и да је неопходно посматрати их као јединственост радног права² изван оквира познатих теорија о уговорима у

* Истраживач приправник, Институт за упоредно право, Београд j.misailovic@iup.rs.

* Рад је резултат истраживања спроведеног за потребе писања семинарског рада „Правна природа колективног уговора о раду“.

¹D. Montoya, *Collective bargaining*,: [https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/48227/1/Unit%203,%20Collective%20Bargaining%20\(last%20version\).pdf](https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/48227/1/Unit%203,%20Collective%20Bargaining%20(last%20version).pdf), 12.2.2021.

² A.Cox, „The Legal Nature of Collective Bargaining Agreements“, *Michigan Law Review*, No. 1/1958, Vol. 57, 1.

области грађанског права.³ Ово, додатно оснажује и мишљење професора Тинтића да је „питање правне природе колективних уговора једно од најспорнијих и најзамршенијих питања у теорији радног права“.⁴

Иако се у позитивном праву, расправља о томе како одредити правну природу колективних уговора о раду, постоје и мишљења према којима места расправи уопште нема, јер колективни уговори нису правни извори.⁵ Наиме, колективни уговори сматрају се „приватноправним пословима који непосредне правне последице производе само за учеснике дотичног посла. Услед тога, њихова правна снага произлази из јавноправног реда, а да би се говорило о извору права, неопходно је да постоји изворна, самостална правна снага која карактерише правни извор“.⁶

Супротно претходном ставу, заступници мишљења да је колективни уговор извор права, основ за такву тврдњу налазе посматрајући колективни уговор као инструмент споразумног установљавања објективног права, који заједно са законом представља извор радног права.⁷ Наведено, подржава и став да се колективни уговори сматрају инструментима, којима се попут закона предвиђају општеобавезна правила, у складу са којима се морају водити и радници и послодавци нормирајући радне односе, исто као што то чини и закон.⁸

³ У теорији се могу пронаћи схватања колективних уговора о раду као „правих камелеона у правном свету различитих створења“. R. Fahlbeck, „Collective Agreements A Crossroad Between Public Law and Private Law“, *Comparative Labor Law & Policy Journal*, No. 3/1987, Vol. 8, 268.

⁴ N. Tintiћ, *Osnovi radnog prava*, Knjiga I, Školska knjiga, Zagreb, 1955, 16.

⁵ У теорији *common law* система, тачније у теорији радног права Сједињених Америчких Држава, средином прошлог века, сматрало да су колективни уговори обавијени „мистичном ауром“ која наводи људе да верују да колективни уговори немају непосредно правно дејство. N. Selman, „Collective Agreements and the Law“, *The Modern Law Review*, No. 4/1969, Vol. 32, 395.

⁶ С. Бајич, *Основи радног права*, Београд, 1937, 79.

⁷ I. Kun, *Kolektivni ugovori i teoriji i praksi*, Zagreb, 1940, 11.

⁸ Р. Живковић, *Проблем правне природе уговора о раду: у светлости историје и савременог друштвеног и привредног поретка*, Београд, 1940, 118.

2. ТЕОРИЈЕ О КОЛЕКТИВНИМ УГОВОРИМА

2.1. Уговорна теорија

Према уговорној теорији⁹ колективни уговори о раду третирају се као класичне уговорне форме закључене вољом странака на основу њихове слободе уговарања којим се регулишу приватно-правни послови и интереси. У оквиру ове теорије можемо разликовати неколико концепција познатих у оквирима права: концепцију уговора у корист трећих лица, концепцију заступништва и концепцију уговора *sui generis*.

2.1.1. Концепција заступништва

Концепција заступништва објашњава колективни уговор као уговор о пуномоћству којим се синдикат, као заступник, овлашћује да закључује правне послове у име оних који су га за то овластили - радника.¹⁰ Оваква концепција једва да садржи одређене елементе којима се правна природа колективних уговора заиста може објаснити. Тако на пример, јасно је да су синдикати страна уговорница колективног уговора и да без претходне сагласности оних које заступа (а која се огледа у оснивању синдиката) колективни уговор не може бити закључен. Међутим, уговор о заступништву је пратећи, односно уговор акцесорне природе, којим се закључује други правни посао, у потпуности другачији од уговора о заступништву. Додатно, овим уговором заступник не ступа у права и обавеза из уговора који је закључио на основу овлашћења из уговора о заступништву, већ се појављује искључиво као извршилац туђих послова.

Имајући у виду да се синдикати (синдикални орган) као страна колективног уговора јављају не само као потписници већ да сва права, обавезе и одговорности из колективног уговора делују непосредно и на њих, то се правна природа колективног уговора не може објаснити концепцијом заступништва.¹¹

⁹ Када је реч о уговорној теорији, потребно је разумети да ова теорија, у духу теорије о друштвеном уговору Жан Жак Русоа као полазну тачку уговарања, узима *појединца* који је слободан, јер поседује природно право на живот, слободу и индивидуалну срећу. Више о томе вид.: Z. Posavec, „Концепција друштвеног уговора J.J. Rousseaua“, *Politička misao*, бр. 4/1990, 46.

¹⁰ П. Јовановић, *Радно право*, Нови Сад, 2018, 80.

¹¹ А. Балтић, *Радни односи у теорији и пракси*, Београд, 1962, 119.

2.1.2. Концепција уговора у корист трећег лица

У циљу бољег разумевања немогућности да се колективни уговор о раду дефинише као уговор у корист трећег лица, потребно је објаснити садржину уговора у корист трећег лица, који представља значајан институт облигационог права и као такав регулисан је Законом о облигационим односима Републике Србије.

Наиме, чл. 149 Закона о облигационим односима дефинише уговор у корист трећег лица као „уговор којим неко у своје име уговори потраживање у корист трећег, при чему трећи стиче сопствено и непосредно право према дужнику у случају да није нешто друго уговорено или не произлази из околности посла“.¹² Додатно, уговарач има право да захтева да дужник изврши према трећем оно што је уговорено у корист трећег лица, а уговарач користи за трећег може је опозвати или изменити све док трећи не изјави да прихвата оно што је уговорено у његову корист. Када је реч о приговорима, дужник може истаћи трећем лицу све приговоре које има према уговарачу по основу уговора којим је уговорена корист за трећег. У случају да трећи одбије корист која је уговорена за њега, или је уговарач опозове, корист припада уговарачу, уколико нешто друго не произлази из природе посла или није уговорено. Обећање учињено другом да ће трећи нешто учинити или пропустити, трећег не обавезује.¹³

Из наведеног законског текста, можемо закључити да се уговор у корист трећег лица кратко може дефинисати као уговор којим се једна уговорна страна обавезује другој уговорној страни да нешто учини у корист трећег лица.¹⁴ Корист и права из тог уговора стиче треће лице које

¹² Закон о облигационим односима - ЗОО, „Службени лист СФРЈ“, бр. 29/78, 39/85, 45/89 и 57/89, „Службени лист СРЈ“, бр. 31/93, „Службени лист СЦГ“, бр. 1/2003 и „Службени гласник РС“, бр. 18/2020, чл. 149.

¹³ ЗОО, чл. 150 - 153.

¹⁴ У законодавству Републике Хрватске осим тзв. „правог“ уговора у корист трећег лица среће се и „неправи“ уговор у корист трећег лица чије испуњење искључиво користи трећем а при томе не ствара субјективна права. Неправи уговор у корист трећег лако је препознати – довољно је утврдити траг којим економска корист из уговора завршава код неког правног субјекта. Проблем настаје управо код правог уговора у корист трећег јер тек треба одредити, а затим и у конкретном случају препознати критеријуме под којима трећи стиче право из уговора. Већина савремених правних поредака као одлучујући критеријум узима вољу уговорних страна. Међутим, уз изузетак кад стране изричито одреде да трећи стиче самостално право, у конкретној формулацији уговора постојање или непостојање воље за тим често је тешко утврдити. А. Bilić, „Ugovor u korist trećega“, *Zbornik pravnog fakulteta u Zagrebu*, бр. 6/2011, Zagreb, 1996.

нема и обавезу да иста права и обавезе прихвати. Уколико узмемо у разматрање чињеницу да су стране уговорнице приликом закључивања колективног уговора о раду синдикати и послодавац (односно удружења послодаваца и синдикати у зависности о ком нивоу колективног преговарања је реч), чији чланови нису у могућности да бирају да ли ће одбити или прихватити права и обавезе који произлазе из колективног уговора о раду, то је јасно да основна карактеристика уговора у корист трећег лица не постоји.

Такође, потребно је нагласити да не постоји разлика између правног субјективитета потписника колективног уговора - синдиката и радника чији је синдикат представник. Исто вреди и за организације послодаваца које закључују колективни уговор и послодавце који су у тим организацијама представљени. Прављење разлике је од велике важности како би се разумело да у случају колективног преговарања не постоји више странака већ само две - синдикат и послодавац (односно организација послодаваца), јер организоване раднике у синдикате са једне стране и организоване послодавце у организације послодаваца са друге, не смемо сматрати трећим лицима у духу уговорне концепције у корист трећег лица. Као још један важан аргумент којим се негирају колективни уговори о раду као уговори у корист трећег лица, требало би издвојити и то да су колективним уговором о раду обавезани и радници који нису чланови синдиката, као и послодавци који нису чланови организација послодаваца који су потписали колективни уговор.¹⁵

2.1.3. Концепција уговора *sui generis*

С обзиром на посебност колективног уговора о раду, концепција колективног уговора као *sui generis* уговора настоји да одговори изазовима којима претходно предочене концепције нису успеле. Сложеност проблема која се везује за правну природу колективног уговора најлакше се може отклонити уколико се колективни уговор посматра самостално, без тражења сличности са било којим познатим уговором грађанског права. У складу са тим, потребно је посебно издвојити карактеристике колективних уговора које га издвајају у групу *sui generis* уговора: а) специфичност

Иако домаћи ЗОО не говори изричито о неправим уговорима у корист трећих лица, ни у супротном, не би било изгледа да се помоћу овог уговора дефинише колективни уговор о раду.

¹⁵ П. Јовановић (2018), *op. cit.*, 80.

субјеката колективног уговора, б) садржину и в) дејство колективних уговора.

а) *Субјекти колективног уговора о раду.* Субјекти права на колективно преговарање и закључивање колективних уговора јесу репрезентативни синдикат¹⁶ и репрезентативно удружење послодаваца у одређеној области рада или на одређеној територији. Нешто другачије уређено је када је реч о колективном уговору код послодавца - с обзиром да се тада сам послодавац појављује у улози стране у колективном преговарању, и у случају закључења колективног уговора у јавним предузећима и јавним службама у чијем закључењу учествују репрезентативни синдикат на одговарајућем нивоу и оснивач.¹⁷

Дакле да би се закључио колективни уговор о раду, није довољно да постоји правни субјективитет на страни оних који закључују колективни уговор о раду. Неопходно је да је испуњен услов репрезентативности који представља посебност колективног уговора о раду, односно његових субјеката. Овај услов може се сматрати неопходним с обзиром да постоји велики број социјалних партнера а да свима не може истовремено бити поверена могућност да закључе колективни уговор. Стога, субјекти колективног уговора могу бити само оне организације запослених и послодаваца које су испуниле услове који обухватају поверење и преговарачку снагу.¹⁸

Да би се одређени синдикат сматрао репрезентативним, према Закону о раду Републике Србије, мора да испуњава следеће услове: да је основан и делује на начелима слободе синдикалног организовања, да је независан од државних органа и послодавца, да се претежно финансира из чланарина и других сопствених извора, да има потребан број чланова и да

¹⁶Синдикат је професионално удружење радника засновано на врлини солидарности, у циљу унапређења колективних - социјалних, економских, културних, моралних интереса (професионалне етике) и достојанства и приватности на раду, социјалног благостања, заштите индивидуалних и колективних права чланства (радничтва), развоја социјалног дијалога и регулисања услова рада и односа између запослених и послодавца, као и развоја социјалне демократије. Појам синдикат укључује и удруживање самих синдиката у више облике синдикалног организовања у националним и међународним оквирима - федерације синдиката (секторски, грански, индустријски синдикат) и конфедерације синдиката. Б. Лубарда, *Расправа о достојанству на раду и социјалном дијалогу*, Београд, 2013, 815.

¹⁷З. Ивошевић *Радно право*, Београд, 2006, 245.

¹⁸Б. Шундерић, Љ. Ковачевић, *Радно право - Приручник за полагање правосудног испита*, Београд, 2019, стр. 446.

је уписан у одговарајући регистар.¹⁹ Идеја слободе удруживања радника почива на начелима независности и слободе удруживања. Репрезентативни синдикат оснивају радници сами, на основу међусобног споразума о удруживању, без било каквих притисака, како од стране послодаваца, тако и од стране државних органа. Оснивање синдиката не сме бити ограничено поступком издавања дозволе од стране надлежног органа, као ни увођењем непотребних формалности у поступак регистрације.²⁰

б) *Садржина колективног уговора о раду*. Колективни уговор о раду издваја се по својој посебној садржини. Најједостаавније она се може описати као садржина двојаке природе која колективни уговор поставља негде на међи закона и уговора. Предмет колективног уговора у начелу дефинисан је у складу са односом снага којима располажу радничке и организације послодаваца, који су слободни при одређивању предмета и садржине колективног уговора. Од начина организованости једних и других и јачине њихових снага зависи која питања ће се укључити у дневни ред преговарања и касније у садржину колективног уговора. Међутим, предмет колективног уговора може бити само оно што је у складу са законом и добрим обичајима. У праву Републике Србије, оквирно су одређени предмет и садржина колективног уговора и прецизно дефинисан однос колективног уговора према закону и међусобни однос појединих врста колективних уговора.²¹ Према извештајима Међународне организације рада најзначајнија питања на којима се већ деценијама сударају интереси запослених и послодаваца на простору Европе су: незапосленост, зараде, распоред и коришћење радног времена, одмори, заштита на раду и вишкови запослених.²²

Законом о раду предвиђено је да се колективним уговором, у складу са законом и другим прописима, уређују права, обавезе и

¹⁹ Закон о раду - ЗР, „Службени гласник Републике Србије“, бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017, 113/2017 и 95/2018, чл. 218.

²⁰ А. Петровић, *Међународни стандарди рада*, Ниш, 2009, 100.

²¹ П. Јовановић, „Радноправни стандарди у вези са колективним преговарањем“, *Зборник радова правног факултета у Новом Саду*, бр. 2/2009, 102.

²² *Ibid.*, 103; Фокус колективног преговарања је на радним условима, условима запослења и регулисању односа између послодавца или организација послодаваца и једног или више синдиката. Услови рада и услови запослења могу укључивати питања попут зарада, годишњег бонуса, годишњег одмора, породилског одсуства, заштите и здравље на раду и друга питања. Питања која се односе на односе између страна уговорница могу укључивати питања као што су олакшице за представнике синдиката, поступци за решавање спорова, консултације, сарадња и размена информација. *Collective bargaining - police guide*, Geneva, 2015, 3.

одговорности из радног односа, поступак измена и допуна колективног уговора, међусобни односи учесника колективног уговора и друга питања од значаја за запослене и послодавце.²³ Дакле, у оквиру предмета колективног уговора могу се разликовати два дела: нормативни и облигациони део.

Нормативни део колективног уговора делује као норма – *erga omnes* на нивоу на коме је закључен. Овај део садржи одредбе које се примењују на све уговоре о раду и има непосредно и обавезујуће дејство. Две функције одликују нормативни део колективног уговора - функција стандардизације услова рада и заштитна функција која се огледа у заштити појединачног запосленог од настојања економски јаче стране, односно послодавца, да наметне услове рада приликом закључивања уговора о раду. Облигационо правне одредбе уређују права, обавезе и одговорности оних који су закључили колективни уговор. Имајући у виду да колективни уговор својом двојаким садржином обавезује и оне који нису непосредно учествовали у закључењу колективног уговора, није изненађујуће да уговорна теорија, којом се колективни уговор о раду сматра јединственим *sui generis* уговором, оправдано може наићи на највећи број присталица стручне теорије и праксе.

в) *Дејство колективног уговора о раду*. Двојака садржина колективног уговора о раду подразумева облигациони и нормативни део. Тиме се условљава питање дејства колективних уговора према субјектима који су га закључили и онима који нису непосредно учествовали у поступку преговарања и закључивања колективног уговора, а које колективни уговор обавезује. По правилу, закључени уговори имају дејство само према странкама које су тај уговор закључиле. Међутим, колективни уговори с обзиром на свој нормативни део који делује *erga omnes* на нивоу на коме је закључен, одликује се дејством и на она лица која нису непосредно закључила колективни уговор. Тако, у начелу,

²³ЗР, чл. 240; У Шпанији, једина граница постављена преговарачима такође, иде у правцу поштовања закона. Уговорним странама признато је право на пуну слободу приликом одређивања садржаја преговора, којима се регулишу економска, радна и синдикална питања, као и број других питања која утичу на услове рада и поступак појединачног и колективног запослења. Ово правило отвара опсежну панораму могућих садржаја за споразум којим се посебно обраћа пажња на динамичност и флексибилност потреба сваког послодавца или организације послодавца и радника. J. García Blasco, Ángel Luis de Val Tena, „Collective bargaining in Spain“, in: *Collective bargaining in Europe*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2004, 283.

колективни уговор²⁴ има обавезну снагу само у односу на оне запослене који су чланови синдиката који је закључио колективни уговор, као и у односу на послодавца с којим је такав уговор закључен. Запослени који нису чланови синдиката остају изван домашаја колективног уговора. Међутим, циљ установе колективних уговора је да се њихово дејство и важење прошири на све запослене одређеног занимања и тиме избегну нелагодности да један део запослених буде заштићен одредбама колективног уговора а други део да остане изван те заштите и да обавља рад по неповољнијим условима. Овако постављен циљ колективних уговора оправдан је јер, “колективни уговори нису уговори затвореног типа, ограничени само на странке које су га закључиле и на њихове припаднике. Њима могу приступити и појединци који нису чланови синдиката, радници и послодавци”.²⁵

Посебно је значајно питање правног дејства нормативног дела колективног уговора на запослене који нису чланови синдиката који је закључио колективни уговор. Оквир важења двостраног колективног уговора одређују странке по својој вољи као и границе дејства које по својој слободној вољи ограничавају и проширују. Међутим, посебност колективног уговора огледа се и у томе што границе његовог дејства не могу апсолутно одређивати странке које су га закључиле, јер се дејство колективних уговора о раду може проширити одлуком државног органа. У складу са Законом о раду, одлуком Владе колективни уговор или поједине његове одредбе могу се примењивати и на послодавце који нису чланови удружења послодаваца које је потписало колективни уговор. Овакву одлуку Влада може донети из конкретних законских разлога који подразумевају остваривање економске и социјалне политике у Републици Србији, обезбеђивање једнаких услова рада који представљају минимум права запослених, односно да би се ублажиле разлике у зарадама у одређеној грани, групи, подгрупи или делатности које битно утичу на социјални и економски положај запослених. Проширење дејства могуће је под условом да колективни уговор чије се дејство проширује обавезује

²⁴ „Особина колективног уговора о раду је у поступку (начину) његовог закључивања, односно у томе што закључени колективни уговор о раду садржи и правила о начину решавања спорова који могу да настану (и врло често и настају) током његове примене“. М. Миљковић, „Интересни и правни колективни радни спорови“, *Право и привреда*, бр. 8-12/2006, 10.

²⁵ Б. Благоев, *Радно право - друштвено економски и правни основи радних односа*, Ниш/ Београд, 1973, 67.

послодавце који запошљавају више од 50% запослених у одређеној грани, групи, подгрупи или делатности.²⁶

Проширено дејство колективног уговора предвиђено је са циљем да се умање неповољне последице за оне који нису чланови синдиката који је закључио колективни уговор и на које се не би примењивале одредбе колективног уговора.²⁷

Одлуком државног органа закључени колективни уговор проширује се на све запослене и све послодавце у одређеној грани или на одређеној територији. Овакво проширење дејства ограничава уговорне слободе како појединца који није члан синдиката тако и послодавца, јер су у обавези да прихвате норме са којима потенцијално нису сагласни.²⁸

У домаћој теорији проширење дејства колективног уговора посматра се и као „поопштавање колективног уговора“²⁹ или као „октроирани колективни уговор“³⁰ којим се долази до јединствених колективних уговора за одређене гране или делатности и на одређеној територији чиме се обухватају и они послодавци који нису вољни да примењују режим успостављен колективним уговором. Проширење колективног уговора значи да резултате закључног колективног уговора користе и радници који (из било којих разлога) нису успели да закључе колективни уговор са послодавцима код којих су запослени. Међутим, проширење колективног уговора у себи садржи и одређене слабости. Њиме се спречава спровођење синдикалних акција, јер уместо борбе запослених

²⁶ Осим тога, потребно је и да један од учесника у закључивању колективног уговора чије се дејство проширује поднесе захтев. Да би Влада донела одлуку о проширењу дејства колективног уговора потребан је и образложени предлог министарства надлежног за делатност у којој је закључен колективни уговор по претходно прибављеном мишљењу социјално-економског савета. ЗР, чл. 257.

²⁷ М. Миљковић, „Важење и дејство колективних уговора“, *Право и привреда*, бр. 11-12/1998, 42; Пракса проширења примене колективних уговора постоји дуже од века. Настала је као инструмент јавне политике с циљем да заштити и промовише колективно преговарање између синдиката и послодаваца као средство којим би се спречило надметање између послодаваца у висинама плата и тиме подривање оних који су уложили средства у боље алате, услове рада и подизање радног морала. Сматрало се пожељним да норме и правила око којих организовани послодаваци и синдикати преговарају буду опште примењива. S. Hayter, J. Visser, „The application and extension of collective agreements: Enhancing the inclusiveness of labour protection“, in: *Collective Agreements: Extending Labour Protection* (Susan Hayter, Jelle Visser eds.), International Labour Organization, Geneva, 2018, 4.

²⁸ *Ibid.*, 43.

²⁹ С. Бајич, *op. cit.*, 139.

³⁰ N. Tintić, *op. cit.*, 283.

за сопствене интересе, “брига” за заштиту запослених прелази на делатност државних органа.³¹

Иако се ограничење уговорне слободе, посредством проширеног дејства, које карактерише колективне уговоре може учинити неправедним, оно није у потпуности лишено сваке легитимности. Уколико се посматра са друштвеног становишта, оно има за циљ да се одређене категорије запослених не препусте потпуно слободном уговарању, као и да се успостави одређени систем заштите радноправног статуса свих запослених и минимум права из радног односа.

2.1.4. Колективни уговори као уговори по приступу

Под окриљем концепције колективних уговора као *sui generis* уговора, појавила су се схватања у домаћој теорији којима се колективни уговори посматрају као уговори по приступу.

Уговор по приступу је уговор код кога једна уговорна страна - понуђач везује склапање уговора за прихватање свих услова који су садржани у предлогу уговора, при чему никаква измена није омогућена. Дакле, друга страна може или у потпуности да прихвати те услове или да их у целости одбије. Понуђена страна ни на који начин не учествује у креирању уговора, процес преговарања је изузет а аутономија страна своди се искључиво на прихватање или одбијање понуде у целости.³² Расправа о колективним уговорима као уговорима по приступу може се окончати без много дискусије уколико се у прилог супротном схватању изнесу следећа два аргумента.

Тако, први аргумент подразумева да радници који су представљени посредством синдиката који закључује колективни уговор нису странка која приступа већ закљученом уговору, већ страна која у потпуности као и друга уговорна страна преговара о садржини колективног уговора у складу са законски постављеним ограничењима. Иако је немогуће да сви радници учествују у закључивању колективног уговора, услед чега је могуће сматрати да они приступају већ закљученом колективном уговору, радници ипак, представљени синдикатом равноправно са послодавцима учествују у закључењу колективног уговора.³³

³¹ *Ibid.*, 284.

³² Ј. Јанковић, „Правна природа уговора о раду“, *Гласник права*, 2012, <http://www.jura.kg.ac.rs/index.php/sr/912.html>, 15.3.2021.

³³ П. Јовановић (2018), *op. cit.*, 81.

Други аргумент односи се на сталност понуде која одликује уговоре по приступу. Наиме, колективни уговор не делује као стална и колективна понуда којој радници, закључивањем индивидуалних колективних уговора о раду приступају и прихватају је у потпуности. Колективни уговор има управо супротно дејство, јер делује као релативно правило и од њега се може одступити приликом закључивања индивидуалног уговора о раду уколико су услови рада и права гарантована индивидуалним уговором о раду повољнија за раднике у складу са начелом *in favorem laboratorum*.³⁴

На овом месту, оправдано би било издвојити један важан сегмент поступка колективног преговарања којим се на одређени начин одступа од начела слободе воље јер се странама намеће одређена чинидба, али који и даље ни на који начин не приближава колективне уговоре уговорима по приступу. Реч је о дужности преговарања коју предвиђа Закон о раду. С обзиром да је колективни уговор као и сваки други уговор резултат сагласности воља оних који га закључују, законом се не може предвидети закључивање колективних уговора, али може дужност преговарања. Ова дужност намеће обавезу овлашћеним представницима синдиката и удружењима послодаваца да отворе процес колективног преговарања. Дужност преговарања никако не намеће обавезу закључења колективног уговора, јер се ради искључиво о обавези средства а не циља. Али, преговарачи морају учинити све што је у њиховој моћи да уговор буде закључен. У циљу испуњавања ове дужности стране морају показати спремност на попуштање као и пуну меру одговорности за успешан исход преговарања уз поштовање интереса које заступају.³⁵

Оваква дужност може се посматрати једино у светлу испуњавања циља и суштине колективног преговарања - постизање нагодбе у виду закљученог колективног уговора о раду, без довођења у вези на било који начин са обавезом закључивања колективног уговора.

2.2. Статусна теорија

За разлику од уговорне теорије којом се комплексна правна природа колективних уговора о раду објашњава постојећим грађанско правним начелима, статусна теорија иде у другачијем правцу. Тако, према

³⁴ N. Tintić, *op. cit.*, 239.

³⁵З. Ивошевић, М. Ивошевић, *Коментар Закона о раду - треће измењено и допуњено издање*, Београд, 2016, 539.

статусној теорији, колективни уговор о раду би требало посматрати као јединствену „конвенцију о раду“ која у себи садржи норме којима се регулишу права и обавезе поводом радног односа као и норме о општим условима рада. У складу са тиме, колективне уговоре би требало посматрати као норму односно закон којим се конституише основа за закључивање индивидуалних уговора о раду.³⁶

Полазна основа за разграничење колективних уговора о раду и уговора грађанскоправног порекла јесте разлика у предмету и циљу који карактерише ове уговоре. Тако, када ја реч о уговорима чистог грађанскоправног порекла обе стране приликом закључивања уговора теже различитим циљевима: једна страна за циљ има да постане дужник а друга поверилац. Према томе, уговором настаје посебан правни однос којим су обавезане само странке које су учествовале у закључењу уговора.

Уколико направимо поређење са правном ситуацијом која настаје приликом закључења колективног уговора о раду, видећемо да оваква правна ситуација не постоји. Наиме, код колективног уговора о раду, разлика у циљу закључивања колективног уговора код уговорних страна не постоји, јер свака од њих, и синдикати радника и послодавац, односно организација послодаваца, теже истом - закључењу колективног уговора са нормативним дејством као једног општег правног акта.

Међутим, одређене сличности између уговорне и статусне теорије ипак постоје. Као ни уговорна, ни статусна теорија, концепцијски није јединствена, јер у оквиру статусне теорије можемо разликовати неколико концепција: концепцију уније, концепцију нормативног уговора и концепцију колективног уговора као закона у материјалном значењу.³⁷

Према концепцији уније, колективни уговори посматрају се као правни израз интересне уније која је оличена у закључивању колективних уговора. Ова концепција полази од заједничког циља који имају обе странке приликом закључења колективног уговора - утврдити општа и јединствена правила понашања у вези са условима рада којих се и послодавци и радници морају придржавати приликом закључивања индивидуалних уговора о раду.

Уколико колективни уговор посматрамо као полазну основу приликом закључивања индивидуалних уговора о раду, онда би било оправдано рећи да су норме колективних уговора смернице којима се послодавци пре свега, али и радници, морају водити са циљем утврђивања

³⁶ П. Јовановић(2018), *op. cit.*, 81.

³⁷ *Ibid.*

услова рада, права и обавеза индивидуалним уговором о раду. Тако настаје, како професор Јовановић истиче, „колективна конвенција којом се успоставља хармонија интереса радника и послодаваца и изражава њихова солидарност“.³⁸

Управо су заједнички интереси уговорних страна оно што колективне уговоре значајно издваја из групе уговора какве познаје грађанско право, код којих нема интересне уније и јединствених правила која обавезују потписнике. Иако се на први поглед може учинити као најважнији критеријум разликовања, поменута хармонија која се успоставља колективним уговорима траје само одређено време и стога није валидна као одлучујући критеријум за одређивање правне природе колективних уговора. У прилог томе говоре и многобројни штрајкови којима се испољава незадовољство радника у погледу дејстава колективних уговора. Они показују да трајна хармонија и интересна унија радника и послодаваца на дужи временски период ипак не опстаје. Синдикати радника и послодавци односно организације послодаваца закључивањем колективних уговора не постају трајно интересни сарадници, већ остају класни противници.³⁹ Оваква класна разлика карактеристична је одлика радног односа у којем „јача страна“ - послодавац, власник капитала, намеће услове рада и права и обавезе у мери у којој је то могуће, слабијој страни односно раднику.

Концепција нормативног уговора - уговора са нормативним дејством у циљу одређивања правне природе колективних уговора полази од садржине колективног уговора о раду и у средиште поставља његов део који има нормативна дејства. Тако, према овом схватању колективни уговор је уговор са правно признатим нормативним дејством, кога правни поредак, признајући му нормативна обележја, претвара у акт са легислативним обележјима. Признајући му нормативно дејство, ова концепција не негира постојање уговорних елемената,⁴⁰ али посебно наглашава да када се закључи, колективни уговор не производи правно дејство само између странака потписница (*inter partes*), већ има и шире правно дејство у складу са својим нормативним обележјима која делују *erga omnes*. Највећи недостатак концепције нормативног уговора јесте што

³⁸П. Јовановић(2018), *op. cit.*, 82. Међутим, проблем може настати у случајевима када колективног уговора нема. Онда се услови рада, права и обавезе код послодавца могу значајно разликовати.

³⁹ N. Tintić, *op. cit.*, 241.

⁴⁰Реч је о уговорним елементима у вези са закључивањем колективног уговора - аутономији и сагласности воља уговорних страна.

истицањем нормативног дејства, не даје одговор на питање правне природе колективних уговора о раду. Иако има нормативна обележја, колективни уговор не производи нормативна дејства на начин на који то чини закон. Ово, из разлога што закон колективном уговору омогућава нормативно дејство. Стога, не може се тврдити да је колективни уговор акт когентне природе и да постаје норма односно закон. Закон пре свега обавезује све и има своје изворно нормативно дејство. Супротно томе, нормативно дејство колективних уговора изведено је из закона, којим уједно може бити и ограничено и укинито.⁴¹

Присталице ове концепције могу бити обесхрабрене и с обзиром на временско ограничење важења колективног уговора, који се закључује на одређени временски период.⁴² Уобичајени временски период у земљама Европе у „несигурним временима“ на које се закључују колективни уговори варира између једне и две године.⁴³ Следећи уговор који би следио одмах након истека претходног, често не буде закључен. Услед тога, гаранција одређених права из колективних уговора може имати ограничено временско важење које значајно утиче на схватање колективног уговора као уговора са нормативним дејством.

У прилог претходном иде и чињеница да нормативно дејство колективног уговора није *erga omnes* у свом изворном и апсолутном значењу. Наиме, колективни уговори обухватају све који су представљени од стране оних који су закључили колективни уговор - синдиката и послодавца, односно удружења послодаваца. Са друге стране потребно је узети у обзир и изузетке који правну природу колективних уговора чине тешко одредивом. Колективним уговорима код послодаваца обухваћени су сви радници - и они који су учлањени у синдикат који је потписао колективни уговор и они који нису.⁴⁴ У том случају оправдано би било сматрати да колективни уговор има нормативно дејство ограничено на све запослене код једног послодавца. На овом месту потребно је узети у обзир и чињеницу да одлуком државне власти, односно Владе, колективни

⁴¹ П. Јовановић(2018), *op. cit.*, 82.

⁴² У праву Републике Србије колективни уговори важе до истека рока на који је закључен. Самостални чланови Закона о изменама и допунама Закона о раду, „Службени гласник РС“, бр. 75/2014, чл. 117.

⁴³ N. Zekic, „Trade Unions and the Development of Employment Security: Can They Deliver?“ in: *Labour Markets at a Crossroads: Causes of Change, Challenges and Need to Reform* (Henrik Lindberg, Nils Karlson eds.), Cambridge Scholars Publishing, Cambridge, 2012, 103.

⁴⁴ П. Јовановић (2018), *op. cit.*, 83.

уговори могу имати проширено дејство на значајно већи број субјеката. Међутим, у том случају неопходан је предлог послодаваца који су колективни уговор закључили, што даље води закључку да је потребан елемент воље оних на које колективни уговор има дејство, а који не постоји када је реч о нормативном дејству закона.

Концепција колективних уговора као закона у материјално-правном смислу колективне уговоре карактерише као законе у материјалном значењу - односно законодавне акте. Међутим, полазна основа ове концепције се руши чињеницом да законодавне акте у правом смислу, доносе законодавни органи (држава, јавна власт), док колективне уговоре доносе приватне организације (синдикати радника и удружења послодаваца) споразумним путем.

Разлика која ову концепцију статусне теорије издваја од претходних, јесте акценат који ставља на субјекте колективних уговора уместо на њихово дејство. Али, оваква концепција нема много утемељења у пракси, јер организације радника и послодаваца немају своју посебну сувереност и самосталност приликом закључивања колективних уговора. Они своју сувереност темеље на суверености државе која им својим овлашћењима омогућава да закључују колективне уговоре. Дакле, субјекте колективних уговора не можемо посматрати као равноправне партнере држави у процесу стварања објективног права јер, ови субјекти из монопола који има држава црпе своја овлашћења за закључивање колективних уговора.⁴⁵

Са друге стране, ова теорија би потенцијално могла имати своје утемељење уколико би се сувереност коју субјекти колективног уговора имају на основу закона схватила као коначна и неприкосновена у оквирима у којима је гарантована. У том случају у оквирима свог деловања колективни уговори би се могли сматрати посебним законодавним актом.

2.3. Мешовита теорија

Теорија дуплицитета, како гласи други назив мешовите теорије, покушава да помири опречне аргументе уговорне и статусне теорије и на компромису одреди правну природу колективних уговора.

Ова теорија придаје приближно једнак значај и приватноправним елементима (настанак и дејство облигационог дела колективног уговора) и

⁴⁵ *Ibid.*

јавноправним елементима (нормативно дејство нормативног дела колективног уговора) колективних уговора.⁴⁶

Уговорни елементи подразумевају да се закључењем уговора стварају обавезе за уговорне стране, одређује предмет и садржина колективних уговора који су у складу са начелом *in favorem laborem* и законом резултат споразума странака. На другој страни, нормативни елементи омогућавају колективним уговорима да попут закона стварају трајну правну ситуацију која се односи на неодређени број субјеката приликом закључивања индивидуалних уговора о раду.⁴⁷

У овој теорији запажено је да нормативни карактер колективног уговора не произлази искључиво из самог уговора већ, управо снага колективног преговарања произилази из тога што држава путем својих закона и других аката признаје резултате колективног споразума између радника и послодаваца. У суштини ове теорије је разрешење спорних питања између радника и послодаваца посебно када се ради о минималним зарадама, одморима и одсуствима са посла, прерасподели и прерачунавању радног времена, заштите на раду, условима рада као и питањима која се односе на регулисање статуса по основу рада из области социјалне, здравствене и пензијско-инвалидске политике.⁴⁸

Мешовита теорија, осим што издваја посебности колективног уговора који се односе на његову садржину и предмет, не даје јасно дефинисан одговор у погледу правне природе колективних уговора. Стога, оправдано би било колективним уговорима признати дејство уговора, атипичне правне природе и сврстати их у ред јединствених правних аката између уговора које познаје грађанско право и самог закона. Ово, јер колективни уговори, као што смо могли да видимо, не могу бити сврстани у категорију неких од познатих уговора грађанског права. Њима мора бити призната правна јединственост и они би требало да буду тумачени као правни акти који имају „тело једног уговора а душу једног закона“.⁴⁹

⁴⁶ Б. Божовић, *Радни и социјални судови - друштвена улога и оправданост увођења у правосудни систем Републике Србије*, докторска дисертација (необјављена), Правни факултет Универзитет у Београду, Београд, децембар 2016, 29.

⁴⁷ П. Јовановић, *op. cit.*, 84.

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ Р. Пешић, *Радно право*, Београд, 1976, 73.

3. ЗАКЉУЧАК

Колективни уговори о раду постоје не само у нашој, већ и у правној теорији земаља широм света, дуги низ деценија. Изазов у погледу одређивања правне природе колективних уговора о раду може се оправдано сматрати једним од најтежих у теорији радног права.

До данас дилема у погледу њихове правне природе није коначно решена, а решење се неке може учинити неухватљивим. Беспоговорно је да су колективни уговори о раду временом постали изузетно значајан институт за уређивање услова рада, права и обавеза из радног односа, али и целокупног тржишта рада.

Из претходно анализираних теорија јасно је да су колективни уговори о раду комплексни правни акти, па стога и не чуди да се неформално могу схватати и као „камелеони у свету права“. Сама чињеница да постоји неколико различитих концепција у оквиру теорија о правној природи колективних уговора, говори у прилог тежини разумевања њихове правне природе.

Неизоставно је напоменути да свака од теорија, односно концепција које се развијају у оквиру теорија о правној природи колективних уговора, настоји да објасни колективне уговоре о раду узимајући у обзир једну од неколико посебних карактеристика - субјекте који су овлашћени да преговарају, садржину колективних уговора о раду, односно њихов нормативни или облигациони део, предмет или циљ. Међутим, мана заједничка свим концепцијама, са делимичним изузетком мешовите теорије која настоји да помири разлике статусне и уговорне теорије, јесте да не узимају у обзир колективне уговоре о раду као целину. Тачно је да су колективни уговори јединствени правни акти због свих својих појединачних елемената, али да бисмо правилно разумели њихову правну природу потребно је да, независно од форме коју имају, сагледамо „дубину“ до које њихово дејство допире. Колективни уговор може се сматрати резултатом захтева за задовољством и промоцијом интереса две преговарачке стране. Овај важан резултат најшире дефинисан као добровољно преговарање између послодавца или организације послодавца и радничке организације у циљу регулисања услова и правила запошљавања и права и обавеза из радног односа, омогућава да се супротни интереси послодавца и запослених нађу на простору заједничког терена и тако обезбеде сигурне услове рада и коректне радне односе.

Међутим, и поред тога, стране у колективном уговору се воде својим природним и инхерентним одбрамбеним интересима, који су увек и у сваком тренутку сукобљени. Послодавац се првенствено залаже за ефикасну, продуктивну и профитну радну снагу, док запослени и њихови представници обично траже од послодаваца сигурно радно место, погодно радно окружење, здраве и безбедне услове рада.

Иако јединствено мишљење у погледу правне природе колективних уговора о раду не постоји, једно је оправдано указати. Колективни уговори, било да су инструменти искључиво грађанског или јавног права, успевају у мери у којој је то могуће и дозвољено законом да барем на одређено време успоставе равнотежу између запослених и послодаваца. Услед тога, оправдано би било сматрати их јединственим правним актима којима се успоставља стабилност између јачих и слабијих на тржишту рада.

ЛИТЕРАТУРА:

Бајић Стојан, *Основи радног права*, Београд, 1937.

Балтић Александар, *Радни односи у теорији и пракси*, Савремена администрација, Београд, 1962.

Благоев Борис, *Радно право - друштвено економски и правни основи радних односа*, Ниш/ Београд, 1973.

Божовић Бојан, *Радни и социјални судови - друштвена улога и оправданост увођења у правосудни систем Републике Србије*, докторска дисертација (необјављена), Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2016.

Bilić Antun, „Ugovor u korist trećega“, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, бр. 6/2011, Zagreb, стр. 1975-2033.

Blasco Juan García, de Val Tena Ángel Luis, „Collective bargaining in Spain“, in: *Collective bargaining in Europe* (*), Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2004, стр. 275-301.

Живковић Радомир, *Проблем правне природе уговора о раду: у светлости историје и савременог друштвеног и привредног поретка*, Београд, 1940.

Zekic Nuna, „Trade Unions and the Development of Employment Security: Can They Deliver?“, in: *Labour Markets at a Crossroads: Causes of Change, Challenges and Need to Reform* (Henrik Lindberg, Nils Karlson eds.), Cambridge, 2012, стр. 79-109.

Ивошевић Зоран, Ивошевић Милан, *Коментар Закона о раду - Треће измењено и допуњено издање*, Службени гласник, Београд, 2016.

Ивошевић Зоран, *Радно право*, Правни факултет Универзитета Унион, Београд, 2006.

Јелена Јанковић, „Правна природа уговора о раду“, *Гласник права*, 2012, <http://www.jura.kg.ac.rs/index.php/sr/912.html>.

Јовановић Предраг, „Радноправни стандарди у вези са колективним преговарањем“, *Зборник радова правног факултета у Новом Саду*, бр. 2/2009, стр. 101-119.

Јовановић Предраг, *Радно право*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад, 2018.

Kun Ivo, *Kolektivni ugovori u teoriji i praksi*, Zagreb, 1940.

Лубарда Бранко, *Расправа о достојанству на раду и социјалном дијалогу*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2013.

Миљковић Мирослав, „Важење и дејство колективних уговора“, *Право и привреда*, бр. 11-12/1998, стр. 29-52.

Мирослав Миљковић, „Интересни и правни колективни радни спорови“, *Право и привреда*, бр. 8-12/2006, стр. 9-21.

Montoya David, *Collective bargaining*,: [https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/48227/1/Unit%203.%20Collective%20Bargaining%20\(last%20version\).pdf](https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/48227/1/Unit%203.%20Collective%20Bargaining%20(last%20version).pdf).

Петровић Александар, *Међународни стандарди рада*, Правни факултет - Центар за публикације, Ниш, 2009.

Пешић Ратко, *Радно право*, Београд, 1976.

Posavec Zvonko, „Концепција друштвеног уговора J.J. Rousseaua“, *Politička misao*, бр. 4/1990, стр. 46-56.

Selman Norman, „Collective Agreements and the Law“, *The Modern Law Review* No. 4/1969, Vol. 32, стр. 377-396.

Tintiћ Nikola, *Osnovi radnog prava*, Knjiga I, Školska knjiga, Zagreb, 1955.

Hayter Susan, Visser Jelle, „The application and extension of collective agreements: Enhancing the inclusiveness of labour protection“, in: *Collective Agreements: Extending Labour Protection* (Susan Hayter, Jelle Visser eds.), International Labour Organization, Geneva, 2018. Cox Archibald, „The Legal Nature of Collective Bargaining Agreements“, *Michigan Law Review*, Vol. 57, No. 1/1958, стр. 1-36.

Шундерић Боривоје, Љубинка Ковачевић, *Радно право - Приручник за полагање правосудног испита*, Службени гласник, Београд, 2019.

Collective bargaining - police guide, Geneva, 2015.

Извори права

Закон о облигационим односима, „Службени лист СФРЈ“, бр. 29/78, 39/85, 45/89 и 57/89, „Службени лист СРЈ“, бр. 31/93, „Службени лист СЦГ“, бр. 1/2003 и „Службени гласник РС“, бр. 18/2020.

Закон о раду - ЗР, „Службени гласник Републике Србије“, бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017, 113/2017 и 95/2018.

Закон о изменама и допунама Закона о раду, „Службени гласник РС“, бр. 75/2014.

Jovana MISAILOVIĆ

Research assistant, Institute of Comparative Law, Belgrade

THE LEGAL NATURE OF COLLECTIVE AGREEMENTS

Summary

The challenge of determining the legal nature of collective agreements can justifiably be considered as one of the most difficult in labor law theory. To date, the dilemma regarding their legal nature has not been finally resolved, and the solution may seem elusive. However, it is undeniable that collective labor agreements have over time become an extremely important institute for regulation of working conditions, rights and obligations arising from employment.

It is clear that collective labor agreements are complex legal acts, so it is not surprising that they can be informally understood as "chameleons in the world of law". The fact that there are several different conceptions within theories about the legal nature of collective agreements speaks in favor of the difficulty of understanding their legal nature.

It is necessary to note that each of the theories, ie concepts that are developed within the theories on the legal nature of collective agreements, seeks to explain collective agreements taking into account one of several special characteristics - entities authorized to negotiate, the content of collective agreements, ie their normative or obligatory part, subject or goal. However, downside of all the theories (with the partial exception of mixed theory that seeks to reconcile the differences between status and contract theory), is that they do not try to explain legal nature of the collective agreements by taking into account all of their elements. It is true that collective agreements are unique legal acts because of their individual elements. Nevertheless, in order to properly understand their legal nature, it is necessary to look in "depth" to which their effect reaches. A collective agreement can be considered as the result of a request for satisfaction and promotion of the interests of the two negotiating parties.

Key words: collective agreements, legal nature of collective agreements, contract theory, status theory, mixed theory