

Радислав Лале¹

ИЗВОРНИ НАУЧНИ ЧЛАНАК

**НЕЗАПОСЛЕНОСТ КАО РИЗИК У СОЦИЈАЛНОМ
ОСИГУРАЊУ**

doi: 10.7251/SPMSR1750009L

Резиме: У раду се на цјеловит и систематичан начин расправља о ризику незапослености као једном од најтежих и најсложенијих социјалних случајева у систему социјалног осигурања. Аутор даје објашњење појма и смисла социјалног осигурања, правног појма ризика незапослености, основних претпоставки незапослености, а посебна пажња је посвећена битним елементима овог социјалног ризика. Аутор закључује да домаће право не познаје осигурање радника који се налазе у стању дјелимичне незапослености. Међутим, осигурање радника за случај дјелимичне незапослености, у бити, прелази „могућности“ нашег система социјалног осигурања. Такође, аутор наглашава да је наше важеће право пренагласило важност воље односно кривице у погледу осигурања за случај незапослености. Понашање радника у вези са престанком радног односа је важно, али при томе не треба занемарити чињеницу да он плаћа доприносе за случај туђе, али и своје незапослености. Ако је због објективних разлога (велики број незапослених, здравствено осигурање, итд.) потребно ограничити обим заштите незапослених, онда би основа за то требала бити врста радног односа или одређена категорија радника, а не његова воља или кривица. То је један од услова за законити развој заштите незапослених и да се од система материјалног осигурања пређе на систем социјалног осигурања у правом смислу тог појма.

¹ Доктор правних наука, доцент на Правном факултету Универзитета у Источном Сарајеву radislav.lale.84@gmail.com

Кључне ријечи: Социјално осигурање; Социјални ризик; Незапосленост; Стање незапослености; Несвојеволјно стање незапослености.

УВОД

Социјално осигурање је искључиво осигурање људи за случај социјалних ризика који могу задесити човјека у његовом животу и раду. Специфичност постоји у погледу и осигураних ризика и у погледу функција осигурања (с гледишта „потреба“). Оно је продукт социјалне политике модерних држава из посљедње двије деценије 19. вијека и даље. Право на социјално осигурање у модерном друштву постаје социјално право сваког човјека.²

Данас готово свака, развијена земља, декларише па и гарантује право на социјално осигурање којим треба спријечити појаве социјалне несигурности, односно, ако до тих појава и дође, да учини „социјално сигурним“ човјека нарочито у случају болести, материнства, старости, инвалидности, губитка (смрти) издржаваоца, незапослености (несвојеволјне, односно нескривљене од стране корисника) и у свим другим случајевима губитка било средстава за издржавање себе (и своје породице) било у случајевима губитка способности за рад.³

Социјално осигурање (*Social Insurance, L'assurancesociale, Assicurazione sociale, Sozialversicherung*), још од времена када је први пут употребљен тај термин па до данас, различито се дефинише. „Социјално осигурање је дјело радника самих, као и гаранција заједнице да ће потребе бити подмирене у одређеним границама. То је јавна служба, јер му је задатак да проводи јавни интерес. Оно је битни елемент социјалног напретка и његово проширивање ће омогућити човјеку да се коначно ослободи биједи“.⁴ Као што је то случај у другим државама, и у нашој земљи теоретичари радног права баве се дефинисањем социјалног осигурања. При томе се редовно полази од друштвено-економског и политичког система државе, као

2 Александар Петровић, „Реформисање социјалног осигурања: промена одговорности и индивидуалног избора“, у *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, XLIV (Ниш: 2004), 87.

3 Александар Петровић, „Заштита права из социјалног осигурања“, *Правни живот*, 11/1995), 581.

4 Francis Netter, *Notionses sentielles de securitésociale*, (Paris: 1951), 2.

и од норми нашег позитивног права. Најчешће се, полазећи од садржине тј. предмета, циљева, субјеката итд. социјалног осигурања, дају јединствене дефиниције. „Социјално осигурање је законом, или на основу закона установљена обавезна материјална заштита и обезбеђење радних људи и чланова њихових породица у случајевима када они услед болести, несрећа на послу и ван посла, изнемоглости, старости, смрти и незапослености не могу да раде и радом обезбеде себи и члановима своје породице средства за живот, и у другим случајевима установљеним законским прописима“.⁵

На основу свега реченог определијелили бисмо се за следећу дефиницију социјалног осигурања: *Социјално осигурање, у најширем смислу, као општи систем, претпоставља важећим правом установљену обавезну материјалну заштиту и обезбеђење осигураних лица у случајевима дјеловања осигураних ризика, а на начин, у обиму и под условима предвиђеним важећом регулативом из ове области.*

Као дјело радника самих, социјално осигурање представља веома важну институцију за коју се радничка класа борила од првог дана свог постојања. Ова институција умногоме је допринијела и организовању и јачању радничке класе, јер је због циљева који су били изражени у пружању помоћи болесним, изнемоглим, остарјелим и незапосленим радницима, олакшала да ондашњи режими буржоаских држава толеришу радничка удружења која су се стварала у циљу одбране професионалних интереса њихових чланова.⁶

Социјално осигурање врши значајну улогу како у животу појединца, тако и друштва као цјелине. У животу појединца, зато што му социјално осигурање пружа сигурност у случају болести, ако преживи повреду на раду, ако изнемогне, остане незапослен, итд. Боље рећи, то му даје сигурност од свих евентуалних ризика које живот носи и обезбјеђује му мирну старост. Без тога тешка би била судбина обољелог, повређеног на раду, ос-

5 Ратко Пешић, *Радно право*, (Београд: 1966), 275. Сличну дефиницију дају Александар Балтић и Милан Деспотовић, *Основи радног права Југославије и основни проблеми социологије рада*, (Београд: 1981), 457;

О појму социјалног осигурања види: Влајко Брајић, *Радно право*, (Београд: 1987), 492; Предраг Јовановић, *Радно право*, (Нови Сад: 2012), 399-400. и Сенад Јашаревић, *Социјално право*, (Нови Сад: 2010), 189.

6 Подробније о томе: Pierre Laroque, „Le rôle de la sécurité sociale dans le développement de la sécurité“ – *Bulletin de l'Association internationale de la sécurité sociale*, No 3-4 (Geneve: 1966), 97.

тарјелог и незапосленог радника. Обољели би остао беспомоћан, инвалид – принуђен да проси, остарјео – да проклиње преостале дане, незапослени – без нужних средстава за живот, а радник који је пред смрћу – да осјећа неописиви страх за будућност своје дјече.

Социјално осигурање, према томе, ствара осјећај човјека да може бити сигуран у своју економску и социјалну позицију, да он и чланови његове породице не морају страховати од тога шта носи будућност, да је у могућности и позицији да утиче на будућност. Социјално осигурање има, дакле, дубок морални, социјални и хуманитарни значај. Оно у суштини представља аболицију стања биједи и гаранцију заједнице да ће осигураним лицима, у случају наступања осигураних ризика, потребе бити задовољене у одређеним границама. Оно омогућава сваком да потврди своје могућности; оно је фактор новог достојанства за све раднике.⁷

Међутим, социјално осигурање има велики економски и привредни значај. Социјално осигурање чува и одржава фонд живог друштвеног рада. Стварањем повољнијих услова заштите, социјално осигурање одржава здравље људи, што значи и њихову радну способност. Самим тим, оно утиче на повећање продуктивности рада.

Смисао је, дакле, социјалног осигурања да осигураним лицима гарантује материјалну и социјалну сигурност за случај да буду погођена неким од ризика који угрожавају или мијењају радну способност, њихове услове живота и развој њихових породица.⁸ Осигурани ризици, без којих нема ни социјалног осигурања, такве су околности које када се догоде наносе велику штету и повећавају потребе онима које погоде. Управо због тога све је израженија тежња људи у међусобном повезивању и удруживању с циљем да се осигурају против тих ризика. Један од ризика предвиђених и санкционисаних правом социјалног осигурања јесте и незапосленост.

⁷ У изложеном смислу види: Ратко Пешић, *Настанак и развитак социјалног осигурања*, прва књига – Социјално осигурање до почетка другог светског рата, (Београд: 1957), предговор.

⁸ У том смислу: Боривоје Шундерић, *Социјално право*, (Београд: 2009), 10; Јовановић, *Радно право*, 400. и Јашаревић, *Социјално право*, 6.

РИЗИК НЕЗАПОСЛЕНОСТИ

Ризик⁹ је један од основних појмова осигурања – приватног, социјалног осигурања и социјалног обезбјеђења. У теорији се ризик дефинише као будући и неизвјестан догађај који не зависи искључиво од воље осигураника.¹⁰ Очигледно је да се овакво одређење ризика, које важи у приватном осигурању, које се темељи на синтагми: „*do ut des*“, не може примијенити у социјалном осигурању, које је искључиво осигурање људи за случај осигураних ризика,¹¹ а још мање у социјалном обезбјеђењу, с обзиром да је ризик током времена попримио све одређеније обресе и елементе. Осигурани ризик је, како наглашава Пол Дуранд (P. Durand), „обрадио социјално осигурање, али му је садржину проширило у много већој мјери ново право социјалног обезбјеђења, тј. социјално право“.¹²

Наиме, тенденције савременог развитка социјалног осигурања усмјерене су на проширивање појма осигураног ризика. У савременим условима под овим појмом не треба схватити само будуће и неизвјесне догађаје који не зависе од воље осигураника. У социјалном осигурању, због превентивне заштите осигураника од штетног догађаја, важност неизвјесности за појмовно одређивање ризика није у толикој мјери изражена. Напротив, социјално осигурање се све више ослања на релативну неизвјесност (нпр. смрт), а затим се иде дотле да ризиком означаје и догађај који је, у бити, извјестан (нпр. старост). Такав је правац развоја нарочито присутан у социјалном обезбјеђењу, што доводи до постепеног преображаја осигураног ризика у заштићени догађај.

Проф. др Александар Петровић осигурани ризик дефинише као: „... случај који може задесити осигурано лице у животу и раду, а који је довео

9 Ризик је ријеч италијанског поријекла (*rischio*, *riziko*); одомаћена је у нашој и у другим земљама. Науке о језику (филологија и лингвистика) дају ризику различита значења: смрт, повреда, губитак или неуспјех, итд.

10 У изложеном смислу види: Netter, *Notions essentielles de sécurité sociale*, 20-21; Антон Равнић, „Осигурани ризик“, *Наша законитост* 9/76, 45.

11 Осигурани ризици називају се још и „заштићени случајеви“ или како је још, нарочито у страном праву и теорији, уобичајено: „социјални ризици“ или „заштићени ризици“ (*les riziquestociaux*, *les riziquestocverts*). Види: Paul Durand, *Politique contemporaine de la sécurité sociale*, (Paris: 1953), 14; Gerard Lyon-Caen, *Manuel de Droit du travail et de la sécurité sociale*, (Paris: 1955), 327. и сл.

12 Durand, *Politique contemporaine de la sécurité sociale*, 14.

(имао за последицу): 1. да то лице, у целини или делимично буде лишено прихода од свог рада, услед догађаја независних од његове воље, као што су болест, повреда на раду, професионално обољење, незапосленост, и др., или, 2. да су им због тога наметнути већи или нови терети, тј. повећане потребе, које он тешко може поднети, а чије наступање изазива нужност заштите од стране друштвене заједнице“.¹³

Осигурани ризици схваћени у наведеном смислу разврставају се у теорији у неколико скупина.¹⁴ Критеријуми нису уједначени, што ствара извјесне тешкоће. Нама је најприхватљивија, јер је најједноставнија и, чини нам се, највише одговара садржају и природи осигураних ризика, подјела коју дају А. Балтић и М. Деспотовић. Они све осигуране ризике дијеле на *физиолошке* (болест, материнство, инвалидност, старост и смрт) и на *професионалне* (повреде, несреће на послу, професионално обољење и незапосленост).¹⁵ У свом склопу поменути ризици представљају систем општег социјалног осигурања.

Према томе, незапосленост је чињеница професионалног карактера. Она је будући и, у бити, неизвјестан догађај.¹⁶ Да ли је ризик незапослености штетан догађај? Да будемо конкретни: незапосленост сама по себи је штетан ризик. Она је посљедица непостојања прилике за радом (нема рада, односно нема слободног радног мјеста). Ризик незапослености смањује или отклања могућност зараде односно плате.

Ризик незапослености је, сходно реченом, социјални ризик (радноспособног лица) који се састоји у невољном и нескривљеном губитку запослења или немогућности проналажења запослења лица које је способно за рад и вољно да ради, услед чега се обезбјеђује накнада за случај незапослености, као право по основу осигурања за случај незапослености (или

13 Александар Петровић, *Старосне пензије (социјално осигурање)*, (Београд: 1991), 8; О појму „осигураног ризика“, односно „осигураног случаја“ види: Durand, *Politique contemporaine de la sécurité sociale*, 14; Балтић и Деспотовић, *Основи радног права Југославије и основни проблеми социологије рада*, (Београд: 1981), 461 и др.

14 О подјели ризика види: Durand, *Politique contemporaine de la sécurité sociale*, 16; Бранко Лубарда, *Увод у радно право*, (Београд 2014), 448-449 и др.

15 Балтић и Деспотовић, *Основи радног права Југославије и основни проблеми социологије рада*, 460.

16 Неизвјесност може бити: а) апсолутна – не зна се да ли ће наступити социјални ризик (нпр. инвалидност, незапосленост) или б) релативна – ризик ће извјесно наступити, али се не зна када (нпр. смрт). Више о томе види: Лубарда, *Увод у радно право*, 446.

као право на социјалну помоћ незапосленима).

Имајући у виду изнесене карактеристике ризика незапослености људи су, у ужим или ширим заједницама, од најранијих дана па до данас, покушавали себи осигурати какву-такву социјалну сигурност: а) радом и штедњом, тј. облицима самопомоћи и самозаштите; б) институцијама узајамног помагања (по начелу узајамности); в) различитим облицима социјалне помоћи и социјалног збрињавања; г) социјалном заштитом (утемељеном на социјалној солидарности); д) социјалним осигурањем (утемељеним још увијек, мање-више, на начелу узајамности, али у одређеној мјери и на начелу солидарности) и ђ) социјалним обезбјеђењем – сигурности (у крајњој линији – за све људе и за све случајеве социјалне несигурности).

Незапосленост је једно стање без запослења, без посла. 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 ње поштеђена: разлика је само та што се код једних јавља чешће, код других рјеђе, код једних траје дуже, код других краће, итд.¹⁷ Када се, међутим, говори о ризику незапослености, онда се мисли на незапосленост у правно-техничком смислу. Тада је у питању, рекли бисмо, не општи него правни појам незапослености.

Ризик незапослености, који се у теорији и законодавству назива и случај или заштићени догађај је, по правилу, институција система јавне помоћи, социјалног осигурања и социјалног обезбјеђења.¹⁸ У тим системима ризик незапослености идентификује се не са сваком него само са обештећеном (осигураном, заштићеном) незапослености. Обештећена незапосленост је, дакле, осигуран ризик.

Основни је задатак овог дијела рада да разлучи и дефинише битне елементе ризика незапослености и да потом утврди појам ризика незапослености као укупност тих битних елемената. Анализа се одвија у оквирима три основна постојећа система заштите против незапослености: јавне помоћи, социјалног осигурања и социјалног обезбјеђења. При томе нам помажу теоријска схватања и позитивно право (национално и међународно). Посебна је пажња посвећена праву Босне и Херцеговине.

17 Александар Петровић, „Ризик незапослености“, *Радно и социјално право*, 7-9/98, 311.

18 Подробније о томе види: Александар Петровић, „Системи осигурања за случај незапослености“, *Радно и социјално право*, 1-3/97, 105-123.

2.1. Основне претпоставке незапослености

Незапосленост, без обзира да ли је посматрамо са економског или правног аспекта, има поред заједничких и посебна обиљежја, односно претпоставке.

Заједничке претпоставке незапослености

Незапосленост, посматрана са економског гледишта, може се дефинисати као стање у коме не постоји потражња за радном снагом на тржишту рада.¹⁹ С правног гледишта незапосленост се дефинише као престанак, потпуни или дјелимични, исплате плате због престанка односно суспензије уговора о раду.²⁰

Из горњих дефиниција јасно произилази да је стање незапослености, односно стање необављања рада нешто што је заједничко и економском и правном појму незапослености. У питању је стање незапослености или стање необављања рада од стране једног или више лица. Не може постојати незапосленост ако не укључује стање необављања рада – оно се појављује у функцији основне и заједничке претпоставке незапослености. Међутим, да би се необављање рада појавило у тој функцији оно се мора односити на радни однос.²¹ Стигосмо тако до друге основне и заједничке претпоставке сваке врсте незапослености, па стога и правне незапослености, а то је радни однос. Но нас посебно занима у чему се састоји та претпоставка када је ријеч о правном појму незапослености?

Правни појам незапослености претпоставља стање незапослености које је настало након престанка радног односа или које претходи заснивању (по први пут) радног односа. Другим ријечима, незапосленим лицем може се сматрати радник који је био у радном односу или који намјерава да (по први пут) заснује радни однос.²²

19 Conférence européenne sur la sécurité sociale (C.E.C. – C.E.C.A.: Euratom), vol. I, (Bruxelles, 1962), 444.

20 *Ibid.*

21 Александар Петровић, „Ризик незапослености“, *Радно и социјално право*, 7-9/98, 312.

22 *Ibid.*

Посебне претпоставке незапослености

Незапосленост има различите садржаје односно посебне претпоставке. Ова се тврдња простире на сваку врсту незапослености, посебно на економску и правну.

За економску (или друштвено-економску) незапосленост је карактеристично да се она дефинише с гледишта узрока њеног настанка. Економски појам незапослености има на уму незапосленост као појаву, тежиште је на маси (колективитету), а не на појединцу. Средства уперена против незапослености имају друштвено-економски карактер и првенствено су уперена према предусретању незапослености – она имају превентивно значење. Све то, међутим, није задатак овог рада чији је карактер претежно правни и који на незапосленост гледа са становишта њеног правног регулисања.

Правни појам незапослености одређује се у сврху заштите појединца. С тог становишта незапосленост је за право важна као индивидуална ситуација, тј. право гледа на њу као повод за једну сложену правну заштиту. Поред тога, за правни појам незапослености карактеристично је да има, претежним дијелом, куративно значење.²³ Узроци незапослености овде нису толико битни као код економског појма незапослености. О њима, међутим, мора се водити рачуна ради испуњавања куративних задатака у области незапослености.

Правни појам незапослености, истакнимо већ сада, није јединствен. Његов садржај је различит када треба примијенити правила за регулисање накнаде за незапосленост као професионални ризик, а различит кад, апстрахујући накнаду за губитак плате, посматрамо незапосленост као стање лица које тражи себи одговарајуће запослење. Незапосленост, дакле, има двојако значење. Говори се о правном појму незапослености с обзиром на запошљавање и с обзиром на материјална давања.

Правни појам незапослености с обзиром на запошљавање обухвата готово сва лица пријављена служби за запошљавање. Већ из реченог произилази да је овај појам незапослености широко одређен, јер је и круг незапослених лица доста широк. У ту категорију лица убрајају се лица којима је престао радни однос, омладина која након завршене школе чека прво запослење, пензионери који се желе запослити и лица која су запослена али траже друго, одговарајуће запослење. Овако широк појам незапослености

23 *Ibid.*, 313.

може имати оправдање ако је његов основни циљ промицање запошљавања.

Када се, међутим, правни појам одређује с обзиром на материјална давања, онда критерији дефиниције незапослености постају строжи. У питању је материјална заштита незапослених, што само по себи укључује рестрикцију правног појма незапослености. Ријеч је о обештећеној (осигураној или заштићеној) незапослености или, другим ријечима, о ризику незапослености.²⁴ Обештећена незапосленост је професионални ризик, јер се односи, углавном, на раднике који обављају рад као своје професионално занимање. Нас занима, да нагласимо опет, само овај ужи правни појам незапослености, тј. обештећена незапосленост, а посебно њени битни елементи.

БИТНИ ЕЛЕМЕНТИ РИЗИКА НЕЗАПОСЛЕНОСТИ

Обештећена незапосленост (у даљем тексту: незапосленост) дефинише се у теорији помоћу битних елемената или основних (општих) услова. Стоји, међутим, чињеница да се о условима може говорити када је у питању стицање одређених права, али не и када се жели одредити појам незапослености. У овом другом случају је исправније говорити о битним елементима незапослености, јер тада није у питању стицање права него дефинисање појма.

У теорији се незапосленост често дефинише као потпуни или дјелимични губитак плате лица, чији је радни однос престао или још увијек траје, али са скраћеним радним временом. Незапосленост се дефинише и као губитак зараде радника, који је довео до смањења његовог животног стандарда и стандарда лица које издржава.²⁵

С друге стране, законодавства неких земаља дефинишу појам незапослености, друга о томе ћуте. Тако, нпр., у праву Аустрије, Италије, Њемачке, Француске, Швајцарске и САД „осигурана је несвојевољна незапосленост због недостатка рада“. У питању је, дакле, незапосленост која није настала усљед добровољног напуштања посла, скривљеног понашања радника, учешћа у штрајку, радном спору или одбијања погодне понуде, односно прописане обуке или преобуке.²⁶

24 Александар Петровић, „Ризик незапослености“, *Радно и социјално право*, 7-9/98, 314.

25 Neter, *La sécurité sociale et ses principes*, 164.

26 Александар Петровић, „Ризик незапослености“, *Радно и социјално право*, 7-9/98, 314.

Наиме, конкретније одредбе о правном појму незапослености налазимо у законодавству из области запошљавања и осигурања за случај незапослености. Тако, нпр., Закон о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености Републике Српске (чл. 4.)²⁷ нормира: „Незапосленим лицем сматра се лице пријављено на евиденцију Завода, старости од 15 до 65 година, способно или ограничено способно за рад које није у радном односу или које није на други начин остварило право на рад. Незапосленим лицем сматра се лице које активно тражи посао и које је расположиво за рад. Лице активно тражи запослење: а) ако се једном у 60 дана јавља надлежној служби Завода, ради информисања о могућностима и условима запослења и посредовања у запошљавању; б) ако не одбије понуђено одговарајуће запослење и одговарајуће додатно образовање и обуку, у складу са овим законом; в) ако се јавља на пријављену потребу за слободним радним мјестима и г) ако тражи запослење посредством Завода и непосредно се обраћа послодавцу ради запослења. Ученици, редовни студенти, пензионисана лица, носиоци комерцијалног пољопривредног газдинства и лица којима права из радног односа мирују, не сматрају се незапосленим лицима у смислу овог закона“.

Ако се пође од радноправне теорије и анализе законских дефиниција о незапослености, а имајући у виду сврху и циљ осигурања за случај незапослености, могли бисмо дати сљедећу дефиницију ризика незапослености. *Ризик незапослености је стање незапослености у коме се налази лице које је вољно, способно и расположиво за рад, а које је лишено плате (зараде) или личног дохотка због непостојања објективне прилике за радом.*

Мишљења смо да овакво одређење појма незапослености обухвата све битне елементе, тј. све оне елементе без којих не може постојати обештећена незапосленост. Међу битне елементе, попут већине аутора²⁸ сврставамо: 1. стање незапослености; 2. расположивост за обављање рада; 3. несвојевољно стање незапослености, и 4. непостојање прилике за радом.

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

²⁸ Paul Horion, *Nouveaux précises de droit social belge*, (Liege: 1969-1970), 193; Pierre Denis, *Droit de la sécurité sociale*, (Bruxelles: 1970), 287; Александар Петровић, „Ризик незапослености“, *Радно и социјално право*, 7-9/98, 315 и др.

Стање незапослености

Незапосленост сама по себи претпоставља стање у коме осигураник не обавља односно не испуњава, потпуно или дјелимично обавезу рада. Неспорно је да не можемо говорити о појму незапослености без тог битног елемента. Проблем је, међутим, шта је то: а) стање потпуне незапослености и б) стање дјелимичне незапослености.

Стање потпуне незапослености

Када лице уопште не ради, ако није у радном односу, оно се налази у стању потпуне незапослености. До стања потпуне незапослености долази, по правилу, након престанка радног односа. За то стање није битно како је до њега дошло, важно је да је оно наступило, да постоји. Ако до престанка радног односа дође вољом или кривицом радника, тј. његовим понашањем, не настаје или условно настаје стање незапослености, али о томе нешто касније.

Престанак радног односа је законски и општеприхваћен услов за стицање права за случај незапослености. То правило важи у системима јавне помоћи и социјалног осигурања. Посебна правила важе за систем социјалног обезбјеђења о чему ће бити говора касније. Стању потпуне незапослености, дакле, претходи престанак радног односа у страном²⁹ и у нашем³⁰ законодавству. И међународно право садржи одредбу по којој се сматра „осигураним случајем губитак зараде“,³¹ што претпоставља престанак радног односа. Овакво дефинисање ризика незапослености је у већој мјери карактеристично за социјално осигурање него за социјално обезбјеђење. То наглашавамо због тога што се предметна Конвенција бр. 102 односи на социјално обезбјеђење, истина на њене минималне норме.

29 Horion, *Nouveau precis de droit social belge*, 193; Denis, *Droit de la sécurité sociale*, 288-290; Александар Петровић, „Ризик незапослености“, *Радно и социјално право*, 7-9/98, 314.

30 Чл. 4. Закона о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености Републике Српске.

31 Види чл. 20. Конвенције (бр. 102) о минималној норми социјалног обезбјеђења. Ова конвенција приказана је према тексту објављеном у публикацији МБР „Convention concerning minimum standards of social security“, Authentic text, (Geneve 1952), 11.

Није спорно да стање потпуне незапослености настаје због престанка радног односа. Но радни однос није јединствен, постоји више врста радног односа. Каква је врста радног односа у питању? Прихваћено је правило да стање потпуне незапослености настаје након престанка радног односа заснованог на неодређено вријеме. У таквом радном односу радник обавља рад као своје редовно занимање и плата му представља његов основни извор прихода. У питању је радни однос са континуираним трајањем. Отуда би слиједило правило, по коме су искључени или могу бити искључени од осигурања против незапослености радници који су засновали радни однос на одређено вријеме.

У законодавству, међутим, сусрећемо ситуације у којима су искључени од осигурања против незапослености и радници који су засновали радни однос на неодређено вријеме. У питању су радници који се налазе у посебном статусу односно радници који уживају гаранцију сталности (стабилности) запослења. У ту категорију запослених спадају, по правилу, државни односно јавни службеници (нпр. у Белгији и Њемачкој).³² Могућност наведеног искључења постоји и у Енглеској за службенике Круне, оружаних снага и неке друге категорије службеника.³³ Од овог основног правила одступа и право САД-а, и то у првом реду за државне службенике федералне владе, владе држава и локалне власти.³⁴

Према томе, радни однос заснован на неодређено вријеме био је почетни и остао основни критеријум за означавање радника осигураним лицем. Међутим, у не малом броју земаља осигуравају се за случај незапослености и радници који су засновали радни однос на одређено вријеме (сезонски радни однос).

Из напријед реченог се да закључити да критеријум „врста радног односа“ све мање постаје релевантан за примјену правила о осигурању за случај незапослености и за одређивање осигураног лица. Постаје, дакле, одлучно да је лице у радном односу, а све више престаје бити важно у каквој се врсти радног односа оно налази.

У нашем праву, као и у наведеном страном, престанак радног односа чини стање потпуне незапослености. Другим ријечима, осигурано је лице коме је радни однос престао, наравно, под претпоставком да испуња-

32 Александар Петровић, „Ризик незапослености“, *Радно и социјално право*, 7-9/98, 316.

33 *Ibid.*

34 *Ibid.*

ва одређене услове. То опште прихваћено правило важило је у ранијем³⁵ и присутно је у садашњем законодавству. Поставља се, међутим, питање: да ли стање незапослености слиједи послуже престанка сваког радног односа.

Наше раније савезно законодавство стање незапослености везивало је за престанак редовног радног односа односно радног односа са пуним радним временом. Од осигурања за случај незапослености били су искључени радници који су радили са непуним радним временом, радници који су радили на основу привременог радног односа, као и радници који су радили на сезонским пословима. Произилази, дакле, да је раније законодавство стање незапослености везивало, у бити, за престанак једне врсте радног односа, тј. радног односа заснованог на неодређено вријеме и то са пуним радним временом – редовни радни однос.³⁶ Да ли је важеће законодавство прихватило рјешење бившег савезног законодавства?

Према сада важећем законодавству Републике Српске³⁷ за случај незапослености, обавезно су код Завода осигурана лица у радном односу у обиму и на начин утврђен прописима којим се уређује област доприноса. Наиме, Закон о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености (чл. 36, ст. 1, тач. а))³⁸ одређује да право на новчану накнаду може остварити незапослено лице коме је, у смислу Закона о раду, престао радни однос без његовог захтјева, сагласности или кривице, а које има најмање осам мјесеци непрекидног стажа осигурања у посљедњих дванаест мјесеци или дванаест мјесеци са прекидима у посљедњих осамнаест мјесеци.

Из напријед реченог произилази да се систем осигурања за случај незапослености проширује, да обухвата више категорије незапослених лица, у односу на раније законодавство. Сем тога, важеће право пренагласило је услов радног стажа (осигурања) и истовремено је занемарило да престанак радног односа значи потпуни губитак зараде, што се мора узети у обзир приликом регулисања ове материје. Надаље, оно не познаје правила о ис-

35 Види: *Уредбу о материјалном обезбјеђењу и другим правима радника и службеника који се привремено налазе ван радног односа* из 1952. године („Службени лист ФНРЈ“, бр. 16/52, 39/52 и 1/56.) и *Основни закон о организацији и финансирању запошљавања* из 1965. године („Службени лист СФРЈ“, бр. 15/65.)

36 Види: чл. 3, ст. 2. Закона о радним односима из 1957. год. тј. одредбе које дефинишу редовни радни однос, („Службени лист ФНРЈ“, бр. 53/57.)

37 Види: чл. 34, ст. 1. Закона о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености Републике Српске.

38 „Службени гласник РС“, бр. 30/10 и 102/12.

кључењу запослених од осигурања за случај незапослености, мада би неки ограничавајући услови пристајали и нашем систему који још увијек није достигао степен развоја система социјалног осигурања. Питање је стога: да ли тако неиздиференцирано и широко схваћено стање незапослености одговара нашем систему осигурања за случај незапослености.

До стања незапослености, нагласимо још једном, долази након престанка радног односа. Постоји, међутим, и посебно стање незапослености. Оно се односи на лица која још нису била у радном односу, која чекају прво запослење. Посебно стање незапослености везује се за млађа лица, тј. лица која су завршила стручно школовање и за лица, млађа и старија, која су незапослена без обзира да ли су или нису завршила то школовање. Законодавство појединих земаља (нпр. Белгије, Француске и Луксембурга) одређује да су корисници давања за случај незапослености младе особе које су завршиле техничке или професионалне школе под условом да су уписане у регистре уреда за запошљавање. У Њемачкој ученици у привреди осигурани су за незапосленост у посљедњој години њиховог „шегртовања“, а свршени ученици или студенти техничких и виших школа могу, под одређеним условима, бити осигурани за случај незапослености.³⁹

Наше је право садржавало (данашње не садржи) одредбу по којој су свршени ученици у привреди и других нижих школа, ученици средњих стручних школа и студенти виших школа и факултета били осигурани за случај незапослености без обзира на трајање радног стажа, уколико се нису могли по завршеном школовању одмах запослити.⁴⁰ Наведено посебно стање незапослености не спада у социјално осигурање – оно је добрим дијелом израз јавне помоћи, а правило је у систему социјалног обезбјеђења. Оно је присутно у малом броју земаља. У Новом Зеланду, нпр. осигурано је незапослено лице које је навршило 16 година, које је способно и вољно да ради, које је предузело мјере да пронађе одговарајуће запослење и које живи најмање једну годину у Новом Зеланду.⁴¹ По енглеском праву није осигурано за случај незапослености лице које је пропустило прилику да се запосли на одговарајућем послу.⁴² Одавде бисмо могли закључити да су по

39 Александар Петровић, „Ризик незапослености“, *Радно и социјално право*, 7-9/98, 318.

40 Чл. 2. Уредбе о материјалном обезбјеђењу и другим правима радника и службеника који се привремено налазе ван радног односа из 1952. године и чл. 91. Закона о радним односима из 1957. године.

41 Александар Петровић, „Ризик незапослености“, *Радно и социјално право*, 7-9/98, 318.

42 *Ibid.*

енглеском праву осигурана и лица која уопште нису била у радном односу. Наравно, своју жељу за ступањем по први пут у радни однос морају на неки начин доказати, најчешће уписом, пријавом код уреда за запошљавање.

Посљедње, рекли бисмо, право стање незапослености одликује се свеобухватношћу осигураника. Оно претпоставља висок степен економске развијености и одређену традицију. Напомињемо да такав обим заштите незапослености има мали број земаља и да је за њихов систем социјалног обезбјеђења карактеристично да се средства обезбјеђују на начелу солидарности, најчешће путем опорезивања свих оних који могу бити порески обвезници.

3.1.2. Стање дјелимичне незапослености

Правила о заштити од незапослености обухватају, у првом реду, потпуну незапосленост. У новије вријеме заштићују се радници и од дјелимичне незапослености. Стање дјелимичне незапослености претпоставља постојање радног односа. Оно извире из дјелимичне незапослености и настаје кад се смањи (редуцира) радно вријеме или када се привремено обустави испуњење обавеза личног обављања рада било из економских разлога или из разлога везаних за активност предузећа или установе.⁴³ Резултат дјелимичне незапослености је смањење плате због редуцирања ритма активности. Са тог становишта, еволуција појма незапослености која се обештећује огледа се у замјењивању првобитног, ужег, критеријума губитка запослења критеријумом губитка дохотка од рада, тако да овај првобитни данас служи само да се прецизно одреде два случаја незапослености, због различитог регулисања накнаде. У скоро свим земљама Европске уније овај је развој завршен, тако што је правило на накнаду опште правило и за потпуну и за дјелимичну незапосленост.

За стање дјелимичне незапослености је карактеристично да оно не зависи од воље радника и послодавца и да је условљено објективним разлозима који имају значај више силе. Као разлози осигурања против дјели-

⁴³ *Ibid.*, 319; За разлику од домаћег, у упоредном праву се предвиђа као ризик покривен осигурањем за случај незапослености и привремено смањење радних часова услед 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).

мичне незапослености наводе се: општа економска ситуација, недостатак примарног материјала и непостојање тржишта (Њемачка), економска криза (Италија), непостојање тржишта и несреће – поплава фабричких зграда (Француска) итд.⁴⁴

Наше право не познаје осигурање радника који се налазе у стању дјелимичне незапослености, мада се оно (стање) код нас, након разарања СФР Југославије, најчешће јавља (недостатак примарних сировина, рестрикција увоза и извоза, итд. и томе слично). Пракса, дакле, сваким даном намеће тај проблем. Међутим, проф. др А. Петровић сматра⁴⁵, а с чим се и ми слажемо, да он, у бити, прелази „могућности“ нашег система осигурања за случај незапослености. Осигурање против дјелимичне незапослености могуће је примјенити у развијеним системима социјалног осигурања, што претпоставља одређени виши степен економског развоја.

Расположивост за обављање рада

Расположивост за обављање рада (у даљем тексту: расположивост), наступа и траје док траје стање незапослености. Нас, међутим, интересује – које је правно значење расположивости, тог битног елемента незапослености?

У теорији се расположивост најчешће означаје као стање у коме се лице налази на располагању уреду за запошљавање.⁴⁶ Позитивно право одређује битни елемент расположивости најчешће на посредан начин. Ријетко сусрећемо одредбу по којој је расположивост битни елемент ризика незапослености⁴⁷ и ако је она општи услов за стицање права за случај незапослености у великом броју земаља (нпр. у Белгији, Италији, Холандији, Њемачкој, Француској) итд.⁴⁸ Утврђивање елемента расположивости на посредан начин врши се путем обавезе пријаве и обавезе даљњег периодичног пријављивања радника уреду за запошљавање. Ова се обавеза, по правилу, примјењује након престанка радног односа. Какво рјешење садржи о

44 Александар Петровић, „Ризик незапослености“, *Радно и социјално право*, 7-9/98, 319-320.

45 *Ibid.*, 320.

46 Уп.: *Sistemes de sécuritésociale – Grand Bretagne (BIT)*, (Genève 1957), 48.

47 Уп.: Конвенцију (бр. 102) о минималној норми социјалног обезбјеђења из 1952. године

48 Александар Петровић, „Ризик незапослености“, *Радно и социјално право*, 7-9/98, 320.

томе позитивно право?

Страно законодавство прописује да се незапослени мора јавити свакодневно (нпр. у Италији) или једанпут недељно осим у случају више силе или оправданог разлога (нпр. у САД).⁴⁹ У нашем праву је постојала⁵⁰ и остала одредба по којој: „Незапосленим лицем сматра се лице пријављено на евиденцију Завода, старости од 15 до 65 година, способно или ограничено способно за рад које није у радном односу или које није на други начин остварило право на рад. Незапосленим лицем сматра се лице које активно тражи посао и које је расположиво за рад. Лице активно тражи запослење: а) ако се једном у 60 дана јавља надлежној служби Завода, ради информисања о могућностима и условима запослења и посредовања у запошљавању; б) ако не одбије понуђено одговарајуће запослење и одговарајуће додатно образовање и обуку, у складу са овим законом; в) ако се јавља на пријављену потребу за слободним радним мјестима и г) ако тражи запослење посредством Завода и непосредно се обраћа послодавцу ради запослења“ (чл. 4, ст. 1, 2, 3. Закона о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености Републике Српске) Такође, право на новчану накнаду, здравствено осигурање и пензијско и инвалидско осигурање, незапослено лице има од првог дана престанка радног односа ако се пријави Заводу у року од 30 дана од дана престанка радног односа и поднесе захтјев, а ако се пријави Заводу након истека тога рока, права му почињу тећи од дана пријављивања Заводу, умањена за период кашњења (чл. 38, ст. 3.). Наиме, горе поменута права престају прије истека законом дефинисаног рока и корисник права се брише са евиденције незапослених ако, између осталог: неоправдано одбије да прихвати понуђено запослење у мјесту пребивалишта или на удаљености до 50 километара од мјеста пребивалишта, које одговара његовим стручним квалификацијама и радној способности, неоправдано одбије да се одазове на позив надлежног органа ради ангажовања на јавним радовима или на отклањању посљедица више силе, неоправдано одбије да се одазове на захтјев Завода или Фонда за пензијско и инвалидско осигурање да се стручно оспособи, доквалификује или

49 Уп.: International Social Security Review, No 1, (Genève 1971), 30.

50 Према Уредби о материјалном обезбјеђењу и другим правима радника који се привремено налазе ван радног односа из 1952. године (чл. 4, ст. 2.) незапослени је био дужан да се пријави заједници у року од 42 дана по престанку радног односа. Поред тога, обавеза незапосленог је била да се редовно пријављује заједници, јер му у противном, исплата новчане накнаде престаје.

преквалификује за занимање које одговара његовом степену стручне спреме, ако му се тиме обезбјеђује закључивање уговора о раду, ако се не јави Заводу једанпут у 60 дана и неоправдано одбије да се одазове на позив Завода ради информисања о могућностима запослења (чл. 43, ст. 1, тач. ђ), е), ж), з), и) Закона о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености Републике Српске). Ради заштите законитости и искључења евентуалног дискреционог одлучивања требало би да се недовољно дефинисан појам „неоправдано“ замијени таксативним набрајањем случајева који не допуштају одсутност наведеног пријављивања. Усудили бисмо се рећи да је престанак права на новчану накнаду због непријављивања мало престога „санкција“ за незапосленог. Но и поред тога сматрамо да је прво као и даљње пријављивање незапосленог уреду (Заводу) потребно. Прва, почетна пријава је доказ да незапослени тражи запослење, а даљње периодично јављање је доказ његове спремности да ступи у радни однос.

Расположивост, међутим, поред те спремности претпоставља да незапослени не ради или да ради у ограниченој мјери. Незапослени који би обављао за вријеме незапослености самостални рад који би му представљао основни извор прихода не само што не би био на располагању него би искључио и сам ризик незапослености – незапосленост претпоставља губитак плате односно средстава за живот.

Битни елемент расположивости укључује поред расположивости и неактивност и претпоставку о способности лица за обављање рада. Одређење ризика незапослености помоћу „способности за рад“ налазимо и у праву Белгије, Француске, Италије, Њемачке и другим земљама.⁵¹ Једнако тако и у међународном праву.⁵²

Под способношћу за рад уопштено се мисли на физичку и духовну способност рада. Закључујући супротно, могло би се рећи да није на располагању онај „незапослени“ који је неспособан за рад. Јер, „лица која не могу да раде не могу бити незапослена“.⁵³ Тако, по енглеском праву радник нема право на новчану накнаду за случај незапослености ако је неспособан за рад – он у том случају може остваривати права по основу осигурања за случај

51 Александар Петровић, „Ризик незапослености“, *Радно и социјално право*, 7-9/98, 321.

52 Уп.: чл. 20. Конвенције (бр. 102) о минималној норми социјалног обезбјеђења из 1952. године

53 Звонимир Балетић, „Незапосленост у индустријском друштву“, *Наше теме*, 4/67, 582.

болести или инвалидности.⁵⁴ У том смислу и наше законодавство изричито одређује да се незапосленим лицем сматра, поред осталог, лице које је способно или ограничено способно за рад (чл. 4, ст. 1. Закона о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености Републике Српске). С друге стране, право на новчану накнаду, здравствено осигурање и пензијско и инвалидско осигурање престају прије истека законом утврђеног рока и корисник права се брише са евиденције незапослених ако, између осталог, стекне услове за остваривање права на старосну или инвалидску пензију, или оствари право на породичну пензију (чл. 43, ст. 1, тач. г)).

Иако је расположивост за обављање рада битан елемент у појму ризика незапослености, сматрамо да му наше законодавство није у довољној мјери поклонило пажњу. Воља да се ради различита је по интензитету, који варира од случаја до случаја, а зависи најчешће од: висине зараде која се нуди, удаљености радног мјеста од мјеста пребивалишта, односно боравишта, услова рада, породичних прилика, итд. С друге стране, ни способност за рад не може се строго одредити. Воља да се ради понајчешће зависи од врсте посла који се нуди, од обучености за одређени посао, од потребе за таквим радницима, итд. С тога је потребно да се учине додатни напори да се дефинише и прецизира овај елемент и нагласи његова важност за осигурање незапослених. У противном биће проблема код утврђивања границе између запослених и незапослених.

Несвојевољно стање незапослености

Стање незапослености и расположивост за обављање рада нису довољни за одређивање ризика незапослености. Незапосленим се, нагласимо опет, сматра лице које је способно и вољно да ради, а без своје кривице је без посла. Појам незапослености односно незапосленог лица зависи од воље, односно кривице радника с обзиром на престанак радног односа и друга стања у вези са необављањем рада.

Треба, дакле, примижетити, да је воља битни елемент незапослености, али у њеном негативном облику, тј. у облику несвојевољности. Само оно стање незапослености представља битни елемент ако је до њега дошло несвојевољним односно нескривљеним понашањем радника – осигураника. Супротно схватање довело би до злоупотребе. Када стање незапосле-

⁵⁴ Александар Петровић, „Ризик незапослености“, *Радно и социјално право*, 7-9/98, 321.

ности не би зависило од несвојеволжности, оно би стимулисало незапослене или оне који неће да се баве професионалним радом. И у другим гранама социјалног осигурања не обештећује се ризик ако је до њега дошло вољом осигураника.⁵⁵ Нико не може имати користи од сопственог „вољног“ или скривљеног понашања.

Вољни елемент у стању незапослености долази до изражаја на различите начине, а утицај воље односно кривице на осигурање за случај незапослености може довести до обустављања односно престанка права. Нека законодавства одређују у том случају престанак (губитак) права, а друга, више бројнија, обустављање права на одређено вријеме. Примјена ових могућности зависи, поред осталог и од начина престанка радног односа.

До престанка радног односа може доћи из различитих разлога. При томе воља радника односно послодавца може бити од велике важности. Разлози везани за ту вољу могу бити и јесу одлучни за обустављање односно за губитак права из осигурања за случај незапослености. Основни услов за стицање права за случај незапослености је престанак радног односа због околности независних од воље односно кривице радника (нпр. у Белгији, Француској, Италији, Њемачкој).⁵⁶ Но, да ли такав престанак доводи до обустављања или губитка права?

Белгијско право одређује да радник „губи“ право на накнаду кад напусти запослење без легитимних мотива односно кад је отпуштен због оправданих разлога везаних за његово понашање. По праву Италије престанак радног односа који зависи од воље радника (отказ радног односа) или од његовог скривљеног понашања доводи до обустављања исплате давања од 30 дана од дана престанка радног односа. И у једном и другом случају долази до „губитка права, али само за вријеме које не може бити краће од четири нити дуже од 13 недеља“. Енглеско право дисквалификује незапосленог од стицања права уколико је „изгубио“ запослење због лошег владања или га је добровољно напустио без оправданог разлога. Слична рјешења налазимо и у праву Њемачке и у великом броју федералних држава САД-а.⁵⁷

Наведени нам примјери говоре да престанак радног односа вољним или скривљеним понашањем радника доводи до одлагања стицања пра-

55 Durand, *Politique contemporain de la sécuritésociale*, 215.

56 Александар Петровић, „Ризик незапослености“, *Радно и социјално право*, 7-9/98, 322.

57 *Ibid.*, 322-323.

ва за одређено вријеме односно до обустављања права. Утицај понашања радника на стицање права из осигурања за случај незапослености изгледа да слаби, а с друге стране постоји релевантна чињеница незапослености. Стицање права након прописаног рока (нпр. од 30 дана до 13 недеља) темељи се на претпоставци да незапослени и даље није вољан да остане без посла. Помоћу те претпоставке својевољна незапосленост претвара се у несвојевољну – у питању је претпостављена несвојевољност односно нескривљеност. За такво рјешење говори један једини и довољни разлог: нико није вољан да остане без плате односно средстава за живот. Губитак права због својевољног и скривљеног престанка радног односа била би престрога „санкција за радника“, тј. лица чији је рад једини или основни извор прихода. За наведено рјешење говори и чињеница што је радник за вријеме трајања радног односа плаћао доприносе за осигурање за случај незапослености. С тога он има право да, примјеном начела узајамности, стекне право у обиму који бар донекле одговара уплаћеним доприносима.

Развитак социјалног осигурања у развијеним земљама одређује се, по правилу, за обустављање, а против губитка права. Има, међутим, и оних земаља чија законодавства у том случају одређују губитак права,⁵⁸ или, можда боље речено, искључење радника до стицања тих права. У неким федералним државама САД-а губе право за случај незапослености или се њихов обим смањује кад радници самовољно напусте запослење без оправданих разлога или кад им је отказан радни однос због лошег владања у вези са радом.⁵⁹

Наше је право од свог настанка (чл. 9. Уредбе о материјалном обезбјеђењу и другим правима радника и службеника који се привремено налазе ван радног односа из 1952. године) па све до данас (позитивно право)⁶⁰ несвојевољни односно нескривљени престанак радног односа узимало као општи и основни услов за стицање права на новчану накнаду за случај незапослености. Другим ријечима, немају то право „незапослени“ чији

58 *Ibid.*

59 *Ibid.*

60 „Право на новчану накнаду може остварити незапослено лице коме је, у смислу Закона о раду, престао радни однос без његовог захтјева, сагласности или кривице, а које има најмање осам мјесеци непрекидног стажа осигурања у посљедњих дванаест мјесеци или дванаест мјесеци са прекидима у посљедњих осамнаест мјесеци“ (чл. 36, ст. 1, тач. а) Закона о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености Републике Српске).

је радни однос престао њиховом вољом или њиховом кривицом. Важеће домаће законодавство остало је вијерно свом извору, бившем савезном законодавству.

Мишљења смо да је наше важеће право пренагласило важност воље односно кривице у погледу осигурања за случај незапослености. Због тога је, не тако ријетко, наше право правило о стицању права на новчану накнаду свело на изузетак, а изузетак претворило у правило. Понашање радника у вези са престанком радног односа је важно, али при томе не треба занемарити чињеницу да он плаћа доприносе за случај туђе, али и своје незапослености. Поред тога, чини нам се да треба дати предност потпуном или дјелимичном лишењу радника средстава за живот у односу на вољни или скривљени престанак радног односа. Ако је због објективних разлога (велики број незапослених, здравствено осигурање, итд.) потребно ограничити обим заштите незапослених, онда би основа за то требала бити врста радног односа или одређена категорија радника, а не његова воља или кривица. То је један од услова да слиједимо наведени законити развој заштите незапослених и да од система материјалног осигурања пређемо на систем социјалног осигурања у правом смислу тог појма.

Непостојање прилике за радом

Незапосленост да би била ризик мора зависити од непостојања прилике за радом. Шта у суштини значи „непостојање прилике за радом“?

У теорији се говори о објективном узроку незапослености кад на тржишту рада не постоји потражња за радном снагом. Стање незапослености да би било осигурано мора зависити од тржишта рада, а не од других узрока: болести, несрећа, индивидуалности, позиву у војску, затвору, итд. Непостојање прилике за радом претпоставља објективну немогућност рада. Та се чињеница, ако је потребно, утврђује путем суда или неког другог органа.

Непостојање прилике за радом је објективни битни елемент ризика незапослености. Другим ријечима, незапосленост мора зависити од економских, социолошких, правних и других фактора који су независни од воље и способности радника. Она треба бити посљедица узрока који су изван физиолошке природе човјека, који се не односе на стање здравља осигураника односно на његову радну способност.⁶¹

61 Александар Петровић, „Ризик незапослености“, *Радно и социјално право*, 7-9/98, 324.

Непостојање прилике за радом не треба поистовјећивати са стањем незапослености о коме је било говора. За стање незапослености је битно да радник не обавља рад, а небитно зашто не обавља рад. Оно претпоставља постојање правног односа између осигураника и установе осигурања, и то најчешће с обзиром на престанак радног односа. Будући да се стање незапослености темељи на правном односу, оно није лишено, у њему је присутан својеврстан субјективни фактор. Напротив, битни елемент непостојања прилике за радом је искључиво објективно условљен. Осигураник је овде незапослен не зато што неће да ради или што је неспособан за рад, него напросто зато што нема рада, што, једноставно, нема слободног радног мјеста.⁶²

ЗАКЉУЧАК

Системи осигурања за случај незапослености имају за предмет покриће једног ризика који се за разлику од већине других ризика (болест, материнство, инвалидност, несрећа на послу, итд.) не састоји од стања неспособности за рад, него од непостојања прилике за радом. Ризик незапослености је објективни елемент правног односа заштите против незапослености. Његов је садржај састављен од битних елемената, који су добрим дијелом генеричне природе и везан је за незапослено лице. Стање потпуне или дјелимичне незапослености, као један од битних елемената, укључује потпуни или дјелимични губитак плате (зараде). Битни елемент „расположивости за обављање рада“ садржи одређену неактивност незапосленог и његову способност за рад. Несвојевољно стање незапослености претпоставља да је незапослени вољан да ради. Најзад, четврти, тј. посљедњи битни елемент незапослености „непостојање прилике за радом“ представља једну објективну датост која се састоји од сложених и динамичких друштвено-економских фактора.

Да ли ризик незапослености садржи битне елементе општег појма социјалног ризика, тј. ризика који садржи елементе штетности, будућности и неизвјесности и у коме догађај не зависи од воље субјеката. Ризик незапослености, нема сумње, је штетан догађај јер се састоји у потпуном или дјелимичном губитку плате (зараде). Он је засигурно будући догађај, али не у толикој мјери неизвјестан као, нпр. ризик несреће на послу – степен неизвјесности зависи о обиму и интензитету незапослености. Чини нам се

⁶² *Ibid.*, 325.

да елемент воље, посебно у развијеном систему социјалног осигурања, а посебно у систему социјалног обезбјеђења, доживљава даљне промјене. Ту се учинак воље или кривице, у бити, своди на одлагање стицања права, а не на губитак тог права, што није, бар у толикој мјери, карактеристично за општи појам социјалног ризика. Ризик незапослености је, по нашем мишљењу, 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.

Radislav Lale⁶³

UNEMPLOYMENT AS A RISK IN SOCIAL INSURANCE

Summary: The paper on a comprehensive and systematic way discusses the risk of unemployment as one of the most difficult and complex social cases in the social insurance system. The author gives an explanation of the concept and meaning of social insurance, the legal concept of the risk of unemployment, the basic assumptions of unemployment, a special attention was paid to important elements of social risk. The author concludes that domestic law does not ensure workers who are in a state of partial unemployment. However, security of workers in case of partial unemployment, in fact, exceed „opportunities” of our social insurance system. The author also points up that our current law overemphasized the importance of the will or guilt with regard to unemployment insurance. The behavior of worker in connection with the termination of employment is important, but at the same time one should not ignore the fact that he pays contributions in case of unemployment. If due to objective reasons (high unemployment rate, health insurance, etc.) to limit the scope of protection of the unemployed, then the basis for this should be the kind of employment or certain categories of workers, but not his will or fault. This is one of the conditions for the development of protection of the unemployed and that the system of financial insurance exceeds the social insurance system in the true sense of the term.

Key words: Social insurance; Socialrisk; Unemployment; The unemployment situation; Involuntarily unemployment situation.

63 LL.M. Senior Assistant, University of East Sarajevo, Faculty of Law

ЛИТЕРАТУРА

1. Брајић, Влајко. Радно право, Београд, 1987.
2. Балтић, Александар и Деспотовић, Милан. Основи радног права Југославије и основни проблеми социологије рада, Београд, 1981.
3. Балетић, Звонимир. „Незапосленост у индустријском друштву“, Наше теме, Загреб 4/67.
4. BIT, Systemes de sécurité sociale – Grand Bretagne, Genève, 1957.
5. Denis, Pierre. Droit de la sécurité sociale, Bruxelles, 1970.
6. Durand, Paul. Politique contemporaine de la sécurité sociale, Paris, 1953.
7. International Social Security Review, No 1, Genève, 1971.
8. Јовановић, Предраг. Радно право, Нови Сад, 2012.
9. Јашаревић, Сенад. Социјално право, Нови Сад 2010.
10. Laroque, Pierre. „Le rôle de la sécurité sociale dans le développement de la sécurité“ – Bulletin de l' Association internationale de la sécurité sociale, Geneve 1966, No 3-4.
11. Лубарда, Бранко. Увод у радно право, Београд, 2014.
12. Netter, Francis. Notions essentielles de sécurité sociale, Paris, 1951.
13. Neter, Francis. La sécurité sociale et ses principes, Paris, 1959.
14. Пешић, Ратко. Настанак и развитак социјалног осигурања, прва књига – Социјално осигурање до почетка другог светског рата, Београд, 1957.
15. Пешић, Ратко. Радно право, Београд, 1966.
16. Петровић, Александар. Старосне пензије (социјално осигурање), Београд, 1991.
17. Петровић, Александар. „Заштита права из социјалног осигурања“, Правни живот, Београд, 11/1995.
18. Петровић, Александар. „Системи осигурања за случај незапослености“, Радно и социјално право, Београд, 1-3/97.

19. Петровић, Александар. „Ризик незапослености“, Радно и социјално право, Београд, 7-9/98.
20. Петровић, Александар. „Реформисање социјалног осигурања: промена одговорности и индивидуалног избора“, Зборник радова Правног факултета у Нишу, Ниш, XLIV/2004.
21. Равнић, Антон. „Осигурани ризик“, Наша законитост, Загреб, 9/76.
22. Horion, Paul. Nouveau precis de droit social belge, Liege, 1969-1970.
23. С.Е.С.-С.Е.С.А.-EURATOM, Conférence européenne sur la sécurité sociale, Vol. I. Bruxelles, 1962.
24. Caen-Lyon, Gerard. Manuel de Droit du travail et de la sécurité sociale, Paris, 1955.
25. Шундерић, Боривоје. Социјално право, Београд, 2009.
26. Закон о посредовању у запошљавању и правима за вријеме незапослености, Службени гласник РС, бр. 30/10 и 102/12.
27. Закон о радним односима, Службени лист ФНРЈ, бр. 53/57.
28. Основни закон о организацији и финансирању запошљавања, Службени лист СФРЈ, бр. 15/65.
29. Уредба о материјалном обезбјеђењу и другим правима радника и службеника који се привремено налазе ван радног односа, Службени лист ФНРЈ, бр. 16/52, 39/52 и 1/56.
30. Конвенција (бр. 102) о минималној норми социјалног обезбјеђења. Ова конвенција приказана је према тексту објављеном у публикацији МБР „Convention concerning minimum standards of social security“, Authentic text, (Geneve 1952), Службени лист ФНРЈ, Међународни уговори, бр. 1/1955., ратификована од стране БиХ, 02.06.1993. године.