

Др Љубинка М. Ковачевић, ванредни професор
Универзитет у Београду
Правни факултет у Београду
ljubinka@ius.bg.ac.rs

ПРЕДВИДИВОСТ УСЛОВА РАДА КАО ПРЕТПОСТАВКА ДЕЛОТВОРНОГ ОСТВАРИВАЊА РАДНИХ ПРАВА: ОСВРТ НА ДИРЕКТИВУ (ЕУ) 2019/1152

Сажетак: Зайослени, као слабија (правно пооређена и економски зависна) страна радној односа има попребу да блаовремено и на одоварајући начин буде обавештен о условима рада, посебно у државама у којима уговор о раду не мора бити закључен у писаној форми. Достававање података о условима рада зайосленом, ошуд, представља важну претпоставку делотворној уживања права из радној односа, јер му омоућава правилно сагледавање власитиој радноправној положаја, а у случају радној сора, и лакше доказивање уговорених услова рада. Тиме се може допринети и поштености конкуренцији на тржишту, као и сузбијању рада 'на црно', јер неоспојање послодавчевој писаној обавештења о условима рада може послужити инсјекцији рада и другим надлежним орјанима као индикатор повреда радних права у одређеном предузећу. Иако је на нивоу ЕУ, послодавчева обавеза обавештавања радника о условима рада исцрпно уређена Директивом Савета 91/533/ЕЕЗ, немали број радника остаје ускраћен за писано обавештење, између осталог, и збој појаве нових облика рада који су скојчани с ризиком ошезаној остваривања радних права. Овај ризик настоји да превазиђе Директива Европској парламента и Савета 2019/1152 о трансареним и предвидим условима рада у ЕУ, која се примењује и на нове форме рада, као и на лажно самозапошљавање, а, поред проширења круга лица у поледу којих настоји обавеза обавештавања, ушврђује и минимални капитал права свих радника. Стоа су у чланку критички размојрена кључна решења из нове директиве, уз указивање на ризик да овако широк круг заштитених лица може одвраћати послодавце од заснивања радној односа, као и од до-

следне ѡримене меродавних (радноѡравних, социјалноѡравних и ѡрескоѡравних) ѡройиса.

Кључне речи: *услови рада; обавешћивање зајосленои; нове форме рада; ѡраво Евројске уније.*

1. ЗНАЧАЈ ПРЕВИДИВОСТИ УСЛОВЀ РАДА

Као слабија страна радног односа, која је подређена послодавчевој (управљачкој, нормативној и дисциплинској) власти и која је, по правилу, економски зависна од рада за послодавца, запослени има потребу да благовремено и на одговарајући начин буде обавештен о својим (уговорним и другим) правима, обавезама и одговорностима из радног односа. Одговарајућим начином обавештавања запослених се, притом, сматра достављање потребних података у писаном облику, јер та форма омогућава јасно сагледавање њиховог радноправног положаја, док у случају евентуалног радног спора, обезбеђује лакше доказивање уговорених услова рада.¹ С тим у вези, ваља имати у виду да у неким државама, уговор о раду мора бити закључен у писаној форми, како би се избегли спорови о квалификацији запосленог, опису посла, висини зарада и др. Постоје, међутим, и државе у којима је избор форме у којој ће изразити пристанак за заснивање радног односа (писаним путем, усмено или конклюдентним радњама) остављен послодавцу и тражиоцу запослења, осим ако когентном правном нормом није изричито прописана тачно одређена форма, нпр. само за запослене који су ангажовани на основу одређених нестандартних (флексибилних) уговора о раду што њихов положај чини посебно осетљивим, њихов радни однос посебно несигурним, а, доказивање посебно тешким.² У државама из друге групе, обавештавање радника о условима рада има посебан значај, нарочито ако имамо у виду *изражену неједнакост сћрана ућовора о раду*, због које радници, као економски слабија страна, неретко безрезервно прихватају све услове рада које диктира послодавац, јер су „мање или више принуђени да приме оне услове које им нуди послодавац”,³ бирајући „између незапослености, па, према томе, и глади, и рђавих услова за рад [...] ово друго, као мање од два зла, од којих се једно не може ни на који начин избећи”.⁴

¹ Polonca Končar, „Predlog direktive o preglednih in predvidljivih delovnih pogojih”, *Delavci in delodajalci* 2-3/2018, 267.

² Nikola Tintiћ, *Radno i socijalno pravo. Knjiga I – Radni odnosi (II)*, Zagreb 1972, 162.

³ Слободан Јовановић, *О држави: Основи једне ѡравне ѡеорије*, Београд 2011, 126.

⁴ Борислав Т. Благојевић, *Посебни гео облијационој ѡрава: ућовори, једностћрани ѡравних ѡслови, ѡраћанскојравни делићии*, Београд 1939, 139. Такав однос страна уговора о раду

Будући да не може да елиминише економску неједнакост страна радног односа, радно право настоји да, у име социјалне правде, социјалног мира, социјалне кохезије и друштвеног развоја, ублажи и отклони њене штетне последице.⁵ То настојање, нарочито, подразумева спречавање послодаваца да злоупотребљавају своју економску надмоћ и одговарајућа управљачка, нормативна и дисциплинска овлашћења. Развој радног права, отуд, почива на јачању улоге радног законодавства у уређивању радног односа, тако да, данас, законодавац формулише услове рада у већој мери него што то може да учини сам послодавац. Савремени приступ уређивању радних односа, притом, не искључује сваку могућност њиховог уговорног уређивања, иако су у теорији заступљена два различита става о овом проблему. Једна група аутора, тако, посматра улогу уговора о раду с песимизмом, сматрајући да су, због унапред утврђене садржине уговора, уговорне стране практично ускраћене за слободу уговарања.⁶ Друга група аутора тврди, међутим, да уговор о раду задржава улогу инструмента за индивидуализацију (законских) услова рада, и поред тога што се његова превасходна улога састоји у заснивању радног односа. Ово тим пре што уговор о раду има и улогу инструмента за унапређење (законских) услова рада, будући да, у складу са начелом *in favorem laboratoris*, може да предвиди повољније услове рада од оних предвиђених законом. То, коначно, значи да су права запослених унапред одређена законом, као и подзаконским актима и колективним уговорима, који се примењују у одсуству повољнијих одредаба уговора о раду.⁷ Овај други став чини се прихватљивијим, због чега је могуће констатовати да нема оправдања за негирање зоне слободног уговарања у области радних односа, колико год да су ретки случајеви у којима и послодавац и запослени активно учествују у њој.

био је довољно снажан аргумент за квалификацију овог уговора као уговора по приступу, посебно што послодавац неретко диктира услове уговора, а запослени их прима *en bloc*, што значи да, и поред зајемчене слободе уговарања, јача страна одређује садржину уговора о раду и обим уговорних обавеза (у духу изреке *'take it or leave it'*). За спор о (не)оправданости квалификације уговора о раду као уговора по приступу вид. у: Борислав Т. Благојевић, „Уговори по престанку: формуларни уговори”, докторска расправа, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1934, 52-70.

⁵ Предраг Јовановић, „Интересна обележја радног односа”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду (Зборник радова ПФНС)* 4/2013, 23.

⁶ Тако и Luka Tičar, „Омеђивање автонимије странк погодбе о zaposlitvi kot dejavnik za gotovljanja delovnopravnega varstva”, *Delavci in delodajalci* 1/2010, 13.

⁷ Thérèse Aubert-Monpeyssen, *Subordination juridique et relation de travail*, Toulouse, 1988, 104.

2. „ЛЕГИСЛАТИВНА ИСТОРИЈА” И *RATIO LEGIS* УСВАЈАЊА ДИРЕКТИВЕ О ТРАНСПАРЕНТНИМ И ПРЕДВИДИВИМ УСЛОВИМА РАДА У ЕУ

За разлику од Међународне организације рада (МОР)⁸ и Савета Европе,⁹ под чијим се окриљем само партикуларно и акцесорно уређује послодавчева обавеза обавештавања радника о условима рада, на нивоу Европске уније (ЕУ), ово питање је целовито уређено, и то Директивом Савета 91/533/ЕЕЗ.¹⁰ Овај извор права усвојен је с двојаким циљем: први циљ тиче се (унапређења) *заштити радника од могућих њихових повреда радних њихова*, јер је достављање писаног обавештења о условима рада важна претпоставка делотворног уживања права из радног односа. Други циљ везује се, међутим, за *њихово информисање веће транспарентности на тржишту рада*, јер примена Директиве обезбеђује лакшу идентификацију услова рада одређене категорије запослених (нпр. запослених у једној грани привреде или у одређеној делатности на нивоу ЕУ).¹¹ То је и разлог што користи од примене Директиве имају не само запослени, већ и савесни послодавци, у смислу правне сигурности, тј. извесности у погледу њихових обавеза и дужности из радног односа. Стога има места закључку да примена Директиве Савета 91/533/ЕЕЗ доприноси поштеној конкуренцији на тржишту, а истовремено, доприноси

⁸ Из стандарда МОР изостаје изричито и непосредно уређивање питања обавештавања радника о условима рада, уз изузетак радника миграната, будући да њиховој заштити од радне експлоатације и других злоупотреба, поред уређивања зараде уговором о раду (што је обавезно по Конвенцији број 97 о миграцији у циљу запошљавања /ревидираној/, *Службени листи СФРЈ*, бр. 5/68), може значајно допринети и уговорно уређивање радног времена и недељног и годишњег одмора (International Labour Conference, 105th Session, *Promoting fair migration*, International Labour Office, Geneva, 2016, стр. 217). Конвенцијом број 97 потврђена је и обавеза обавештавања ових радника о „општим условима живота и рада” у држави пријема (Анекс, чл. 5, ст. 1, тач. с). Осим тога, мигранти који обављају плаћени рад у домаћинству послодавца, пре одласка из државе порекла, морају бити обавештени на лако разумљив начин о условима свог запослења, примера ради, посредством достављања писане понуде за заснивање радног односа или модела уговора о раду (Domestic Workers Convention, 2011 /No. 189/, чл. 8, ст. 1).

⁹ У циљу стварања услова за делотворно остваривање права на правичне услове рада, државе чланице Ревидиране европске социјалне повеље (*Службени гласник РС – Међународни уговори*, бр. 42/09) су дужне да обезбеде да „радници буду обавештени у писаној форми о основним аспектима уговора или радног односа, што је могуће пре, а у сваком случају не касније од два месеца од дана започињања њиховог запослења” (чл. 2, ст. 6).

¹⁰ Council Directive 91/533/EEC of 14 October 1991 on an employer’s obligation to inform employees of the conditions applicable to the contract or employment relationship – ДС 91/533/ЕЕЗ, *ОЈЛ* 288, 18.10.1991, 32-35.

¹¹ Commission Staff Working Document „Second phase consultation of social partners under Article 154 TFEU on a possible revision of the Written Statement Directive (Directive 91/533/EEC) in the framework of the European Pillar of Social Rights”, C(2017) 6121 final, 47.

и настојањима инспекција рада и других надлежних органа у државама чланицама ЕУ да *сузбију рад 'на црно'*, јер, приликом надзора над применом меродавних прописа, непостојање послодавчевог писаног обавештења о условима рада може послужити као индикатор повреда радних права у одређеној радној средини.¹² То је посебно важно у правним системима у којима се уговор о раду не мора закључити у писаној форми.

Директива, притом, успоставља шест правила: 1) да радници морају бити обавештени о битним елементима уговора о раду; 2) да обавештење мора бити дато у писаном облику; 3) да радници који раде у иностранству морају добити додатне податке; 4) да радници морају бити обавештени о измени уговора о раду писаним путем; 5) да сви радници који сматрају да су оштећени непримењивањем Директиве могу делотворно намирити своја потраживања; 6) да и радницима који су засновали радни однос пре ступања Директиве на снагу, на њихов захтев, мора бити пружено обавештење.¹³ Притом, треба имати у виду да одредбе Директиве уређују само садржину и форму послодавчевог обавештења, без улажења у питања услова рада, али да се, и поред тако уског предмета уређивања, она сматра битним делом *acquis communautaire*.¹⁴ Ово стога што доприноси бољој заштити запослених, посебно ако се обавеза обавештавања посматра у контексту читавог система надзора над применом уговорā о раду и (хетерономних и аутономних) изво-ра радног права.

Премда је Повељом Заједнице о основним социјалним правима радникā потврђено да се „услови рада сваког радника у Европској заједници одређују законима, колективним уговором или уговором о раду, у складу с правилима

¹² European Commission Staff Working Document „Regulatory Fitness and Performance (REFIT) – Evaluation of the ‘Written Statement Directive’”, Brussels, 26 April 2017, SWD (2017) 205 final, 22.

¹³ Gerda Falkner *et al.*, *Complying with Europe: EU Harmonisation and Soft Law in the Member States*, Cambridge 2005, 56.

¹⁴ Тако Jon Clarck, Mark Hall, „The Cinderella Directive? Employee Rights to Information about Conditions Applicable to Their Contract or Employment Relationship”, *Industrial Law Journal* 2/1992, 106. С друге стране, ваља имати у виду да је обавеза обавештавања запослених, истина, само у фрагментима, предвиђена и неким другим секундарним изворима радног права ЕУ. То посебно вреди за директиве о раду на одређено време и с непуним радним временом, којима је обезбеђена имплементација одговарајућих европских колективних уговора. Овим актима је, наиме, потврђено право запосленог да од послодавца затражи прелазак на сигурнији облик запослења, док је послодавац дужан да се о том захтеву изјасни у писаном облику (Директива Савета 1999/70/ЕЗ, одн. Оквирни споразум о раду на одређено време, клаузула 6; Директива Савета 97/81/ЕЗ, одн. Оквирни споразум о раду са непуним радним временом, клаузула 4, тач. 3). Ваља поменути и Препоруку о квалитативном оквиру за приправништво, која потврђује потребу да се с приправницима закључује писани уговор и да се они обавештавају о условима рада (Council Recommendation of 10 March 2014 on a quality framework for traineeships, *OJ C* 88, 27.3.2014, 1-4, ст. 2-3 и 14-15).

која се примењују у свакој држави”,¹⁵ у пракси нису ретки случајеви ускраћивања прецизних обавештења о условима рада, тим пре што немали број радника ради без писаног уговора о раду. Директива Савета 91/533/ЕЕЗ је, отуд, требало да сваком раднику у Европској заједници омогући да зна за кога, где и под којим условима ради, тј. да зна каква је природа и садржина правног односа који је засновао с послодавцем. У смислу одредаба Директиве, појмови уговор о раду и радни однос, баш као и појам запослени, одређују се, притом, у складу са законодавством сваке државе чланице ЕУ, због чега су, из угла правне квалификације уговора о раду и радног односа, прихватљиве *све* концепције уговора о раду или радног односа које постоје у државама чланицама ЕУ. То, прецизније, значи да су државе дужне да Директиву примењују на *све* уговоре закључене поводом рада за другог који у унутрашњем праву представљају акт заснивања радног односа,¹⁶ а што, даље, доводи до *особеној крући заштићених лица у свакој држави*. У неким државама, у тај круг улазе сви радници на које се примењује матични закон(ик) за област радних односа (нпр. у Белгији, Грчкој, Луксембургу, Француској), док је у другим државама тај круг ужи.¹⁷ Имплементација Директиве је, отуд, скопчана с ризиком искључивања немалог броја радника с нестандартним облицима запослења из круга заштићених лица. Ово тим пре што је државама допуштено да из подручја примене Директиве *изузму запослене који су ангажовани за њериод краћи од месец дана*, или, пак, за *рад с радним временом краћим од осам сати недељно*.¹⁸ Осим тога, државе чла-

¹⁵ Community Charter of the Fundamental Social Rights of Workers, 9 December 1989, COM (89) 471 final, тач. 9, за системско тумачење ове одредбе вид. Mathias Maul-Sartori, *Droits européens d'information relatifs à la relation de travail: La directive 91/533/CEE et sa transposition en droit allemand, français et britannique*, L.G.D.J., Paris, 2008, 39-44.

¹⁶ Ruth Nielsen, *European Labour Law*, Copenhagen 2000, 166.

¹⁷ Примера ради, у Словачкој и Чешкој, радно законодавство уређује споразуме о раду чијим закључивањем радник не стиче својство запосленог, због чега и не постоји обавеза његовог обавештавања, а споразум садржи само основне податке о послу/радним задацима које треба обавити. Danilo Bianchini *et al.*, *Study to Support Impact Assessment on the Review of the Written Statement Directive*, Vilnius – Kent, 2017, 16.

¹⁸ Прву могућност су искористили Аустрија, Грчка, Данска, Естонија, Ирска, Исланд, Италија, Летонија, Литванија, Кипар, Мађарска, Малта, Немачка, Уједињено Краљевство, Финска, Чешка, Шведска и Шпанија, док су за другу могућност оптирале Данска, Исланд, Италија, Кипар, Литванија, Мађарска и Малта. Будући да жене чине значајну већину у структури радника који раде с непуним радним временом, и то, управо, са скромним фондом радних сати, у литератури се, с правом, указује на дискриминаторну природу одредаба које допуштају искључење запослених с радним временом краћим од осам сати недељно (J. Clark, M. Hall, 111). Европски суд правде је, међутим, резонувао другачије, наставши да различито поступање према запосленима с непуним радним временом може бити оправдано потребом обезбеђивања флексибилности на тржишту рада – дакле, разлозима који нису везани за пол запослених [Пресуда у предмету C-189/91 (*Petra Kirsammer-Hack v. Nurhan Sidal*), од 30. новембра 1993, ECLI:EU:C:1993:907]. Премда је тај аргумент изнет поводом

нице ЕУ могу искључити из круга заштићених лица и лица *ангажована за рад њиховиме и/или особене природе*.¹⁹

Имајући у виду приказане координате персоналног подручја примене Директиве Савета 91/533/ЕЕЗ, не чуди што немали број радника не добија писано обавештење с подацима о условима рада или све потребне податке од значаја за свој радноправни положај или, ако их и добија, то се не чини благовремено. Те празнине могу се објаснити и променама које су се догодиле на тржишту рада, као и променама у демографској структури, које су скопчане са великом разноликошћу састава радноактивног становништва и појавом нових потреба учесника тржишта рада. Такође, појава дигитализације, као и други чиниоци, утицали су на настанак и развој нових облика рада и, последично, на појаву нових, флексибилних облика запошљавања,²⁰ те данас, у државама чланицама ЕУ, на свака четири радника са стандардним уговором о раду (уговор о раду на неодређено време и с пуним радним временом, уз обављање радних задатака у пословним просторијама послодавца) долази један радник с нестандартним обликом запослења.²¹ Реч је, прецизније, о лицима која се налазе у најнесигурнијем правном положају,

сасвим другог радноправног питања (питања /не/допуштености изузимања запослених који код малих послодаваца раде краће од 10 сати недељно од правила о заштити од неоправданог отказа), неки аутори га сматрају прихватљивим и за искључење обавезе обавештавања запослених с радним временом краћим од осам сати недељно (Catherine Barnard, *EU Employment Law*, Oxford 2012⁴, 566). Реч је, прецизније, о потреби да се уважи чињеница да, у случају рада са скромним фондом радних сати, као и повременим обављања посла за послодавца, достављање обавештења о условима рада може суочити послодавца с неразумним административним тешкоћама. Mijke Houwerzijl, „Information on Contract Conditions”, *EU labour law – A Commentary* (ed. Monika Schlachter), Alphen aan den Rijn 2015, 150.

¹⁹ Примера ради, у Шпанији се одговарајући изузеци односе на рад осуђеника и чланова послодавчеве породице. Изузетке у погледу супружника, крвних сродника у правој линији и тазбинских сродника послодавца до трећег степена сродства уводи и италијански правни систем, док је помоћно кућно особље искључено из подручја примене Директиве у Мађарској, Холандији и Шведској. У Аустрији, одредбе Директиве се не примењују се на раднике који раде код куће, државне, регионалне и локалне службенике, те раднике у пољопривреди и шумарству, с тим што је заштита потоње групе радника обезбеђена посебним федералним прописима. „Секторски” изузетак познају и права Уједињеног Краљевства и Данске, и то у погледу помораца, с тим што је у потоњој држави, обавеза обавештавања помораца потврђена посебним колективним уговором. Нав. према: Report on the implementation of Directive 91/533/EEC, 4-8; REFIT, 31.

²⁰ Сенад Јашаревић, „Утицај дигитализације на радне односе”, *Зборник радова ПФНС* 4/2016, 1103-1117.

²¹ Нав. према: „European pillar of social rights: Towards transparent and predictable working conditions”, <https://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=20696&langId=en>, 4. јул 2020. Од 2014. године, у ЕУ је створено више од пет милиона послова, од чега је готово 20% послова подразумевало ангажовање радника у оквиру нових облика запослења. European Commission proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on transparent and predictable working conditions in the European Union, COM/2017/0797 final – 2017/0355 (COD), Explanatory memorandum – Образложење Предлога директиве, 1.

јер њихово радно ангажовање прати ризик рада у непредвидивим условима и у нејасном правном окружењу а, последично, и ризик отежаног остваривања радних права.²² То, пре свега вреди за лица ангажована на основу уговора о плаћеном раду у домаћинству послодавца (уговора о раду с помоћним кућним особљем), уговора о раду на захтев, односно по захтеву (енг. *work on demand*, фр. *travail à la demande*), уговора о повременом раду (енг. *casual work*, фр. *travail intermittent*), уговора о раду на основу вредносних купона (енг. *voucher-based work*, фр. *travail basé sur des 'chèques'*) и уговора о раду посредством *on-line* платформи.²³ Ово тим пре што радноправни положај већине наведених категорија радника додатно отежава *клаузула искључивости* (енг. *exclusivity clause*, фр. *clause d'exclusivité*), којом се запосленом забрањује да, током трајања радног односа, извршава престацију рада за другог послодавца (уопште или, изузетно, без сагласности надлежног органа у предузећу). Уговарање ове клаузуле, отуд, нарочито тешко погађа запослене који раде са скромним бројем радних сати, или на основу уговора о повременом раду, јер је за већину њих рад за другог послодавца једини начин да обезбеде средства за издржавање достојна човека.²⁴

Неке од промена које су се десиле у свету рада у последње три деценије уважене су у Директиви Европског парламента и Савета 2019/1152 о транспарентним и предвидивим условима рада у ЕУ. Њеним ступањем на снагу дерогиране су одредбе Директиве Савета 91/533/ЕЕЗ, с тим што је дејство дерогације одложено за 1. август 2022. године, будући да од тада почињу да се примењују одредбе нове директиве.²⁵ Нова директива, притом, има за циљ

²² У литератури се новим облицима запослења неретко приписује и *ризик 'лејислативне несигурности'* (енгл. *legislative precariousness*), који подразумева „посебну рањивост одређених категорија радника која је створена њиховим експлицитним искључењем из заштитног законодавства или нижим степеном заштите”, а што, даље, ствара несигурност у погледу тога да ли радници у питању могу да оставре одређена радна права, као и права под окриљем система социјалне сигурности. Virginia Mantouvalou, „Human Rights for Precarious Workers: The Legislative Precariousness of Domestic Labour”, *UCL Labour Rights Institute On-Line Working Papers* 2/2012, 1.

²³ За продубљену анализу нових облика рада вид. у: Сенад Јашаревић, „Нове форме рада у Европској унији и Србији”, *Радно и социјално право* 2/2015, 1-22; Сенад Јашаревић, „Радно право Србије у XX и XXI веку”, *Зборник радова ПФНС* 3/2018, 925-943.

²⁴ Клаузулу искључивости не треба мешати с клаузулом забране конкуренције, јер спречава рад за другог послодавца, независно од тога да ли је он конкурент првог послодавца или не. Уговарање ове клаузуле допуштено је у више европских држава (Аустрија, Ирска, Литванија, Луксембург, Малта, Словачка, Француска, Шпанија), где може бити уговорена и накнада, док у другим државама постоји начелна забрана њеног уговарања. Процењује се да је предметна клаузула унета у уговоре о радном ангажовању чак милион радника у ЕУ (Образложење Предлога директиве, 1).

²⁵ Directive (EU) 2019/1152 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on transparent and predictable working conditions in the European Union – ДЕПЦ 2019/1152 (*OJ L* 186, 11.7.2019, 105-121), чл. 24.

да радницима обезбеди бољи приступ подацима о условима рада и боље услове рада, укључујући и два до три милиона радника у ЕУ који су били искључени из подручја примене Директиве Савета 91/533/ЕЕЗ, између осталог и због чињенице да је њоме дефинисање појма запослени препуштено националним законодавцима.²⁶ Премда је Предлогом нове директиве била предвиђена дефиниција појма запослени која верно одсликава јуриспруденцију Европског суда правде (Суда правде Европске уније), дефиниција овог појма је изостала из коначног текста нове директиве, али се њене одредбе примењују на „сваког радника у Унији који има уговор о раду или радни однос у складу с дефиницијом садржаном у важећем закону, колективним уговорима или пракси у свакој држави чланици, уз узимање у обзир судске праксе Суда правде”.²⁷ То, даље, значи да се одредбе Директиве примењују и на нове форме рада, приправнички рад и обављање стручне праксе, све дотле док лица која су ангажована на овај начин могу бити квалификована као радници према критеријумима Европског суда правде.

Осим тога, у подручје примене нове директиве требало би да уђу и *лажни самозајослени радници*,²⁸ што је изузетно значајно решење имајући у виду распрострањену праксу послодаваца да, у циљу избегавања примене радноправних, социјалноправних и порескоправних прописа, ангажују раднике на основу уговора грађанског и пословног права и онда када у њиховом односу постоје битни елементи радног односа. С друге стране, ваља имати у виду да је, по Предлогу директиве, дерогација правила о кругу заштићених лица била допуштена само у погледу лица која, током референтног периода, раде краће од осам сати месечно, док је усвојено решење повољније. Државе

²⁶ Образложење Предлога директиве, 3.

²⁷ ДЕПС 2019/1152, преамбула, тач. 8, и чл. 1, ст. 2.

²⁸ *Ibid.*, преамбула, тач. 8. Европски суд правде ограничио је дискреционо овлашћење држава чланица ЕУ за одређивање персоналног подручја примене одређених инструмената радног права ЕУ, који упућују на појмове запослени или радник. Реч је, прецизније, о ограниченој могућности држава да из круга лица заштићених изворима права ЕУ искључе одређене категорије лица која се, по националном праву, не могу квалификовати као запослени или радник. Ово стога што „концепција радника има аутономно значење специфично за право ЕУ”, и што је за квалификацију радног односа пресудно то да једно лице, током одређеног периода, ради за и по налогу другог, за шта добија зараду. Супротно, за квалификацију радног односа не могу бити одлучујући „правна карактеризација”, форма и природа двостраног правног односа [пресуда у предмету C-316/13 (*Gérard Fenoll v. Centre d'aide par le travail 'La Jeunesse' and Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales / APEI/ d'Avignon*), од 26. марта 2015 (ECLI:EU:C:2015:200), ст. 25-27; пресуда у предмету C-216/15 (*Betriebsrat der Ruhrlandklinik gGmbH v. Ruhrlandklinik gGmbH*), од 17. новембра 2016 (ECLI:EU:C:2016:883), ст. 27 и 29]. У јуриспруденцији Суда, притом, није прецизирано персонално подручје примене Директиве Савета 91/533/ЕЕЗ, као што је то учињено у погледу неких других директива и значења које појмови запослени и радник имају у смислу њихових одредаба. Више о овом питању вид. у Nicola Kountouris, „The Concept of 'Worker' in European Labour Law: Fragmentation, Autonomy and Scope”, *Industrial Law Journal* 2/2018, 192-225.

чланице ЕУ могу, наиме, одлучити да се обавезе из Директиве не примењују на раднике чије прописано и стварно радно време, у просеку, износи највише *три сата недељно у референтном периоду од четири узастопне недеље*, при чему се у тај период урачунава време рада за све послодавце који чине или припадају истом предузећу, групи предузећа или другом економском ентитету.²⁹ То је изузетно важно решење, а посебно охрабрује то што је у Преамбули Директиве потврђено да се њене одредбе примењују и на раднике који немају зајемчено радно време, укључујући нарочито осетљиве категорије радника који раде на основу уговора о раду с нултим радним временом (енг. *zero-hours contract*) и неких варијанти уговора о раду на захтев, и то независно од броја сати током којих стварно раде.³⁰

Защитиља права запослених се, њихом, гарантује независно од облика њиховог запослења, што значи да обавеза обавештавања важи у погледу запослених са свим постојећим и свим будућим уговорним облицима. То је посебно важно због неслућеног развоја тржишта рада и појаве нових облика рада, којима се решења Директиве могу прилагођавати, за разлику од важених директива које су посвећене само одређеним врстама радног ангажовања (нпр. радном односу на одређено време, односно с непуним радним временом или раду посредством агенција за привремено запошљавање). С тим у вези, ваља имати у виду да је Предлог нове директиве садржао *ширу дефиницију појма послодаваца* („једно или више физичких или правних лица која су непосредно или посредно страна у радном односу са запосленим”),³¹ која, нажалост, није задржана у коначном тексту Директиве. Кажемо нажалост, јер је том дефиницијом била отворена могућност за проширење обавезе обавештавања и у корист запослених преко агенција за привремено запошљавање, будући да Директивом Европског парламента и Савета 2008/104/ЕЗ о раду посредством агенција за привремено запошљавање није предвиђена обавеза предузећа корисника да непосредно обавештава запослене о условима рада. То је у Предлогу директиве било омогућено потврђивањем правила да *функције послодавца може обављати и више субјеката*,³² што значи да је део

²⁹ ДЕПС 2019/1152, чл. 1, ст. 3. Иако је повољније од решења из Предлога директиве, ни ново решење нам се не чини прихватљивим, јер за послодавце не би представљало посебно велико оптерећење то да и запосленима који раде краће од три сата недељно достављају обавештење о условима рада. Ово тим пре што би њихово обавештавање могло да се обезбеди и признавањем права запослених да од послодавца захтевају писано обавештење. Тако и J. Clark, M. Hall, 111.

³⁰ ДЕПС 2019/1152, преамбула, тач. 12; за анализу положаја ове категорије радника вид.: Данило Рончевић, Александар Антић, „Уговор без одређеног радног времена (*zero hour contract*)”, *Радно и социјално право* 1/2016, 229-244; Марио Рељановић, „Уговор са нултим радним временом”, *Сирани правни животи* 3/2019, 33-47.

³¹ Предлог директиве, чл. 2, ст. 1, тач. б).

³² Образложење Предлога директиве, 4.

обавезе обавештавања запосленог могла испунити агенција за привремено запошљавање, док је преостали део обавезе могло испунити предузеће корисник. Нова директива садржи сличну гаранцију, која је, ипак, неповољнија за запослене, јер подразумева само могућност држава чланица ЕУ да прецизирају лица одговорна за испуњење обавеза које су Директивом прописане у погледу послодаваца, при чему титулар свих или дела тих обавеза може бити и физичко или правно лице које није субјект радног односа.³³ И поред чињенице да је неповољније од решења предвиђеног Предлогом директиве, наведено решење је посебно важно из угла стварања услова за делотворно остваривање права свих радника на праведно и једнако поступање у погледу услова рада, без обзира на врсту њиховог радног ангажовања, а што је сагласно и једном од циљева Европског стуба социјалних права.³⁴ Ово тим пре што и потоњи акт потврђује да радници, на почетку запослења, имају право да писаним путем буду обавештени о правима и обавезама које за њих произлазе из радног односа, укључујући и раднике који обављају пробни рад.³⁵

3. ОБАВЕЗА ОБАВЕШТАВАЊА РАДНИКА О УСЛОВИМА РАДА

3.1. Садржина и форма обавештења

Из угла потребе обезбеђивања транспарентности и предвидивости услова рада, основна обавеза послодавца састоји се у томе да раднику достави *један или више писаних докумената с подацима о кључним елементима уговора о раду, односно радног односа*. Предметна обавеза не подразумева, међутим, и обавезу закључења уговора о раду у писаној форми,³⁶ већ обавештење представља једно практично средство, које омогућава да се „подаци које је послодавац пружио учине релевантнијим за запослене”.³⁷ Послодавац, отуд, треба да омогући запосленом да сазна шта чини предмет и каузу уговора о раду (престација рада, исплата зараде) и шта одређује обим уговорног односа, у смислу његових временских и месних координата (радно време и

³³ ДЕПС 2019/1152, чл. 1, ст. 5.

³⁴ Commission Recommendation of 26 April 2017 on the European Pillar of Social Rights, C(2017) 2600 final, тач. 5.

³⁵ *Ibid.*, тачка 7, став а); за коментар вид.: Bartłomiej Bednarowicz, „Delivering on the European Pillar of Social Rights: The New Directive on Transparent and Predictable Working Conditions in the European Union”, *Industrial Law Journal* 4/2019, 604-623; Silvana Sciarra, „How Social will Social Europe be in the 2020s?”, *German Law Journal* 1/2020, 85.

³⁶ Jean Pélissier, Gilles Auzero, Emmanuel Dockès, *Droit du travail*, Paris, 2013²⁷, 251.

³⁷ Jeff Kenner, *EU Employment Law: From Rome to Amsterdam and Beyond*, Oxford/Portland 2003, 194.

место рада).³⁸ По Директиви Савета 91/533/ЕЕЗ, тај захтев, прецизније, подразумева најмање податке о: *субјекѿима уѿвора; месѿу рада; оѿису ѿсла; дану ѿочейка уѿвора о раду или радној односа; ѿрајању уѿвора о раду на одређено време; ѿраву на ѿлаћени ѿдишњи одмор; оѿказном року; заради и ѿериодима ѿене исѿлаѿе; дужини радној дана и радне недеље, ѿе колекѿивним уѿворима коѿи уређују услове рада заѿосленој*.³⁹ У погледу другог податка, ваља имати у виду да се, у случају да није утврђено *месѿо рада или ѿавно месѿо рада*, сматра да је запослени ангажован за обављање радних задатака на различитим местима и у регистрованом месту седишта или пребивалишта послодавца. Када је, пак, реч о трећем податку, мисли се на обавезу *обавешѿавања о звању, сѿейену сѿручне сѿреме, ѿприоди или катѿѿорији рада* за коѿи је запослени ангажован, или, пак, о краткој спецификацији односно опису посла.⁴⁰ С друге стране, *обавеза обавешѿавања о ѿлаћеном ѿдишњем одмору* претпоставља податак о дужини одмора на коѿи запослени има право или податак о поступку за одобравање коришћења овог права и одређивање трајања годишњег одмора. Слично, податак о *оѿказном року* треба да обухвати дужину отказног рока на коѿи запослени и послодавац имају право (зависно од тога ко иницира престанак радног односа), а ако то није могуће одредити у тренутку обавештавања запосленог, онда би му требало пружити макар податак о методу одређивања дужине отказног рока. Коначно, *ѿодаѿак о зарадама* треба да садржи иницијалну висину основне зараде и друге елементе за ѿен обрачун, као и периоде ѿене исплате. Каталог података које, по Директиви, послодавац мора пружити запосленом, не представља *numerus clausus*, већ би, у начелу, запосленог требало обавестити и о другим (заправо, свим) битним елементима радног односа.⁴¹ Упркос томе, обавештавање се, у пракси, редовно своди само на податке коѿи су набројани у Директиви. То је супротно ставу Европског суда правде да запослени мора бити обавештен о *сваком елементу уѿвора о раду коѿи се, збоѿ своје*

³⁸ Bernard Teyssié, *Droit européen du travail*, Paris 2001, 183.

³⁹ ДС 91/533/ЕЕЗ, чл. 2, ст. 2. Подаци о годишњем одмору, отказном року, заради и радном времену могу бити пружени и упућивањем запосленог на меродавне законске и подзаконске акте и колективне уговоре (чл. 2, ст. 3). *Argumentum a contrario*, подаци о другим условима рада не могу бити пружени на инструктиван начин.

⁴⁰ Не захтева се, дакле, обезбеђивање детаљних података о послу, у смислу аналитичког уситњавања посла до описа радних задатака и дужности запосленог, јер би такво решење било препрека за флексибилизацију рада (J. Clarck, M. Hall, 112). Ипак, ни пуко додељивање једне активности не може се, у сваком случају, сматрати кратком спецификацијом или описом посла коѿи запослени треба да обавља. Тако пресуда у спојеним предметима C-253/96-C-256/96 (*Helmut Kampelmann and Others v. Landschaftsverband Westfalen-Lippe*), C-257/96 (*Stadtwerke Witten GmbH v. Andreas Schade*) и C-258/96 (*Klaus Haseley v Stadtwerke Altena GmbH*), од 4. децембра 1997 (ECLI:EU:C:1997:585), ст. 44.

⁴¹ C. Barnard, 566; R. Nielsen, 167.

важностии, мора смайтрайи њејовим бијиним елементйом.⁴² Осим тога, правило о обавези обавештавања указује и на потребу да се субјекти радног односа договоре о свим елементима радног односа.⁴³

По одредбама Директиве Савета 1991/533/ЕЕЗ, запослени може бити обавештен о битним елементима уговора о раду или радног односа у форми *писаног уговора о раду и/или писма о ангажовању или једног или више писаних докумената*. У случају да послодавац не обезбеди ниједан од наведених докумената, неопходни подаци морају бити садржани у *његовој писаној изјави*, чак и ако би у периоду од два месеца од ступања запосленог на рад радни однос престао. Супротно, послодавац нема обавезу да достави писано обавештење, ако запослени има писани уговор или акт о постављењу, који упућује на други акт (нпр. на колективни уговор), којим се уређује радни однос.⁴⁴ Одговарајуће обавештење се доставља запосленом у року од два месеца од почетка радног односа, а обавеза обавештавања постоји *mutatis mutandis* и у случају измене битних елемената уговора о раду, и то у року од месец дана од закључења анекса уговора или ступања одговарајуће послодавчеве одлуке на снагу. Приказана правила су, притом, на различит начин имплементирана у државама чланицама ЕУ: у 22 државе уведен је рок обавештавања у трајању краћем од два месеца, који у осам држава чак значи обавезу достављања писаног обавештења пре ступања запосленог на рад или до истека првог радног дана,⁴⁵ док у Данској, Италији, Немачкој,

⁴² Пресуда у предмету C-350/99 (*Wolfgang Lange v. Georg Schünemann GmbH*), од 8. фебруара 2001 (ECLI:EU:C:2001:84), ст. 22-23.

⁴³ Приликом имплементације Директиве, поједине државе чланице ЕУ обавезом обавештавања нису „покриле” све податке предвиђене Директивом. То је, приме ради, случај с подацима о дужини отказног рока (Аустрија и Белгија), периоду исплате зараде (Белгија), броју радних сати (Уједињено Краљевство и Француска) и трајању годишњег одмора (Аустрија и Уједињено Краљевство). Има, наравно, и изузетака, јер државе могу увести и решења која су повољнија за запослене од оних садржаних у Директиви, те је, примера ради, у законодавству Уједињеног Краљевства предвиђена обавеза послодавца да обавести запосленог и о правилима за утврђивање дисциплинске одговорности запослених. Нав. према: Report on the implementation of Directive 91/533/EEC, 9-10; J. Kenner, 192.

⁴⁴ М. Houwerzijl, 154. Отуд је у неким правним системима изричито потврђено да постојање писаног уговора о раду супституише обавезу достављања обавештења о битним елементима уговора о раду или радног односа (Финска и Холандија). С друге стране, у неким државама, попут Француске, испуњење обавезе обавештавања подразумева достављање исечка зараде на крају првог месеца рада запосленог за послодавца и документа о ангажовању. М. Maul-Sartori, 25.

⁴⁵ Реч је о Бугарској, Летонији, Литванији, Луксембургу, Пољској, Румунији, Словенији и Хрватској. Пољско решење је, притом, посебно интересно, јер је Законом од 1. септембра 2016. године напуштено правило да се писано обавештење мора доставити најкасније седам дана од закључења уговора. Уместо тога, обавеза обавештавања мора бити испуњена пре ступања запосленог на рад. Та новела образложена је потребом да се „затворе врата” која су раније била широм отворена послодавцима који ангажује раднике „на црно”

Холандији и Шведској, рок за обавештавање запосленог износи највише месец дана по ступању на рад.

Директивом није уређено питање *доказне вредности* писаног обавештења о условима рада, што се у јуриспруденцији Европског суда правде разуме на начин да доказ о битним елементима уговора или радног односа не може почивати само на послодавчевом писаном обавештењу.⁴⁶ Претпоставка тачности података из обавештења мора бити иста као и у погледу других сличних докумената које послодавац сачињава и доставља запосленом, уз право послодавца да доказује супротно. Како послодавац једнострано сачињава обавештење о условима рада, отвара се и питање мере у којој запослени може да се ослони на податке из обавештења, ако послодавац касније тврди да они нису тачни. С тим у вези, не треба заборавити да је послодавчево обавештење само *декларација уговорених услова рада*. Оно, отуд, не може имати превасходство над условима о којима су се стране изричито или прећутно споразумеле.⁴⁷ У том смислу, писано обавештење представља само „послодавчево виђење садржине уговора”,⁴⁸ и може бити доказ онога што су стране уговориле, заједно с другим доказима (нпр. понашање страна приликом склапања уговора). Послодавац се, међутим, не може ослонити на обавештење како би дерогирао иначе јасне гаранције права запослених,⁴⁹ већ ће, у случају спора, обавештење представљати „чврст” доказ у корист запосленог, а „слаб” доказ у корист послодавца.⁵⁰

Попут Директиве Савета 91/533/ЕЕЗ, и у Директиви о транспарентним и предвидивим условима рада у ЕУ, централно место заузима послодавчева обавеза да запосленом достави обавештење о основним аспектима рада. Одговарајуће решење је, притом, измењено у погледу форме, односно начина обавештавања запослених, врсте података које им послодавац мора пружити и временског оквира обавештавања. Први *novum* се тиче могућности давања података у *електронском облику*, под условом да они могу да се чувају и штампају и да послодавац задржава доказ о њиховом преносу или пријему.⁵¹ Запосленом, притом, поред података из Директиве Савета 91/533/ЕЕЗ, морају бити обезбеђени и подаци о: пробном раду (ако је он уговорен);

– да, у случају инспекцијског надзора, присуство радника који ради без правног основа оправдавају лажним објашњењем да је одређено лице, управо, тог дана ступило на рад, те ће му до краја радног дана бити уручено писано обавештење о условима рада (REFIT, 26).

⁴⁶ Пресуда у спојеним предметима C-253/96-C-256/96, C-257/96 и C-258/96, ст. 30-34.

⁴⁷ Simon Deakin, Gillian S Morris, *Labour Law*, Oxford 2005⁴, 259.

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ *Ibid.*, 260.

⁵⁰ *Ibid.*; Antonio Lo Faro, „Judicial Enforcement of EC Labour law: Time Limits, Burden of Proof, *Ex Officio* Application of EC Law”, *Working Paper C.S.D.L.E. 'Massimo D'Antona'* 3/2002, 29.

⁵¹ ДЕПС 2019/1152, чл. 3.

о праву на обуку коју обезбеђује послодавац; о организацији и накнади за прековремени рад; о организацији сменског рада и изменама смена; о радном времену радника с флексибилним распоредом рада;⁵² о установи социјалне сигурности којој се уплаћују одговарајући доприноси, а, у случају рада преко агенција за привремено запошљавање – и о идентитету предузећа корисника, када оно буде познато. За разлику од старог решења, по ком су временске координате ове обавезе протегнуте на чак два месеца од почетка радног односа, новом директивом овај рок је скраћен на првих календарских седам дана од првог радног дана запосленог, односно на наредних месец дана, зависно од врсте података.⁵³ Тај *novum* је посебно значајан за сузбијање рада „на црно”, јер старо решење, у пракси, отвара простора за рад „на црно” и за повреде радних права.⁵⁴

Новину представља и начин обезбеђивања података запосленом, те су *један или више писаних докумената у њавирној или електронској форми* супституисали писани уговор, писмо о ангажовању или један или више писаних докумената. Државе чланице, притом, могу утврдити образац писаног документа и послодавцима ставити на располагање податке о меродавним изворима права, не би ли олакшали испуњење предметне обавезе.⁵⁵ Приказано решење се, у литератури, с правом, оцењује као недовољно за пуну

⁵² Ако запослени *не* раде с (потпуно или претежно) флексибилним распоредом радног времена, предмет обавезе обавештавања чине трајање стандардног радног дана или радне недеље, и споразуми о прековременом раду и накнади за прековремени рад, као и о сменском раду. Ако је, међутим, *распоред радног времена у целини или претежно непрегледив*, послодавац треба да обавести запосленог да, у начелу, ради с варијабилним распоредом радног времена, као и о броју зајемчених плаћених радних сати и накнади за рад дужи од тог броја радних сати. Коначно, послодавац треба да обавести запосленог и о референтним сатима и данима унутар којих се од њега може тражити да ради, као и о минималном року у ком мора бити унапред обавештен о почетку извршавања радног задатка [чл. 4, ст. 2, тач. l)-m)]. Наведена решења су посебно значајна због све чешћег ангажовања лица на основу различитих варијанти уговора о повременом раду, посебно уговора о раду по позиву, односно на захтев, премда правило о референтном периоду може бити значајно и за запослене с непуним радним временом, јер немали број њих нема фиксни распоред радног времена.

⁵³ У првих седам дана, послодавац је дужан да обавести запосленог о идентитету страна радног односа, месту рада, опису посла, датуму почетка радног односа, датуму истека радног односа на одређено време, пробном раду, заради и организацији радног времена, док се обавештење о осталим подацима може доставити у дужем року. Притом се, у смилу одредаба Директиве, првим радним даном сматра „стварни почетак извршавања рада од стране радника у радном односу” (преамбула, тач. 23, и члан 5, ст. 1).

⁵⁴ Commission Staff Working Document, 50.

⁵⁵ Трошкови издавања нове или новелирања писане изјаве и мањи посредни трошкови које ће послодавци имати у вези с применом Директиве 2019/1152 (нпр. за правне савете, увођење новог система за израду распореда рада запослених и сл.) процењују се на износ од 18-153 евра за мале и средње послодавце, односно од 10-45 евра за велике послодавце, с тим што се трошкови могу смањити за 30-40% израдом образаца и модела писаног обавештења (Образложење Предлога директиве, 9).

заштиту радника, посебно у државама у којима се уговор о раду закључује у писаном облику. Сматра се, наине, да ће у том случају, у писаној изјави послодавца, какву предвиђа и Директива, бити садржани (заправо, само поновљени) подаци о свим или већини елемената радног односа који се редовно утврђују уговором о раду, због чега се обавеза обавештавања може разумети и као својеврсно усложњавање поступка запошљавања.⁵⁶ С друге стране, попуњени обрасци, као такви, нису гаранција поштовања услова рада, због чега се сматра да би, поред подробнијег уређивања уговорних права и обавеза, унапређењу заштите запослених могло допринети увођење правила да послодавац доставља запосленом (посебно) писану изјаву о елементима радног односа који су набројани у Директиви, а нису укључени у уговор о раду.⁵⁷

3.2. Заштита права радника у случају повреде обавезе обавештавања

Директива Савета 91/533/ЕЕЗ не садржи разрађена правила о заштити права запослених који сматрају да је послодавац повредио обавезу обавештавања. Ипак, запосленима мора бити доступна судска заштита, с тим што националним законодавством могу бити уведена и два поступка за заштиту права који претходе одговарајућем судском поступку. Први од њих подразумева *обраћање зајосленој инсјекцији рада или друћом орјану јавне власѡи*, док је други корак – *инѡерна зашѡиѡиѡа*, тј. право запосленог на приговор или жабу, о ком је послодавац дужан да се изјасни у писаном облику, у року од 15 дана, осим ако запослени ради у иностранству, или ради на основу уговора о привременим пословима, или је, пак, реч о запосленом на ког се не примењује колективни уговор.⁵⁸ Притом, у већини држава чланица ЕУ, надлежни државни орган има овлашћење за изрицање мера против послодавца који крши обавезу обавештавања, с тим што претходно прибегавање овом виду заштите није нужан предуслов за покретање поступка судске заштите.⁵⁹

⁵⁶ Р. Končar, 280.

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ ДС 91/533/ЕЕЗ, чл. 8, ст. 2.

⁵⁹ На интересантно решење наилазимо у Данској, где се повреде обавезе обавештавања пријављују Жалбеном одбору тржишта рада. С друге стране, запослени у Француској, пре покретања судског поступка, могу остварити заштиту пред Одбором за мирење; у Италији се као одговарајући орган јавне власти појављују локалне канцеларије за послове рада, док је у Ирској то Повереник за (заштиту) права (*Rights Commissioner*), који може да утврди непостојање или мањкавости одговарајућег писаног документа и да наложи послодавцу да запосленом исплати накнаду у висини до једне месечне зараде. У Луксембургу, запослени чији послодавац одбије да потпише одговарајући документ има право да иницира престанак радног односа најраније три дана од подношења захтева за потписивање обавештења, а, најкасније 30 дана по ступању на рад. С друге стране, у неким државама чланицама ЕУ нису посебно уређене санкције за повреду обавезе обавештавања (нпр. у Белгији), односно

С друге стране, за поступак интерне заштите одлучиле су се само Естонија, Словенија и Хрватска.⁶⁰ Но, независно од врсте поступка, заштита запослених има за циљ обезбеђивање писаног обавештења о условима рада. За случај да то не буде постигнуто (уопште или благовремено), национална законодавства предвиђају различите санкције за послодавце, а преовлађује решење да запослени има право на накнаду штете, ако докаже да је, услед неиспуњења послодавчеве обавезе обавештавања, претрпео штету, док у мањини остају државе у којима се као санкција појављује одузимање дозволе за рад предузећа.⁶¹

Директива Европског парламента и Савета 2019/1152 доноси новине у погледу правне заштите радника, што значајно унапређује њихов положај, имајући у виду тешкоћу да у судском поступку докажу да су претрпели штету пропуштањем послодавца да их правилно и потпуно обавести о условима рада. Ово посебно стога што систем правне заштите који запосленима само омогућава да захтевају накнаду штете није нарочито делотворан, јер запослени, због страха од послодавчеве одмазде, ретко прибегавају покретању поступка за заштиту права.⁶² Стога предност треба дати системима заштите који, поред могућности истицања захтева за накнаду штете, обухватају и могућност изрицања казни против послодавца, укључујући казну одузимања дозволе за рад, као и примену правних претопоставки о постојању повољнијег положаја за запосленог (нпр. претпоставке да, у случају сумње, запослени ради на неодређено време, да у уговор о раду није унета клаузула о пробном раду, или да ради с пуним радним временом).⁶³ Државе чланице су, отуд, дужне да, у случају кршења обавезе обавештавања, заштите радника на један од два начина. Први начин тиче се *увођења оборивих њравних љређћосћавки у корисћ радника*,⁶⁴ док је као алтернатива овом решењу уведено признавање *ђрава на љрићђужбу надлежном љшелу*, које, у одговарајућем поступку, раднику може обезбедити благовремену и адекватну заштиту. Радницима је, притом, потврђено и право на заштиту од неповољног поступања или других штетних последица које могу погодити запосленог или радничког представника због покретања поступка против послодавца поводом остваривања наведених минималних права. Такође, Ди-

поступак заштите права запослених (нпр. у Аустрији и Финској), већ се на ова питања примењују општа правила радног и/или грађанског права. REFIT, 17.

⁶⁰ REFIT, 18.

⁶¹ *Ibid.*

⁶² ДЕПС 2019/1152, преамбула, тач. 39.

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ *Ibid.*, чл. 15. Немали број савремених правних система познаје такве претпоставке, укључујући и претпоставку о заснивању радног односа на неодређено време уколико је радник ступио на рад без закљученог уговора о раду (што је случај и у српском праву), као и претпоставку о закључивању уговора о раду уколико у уговору закљученом поводом рада за другог није прецизиран назив уговора (нпр. на Малти).

рективом је потврђено и право на заштиту од отказа због остваривања права предвиђених Директивом, уз пребацивање терета доказивања на послодавца (који треба да докаже постојање ваљаног разлога за отказ уговора о раду).⁶⁵

4. МИНИМАЛНИ ЗАХТЕВИ ВЕЗАНИ ЗА УСЛОВЕ РАДА

За разлику од Директиве Савета 91/533/ЕЕЗ, која уређује само обавезу обавештавања, нова директива предвиђа признавање низа права свим радницима. То, најпре, вреди за правило о *ођраничавању ѡробној рада на шесѡ месеци*, изузев ако разлочи који се тичу природе запослења или интереса радника оправдавају његово дуже трајање (нпр. у случају ангажовања запослених на руководећим или другим сложеним пословима /посао менаџера, извршног директора, јавног службеника и сл./, или продужења пробног рада због здравственог стања запосленог).⁶⁶ Такво решење је значајно, имајући у виду потребу да се, у случају мање сложених послова, трајање пробног рада сведе на најмању могућу меру, као и потребу да се спречи злоупотреба овог института одређивањем неразумно дугог периода пробног рада.⁶⁷ Заштити запослених доприноси и правило да у случају заснивања радног односа на одређено време, трајање пробног рада треба да буде сразмерно очекиваној дужини уговора о раду и природи рада, с тим што клаузула о (новом) пробном раду не сме бити унета у нови уговор који исти субјекти закључе за исти посао.⁶⁸

Радницима је, потом, признато *ђраво на ѡражење дођунској зайослења* (енгл. *parallel employment*), у смислу *забране увођења клаузуле искључивосѡи*. Реч је, прецизније, о обавези држава чланица да обезбеде то да послодавац не забрањује радницима запошљавање код других послодаваца, изван реда рада утврђеног за тог послодавца, као и да због тога неповољније поступа према радницима с допунским запослењем.⁶⁹ Поред тога, уведено је и ограничење за уношење клаузуле неспојивости различитих радних ангажовања (енг. *incompatibility restrictions*), те је ова клаузула забрањена, осим ако је њено уговарање оправдано, нпр. због заштите здравља и безбедности,

⁶⁵ ДЕПС 2019/1152, чл. 18.

⁶⁶ *Ibid.*, чл. 8, ст. 1 и 3.

⁶⁷ Боривоје Шундерић, „Уговор о раду на пробу”, *Правни живојѡ* 11-12/1993, 1974. С тим у вези, ваља имати у виду да је у највећем броју држава чланица ЕУ, трајање пробног рада ограничено на период који се креће од три до шест месеци, шо се сматра разумним трајањем пробног рада.

⁶⁸ ДЕПС 2019/1152, чл. 8, ст. 2.

⁶⁹ *Ibid.*, чл. 9, ст. 1. У литератури се, с правом, указује на проблем који, у смислу ове одредбе, може настати у поступку хармонизације права држава чланица с правом ЕУ, и то у вези с институтом допунског рада, који, управо, претпоставља рад код двају послодаваца (у оквиру, односно изван радног односа). Тако Р. Конѡар, 281.

потребе чувања пословне тајне, заштите интегритета јавне службе, или спречавања сукоба интереса.⁷⁰

Каталог права проширен је и *правом на обуку*, коју је послодавац дужан да обезбеди запосленима, и то о свом трошку и уз урачунавање времена проведеног на обуци у радно време.⁷¹ Осим тога, запослени имају право и на *'минимум предвидливости рада'*, у смислу права лица која раде по захтеву и других лица с флексибилним распоредом рада да унапред буду обавештени када се од њих може захтевати извршавање радних задатака. То, прецизније, значи да запослени имају и право да, ван договореног (оквирног) радног времена, одбију позив за извршавање престације рада, уз заштиту од неповољног поступања због те околности.⁷² На истом фону је и спречавање злоупотребе уговора о раду на захтев послодаца (енг. *on-demand work*) и других сличних уговора (пре свега у смислу ограничења употребе и ограничења трајања ових уговора и обориве претпоставке о постојању уговора о раду с минималним фондом плаћених радних сати), као и право запосленог на накнаду у случају да послодавац откаже уговор о радном ангажовању пре истека одређеног периода.⁷³

Запослени, надаље, имају и *право да од послодавца зајраже прелазак на друи облик зајослења који је предвидљивији и сигурнији од оној у ком тренуино ради* (на пример, прелазак с уговора о раду на одређено време на стандардни уговор о раду, прелазак с непуног на пуно радно време или на рад с већим бројем зајемчених радних сати, прелазак на мање флексибилан /и мање неизvestан/ распоред радног времена, прелазак с уговора о раду на даљину на уговор о раду у пословним просторијама послодавца и тсл.), што је, иначе, у великој мери изричито и потврђено у неколико других директива о нестандартним облицима радног односа. Велики послодавци су, притом, дужни да у писаном облику одговоре на захтев запосленог за премештај на

⁷⁰ ДЕПС 2019/1152, чл. 9, ст. 2.

⁷¹ *Ibid.*, чл. 13.

⁷² *Ibid.*, чл. 10. Послодавац је дужан да ове запослене обавести о броју сати, односно раздобљу дана унутар којих од њих може захтевати да раде (*референциј сати и дани*), како би се запосленима омогућило да на најбољи начин искористе остатак дана (за породичне и друге личне обавезе, за рад за другог послодавца и др.). Ипак, запослени могу пристати да раде и изван референтних сати и дана. У случају одбијања таквог радног налога неће бити противправности, у смислу могућности да услед тога буду дисциплински или материјално одговорни. Запослени, притом, нису дужни да раде, ако их послодавац није о томе писаним путем унапред обавестио у разумном року, с тим што ће дужина тог рока зависити, између осталог, и од гране или делатности у које спада послодавчева активност. За критичко преиспитивање овог решења, посебно у погледу рада посредством *on-line* платформи вид.: Esther Guerrero Vizuete, „Legal Characterization of the Worker in New Forms of Employment: Reflections on the Subjective Scope of Labour Law”, *E-Journal of International and Comparative Labour Studies* 3/2019, 14-15; Marta Glowacka, „A Little Less Autonomy? The Future of Working Time Flexibility and Its Limits”, *European Labour Law Journal* 2020, 18-19.

⁷³ ДЕПС 2019/1152, чл. 10, ст. 3, и чл. 11.

други облик запослења у року од месец дана од подношења захтева, под условом да је реч о запосленом који је радио најмање шест месеци код тог послодаваца и који је обавио пробни рад (ако је он био уговорен).⁷⁴ Државе чланице ЕУ, притом, могу да ограниче број захтева у погледу којих постоји наведена обавеза послодаваца, док је положај послодаваца са својством физичког лица, као и микро, малих и средњих предузећа олакшан правилном да могу одговорити на захтев запосленог у року од најдуже три месеца од дана подношења захтева.⁷⁵ Тиме је уважена чињеница да код малих послодаваца неретко не постоје посебне службе за кадровска питања и управљање људским ресурсима. То није и једина мера којом је уважен осетљив положај микро, малих и средњих предузећа и послодаваца-физичких лица. За њих, наиме, вреди и правило да могу усмено одговорити на поновљени захтев запосленог, ако су разлози за неприхватање захтева за прелазак на сигурнији облик запослења остали непромењени.

5. ЗАКЉУЧАК

Усвајање Директиве Европског парламента и Савета 2019/1152 чини се као значајан корак напред у заштити радних права, посебно имајући у виду њене одредбе којима се обавеза обавештавања радника о условима рада изричито проширује и на лажне samozапослене раднике, као и на раднике који раде на основу уговора о раду на захтев, уговора о повременом раду, уговора о раду на основу вредносних купона, уговора о раду посредством *on-line* платформи и у оквиру других нових форми рада, истина све докле испуњавају критеријуме Суда правде ЕУ за квалификацију радника. Тиме је обезбеђен солидан оквир за благовремено, правилно и потпуно обавештавање радника о условима рада, посебно у државама у којима уговор о раду не мора бити формалан, а што даље омогућава поуздано упознавање радника с властитим радноправним статусом и лакше доказивање уговорених услова рада. С друге стране, одсуство послодавчевог писаног обавештења о условима рада може послужити инспекцији рада и другим надлежним органима јавне власти као индикатор повреда радних права у одређеном предузећу, због чега исцрпно уређивање обавезе обавештавања радника о условима рада представља и важан инструмент у борби против рада „на црно”.

Поред проширења круга заштићених лица, значајан напредак у односу на Директиву Савета 91/533/ЕЕЗ која ће бити на снази до 1. августа 2022. године, представља и признавање минималног каталога права свим радницима, који обухвата право на тражење допунског запослења (тј. забрану

⁷⁴ *Ibid.*, чл. 12, ст. 1.

⁷⁵ *Ibid.*, чл. 12, ст. 2.

увођења клаузуле искључивости), право на обуку о трошку послодавца и право на 'минимум предвидивости рада' (у смислу права радника који раде по захтеву и других радника с флексибилним распоредом рада да унапред буду обавештени када се од њих може захтевати извршење радних задатака, и права да, ван договореног (оквирног) радног времена, одбију позив за извршавање престације рада, уз заштиту од неповољног поступања због те околности). Овај низ настављају и забрана злоупотребе уговора о раду на захтев и других сличних уговора (пре свега у смислу ограничења употребе и ограничења трајања ових уговора и обориве претпоставке о постојању уговора о раду с минималним фондом плаћених радних сати), право запосленог на накнаду у случају да послодавац откаже уговор о радном ангажовању пре истека одређеног периода од закључења уговора, право запосленог да од послодавца затражи прелазак на други, предвидљивији и сигурнији облик запослења, те захтев за ограничавањем пробног рада на шест месеци.

Узета заједно, наведена решења представљају значајан напредак, посебно у светлу потребе за признавањем чврстог језгра социјалних права свим радницима, у духу концепције достојанственог рада. Тај предлог захтева, међутим, и опрез, јер постоји опасност да ће увођење обавезе обавештавања и признавање одређених радних права у погледу тако широког круга лица одвраћати послодавце не само од заснивања радног односа, већ и од ангажовања лица за рад ван радног односа, уз сразмерно повећање броја лица ангажованих за рад „на црно”.

ЛИТЕРАТУРА И ИЗВОРИ

- Thérèse Aubert-Monpeyssen, *Subordination juridique et relation de travail*, Toulouse, 1988.
- Catherine Barnard, *EU Employment Law*, Oxford 2012⁴.
- Bartłomiej Bednarowicz, „Delivering on the European Pillar of Social Rights: The New Directive on Transparent and Predictable Working Conditions in the European Union”, *Industrial Law Journal* 4/2019, 604-623.
- Danilo Bianchini *et al.*, *Study to Support Impact Assessment on the Review of the Written Statement Directive*, Vilnius – Kent 2017.
- Борислав Т. Благојевић, „Уговори по пристанку: формуларни уговори”, докторска расправа, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1934.
- Борислав Т. Благојевић, *Посебни гео облигационој права: уговори, једносмрани правни послови, грађанској правни деликџи*, Београд 1939.
- Marta Glowacka, „A Little Less Autonomy? The Future of Working Time Flexibility and Its Limits”, *European Labour Law Journal* 2020, 1-21.
- Esther Guerrero Vizuete, „Legal Characterization of the Worker in New Forms of Employment: Reflections on the Subjective Scope of Labour Law”, *E-Journal of International and Comparative Labour Studies* 3/2019, 1-19.

Simon Deakin, Gillian S Morris, *Labour Law*, Oxford 2005⁴.

Directive (EU) 2019/1152 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on transparent and predictable working conditions in the European Union – ДЕПС 2019/1152, *OJ L* 186, 11.7.2019, 105-121.

Domestic Workers Convention, 2011 (No. 189).

European Commission proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on transparent and predictable working conditions in the European Union, COM/2017/0797 final – 2017/0355 (COD).

European Commission Staff Working Document „Regulatory Fitness and Performance (REFIT) – Evaluation of the ‘Written Statement Directive’”, Brussels, 26 April 2017, SWD (2017) 205 final.

“European pillar of social rights: Towards transparent and predictable working conditions”, <https://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=20696&langId=en>, 4. јул 2020.

International Labour Conference, 105th Session, *Promoting fair migration*, International Labour Office, Geneva, 2016.

Сенад Јашаревић, „Утицај дигитализације на радне односе”, *Зборник радова Правној факултету у Новом Сагу* 4/2016, 1103-117.

Сенад Јашаревић, „Нове форме рада у Европској унији и Србији”, *Радно и социјално право* 2/2015, 1-22.

Сенад Јашаревић, „Радно право Србије у XX и XXI веку”, *Зборник радова Правној факултету у Новом Сагу* 3/2018, 925-943.

Предраг Јовановић, „Интересна обележја радног односа”, *Зборник радова Правној факултету у Новом Сагу* 4/2013, 21-34.

Слободан Јовановић, *О држави: Основи једне њравне њеорије*, Београд 2011.

Jeff Kenner, *EU Employment Law: From Rome to Amsterdam and Beyond*, Oxford/Portland 2003.

Конвенција Међународне организације рада број 97 о миграцији у циљу запошљавања (ревидирана), *Службени листи СФРЈ*, бр. 5/68.

Polonca Končar, „Predlog direktive o preglednih in predvidljivih delovnih pogojih”, *Delavci in delodajalci* 2-3/2018, 267-284.

Nicola Kountouris, „The Concept of ‘Worker’ in European Labour Law: Fragmentation, Autonomy and Scope”, *Industrial Law Journal* 2/2018, 192-225.

Antonio Lo Faro, „Judicial Enforcement of EC Labour law: Time Limits, Burden of Proof, *Ex Officio* Application of EC Law”, *Working Paper C.S.D.L.E. ‘Massimo D’Antona’* 3/2002.

Virginia Mantouvalou, „Human Rights for Precarious Workers: The Legislative Precariousness of Domestic Labour”, *UCL Labour Rights Institute On-Line Working Papers* 2/2012.

Mathias Maul-Sartori, *Droits européens d’information relatifs à la relation de travail: La directive 91/533/CEE et sa transposition en droit allemand, français et britannique*, L.G.D.J., Paris, 2008.

Ruth Nielsen, *European Labour Law*, Copenhagen 2000.

Jean Pélissier, Gilles Auzero, Emmanuel Dockès, *Droit du travail*, Paris, 2013²⁷.

Пресуда Европског суда правде у предмету C-189/91 (*Petra Kirsammer-Hack v. Nurhan Sidal*), од 30. новембра 1993, ECLI:EU:C:1993:907.

- Пресуда Европског суда правде у спојеним предметима C-253/96-C-256/96 (*Helmut Kampelmann and Others v. Landschaftsverband Westfalen-Lippe*), C-257/96 (*Stadtwerke Witten GmbH v. Andreas Schade*) и C-258/96 (*Klaus Haseley v Stadtwerke Altena GmbH*), од 4. децембра 1997 (ECLI:EU:C:1997:585).
- Пресуда Европског суда правде у предмету C-350/99 (*Wolfgang Lange v. Georg Schünemann GmbH*), од 8. фебруара 2001 (ECLI:EU:C:2001:84).
- Пресуда Европског суда правде у предмету C-316/13 (*Gérard Fenoll v. Centre d'aide par le travail 'La Jouvene' and Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales /APEI/ d'Avignon*), од 26. марта 2015 (ECLI:EU:C:2015:200).
- Пресуда Европског суда правде у предмету C-216/15 (*Betriebsrat der Ruhrlandklinik gGmbH v Ruhrlandklinik gGmbH*), од 17. новембра 2016 (ECLI:EU:C:2016:883).
- Ревидирана европска социјална повеља, *Службени њласник РС – Међународни уговори*, бр. 42/09.
- Марио Релјановић, „Уговор са нултим радним временом”, *Сѣрани љравни жи-воић* 3/2019, 33-47.
- Данило Рончевић, Александар Антић, „Уговор без одређеног радног времена (*zero hour contract*)”, *Радно и социјално љраво* 1/2016, 229-244.
- Silvana Sciarra, „How Social will Social Europe be in the 2020s?”, *German Law Journal* 1/2020, 85-89.
- Bernard Teyssié, *Droit européen du travail*, Paris 2001.
- Nikola Tintiћ, *Radno i socijalno pravo. Knjiga I – Radni odnosi (II)*, Zagreb 1972.
- Luka Tiћar, „Омејевање автономије странк погодбе о запослитви кот дејавник заготовљања деловноправнега варства”, *Delavci in delodajalci* 1/2010, 7-27.
- Gerda Falkner et al., *Complying with Europe: EU Harmonisation and Soft Law in the Member States*, Cambridge 2005.
- Mijke Houwerzijl, „Information on Contract Condititons”, *EU Labour Law – A Commentary* (ed. Monika Schlachter), Alphen aan den Rijn 2015, 147-162.
- Jon Clarck, Mark Hall, „The Cinderella Directive? Employee Rights to Information about Conditions Applicable to Their Contract or Employment Relationship”, *Industrial Law Journal* 2/1992, 106-118.
- Commission Recommendation of 26 April 2017 on the European Pillar of Social Rights, C(2017) 2600 final.
- Commission Staff Working Document „Second phase consultation of social partners under Article 154 TFEU on a possible revision of the Written Statement Directive (Directive 91/533/EEC) in the framework of the European Pillar of Social Rights”, C(2017) 6121 final.
- Community Charter of the Fundamental Social Rights of Workers, 9 December 1989, COM (89) 471 final.
- Council Directive 91/533/EEC of 14 October 1991 on an employer's obligation to inform employees of the conditions applicable to the contract or employment relationship – ДС 91/533/ЕЕ3, *OJ L* 288, 18.10.1991.
- Council Recommendation of 10 March 2014 on a quality framework for traineeships, *OJ C* 88, 27.3.2014, 1-4.
- Боривоје Шундерић, „Уговор о раду на пробу”, *Правни живоић* 11-12/1993.

*Ljubinka M. Kovačević, Ph.D., Associate Professor
University of Belgrade
Faculty of Law Belgrade
ljubinka@ius.bg.ac.rs*

Predictability of Working Conditions as a Prerequisite for Effective Exercise of Labor Rights: a Review of Directive (EU) 2019/1152

Abstract: *Employee, as a weaker (legally subordinate and economically dependent) party to the employment relationship, needs to be informed about working conditions in a timely and appropriate manner, especially in countries where the employment contract does not have to be concluded in writing. Providing information on working conditions to the employees, therefore, represents an important prerequisite for effective enjoyment of employment rights, because it allows them to properly assess their own employment status, and in the event of a labor dispute, makes it easier to prove the contractual working conditions. This can also contribute to the fairness of the competition on the market, as well as the suppression of undeclared work, because absence of an employer's written notice regarding working conditions can serve as an indicator, to the labor inspection and other relevant authorities, of violation of labor rights in a particular enterprise. Although an employer's obligation to inform workers about working conditions is regulated in detail by the Council Directive 91/533/EEC at the EU level, many workers are denied written notice, due to, amongst other things, the emergence of new forms of employment that are heavily associated with the risk of difficulty in exercising labor rights. Directive (EU) 2019/1152 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on transparent and predictable working conditions in the European Union, which is applied to the new forms of employment, as well as to bogus self-employment seeks to overcome this risk, and, in addition to expanding the circle of persons who have to be notified, it also establishes the catalog of minimum rights of all workers. Therefore, the article critically discusses the key solutions from the new directive, pointing out the risk that such a wide circle of protected persons may deter employers from establishing employment, as well as from consistent application of relevant (labor law, social law and tax law) regulations.*

Keywords: *working conditions; informing of employee; new forms of work; European Union law.*

Датум пријема рада: 10.7.2020.