

Доц. др Радислав Лале

Правни факултет Универзитета у Источном Сарајеву

МАТЕРИЈАЛНО ОБЕЗБЈЕЂЕЊЕ РАДНИКА ЗА СЛУЧАЈ НЕЗАПОСЛЕНОСТИ КАО ЕЛЕМЕНТ ПРАВА НА РАД У УСТАВНОМ СИСТЕМУ БОСНЕ И ХЕРЦЕГОВИНЕ

У раду се на цјеловит и систематичан начин расправља о праву на материјално обезбјеђење незапослених радника за случај привремене незапослености у уставном систему Босне и Херцеговине, као једном од неодојивих елемената института права на рад, које се заснива на обавезном социјалном осигурању, и које у основи има за циљ да, између осталог, обезбједи материјалну и социјалну сигурност незапослених и да их стимулише на стручно оспособљавање и преквалификацију ради бржег запошљавања. Аутор даје објашњење правног појма ризика незапослености, као једног од најтежих, најсложенијих, а може се слободно рећи и најизразитијих социјалних случајева, који погађа или може погодити веома широк и разноврстан круг лица у њиховом материјалном, и посебно у моралном положају. Аутор закључује да је потребно кроз будућу, евентуалну ревизију Устава БиХ експлицитно дефинисати право на рад као фундаментални принцип радног и социјалног права, као једно од основних социјално-економских права човјека и грађанина, укључујући и право на материјално обезбјеђење за случај незапослености. Такође, аутор истиче да осигурање за случај незапослености у Босни и Херцеговини даје одговор на питање опсега и реалних могућности остварења начела права на рад. Извијесно је да држава јамчи право на рад и настоји у том смислу, али ни она не може изићи из постојећих оквира економских могућности. Дакле, право на рад ни у Босни и Херцеговини не искључује могућност привремених незапослености које могу произлазити из природног дејства економских закона у привредном систему. Али, право на рад претпоставља материјално обезбјеђење лица која су привремено изван радног односа.

Кључне ријечи: Право на рад; Материјално обезбјеђење; Осигурање за случај незапослености; Ризик незапослености; Незапослени радник.

1. УВОД

Као један од неодвојивих елемената института права на рад,¹ у данашњим друштвено-економским условима, са одређеним бројем незапослених лица, је и материјално обезбјеђење за вријеме незапослености. Незапосленост је штетан догађај, ризик. Ризик незапослености је стање потпуне или дјелимичне незапослености у коме је лице вољно, способно и расположиво за рад, потпуно или дјелимично лишено плате (зараде), због непостојања објективне прилике за радом.² Незапосленост је веома сложен ризик који је везан за економске кризе и демографске факторе које је тешко предвидјети. Из тих разлога, ризик незапослености је у односу на друге велике ризике (старост, инвалидност, болест, смрт) посљедњи предвиђен и санкционисан правом социјалног осигурања. И данас у недовољно развијеним земљама не постоји заштита незапослених, или је она у почетном (рудиментарном) облику.³ Такво стање било је и у већини, сада већ бивших социјалистичких земаља, без обзира на степен њиховог економског развоја. Разлог томе, тврдило се, јесте „непопустљиво“ усмјеравање радне снаге и одсуство профита као елемента привређивања.⁴

Ризик незапослености смањује или отклања могућност зараде односно плате. Зато се са правом истиче да је „беспослица најстрашнији бич за радничку класу“.⁵ Она погађа или може погодити веома широк и разноврстан круг лица у њиховом материјалном и посебно у моралном положају. Скоро да нема ни једне категорије радника која би била

¹ Право на рад је основно социјално људско право, чија је суштина у људском достојанству (на раду) као општечовјечанској вриједности, а које се огледа у слободи избора занимања, односно забрани принудног рада (начело слободе рада), једнакој доступности свих радних мјеста (занимања) под једнаким условима (начело забране дискриминације у запошљавању и на раду), као и обавези државе да ствара услове за пуно запослење – ефективно остваривање права на рад грађана (успостављање бесплатних служби за запошљавање; вођењем активне политике запошљавања; позитивна дискриминација). Више вид.: Б. Лубарда, „Концепт социјалног грађанства у праву Европске уније“, *Зборник радова са саветовања правника Социјална права и европске интеграције*, Београд 2011, 9.

² О ризику незапослености посебно вид.: А. Балтић, М. Деспотовић, *Основи радног права Југославије*, Савремена администрација, Београд 1981, 383; М. Ступар, *Социјална политика*, Рад, Београд 1963, 37; А. Равнић, „Ризик незапослености“, *Наше теме* 2-3/1976, 241; Б. Шундерић, *Социјално право*, Београд 2009, 160.

³ А. Alvarez, “The Evolution of Social Insurance in Honduras“, *International Social Security Review* 3/1973, 289.

⁴ А. Петровић, „Системи осигурања за случај незапослености“, *Радно и социјално право* 1-3/1997, 105.

⁵ Д. Туцовић, *Законско осигурање радника у болести, инвалидности и старости, несрећним случајевима и беспослици*, Београд 1907, 37.

ње поштеђена – разлика је само та што се код једних јавља чешће, код других рјеђе, код једних траје дуже, код других краће. За разлику од болести, старости или смрти, незапосленост неравномјерно захвата поједине категорије запослених. Она више угрожава запослене са нижим квалификацијама и платама. Затим, већи број незапослених је међу младима, старим лицима, женама и имигрантима. Незапосленост је већи ризик за оне који имају слабији положај на тржишту рада.⁶ „Ради тога, просјечан грађанин, обични радник, много се мање идентификује са незапосленим и не занима га заштита од незапослености која, из тог разлога, очигледно нема једнаку јавну подршку као што је имају друге гране социјалне сигурности“.⁷ Зато осигурање од незапослености у свим земљама има ограничен временски и финансијски оквир. Оно престаје протеклом одређеног времена, након чега држава на други начин, највише путем социјалне помоћи, настоји ријешити социјални проблем незапослених грађана.⁸

Незапосленост је за радника огроман социјални ризик око којег се концентрише много проблема. Бити болестан и стар у неку је руку природно. Али бити незапослен значи бити одбачен од друштва, маргинализован. Према томе, незапосленост је неприродна. Разумљиво је да је страх од незапослености проузроковао главни раднички захтјев који је симетричан власништву, а то је право на рад. Другим ријечима, незапосленост је специфичан, друштвено проузрокован ризик, који је централно питање многих социјалних и политичких сукоба.⁹ Дакле, незапосленост је социјални ризик (радно способног лица) који се састоји у невољном и нескривљеном губитку запослења или немогућности проналажења запослења лица које је способно за рад и вољно да ради, усљед чега се обезбјеђује накнада за случај незапослености, као право по основу осигурања за случај незапослености (или као право на социјалну помоћ незапосленима).¹⁰

⁶ В. Пуљиз, Г. Бежован, З. Шућур, С. Зриншчак, *Социјална политика*, Загреб 2005, 241.

⁷ J. Van Longendonck, “La protection sociale des chômeurs”, *Revue internationale de sécurité sociale* 4/1997, 32.

⁸ В. Пуљиз *et al.*, 241.

⁹ *Ibid.*, 240.

¹⁰ D. Pieters, *Social Security: An Introduction to the basic principles*, Kluwer Law International, 2006, 73; D. Pieters, *The Social Security Systems of the Member States of the European Union (EU - Great Britain)*, Intersentia, 2002, 149. За разлику од домаћег, у упоредном праву се предвиђа као ризик покривен осигурањем за случај незапослености и привремено смањење радних часова усљед економских околности (нпр. тешкоћа у пословању) или више силе (природних катастрофа), које су ван моћи послодавца, што има за посљедицу неизбјежну потребу за смањење часова рада, односно смањење зараде, уз ограничавање трајања исплате новчане накнаде (нпр. до шест мјесеци); *Ibid.*, 131.

Незапосленост је постала пратећа појава садашње фазе друштвено-економског развоја готово свих земаља. То је чињеница, па никоме, посебно у последње вријеме, и не иде у прилог да је прикрива или пак некритички оправдава. Неспоразуми, па и економско-политички и идеолошки фактори који се поводом тога јављају резултат су, прије свега, различитог приступа тој појави, различитих оцјена о њеној распрострањености и друштвеној тежини, њеним стварним узроцима и последицама, начину и средствима њеног превладавања. Границе поједине земље постају преуски оквири за рјешавање овог проблема. Незапосленост и запошљавање су постали међународни проблем. Стога, борба против незапослености у међународним оквирима мора почивати на сазнању и свијести о cjеловитости и недјeljивости свјетске економије.

Осигурање за случај незапослености у Босни и Херцеговини даје одговор на питање опсега и реалних могућности остварења начела права на рад. Извијесно је да држава јамчи право на рад и настоји у том смислу, али ни она не може изићи из постојећих оквира економских могућности.¹¹ Дакле, право на рад ни у Босни и Херцеговини не искључује могућност привремених незапослености које могу произлазити из природног дејства економских закона у привредном систему. Али право на рад претпоставља материјално обезбјеђење лица која су привремено изван радног односа.

Међутим, гледано са најширег друштвено-правног аспекта, материјално обезбјеђење је мјера друштва као последица неуживања права на рад, и као таква, представља потврду права на рад, па самим тим не улази у његов појам. Из тих разлога право на рад не може ни бити субјективно право, већ је основа за успостављање одређених конкретних односа, било из радног односа, било из нескривљене незапослености. Систем материјалног обезбјеђења незапослених лица, који се заснива на обавезном социјалном осигурању у основи има за циљ да, између осталог, обезбиједи материјалну и социјалну сигурност незапослених и да их стимулише на стручно оспособљавање и преквалификацију ради бржег запошљавања.

¹¹ Сходно ставу Комитета за економска, социјална и културна права (који тумачи чл. 6 Међународног пакта о економским, социјалним и културним правима), мада ово право не подразумијева обавезу државе да гарантује посао сваком лицу (тражиоцу запослења), подразумијева обавезу средства – државе уговорнице су дужне да предузму ради омогућавања слободног избора занимања, пуне запослености, приступа бесплатним службама за запошљавање, професионалну оријентацију и професионално образовање. Право на рад је прокламовано и Универзалном декларацијом о правима човјека („Свако има право на рад, на слободан избор запослења, на праведне и повољне услове рада“), која прокламује и „заштиту од незапослености“ као индивидуално право (а не само политички, програмски циљ државе). Вид. Б. Лубарда, 11.

2. УСТАВНО РЕГУЛИСАЊЕ ПРАВНЕ ЗАШТИТЕ НЕЗАПОСЛЕНИХ РАДНИКА

Устав је највиши правни извор, односно акт највише правне снаге. Он је од увијек био *lex fundamentalis, fundamentum rei publicae, Instrument of Government* итд. Међутим, што је од посебне важности за ову нашу област, устав је и *constitutio libertatis, constitutio populi...*, са дејством *erga omnes*.¹² У уставу су садржана основна начела друштвено-економског и политичког устројства сваке државе. У том контексту, устав садржи и основне принципе организације друштвеног рада и радних односа. Поред тога, уставом се одређује и надлежност органа у доношењу појединих правних аката у области радног права, као и врсте аката који ће се као извор права користити у тој области. Уставом се начелно одређују и механизми остваривања и заштите права из радног односа.

Другим ријечима, у оквирима уставних принципа путем закона и других аката даље се разрађује радноправни положај радника и послодаваца. У том смислу, уставни принципи се законима и другим актима трансформишу у низ субјективних права и обавеза чинећи правну конструкцију радних односа и укупног положаја странака у радном односу. У оној мјери у којој функционише систем права и обавеза из радног односа и у вези са радним односом, функционишу и уставни принципи.¹³

Веома је битно истаћи да специфично уставно уређење Босне и Херцеговине¹⁴ има за посљедицу постојање више различитих и недовољно хармонизованих система социјалног обезбјеђења незапослених. У правној и политичкој теорији постоје велика неслагања о природи државног уређења Босне и Херцеговине. Она су се јавила већ у вријеме доношења Устава Босне и Херцеговине, а са већим или мањим интензитетом трају и данас. Често су била узрокована идеолошко-политичким разлозима, јер прецизно дефинисање облика државног уређења Босне и Херцеговине нема само научни и теоријски, већ и велики практично-политички значај. Осим тога, чак и кад би његова анализа могла бити вриједносно неутрална и заснована на строго научним критеријумима, свеједно би се суочила са потешкоћама које произлазе из специфичног карактера тог уређења,

¹² А. Петровић, *Међународни стандарди рада*, Ниш 2009, 300. О томе, више вид. Б. Шундерић, „Устав и радно право“, *Радно и социјално право* 1-6/2006, 20–39.

¹³ П. Јовановић, *Радно право*, Нови Сад 2012, 64–65.

¹⁴ Уставни систем Босне и Херцеговине је врло сложен. То је условљено дејством већег броја, прије свега политичких чинилаца. Више вид. Г. Марковић, *Босанскохерцеговачки федерализам*, Београд/Сарајево 2012, 13.

којим доминирају федерална обиљежја, али са садржајем који се у неким елементима разликује од уређења модерних федерација.¹⁵ Након распада СФР Југославије, осигурање за случај незапослености у Босни и Херцеговини постављено је на принципима обавезног социјалног осигурања.

Данашње радно право је у уставној фази свога развоја, што значи да су темељи тог развоја постављени у Уставу Републике Српске.¹⁶ Устав Републике Српске, као и већина других устава, садржи основна начела радног права. Тако, на примјер, забрањује принудни рад, јамчи право на рад¹⁷ и слободу рада (чл. 39), те слободу синдикалног организовања и дјеловања (чл. 41) и др.

Такође, када је у питању област социјалног осигурања, односно осигурања за случај незапослености, Устав у чл. 43 прописује да се право запослених и чланова њихових породица на социјалну сигурност и социјално осигурање уређује законом и колективним уговором. Јамчи се, под условима утврђеним законом, право на материјално обезбјеђење за вријеме привремене незапослености. Грађанима који су дјелимично способни за рад обезбјеђују се оспособљавање за одговарајући посао и услови за њихово запошљавање, у складу са законом. Република обезбјеђује помоћ и социјалну сигурност грађанима који су неспособни за рад и немају средства за издржавање. Устав Федерације Босне и Херцеговине¹⁸ јамчи слободу рада, право на социјалну заштиту, здравствену заштиту (Дио II чл. 2) и др., али не помиње право на материјално обезбјеђење за вријеме привремене незапослености.

Наиме, Устав Босне и Херцеговине (Анекс 4 Општег оквирног споразума за мир у Босни и Херцеговини из 1995. године), у чл. II који се односи на основна људска права и слободе, уопште не помиње изричито право на рад, социјално осигурање, нити право на материјално обезбјеђење за случај незапослености, што је његова велика мана. Ипак, треба нагласити

¹⁵ *Ibid.*, 11.

¹⁶ Устав Републике Српске, *Службени гласник РС*, бр. 21/92, 28/94, 8/96, 13/96, 15/96, 16/96, 21/96, 21/02, 26/02, 30/02, 31/02, 69/02, 31/03, 98/03, 115/05 и 117/05.

¹⁷ Право на рад је прокламовано уставом у великом броју земаља, почевши (мада, извијесни елементи концепта права на рад садржани су већ у француском Уставу из 1793. (чл. 21)) у европским оквирима са Уставом Норвешке из 1814, посебно значајним Вајмарским уставом Немачке (1919), а у ваневропским оквирима са Уставом Мексика из 1917. Устав СССР из 1936. гарантује право на рад, тј. право на добијање загарантованог посла. Више вид. Б. Лубарда, 14.

¹⁸ Устав Федерације Босне и Херцеговине, *Службене новине ФБиХ*, бр. 1/94, 13/97, 16/02, 22/02, 52/02, 63/03, 9/04, 20/04, 33/04, 71/05, 72/05 и 88/08.

да је Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима,¹⁹ који је усвојила Генерална скупштина ОУН 1966. године, саставни дио Анекса I Дејтонског мировног споразума за БиХ из 1995. године. Наиме, Пакт у чл. 9 изричито одређује да државе потписнице тог Пакта морају свим лицима признати право на социјално обезбјеђење које укључује и социјално осигурање и тиме, наравно, и осигурање за случај незапослености. Такође, Устав у чл. II ст. 1 прописује да ће Босна и Херцеговина и оба ентитета осигурати највиши ниво међународно признатих људских права и основних слобода. На основу реченог, поставља се оправдано питање, да ли Устав Босне и Херцеговине гарантује право на рад и слободу рада, право на социјално осигурање и социјалну сигурност, као и право на материјално обезбјеђење за вријеме привремене незапослености?

Овде је потребно нагласити да Устав Босне и Херцеговине у чл. II ст. 3 гарантује право лица да не буде држано у ропству или потчињености, или на присилном или обавезном раду. Дакле, тумачењем ових одредаба можемо закључити да Устав гарантује забрану ропства²⁰ и принудног рада²¹ („присилни или обавезни рад“) као негативне одреднице права на рад. Али, право на рад је комплексно право – право које има вишеструки значај, и као такво обухвата низ других својстава (позитивно правно одређење права на рад).²² Према томе, потребно је кроз будућу, евентуалну ревизију Устава БиХ експлицитно дефинисати право на рад као фундаментални принцип радног и социјалног права, као једно од основних социјално-економских права човјека и грађанина, укључујући и право на материјално обезбјеђење за случај незапослености, као неодвојиви

¹⁹ Наслов оригинала: International Covenant of Economic, Social and Cultural Rights. Закон о ратификацији Међународног пакта о економским, социјалним и културним правима, *Службени лист СФРЈ*, бр. 7/71.

²⁰ Забрана ропства је друга негативна одредница права на рад. У класичном смислу, ропство је друштвени и правни статус лица коме су одузета основна људска права и које је правно и фактички потчињено другом лицу или заједници (други над њим врши *ius vitae as necis* – право живота и смрти). У том смислу, робови су лица без правне и пословне способности која се у том положају држе мимо своје воље, а ради материјалног, финансијског, сексуалног или другог искоришћавања. За ропство је карактеристичан принудни рад. У неким међународним документима, принудни рад се третира као средство које води положају сличном ропству. Први документ који садржи најпотпуније одредбе о забрани ропства јесте Конвенција о ропству Друштва народа из 1926. године. Вид. П. Јовановић, 129.

²¹ Принудни рад је прва негативна одредница права на рад. То је рад који се врши под физичком принудом, односно под пријетњом од примјене санкције, дакле, то је рад који лице није само и добровољно прихватило, него му је наметнут једним од облика принуде и за који се не добија никаква накнада. Вид. Б. Шундерић, *Право Међународне организације рада*, Београд 2001, 165.

²² П. Јовановић, 130–135.

елемент института права на рад. Одредбе свих тих и других гаранција са подручја рада налазе се, по правилу, у поглављу о људским правима и основним слободама, што им даје посебно значење као извора радног права, упркос томе што су те одредбе програмског карактера. Сем тога, заштиту устава као највишег правног извора обезбјеђује уставни суд оцјеном уставности закона и уставности и законитости других прописа. Устав, дакле, чини темељ, даје јасну оријентацију и упориште за законодавну дјелатност (и праксу) и у области радних односа.²³

Наиме, програмске уставне норме претвара, по правилу, закон у „праве“ норме, тј. непосредно примјенљиве. У подручју заштите радника закон има већу улогу од устава. Законом се уређује материја радног права која је од јавног интереса. Ради заштите тог интереса редовно се уређује принудним нормама. Законом се уређују основна начела и најнижи стандарди за све раднике.²⁴

У оквиру уставних принципа, радним законодавством се утврђују основна и друга права, обавезе и одговорности из радног односа и у вези са радним односом. За законе се може рећи да представљају најзначајнији извор радног права, јер они не само што конкретније утврђују радноправни положај странака у радном односу, већ представљају и непосредно полазиште за допунске (подзаконске) акте и за аутономно право.²⁵

Постоје три врсте закона у улози извора радног права, а то су: 1) системски, односно генерални; 2) посебни и 3) специјални. Системски закони регулишу цјелину материје радних односа, од заснивања радног односа, преко укупне мреже радноправних института до престанка радног односа. Ови закони утврђују општи радноправни режим и важе за све појавне облике радних односа (нпр. Закон о раду). Посебни закони регулишу само поједине дијелове система радних односа, с обзиром на њихов радноправни значај (нпр. Закон о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености). Специјални закони регулишу поједине појавне облике радних односа, у цјелини или само дијелом, али из угла специфичности тих појавних облика (нпр. Закон о државним службеницима који регулише радне односе запослених у државној служби). Ови закони се примарно примјењују у области у којој су донесени у односу на системски, односно генерални пропис. Генерални пропис се примјењује субсидијарно и онда када специјални пропис не садржи одговарајућу норму (*lex specialis derogat legi generali*).²⁶

²³ А. Петровић, (2009), 301.

²⁴ *Ibid.*, 302.

²⁵ П. Јовановић, 66.

²⁶ *Ibid.*

Наиме, најзначајнији законски извор права осигурања за случај незапослености у Републици Српској јесте Закон о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености,²⁷ који спада у посебно радно законодавство. Овим законом се уређује посредовање у запошљавању, носиоци функције посредовања у запошљавању, запошљавање на јавним радовима, осигурање за случај незапослености, права незапослених лица и услови за њихово остваривање, те остала питања од значаја за организовано запошљавање у Републици Српској.

У Федерацији БиХ на снази је Закон о посредовању у запошљавању и социјалној сигурности незапослених особа,²⁸ а у Брчко Дистрикту БиХ Закон о запошљавању и правима за вријеме незапослености.²⁹ На нивоу Босне и Херцеговине не постоји посебан закон који регулише област осигурања за случај незапослености, јер је питање социјалног осигурања уопште (самим тим и осигурања за случај незапослености) свих запослених у Босни и Херцеговини, укључујући ту и запослене у институцијама Босне и Херцеговине, у надлежности ентитета и Брчко Дистрикта БиХ.

Дакле, законима ентитета и Брчко Дистрикта Босне и Херцеговине о запошљавању и остваривању права незапослених лица регулисано је социјално осигурање за случај незапослености. Тако, у смислу Закона о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености Републике Српске (чл. 33) „осигурањем за случај незапослености, у смислу овог закона, сматра се учешће запослених лица, републичких и других органа и организација у обезбјеђивању средстава за остваривање права по основу незапослености, у складу са овим законом“. За случај незапослености, обавезно су код Завода осигурана лица у радном односу у обиму и на начин утврђен прописима којим се уређује област доприноса (чл. 34, ст. 1).

Међутим, с циљем превазилажења разлика у систему социјалног осигурања, а ради заштите социјалних права незапослених лица утврђених конвенцијама Међународне организације рада и омогућавања остваривања права на новчану накнаду по основу незапослености након престанка радног односа код послодавца чије је сједиште у ентитету, односно Брчко Дистрикту БиХ у којем немају пребивалиште, Федерални Завод за запошљавање, Завод за запошљавање Републике Српске и Завод за запошљавање Брчко Дистрикта БиХ, закључили су

²⁷ Закон о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености, *Службени гласник РС*, бр. 30/10 и 102/12.

²⁸ Закон о посредовању у запошљавању и социјалној сигурности незапослених особа, *Службене новине ФБиХ*, бр. 41/01, 22/05 и 9/08.

²⁹ Закон о запошљавању и правима за вријеме незапослености, *Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ*, бр. 33/04, 19/07 и 25/08.

Споразум о остваривању права на новчану накнаду незапослених особа од 31. октобра 2012. године.³⁰ Овим Споразумом се регулишу услови и поступак остваривања права на новчану накнаду незапослених особа у Босни и Херцеговини којима је радни однос престао код послодавца чије је сједиште у ентитету, односно Брчко Дистрикту БиХ у којем незапослене особе немају пребивалиште.

У складу са чл. 3 Споразума, незапослене особе по престанку радног односа пријављују се на евиденцију незапослених и подносе захтјев за остваривање права на новчану накнаду надлежној служби за запошљавање у Федерацији БиХ, односно филијали Завода за запошљавање Републике Српске или Заводу за запошљавање Брчко Дистрикта БиХ према мјесту свог пребивалишта. Надлежни орган који доноси рјешење о утврђивању права на новчану накнаду, осим о питањима која су предмет овог споразума, одлучује у складу са својим важећим прописима (чл. 4).

У току поступка за одлучивање о праву на новчану накнаду по основу незапослености, надлежни орган којем је поднесен захтјев за остваривање права утврђује податке о носиоцу осигурања на чији је рачун вршена уплата и дужини трајања уплате доприноса за осигурање од незапослености за подносиоца захтјева, посебно за минимум стажа осигурања потребног за остваривање права, а који је претходио подношењу захтјева. Уколико допринос за осигурање од незапослености није уплаћен према мјесту пребивалишта запосленог, о захтјеву за остваривање права на новчану накнаду ће одлучивати надлежни орган на чији рачун је уплаћен допринос за осигурање од незапослености за минимум стажа осигурања потребног за остваривање тог права. У случају да је допринос за минимум стажа осигурања потребног за остваривање права уплаћен за дио стажа на рачун једног носиоца осигурања, а за дио стажа на рачун другог носиоца осигурања, по захтјеву ће рјешавати надлежни орган носиоца осигурања на чији рачун је извршена уплата за претежан дио тог стажа (више од 50 % стажа). У случају да је допринос за минимум стажа осигурања потребног за остваривање права уплаћиван у једнакој дужини трајања уплате на рачун два носиоца осигурања, по захтјеву ће рјешавати надлежни орган носиоца осигурања на чији рачун је извршена уплата за дио стажа који је претходио престанку радног односа запосленог (чл. 5). Стажом осигурања који се рачуна као основ за утврђивање дужине трајања новчане накнаде за случај незапослености сматраће се стаж осигурања који је незапослена особа остварила на територији Босне и Херцеговине и осталих република бивше СФРЈ (чл. 8, ст. 1).

³⁰ Споразум о остваривању права на новчану накнаду незапослених особа, *Службени гласник РС*, бр. 103/12.

Наиме, у Републици Српској јавна овлашћења, као и организационе, стручне и друге послове у области запошљавања обавља Завод за запошљавање Републике Српске, у Федерацији БиХ Федерални завод за запошљавање, и у Брчко Дистрикту БиХ Завод за запошљавање БД БиХ. На нивоу БиХ, 2003. године формирана је Агенција за рад и запошљавање као самостална управна организација и њене активности су уређене Законом о Агенцији за рад и запошљавање БиХ.³¹ Основне надлежности Агенције су међународно представљање и сарадња са међународним организацијама, укључујући потписивање међународних споразума у области запошљавања, координација активности са ентитетским владама и заводима за запошљавање по питању ангажмана у програмима од интереса за цијелу Босну и Херцеговину, те прикупљање података о понуди и потражњи радне снаге и достављање података ентитетским заводима. Рад Агенције се финансира из Буџета БиХ.

Као и остали фондови социјалног осигурања, фондови осигурања за случај незапослености у Републици Српској, Федерацији БиХ и Брчко Дистрикту БиХ финансирају се из обавезног доприноса за осигурање од незапослености. Уплата доприноса врши се у ФБиХ на начин да се 30 % обрачунатог износа доприноса уплаћује на рачун Федералног завода за запошљавање, а 70 % износа доприноса на рачун кантоналне/жупанијске службе за запошљавање мјеста пребивалишта радника, док у Републици Српској и БД БиХ на начин да се 70 % обрачунатог износа доприноса уплаћује на рачуне прописане у Републици Српској и БД БиХ, а 30 % на рачун Федералног завода за запошљавање.

Босна и Херцеговина је социјална држава, чланица УН-а, Савјета Европе и Међународне организације рада, и то је обавезује. Незапосленост, која се данас третира као један од три кључна социјална проблема у свијету, поред сиромаштва и социјалне искључености,³² у великој мјери погађа и Босну и Херцеговину. Босна и Херцеговина је земља у транзицији са додатним теретом ратних разарања. Спровођење процеса приватизације условило је масовно отпуштање радника и велико социјално раслојавање и прерасподјелу националног богатства.

Према подацима Агенције за рад и запошљавање Босне и Херцеговине, у другом кварталу 2013. године Босна и Херцеговина је имала

³¹ Закон о Агенцији за рад и запошљавање БиХ, *Службени гласник БиХ*, бр. 21/03 и 43/09.

³² В. Пуљиз, „Социјална заштита у Републици Хрватској: актуално стање и перспективе“, *Систем социјалне заштите БиХ и регија*, Фондација Центар за јавно право, Сарајево 2012, 45.

На Свјетском самиту о социјалном развоју, одржаном 1995. у Копенхагену, основна пажња посвећена је сиромаштву, незапослености и социјалној искључености.

548.307 регистрованих незапослених лица, тако да је стопа незапослености у том периоду износила 44,40 %.³³ Основни проблеми Босне и Херцеговине у запошљавању јесу: 1) висок ниво регистроване незапослености; 2) висок ниво трошкова рада, што доводи до „запошљавања на црно“, те недовољно отварање радних мјеста у привреди; 3) вишкови радника и њихова неадекватна квалификациона структура; 4) низак ниво мобилности радника; 5) велики број неактивног становништва које жели радити, али активно не тражи запослење; 6) пад запослености коју карактерише рад са ниским примањима; 7) пораст броја становника који директно зависе од државних давања; 8) релативна недјелотворност институција на тржишту рада.³⁴ Постоје мишљења да велики број евидентираних незапослених лица има за посљедицу неефикасне и веома слабе услуге. Постојећи портфолио активних политика запошљавања³⁵ на тржишту рада у оба ентитета је доста ограничен. Нагласак је стављен на субвенције за плате и самозапошљавање, док је укљученост социјалних партнера у израду и имплементацију програма активних политика тржишта рада на незадовољавајућем нивоу.³⁶

Због свега наведеног, изгледа да је тренутно примарна функција служби за запошљавање да евидентира незапослене, провјерава да ли имају право на новчану накнаду за вријеме незапослености и здравствено осигурање. Посредовање у запошљавању, професионална оријентација и савјетовање, извођење активних програма запошљавања и пружање информација на тржишту рада су функције које службе за запошљавање у Босни и Херцеговини не обављају у потпуности.³⁷

Наиме, за сузбијање незапослености неопходно је стварање подстицајног макроекономског окружења у друштву за запошљавање, однос-

³³ Агенција за рад и запошљавање БиХ, *Статистички информатор – преглед стања тржишта рада у БиХ, II квартал 2013*, бр. 28, Сарајево 2013, 2–3.

³⁴ М. Учур, *Социјално право*, Информатор, Загреб 2000, 221.

³⁵ Активна политика запошљавања подразумијева све друштвене активности усмјерене на повећање запослености, односно мјере везане за: 1) унапређење вјештине и стручности лица без запослења, 2) подстицање процеса налажења новог посла и 3) установљење нових радних мјеста. Вид. Р. Ј. О’Connell, *Astonishing Success: Economic Growth and the Labour Market in Ireland*, International Labour Organization, Employment and Training Department, ISBN 92-2-111756-1, ISSN 1020-5322, Geneva 2000, 23, <http://www.ilo.org>, 10. новембар 2015. О појму активне политике запошљавања, више вид. Б. Лубарда, 17–18.

³⁶ Више вид. Н. Обрадовић, „Финансирање и ефикасност сустава социјалне заштите у Босни и Херцеговини“, *Систем социјалне заштите БиХ и регија*, Фондација Центар за јавно право, Сарајево 2012, 106.

³⁷ *Ibid.*

но отварање нових радних мјеста и одржавање постојећих послова.³⁸ Први предуслов за то је стабилно економско окружење и економски раст, што се у данашњим условима не може постићи без: 1) отворене и флексибилне економије (коју карактерише висока прилагодљивост, ефикасност и креативност твораца економско-социјалне политике и привредних субјеката); 2) фискалне стабилности, 3) умјереног раста зарада (кључан фактор за конкурентност на свјетском тржишту), 4) смањења пореза (стимулативно дјелује на повећање економске активности и страна улагања), 5) смањења јавних трошкова и буџетског дефицита (битно за монетарну стабилност), 6) уклањања административних баријера за обављање економске дјелатости (дерегулација, упрошћавање административних процедура), 7) цјеловите и социјално праведне приватизације.³⁹

Установљавање оваквог друштвеног окружења подразумијева компликоване, дуготрајне и болне реформе које на почетку изазивају низ неповољних социјалних посљедица – пад стандарда, раст сиромаштва, раслојавање, незапосленост. Зато реформе мора пратити социјални консензус који се најбоље обезбјеђује „социјалним партнерством” – активним учешћем (партиципацијом) представника запослених и послодаваца, као и других релевантних друштвених група у осмишљавању промјена на свим важнијим државним нивоима (локални, регионални, државни). У противном, долази до социјалних немира и штрајкова који могу да успоре или потпуно онемогуће реформске процесе.⁴⁰

Уз то, нужно је да се спроводе ефикасне мјере активне политике запошљавања. Активна политика запошљавања подразумијева изузетно широко поље дјеловања у пракси. У њу спадају било које мјере које могу да доведу до повећавања могућности за запошљавање. Те мјере могу да буду: индивидуалне (усмјерене на појединце) и колективне – када се организовано поспјешује запошљавање већег броја лица.

³⁸ С. Јашаревић, „Заштита од незапослености у пракси европских и других земаља“, Пројекат Правног факултета у Новом Саду „*Право Србије у Европској перспективи*“, у оквиру теме: „*Усаглашавање радног и социјалног права Србије и Европске уније*“. Пројекат финансира Министарство за науку и технолошки развој Републике Србије (бр. 149042), 5.

³⁹ О овим условима, више вид.: Р. Аер, *Employment Revival in Europe; Labour Market Success in Austria, Denmark, Ireland and Netherlands*, International Labour Organization, Geneva 2000, 1, 37–41; Ј. Hartog, *The Netherlands: So What's so Special About the Dutch Model?*, International Labour Organization, Employment and Training Department, Geneva 2000, <http://www.ilo.org>, 8. новембар 2015; *World Employment Report; Employment, Productivity and Poverty Reduction, 2004-2005*, International Labour Office, Geneva 2006, <http://www.ilo.org>, 8. новембар 2015.

⁴⁰ С. Јашаревић, 6.

У упоредној пракси активну политику запошљавања најчешће чине сљедеће активности: 1) стручно оспособљавање, преквалификација и доквалификација, односно сваки вид подстицања образовања којим се подржава запошљивост; 2) организовање јавних радова; 3) дотирање зарада; 4) проналажење алтернативног (другог) запослења; 5) помоћ у samozapošljavanju и отварању нових радних мјеста; 6) стимулисање флексибилних облика запошљавања. Индиректно се у активну политику запошљавања може сврстати и подстицање институционализације рада у неформалном сектору економије, као и тзв. активна употреба мјера политике запошљавања.⁴¹

Потребно је напоменути да је веома важно да се мјере активне политике осмишљавају тако да што директније доводе до запошљавања. На примјер, стручно оспособљавање, преквалификација и доквалификација би требало да омогуће да се незапослени или запослени који су вишак усмјере на тражене послове, те се тако лакше запосле или избјегну отпуштање. Стручњаци МОП истичу да се стручно образовање не смије сводити на стицање застарјелих и практично неупотребљивих знања, већ да треба да обухвати знања и вјештине који су у уској вези са потребама тржишта рада и траженим занимањима („запошљиве вјештине”). У том смислу неопходно је да програми стручног оспособљавања: 1) изражавају потребе датог занимања; 2) имају директне везе са извршавањем послова; 3) заснивају се на најновијој и најефикаснијој пракси у том домену и 4) да инструктори познају професију и имају одговарајуће искуство, уз способност примјене различитих метода учења.⁴²

3. ПРАВНА ПРИРОДА ПРАВА НА МАТЕРИЈАЛНО ОБЕЗБЈЕЂЕЊЕ

Материјално обезбјеђење за вријеме незапослености представља једно од питања о којем постоје подијељена теоријска мишљења: да ли оно улази у сâм појам права на рад или иде уз право на рад. Професор Никола Тинтић, а истог је мишљења и Зденко Хас, сматра да материјално обезбјеђење улази у сферу права на рад, односно заступа становиште конвертибилности права на рад у право на осигурање за случај незапослености. Право на рад, наглашава професор Тинтић, значи „а) обавезу друштвене заједнице/државе, друштвено-политичке заједнице, радних организација итд., да сваком за рад способном грађанину обезбиди могућност упослења на друштвено корисном раду, односно б) да супсидијерно, тј. у случају ако није у стању испунити обавезу под а),

⁴¹ *Ibid.*

⁴² *Ibid.*

као замјену тој обавези, сваком грађанину који без своје воље, односно без своје кривње, не успије засновати радни однос, друштвена заједница дужна је, да за то вријеме док је незапослен, пружити еквивалентно материјално осигурање⁴³. Уносећи материјално обезбјеђење у сâм појам права на рад, поменути теоретичари сматрају да право на рад не значи само слободу од незапослености, већ и слободу од немаштине и глади у случају да се радник без своје воље нађе ван радног односа.

Неки аутори, међу њима Александар Балтић, Милан Деспотовић, Rudi Kuovsky, Душан Паравина и др., су супротног мишљења. По схватању ових теоретичара материјално обезбјеђење као друштвена мјера иде уз право на рад, али не улази у сâм појам права на рад.⁴⁴ У сваком случају, право на материјално обезбјеђење и друга права за вријеме незапослености, иду уз право на рад као нужна мјера, као његова нужна допуна и потврда, као његова посљедица. Судаћи по пракси оних друштвених система који су познавали право на рад (капиталистички и социјалистички системи), ово право не искључује незапосленост. Незапосленост је до сада увијек пратила право на рад, осим у пракси појединих социјалистичких земаља (СССР и др.) које су, заправо „прикривале“ стање незапослености политиком екстензивног запошљавања стварајући тзв. латентну незапосленост. Капиталистичке земље нису прикривале стање незапослености. Напротив, сматрале су га нужним продуктом односа на тржишту радне снаге и капитала. Дакле, право на рад не искључује незапосленост, али искључује равнодушност у погледу те појаве. Зато су одређена права за вријеме незапослености иманентна праву на рад.⁴⁵ Гледано са најширег друштвено-правног аспекта, и по нашем мишљењу материјално обезбјеђење је мјера друштва као посљедица неуживања права на рад и, као таква, представља потврду права на рад, па, самим тим, не улази у његов појам.

4. ЗАКЉУЧАК

Савремени системи осигурања за случај незапослености имају за предмет покриће ризика који се за разлику од већине осталих (нпр. несрећа на послу, инвалидност) не састоји од стања неспособности за рад, него од непостојања прилике за радом. Ризик незапослености је објективни елемент правног односа осигурања за случај незапослености.

⁴³ Н. Тинтић, *Радно и социјално право*, Загреб 1969, 66.

⁴⁴ Вид.: А. Балтић, М. Деспотовић, 383; Р. Куовски, *Право на рад, његови нормативно-етички, политички и економски аспекти*, Људски фактор и проблеми запослености, Београд 1969, 220; Д. Паравина, „Начело права на рад“, *Правни живот* 12/1979, 39.

⁴⁵ П. Јовановић, 135.

Материјално обезбјеђење за случај незапослености у Босни и Херцеговини даје одговор на питање опсега и реалних могућности остварења начела права на рад. Извијесно је да држава јамчи право на рад и настоји у том смислу, али ни она не може изићи из постојећих оквира економских могућности. Дакле, право на рад ни у Босни и Херцеговини не искључује могућност привремених незапослености које могу произлазити из природног дејства економских закона у привредном систему. Али право на рад претпоставља материјално обезбјеђење лица која су привремено изван радног односа. Специфично уставно уређење Босне и Херцеговине има за последицу постојање више различитих и недовољно хармонизованих система социјалног обезбјеђења незапослених. Међутим, с циљем превазилажења разлика у систему социјалног осигурања, а ради заштите социјалних права незапослених лица утврђених конвенцијама Међународне организације рада и омогућавања остваривања права на новчану накнаду по основу незапослености након престанка радног односа код послодавца чије је сједиште у ентитету, односно Брчко Дистрикту БиХ у којем немају пребивалиште, Федерални Завод за запошљавање, Завод за запошљавање Републике Српске и Завод за запошљавање Брчко Дистрикта БиХ, закључили су Споразум о остваривању права на новчану накнаду незапослених особа од 31. децембра 2012. године. Овим Споразумом се регулишу услови и поступак остваривања права на новчану накнаду незапослених особа у Босни и Херцеговини којима је радни однос престао код послодавца чије је сједиште у ентитету, односно Брчко Дистрикту БиХ, у којем незапослене особе немају пребивалиште. Потребно је кроз будућу евентуалну ревизију Устава Босне и Херцеговине експлицитно дефинисати право на рад као фундаментални принцип радног и социјалног права, као једно од основних социјално-економских права човјека и грађанина, право на социјално осигурање, укључујући и право на материјално обезбјеђење за случај незапослености, као неодвојиви елемент института права на рад.

ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

Библиографске референце

1. Alvarez, Alejandro, “The Evolution of Social Insurance in Honduras“, *International Social Security Review*, Geneva 3/1973;
2. Auer, Peter, *Employment Revival in Europe; Labour Market Success in Austria, Denmark, Ireland and Netherlands*, International Labour Organization, Geneva 2000;

3. Балтић, Александар, Деспотовић, Милан, *Основи радног права Југославије и основни проблеми социологије рада*, Савремена администрација, Београд 1981;
4. Јовановић, Предраг, *Радно право*, Нови Сад 2012;
5. Јашаревић, Сенад, „Заштита од незапослености у пракси европских и других земаља“, Пројекат Правног факултета у Новом Саду „*Право Србије у Европској перспективи*“, у оквиру теме: „*Усаглашавање радног и социјалног права Србије и Европске уније*“. Пројекат финансира Министарство за науку и технолошки развој Републике Србије (бр. 149042);
6. Куовску, Руди, *Право на рад, његови нормативно-етички, политички и економски аспекти*, Људски фактор и проблеми запослености, Београд 1969;
7. Лубарда, Бранко, „Концепт социјалног грађанства у праву Европске уније“, *Зборник радова са саветовања правника Социјална права и европске интеграције*, Београд 2011;
8. Longendonck, Van J., “La protection sociale des chômeurs“, *Revue internationale de sécurité sociale* 4/1997;
9. Марковић, Горан, *Босанскохерцеговачки федерализам*, Београд/ Сарајево 2012;
10. O’Connell, Philip J., *Astonishing Success; Economic Growth and the Labour Market in Ireland*, International Labour Organization, Employment and Training Department, ISBN 92-2-111756-1, ISSN 1020-5322, Geneva 2000;
11. Обрадовић, Николина, „Финансирање и ефикасност сустава социјалне заштите у Босни и Херцеговини“, *Систем социјалне заштите БиХ и регија*, Фондација Центар за јавно право, Сарајево 2012;
12. Паравина, Душан, „Начело права на рад“, *Правни живот* 12/1979;
13. Петровић, Александар, „Системи осигурања за случај незапослености“, *Радно и социјално право*, Београд 1-3/1997;
14. Петровић, Александар, *Међународни стандарди рада*, Ниш 2009;
15. Пуљиз, Владо, Бежован, Гојко, Шућур, Зоран, Зриншчак, Сениша, *Социјална политика*, Загреб 2005;
16. Пуљиз, Владо, „Социјална заштита у Републици Хрватској: актуално стање и перспективе“, *Систем социјалне заштите БиХ и регија*, Фондација Центар за јавно право, Сарајево 2012;
17. Pieters, Danny, *Social Security: An Introduction to the basic principles*, Kluwer Law International, 2006;
18. Pieters, Danny, *The Social Security Systems of the Member States of the European Union (EU - Great Britain)*, Intersentia, 2002;
19. Равнић, Антон, „Ризик незапослености“, *Наше теме* 2-3/1976;
20. Ступар, Михаило, *Социјална политика*, Рад, Београд 1963;
21. Тинтић, Никола, *Радно и социјално право*, (I), Народне новине, Загреб

1969;

22. Туцовић, Димитрије, *Законско осигурање радника у болести, инвалидности и старости, несрећним случајевима и беспослици*, Београд 1907;
23. Учур, Маринко, *Социјално право*, Информатор, Загреб 2000;
24. Hartog, Joop, *The Netherlands: So What's so Special About the Dutch Model?*, *International Labour Organization, Employment and Training Department*, Geneva 2000;
25. Шундерић, Боривоје, „Устав и радно право“, *Радно и социјално право* 1-6/2006;
26. Шундерић, Боривоје, *Право Међународне организације рада*, Београд 2001;
27. Шундерић, Боривоје, *Социјално право*, Београд 2009.

Правни прописи

1. Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима и слободама човјека из 1966. године, *Службени лист СФРЈ*, бр. 7/1971;
2. Устав Босне и Херцеговине (Анекс 4 Општег оквирног споразума за мир у Босни и Херцеговини из 1995. године);
3. Устав Републике Српске, *Службени гласник РС*, бр. 21/92, 28/94, 8/96, 13/96, 15/96, 16/96, 21/96, 21/02, 26/02, 30/02, 31/02, 69/02, 31/03, 98/03, 115/05 и 117/05;
4. Устав Федерације БиХ, *Службене новине ФБиХ*, бр. 1/94, 13/97, 16/02, 22/02, 52/02, 63/03, 9/04, 20/04, 33/04, 71/05, 72/05 и 88/08;
5. Закон о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености, *Службени гласник РС*, бр. 30/10 и 102/12;
6. Закон о посредовању у запошљавању и социјалној сигурности незапослених особа, *Службене новине ФБиХ*, бр. 55/00, 41/01, 22/05 и 9/08;
7. Закон о запошљавању и правима за вријеме незапослености, *Службени гласник Брчко Дистрикта БиХ*, бр. 33/04, 19/07 и 25/08;
8. Закон о Агенцији за рад и запошљавање БиХ, *Службени гласник БиХ*, бр. 21/03 и 43/09;
9. Споразум о остваривању права на новчану накнаду незапослених особа, *Службени гласник РС*, бр. 103/12.

Документи и други извори

1. Агенција за рад и запошљавање БиХ, *Статистички информатор – преглед стања тржишта рада у БиХ, II квартал 2013*, бр. 28. Сарајево 2013;
2. *World Employment Report; Employment, Productivity and Poverty Reduction, 2004-2005*, International Labour Office, Geneva 2006.

Assistant Professor Radislav Lale, LL.D.

Faculty of Law, University of East Sarajevo

**MATERIAL PROTECTION OF UNEMPLOYED WORKERS
AS AN ELEMENT OF THE RIGHT TO WORK IN THE
CONSTITUTIONAL SYSTEM
OF BOSNIA AND HERZEGOVINA**

Summary

The subject of this paper is the right of the unemployed workers on material protection (security) in the constitutional system of Bosnia and Herzegovina. It is one of the inseparable elements of the right to work, based on the compulsory social insurance.

The author explains the legal notion of the risk of unemployment as one of the most complex social risks which affects or can affect wide circle of persons. The conclusion of the paper is that future, possible revision of the Constitution of Bosnia and Herzegovina should bring the explicit definition of the right to work as a fundamental principle of the labour and social law, including the right to material protection in the case of unemployment.

Key words: *Right to work; Material security; Unemployment insurance; Risk of unemployment; Unemployed worker.*