

УДК: 331.5-054.6(497.11)

др Јелена БЕЛОВИЋ*
ванредни професор Правног факултета Универзитета у Приштини
са привременим седиштем у Косовској Митровици, Србија

ПРАВО СТРАНАЦА НА ЗАПОШЉАВАЊЕ

Сажетак

Предмет рада је анализа нормативног оквира који регулише право странаца на запошљавање у Републици Србији, а у светлу најновијих измена Закона о странцима и Закона о запошљавању странаца. Повезани обим економских миграција иницирао је и усвајање иланског документа којим се утврђују смернице јавних политика у овој области. Овај је утисак да ове иницијативе имају за циљ креирање атрактивног пословног амбијента, који не би требало да одстоји од европског концепта права на слободан тржишту рада. Наиме, слобода кретања лица, а у оквиру ње посебно слобода кретања радника, јесте једно од основних начела функционисања Европске уније, па се од кандидата за чланство разумно очекује усклађивање нормативног оквира.

Кључне речи: Странци. – Запошљавање. – Дозвола за рад. – Привременни боравак. – Стално настањене.

* Електронска адреса аутора: jelena.belovic@pr.ac.rs.

I Увод

Глобално посматрано, економске миграције обележиле су друштво нашег миленијума.¹ Овај вид мобилности становништва може, али и не мора да буде у вези са кретањима узрокованим породичним, политичким, културним, професионалним и другим разлозима. Свесни изазова савремених кретања, носиоци законодавне власти, на међународном и националном нивоу, усаглашавају правну регулативу са савременим друштвеним токовима. Право на запошљавање као компонента права на рад регулише се засебно или генерично у склопу права на рад, као једног од најкомплекснијег социјално-економског права.

Иако је право на запошљавање регулисано радноправним прописима, област права странаца јесте једна од целина којом се бави и међународно приватно право. Страни елеменат се као *differentia specifica* ове гране права јавља у субјекту правног односа, коме се као перципираној слабијој страни пружа колизионоправна заштита. Наиме, са становишта међународног приватног права, дозвољен избор меродавног права за регулисање радноправног односа не може имати за последицу лишавање радника заштите коју му гарантују одредбе *lex loci laboris*.² Проблематици радноправних односа са елементом иностраности међународно приватно право не приступа само са колизионоправног аспекта. Материјалноправна правила о правима странаца да ступају у радни однос такође представљају предмет ове гране права.³

1 Први велики талас економских миграција дешавао се крајем XIX и почетком XX века, када је велики број Европљана због незапослености и сиромаштва мигрирао у САД. Индустријализација у овом раздобљу иницирала је и миграције радне снаге унутар Европе. Између 1875. и 1914. године 120 000 Јевреја дошло је из Русије у Енглеску у статусу избеглица и запослено је у текстилној индустрији, а оно што је уз њихов долазак у Енглеску занимљиво јесте и чињеница да су постали жртве расистичких кампања, због којих су донета и прва два британска рестриктивна закона о имиграцији: Закон о странцима из 1905. године и Закон о ограничењима за странце из 1914. године. Више о томе вид. Helga Špadina, *Radne migracije državljanica trećih država u EU: pravni okvir, problem i perspektive*, doktorski rad, Sveučilište Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Osijek, 2012, 23.

2 Уредба о меродавном праву за уговорне обавезе (Рим I) (*Regulation (EC) No 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations*, OJ L 177, 4. 7. 2008 [Rome I]).

3 Правна техника регулисања права странаца се разликује од колизионе технике и у овој сфери важи принцип територијалитета, односно примене домаћих прописа на странце који заснивају радни однос на домаћој територији. Заправо, реч је о правном питању које треба третирати и са међународноприватноправног, радноправног и управноправног аспекта норми домаћег права. Додају ли се томе и гаранције статуса које се странцима дају на националном и међународном плану, значајну улогу имају и норме уставног и међународног јавног права.

На општи однос према странцима и конкретну садржину норми утичу бројни фактори, као што су степен привредног развика, друштвено-економски и политички систем, положај једне земље у међународним односима, бројност странаца (да ли је реч о имиграционој или емиграционој земљи), традиција, религија.⁴

II Међународни нормативни оквир

Основно правило међународног обичајног права јесте да се странцу може дозволити уживање оних права која су доступна домаћим држављанима. Стога, корпус права која су доступна домаћим држављанима у погледу запошљавања одређује горњу границу за права која могу уживати странци. Поред обичајних правила и међународни стандарди заштите чине изворе норми у овој области.

Универзална декларација о људским правима из 1948. године утврђује темељне слободе и права о чијој заштити треба да се старају сви народи и све државе света.⁵ Декларацијом се прокламује право свакога на рад, на слободан избор запослења, на правичне и повољне услове рада и на заштиту од незапослености.⁶ Ради постизања идеала слободног људског бића, права прокламована Декларацијом додатно су разрађена правно обавезујућим актима: Међународним пактом о економским, социјалним и културним правима⁷ и Међународним пактом о грађанским и политичким правима.⁸ Државе потписнице Пакта о економским, социјалним и културним правима су се сходно члану 6 ставу 1 обавезале да признају: „право на рад, које обухвата право које има свако лице на могућност зарађивања кроз слободно изабран или прихваћен рад, и предузимају одговарајуће мере за очување овог права.“

На међународном плану већ читав век, од оснивања па до данас, Међународна организација рада води осмишљену социјалну политику за добробит не само становника држава чланица, већ за целокупно човечанство. Своју мисију МОП прилагођава светским променама, при чему своје активности није прекидала ни у најкритичнијим

4 Душан Китић, *Међународно приватно право*, 3. издање, Београд, 2019, 335.

5 Универзална декларација о људским правима (*Universal Declaration on Human Rights*; даље у тексту и фуснотама: Декларација), доступно на адреси: [http://www.unhcr.rs/media/Opsta%20deklaracija%20o%20ljudskim%20pravima%20\(1948\).pdf](http://www.unhcr.rs/media/Opsta%20deklaracija%20o%20ljudskim%20pravima%20(1948).pdf), 1. 4. 2021.

6 Декларација, чл. 23 ст. 1.

7 Закон о ратификацији међународног пакта о економским, социјалним и културним правима, *Службени лист СФРЈ – међународни уговори*, бр. 7/1971.

8 Закон о ратификацији међународног пакта о грађанским и политичким правима, *Службени лист СФРЈ – међународни уговори*, бр. 7/1971.

међународним ситуацијама.⁹ Као агенција Уједињених нација, МОР ради на утврђивању међународних стандарда заштите права на рад кроз прогресивну унификацију правила у форми конвенција, односно протокола и препорука. Од значаја за предмет овог рада јесу: Конвенција о миграцији у циљу запошљавања (бр. 97) из 1949. године¹⁰ и Конвенција о дискриминацији у погледу запошљавања и занимања (бр. 111) из 1958. године, допуњена Конвенцијом о радницима мигрантима (С 143) из 1975. године.¹¹ Конвенција обавезује све државе потписнице, за које је ова конвенција на снази, да декларишу и спроводе националну политику која тежи да методама прилагођеним националним условима и обичајима промовише једнаку могућност запошљавања и избора различитих занимања, како би се отклонила свака дискриминација у том погледу.¹²

1. Слобода кретања радника у Европској унији

Данас је слобода кретања радника унутар Европске уније (у даљем тексту: ЕУ) део ширег концепта слободе кретања лица унутар ЕУ.¹³ Историјски, ова слобода се прво односила само на раднике и имала је за циљ функционисање јединственог европског тржишта.

Слобода кретања радника регулисана је примарним и секундарним законодавством ЕУ. Лисабонски Уговор о Европској унији, као и Уговор о функционисању Европске уније, који је ступио на снагу 1. децембра 2009. године¹⁴ садрже неколико одредаба посвећених сло-

9 Радоје Брковић, Зоран Радуловић, „Социјална политика у конвенцијама и препорукама Међународне организације рада у правном поретку Србије“, *Радно и социјално право*, бр. 1/2019, 48.

10 Уредба о ратификацији Конвенције Међународне организације рада бр. 97 која се односи на миграције у циљу запошљавања, *Службени гласник ФНРЈ – Међународни уговори*, бр. 5/1968.

11 Уредба о ратификацији Конвенције Међународне организације рада бр. 111 која се односи на дискриминацију у погледу запошљавања и занимања – Конвенција 111, *Службени гласник ФНРЈ – Међународни уговори*, бр. 3/1961. Аутентично тумачење израза дискриминација подразумева свако прављење разлике, искључење или давање првенства заснованог на раси, боји, полу, вери, политичком мишљењу, националном или социјалном пореклу, који иду за тим да униште или наруше једнакост могућности или поступања у погледу запошљавања или занимања. Конвенција 111, чл. 1 тач. А.

12 Конвенција 111, чл. 2.

13 Слободно кретање робе, слобода пружања услуга, слободно кретање капитала, као и слобода кретања лица представљају четири слободе на којима се темељи ЕУ.

14 Уговор о Европској унији (*Consolidated version of the Treaty on European Union, OJ C 326, 26. 10. 2012*); Уговор о функционисању Европске уније (*Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union, OJ C 326, 26. 10. 2012*).

боди кретања радника: чл. 2 УЕУ,¹⁵ чл. 3 УЕУ¹⁶ (бивши чл. 2 Уговора о оснивању Европске заједнице – УЕЗ¹⁷) и чл. 45 УФЕУ (бивши чл. 39 УЕЗ).¹⁸ Кључна одредба за тумачење ове слободе садржана је у чл. 20 УФЕУ, којом је установљено грађанство Уније и прописано да се свака особа која има држављанство неке од држава чланица уједно може сматрати и грађанином Уније. Темељ за слободно кретање радника држављана трећих држава постављен је Амстердамским уговором из 1997. године, којим је у круг заједничких надлежности комунитарних органа укључено питање виза, имиграције и полицијске и правосудне сарадње у контроли спољних граница Уније. Слобода кретања у оквиру ЕУ односи се на раднике из других држава чланица, али не и на оне који долазе из држава нечланица. Такође, у уговорима о приступању ЕУ, у периоду великог проширења (2004. и 2007. године) садржане су посебне клаузуле које су омогућавале „старим“ државама чланицама да радницима из „нових“ чланица привремено ограниче приступ свом тржишту рада. Ограничења су се односила на постојање прелазног периода у укупном трајању од седам година, који је био подељен у три фазе, према формули „2+3+2 године“. Према овом моделу, у прве две године „стара“ држава чланица примењује националне прописе, односно одредбе билатералног споразума са односном новом државом чланицом из које странац долази, примењујући национална ограничења за странце у погледу приступа тржишту рада.

- 15 „Унија се темељи на вредностима поштовања људског достојанства, слободе, демократије, једнакости, владавине права и поштовања људских права, укључујући и права припадника мањина. Те вредности су заједничке државама чланицама у друштву у којем влада плурализам, недискриминација, толеранција, правда, солидарност и једнакост жена и мушкараца.“ УЕУ, чл. 2.
- 16 „Унија својим грађанима нуди подручје слободе, сигурности и правде без унутрашњих граница, на којем је осигурано слободно кретање лица заједно са одговарајућим мерама у погледу надзора спољашњих граница, азила, усељавања и спречавања и сузбијања криминала.“ УЕУ, чл. 3 ст. 2.
- 17 Уговор о оснивању Европске заједнице (*Treaty establishing the European Community (Consolidated version 2002)*, ОЈ С 325, 24. 12. 2002).
- 18 Глава IV (*Слободно кретање лица, услуга и капиталa*), Поглавље 1 (*Радници*) гласи: „1. Слобода кретања радника осигурава се унутар Уније; 2. Та слобода кретања подразумева укидање сваке дискриминације по основу држављанства међу радницима из држава чланица у вези са запошљавањем, принципима рада и осталим условима рада и запошљавања; 3. Подложно ограничењима која су оправдана разлозима јавног поретка, јавне сигурности или јавног здравља, та слобода подразумева право на: а) прихватање стварно учињених понуда за запослење, б) слободно кретање унутар државног подручја држава чланица у ту сврху, ц) боравак у држави чланица ради запошљавања у складу са одредбама које уређују запошљавање држављана те државе утврђених законом и осталим прописима, д) останак на државном подручју државе чланице након престанка запослења у тој држави, под условима садржаним у уредбама које саставља Комисија; 4. Одредбе овог члана не примењују се на запошљавање у јавним службама.“ УФЕУ, чл. 45.

Ступањем на снагу Лисабонског уговора, односно изменом одредаба оснивачког уговора, отворена је могућност да ЕУ приступи Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода,¹⁹ што је било у складу са ранијим саветодавним мишљењем Суда правде из 1996. године²⁰ који је заузео став да приступ Уније ЕК није могућ док се не изврши измена оснивачких уговора. На основу Меморандума потписаног од стране генералног секретара Савета Европе и председника Европске комисије од 31. октобра, 2019. године иницирани су преговарачки процеси за приступање Уније ЕК. Последњи у низу, девети састанак преговарачке групе „47+1“ одржан је путем видео-конференције од 23. до 25. марта 2021. године.²¹

Текст ЕК усвојен је 4. новембра 1950. године, а ЕК је ступила на снагу 3. септембра 1953. године. Овај међународни уговор праћен је додатним протоколима којима је прошириван корпус заштићених права и слобода и јачана ефикасност Европског суда за људска права као механизма за заштиту права и слобода која су прокламована конвенцијом. Осим традиционалних права и слобода које се могу односити и на раднике странце, ЕК утврђује правило једнаког поступања према странцима и забрану дискриминације према националном пореклу.²² Додатно, Протоколима 4²³ и 7²⁴ укључене су одредбе које се односе на странце, али

19 Европска конвенција о заштити људских права и основних слобода (*Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*).

20 Opinion of the Court, 28th March 1996, 2/94 Accession by the Community to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, European Court Reports 1996, доступно на адреси: <https://www.coe.int/en/web/human-rights-intergovernmental-cooperation/accession-of-the-european-union-to-the-european-convention-on-human-rights>, 3. 4. 2021.

21 Извештај са 9. састанка о приступању ЕУ Европској конвенцији за људска права (*Meeting Report, 9th Meeting of the CDDH ad hoc negotiation group („47+1“) on the accession of the European Union to the European Convention on Human Rights*), доступно на адреси: <https://rm.coe.int/cddh-47-1-2021-r9-en/1680a1f302>, 3. 4. 2021.

22 Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, *Службени листи СЦГ – Међународни ујовори*, бр. 9/2003, 5/2005 и 7/2005 – испр. и *Службени Гласник РС – Међународни ујовори*, бр. 12/2010 и 10/2015, чл. 14.

23 „Свако ко се законито налази на територији једне државе, има на тој територији право на слободу кретања и слободу избора боравишта.“ Протокол 4 уз ЕК, чл. 2 ст. 1. Такође, чланом 4 Протокола забрањено је колективно протеривање странаца.

24 „1. Странац који законито борави на територији једне државе не може се из ње протерати, осим на основу одлуке донете у складу са законом, и има право: а) да изнесе разлоге којима оспорава протеривање; б) да се његов случај преиспита; и ц) да у ту сврху буде заступљен пред надлежним органом или лицем или лицима које тај орган одреди. 2. Странац се може протерати и пре него што искористи своја права према ст. 1 тач. а, б и ц овог члана, ако је протеривање неопходно у интересу јавног реда или се темељи на разлозима националне безбедности.“ Протокол 7 уз ЕК, чл. 1.

само уколико законски бораве на територији држава чланица. У оквиру Савета Европе донета је и Европска социјална повеља из 1965. године, ревидирана 1996. године,²⁵ коју су потписале и државе нечланице ЕУ. У делу Повеље која носи назив „Право на уносан посао на територији друге стране уговорнице“ стоји: „У намери да обезбеде ефикасно остваривање права на обављање уносног посла на територији било које друге стране уговорнице, стране уговорнице обавезују се: 1. да примене постојеће прописе у либералном духу; 2. да поједноставе постојеће формалности и да смање или укину судске таксе и друге трошкове које плаћају страни радници или њихови послодавци; 3. да либерализују, индивидуално или колективно, прописе који регулишу запошљавање страних радника; и признају 4. право својим држављанима да напусте земљу и да се ангажују на уносном послу на територијама других страна уговорница.“²⁶

У циљу даље разраде прокламоване слободе донети су бројни инструменти секундарног законодавства: Директива 2004/38/ЕЗ о праву грађана Уније и чланова њихових породица на слободно кретање и боравак на подручју државе чланице,²⁷ Уредба о слободи кретања радника у Унији,²⁸ Уредба о праву на останак у држави чланици по оствареном запослењу²⁹ и др. Када је реч о радницима странцима који долазе из држава које нису државе чланице ЕУ, за њих важи посебан национални третман у свакој држави чланици. Што се категорије ових странаца тиче, европски прописи начелно прописују обавезу једнаког третмана према странцима који долазе из трећих земаља уколико они имају дуготрајно боравиште на територији ЕУ.³⁰ Услов за добијање овог статуса има стра-

25 Закон о потврђивању ревидиране Европске социјалне повеље, *Службени гласник РС – Међународни уговори*, бр. 42/09.

26 Европска социјална повеља (*European Social Charter*), чл. 18.

27 Директива о праву грађана Уније и чланова њихових породица на слободно кретање и боравак на подручју државе чланице (*Directive 2004/38/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States amending Regulation (EEC) No 1612/68 and repealing Directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC and 93/96/EEC (Text with EEA relevance)*, OJ L 158, 30. 4. 2004).

28 Уредба о слободи кретања радника (*Regulation (EU) No 492/2011 of the European Parliament and of the Council of 5 April 2011 on freedom of movement for workers within the Union Text with EEA relevance*, OJ L 141, 27. 5. 2011).

29 Уредба о праву на останак у држави чланици по оствареном запослењу (*Regulation (EEC) No 1251/70 of the Commission of 29 June 1970 on the right of workers to remain in the territory of a Member State after having been employed in that State*, OJ L 142, 30. 6. 1970).

30 Директива о статусу држављана трећих земаља са дуготрајним боравиштем (*Council Directive 2003/109/EC of 25 November 2003 concerning the status of third-country nationals who are long-term residents*, OJ L 16, 23. 1. 2004), чл. 11.

нац који на територији државе чланице законито и непрекидно борави пет година пре подношења одговарајућег захтева и који пружи доказе да за себе и чланове своје породице има сигурне и редовне изворе средства за издржавање и здравствено осигурање против свих ризика од којих су обично осигурани држављани предметне државе чланице. Лицима која испуњавају ове услове, државе чланице издају боравишну дозволу за дуготрајно боравање (тзв. „д“ виза). Дозвола важи најмање пет година, и она се, на захтев, по потреби аутоматски обнавља по истеку. Директива о статусу држављана трећих земаља са дуготрајним боравањем прописује да особе са дуготрајним боравањем уживају једнак третман као и држављани у погледу приступа делатностима у оквиру запослења и samozапосљавања, под условом да такве делатности не укључују ни повремено учешће у обављању јавне власти, у погледу услова запослења и радних услова, укључујући и услове који се односе на отказ и накнаду. На странце који немају овај статус, примењују се национални прописи држава чланица. На пример, у Аустрији се према странцима који немају држављанство неке од држава чланица ЕУ примењују одредбе Закона о странцима и Закона о запошљавању странаца које регулишу приступ тржишту рада.³¹

Према одредбама правне тековине ЕУ, радник који се сели у другу државу чланицу има право на: 1) рад без радне дозволе (осим радника из нових држава чланица које су обухваћене прелазним периодом); 2) једнакост поступања у запошљавању као с држављанима чланице у којој се рад обавља; 3) једнаку социјалну заштиту какву имају и држављани чланице у којој се радник запошљава; 4) право чланова породице да се придруже раднику и да примају породичну накнаду; 5) потпуну координацију система социјалне заштите (право на пензију и доприносе за социјалну заштиту), и 6) узајамно признавање квалификација.³²

III Национални нормативни оквир

На основу Закона о планском систему,³³ Влада Републике Србије је у прошлој години усвојила Стратегију о економским миграцијама Републике Србије за период 2021–2027. године.³⁴ Креирање овог крвоног

31 Michael Jandl, Christina Hollomey, Sandra Gendera, Anna Stepien, Veronika Bilger, *Migration and Irregular Work in Austria*, Amsterdam University Press, Amsterdam, 2009, 117.

32 Преговори о преговорима, Поглавље 2 – Слободно кретање радника, доступно на адреси: <https://eupregovori.bos.rs/progovori-o-pregovorima/poglavlje-2/1522/2016/02/10/poglavlje-2---slobodno-kretanje-radnika.html>, 5. 4. 2021.

33 Закон о планском систему, *Службени гласник РС*, бр. 30/18.

34 Стратегија о економским миграцијама Републике Србије за период 2021–2027. године, *Службени гласник РС*, бр. 21/20.

документа од значаја је за процес придруживања Републике Србије ЕУ и има за циљ усклађивање нормативног и административног оквира са европским стандардима у овој области. Спровођење обавезе усклађивања законодавства у свим областима преузето је Споразумом о стабилизацији и придруживању РС са ЕУ, који је потписан 2008. године.³⁵ За пријем у чланство ЕУ најзначајније је поглавље 24, које се односи на област правде, слободе и безбедности, и за чију имплементацију је дефинисан посебан Акциони план.³⁶ У јуну месецу прошле године, било је за очекивати да ће се отворити и преговарачко поглавље 2 – Слобода кретања радника, али до тога, нажалост, још увек није дошло. У Извештају Европске комисије о Србији из 2019. године, констатовано је да је Србија умерено припремљена за слободу кретања радника, али је истовремено похваљено олакшавање процедура за издавање радних дозвола.³⁷

У погледу права странаца у РС уопште, од значаја је уставна клаузула националног третмана.³⁸ Значајан извор правила о запошљавању и раду страних држављана јесу и билатерални споразуми које је наша земља потписала.³⁹ Стране потписнице ових споразума се, поред питања запошљавања, најчешће споразумевају и о сарадњу у области социјалне и породичне заштите.

У циљу предузимања мера и активности дефинисаних Акционим планом, измењен је национални нормативни оквир којим се уређује право странаца на запошљавање. Правни оквир сада чине: Закон о странцима,⁴⁰ Закон о граничној контроли⁴¹ и Закон о запошљавању

35 Споразум о стабилизацији и придруживању са Србијом, доступно на адреси: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/HTML/?uri=LEGISSUM:4314904>, 3. 4. 2021.

36 Акциони план за поглавље 24 – Правда, слобода, безбедност, 1. 3. 2016. године, доступно на адреси: https://www.mei.gov.rs/upload/documents/pristupni_pregovori/akcioni_planovi/akcioni_plan_pg_24.pdf, 7. 4. 2021.

37 Министарство за европске интеграције, Годишњи извештај за 2019. годину, доступно на адреси: <https://www.mei.gov.rs/srp/dokumenta/eu-dokumenta/godisnji-izvestaji-ek>, 7. 4. 2021.

38 Устав РС из 2006. године: „Странци, у складу са међународним уговорима, имају у Републици Србији сва права зајамчена Уставом и законом, изузев права која по Уставу и закону имају само држављани Републике Србије.“ Устав Републике Србије, *Службени тласник РС*, бр. 98/2006, чл. 17.

39 Од 2016. године потписани су споразуми са: Бугарском, Финском, Португалом, Мађарском, Мексиком, Аустралијом, Словенијом, Турском, Словачком, Уједињеним Арапским Емиратима, Краљевством Велике Британије и Северном Ирском.

40 Закон о странцима – ЗС, *Службени тласник РС*, бр. 24/18 и 31/19. Даном ступања на снагу овог Закона престао је да важи Закон о условима за заснивање радног односа са страним држављанима, *Службени лист СФРЈ*, бр. 11/78 и 64/89, *Службени лист СРЈ*, бр. 42/92, 24/94 и 28/96 и *Службени тласник РС*, бр. 101/05 и др. закон.

41 Закон о граничној контроли, *Службени тласник РС*, бр. 24/18.

странаца.⁴² Наведени закони примењују се као *lex specialis* у односу на одредбе Закона о раду.⁴³ Новина је доказни принцип уређен Законом о раду којим се утврђује да запослени није дужан да доказује да је послодавац према њему учинио радњу која представља дискриминацију, већ да ту чињеницу само учини вероватном, а на послодавцу лежи терет доказивања да одређено понашање према запосленом није акт дискриминације.⁴⁴ Ради ближег уређивања поступака везаних за запошљавање странаца, као и ради утврђивања основних чињеница које представљају предуслов за заснивање радног односа за странце, донет је и низ подзаконских прописа које омогућавају лакшу примену секторских закона.⁴⁵

1. Услови за запошљавање странаца

Одредбама новог ЗЗС-а предвиђени су посебни услови за запошљавање држављана ЕУ, Европског економског простора и Швајцарске. Примена одредаба којима се регулише правни статус ових лица је одложена до дана када РС постане пуноправна чланица ЕУ.⁴⁶ Држављани држа-

42 Закон о запошљавању странаца – ЗЗС, *Службени гласник РС*, бр. 128/2014, 113/2017, 50/2018 и 31/2019.

43 Закон о раду, *Службени гласник РС*, бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 – одлука УС, 113/2017 и 95/2018, аутентично тумачење. Чл. 2 ст. 4 садржи одредбу која гласи: „Одредбе овог закона примењују се на запослене стране држављане и лица без држављанства који раде код послодавца на територији РС, ако законом није другачије одређено“, а чл. 29: „Страни држављанин или лице без држављанства може да заснује радни однос под условима утврђеним овим законом и посебним законом.“

44 Драгољуб Симоновић, Зорица Смирчић, „Коментар нових решења Закона о раду“, *Право и привреда*, бр. 1–3/2016, 68.

45 Уредба о критеријумима за одређивање категорија странаца и категорија странаца којима се привремени боравак у Републици Србији може одобрити независно од основа за одобрење привременог боравака, *Службени гласник РС*, бр. 13/2020; Правилник о ближим условима за одобрење привременог боравака, изгледу захтева за одобрење привременог боравака, изгледу и начину уношења налепнице привременог боравака у страну путну исправу, *Службени гласник РС*, бр. 72/2018; Правилник о ближим условима за одобрење сталног настањења, изгледу захтева за одобрење сталног настањења, изгледу и начину уношења налепнице сталног настањења у страну путну исправу, *Службени гласник РС*, бр. 72/2018; Правилник о дозволама за рад, *Службени гласник РС*, бр. 63/2018 и 56/2019; Правилник о обједињеном захтеву за одобрење, односно продужење привременог боравака и издавање дозволе за рад странцу, *Службени гласник РС*, бр. 144/2020.

46 „Право на слободан приступ тржишту рада у Републици, односно на запошљавање, самозапошљавање и остваривање права за случај незапослености, осим ако међународним уговором који обавезује Републику није утврђено другачије, имају: 1) држављани ЕУ; 2) чланови породице држављана из тачке 1. овог става, који нису

ва чланица ЕУ, и са њима изједначена лица, имаће право на слободан приступ тржишту рада и њима неће бити потребна дозвола за рад, уз услов да не смеју постати непримерени терет систему социјалне заштите, односно уз услов да докажу да имају довољно средстава да издржавају себе и чланове своје породице.

Један од општих услова за запошљавање странаца јесте да не постоје ограничења у том погледу, а везано за функционисање тржишта рада. Наиме, Влада може одлуком, на предлог министарства надлежног за послове запошљавања, а уз претходно прибављено мишљење социјално-економског савета основаног за територију РС и организације надлежне за послове запошљавања, да ограничи број странаца којима се издају дозволе за рад у случају поремећаја на тржишту рада, а у складу са миграционом политиком и стањем и кретањем на тржишту рада.

ЗЗС утврђује једнак положај странаца и домаћих држављана, који имају једнака права и обавезе у погледу рада, запошљавања и samozapošljavanja уколико испуњавају законске услове. Закон даје аутентично тумачење појма странца, и путем негативне дефиниције одређује да је странац свако лице које нема држављанство РС. Од примене ЗЗС-а изузимају се одређене категорије странаца (нпр. лица која имају привилегије и имунитете у складу са потврђеним међународним споразумима, чланови породице члана дипломатско-конзуларног представништва са чијом земљом је закључен билатерални споразум, странац који обавља привремене образовне, спортске, уметничке, културне и друге сличне активности или у РС борави на научном, уметничком, културном или спортском догађају у организацији овлашћених организација, државних органа или органа аутономне покрајине и јединица локалне самоуправе, волонтери, експерти који су ангажовани на реализацији пројеката у сарадњи са другим државним органима и др.).⁴⁷ Осим изузетих категорија, остали странци могу да се запосле

држављани ЕУ и имају одобрење за привремени боравак за чланове породице или стално настањење у тим државама којим доказују право на слободан приступ тржишту рада. Под члановима породице држављана ЕУ сматрају се: 1) супружници у браку или ван брака држављана ЕУ, у складу са законом; 2) директни потомци држављана ЕУ млађи од 21 године живота или директни потомци његовог супружника у браку или ван брака, млађи од 21 године живота; 3) усвојена деца млађа од 21 године живота или пасторци држављана ЕУ или његовог супружника у браку или ван брака, млађи од 21 године живота; 4) лица из тач. 2. и 3. овог става старија од 21 године живота која нису у стању да се самостално издржавају, односно које је дужан да издржава држављанин ЕУ или његов супружник у браку или ван брака; 5) директни преци држављана ЕУ или директни преци његовог супружника у браку или ван брака, које је држављанин ЕУ или његов супружник у браку или ван брака дужан да издржава.“ ЗЗС, чл. 5.

47 ЗЗС, чл. 3.

у РС уколико поседују одобрење за привремени боравак или стално настањење и дозволу за рад.

а) Дозволе за боравак

Да би се странац запослио у РС, мора да поседује одобрење за законит боравак на територији РС у виду одобрења за привремени боравак или одобрења за стално настањење. Захтеви се подносе подручним полицијским управама Министарства унутрашњих послова – послови странаца. ЗС уређује питање надлежности, поступка, начела одлучивања, рокова као и сарадње са другим министарствима.⁴⁸ Битна новина ЗС јесте да странац може, почевши од 1. јануара 2020. године, захтев за привремени боравак поднети и електронским путем и из иностранства.

Привремени боравак је дозвола боравка страног држављанина у РС и може да се одобри странцу који намерава да борави у РС дуже од 90 дана по основу запошљавања, као и по другим основама које утврђује ЗС.⁴⁹ Изузетно, привремени боравак по основу запошљавања се може одобрити и странцу који намерава да у РС борави краће од 90 дана, а за тај рад му је потребна радна дозвола.⁵⁰

Уз захтев, странац који намера да се запосли у РС дужан је да лично или електронским путем достави обавезну документацију за одобрење привременог боравка, која се тражи без обзира на основ боравка. Поред ове, подносилац захтева доставља и посебну документацију када захтева привремени боравак на основу запошљавања: 1) извод о регистрацији правног лица или предузетника у РС; 2) уговор о раду, уговор о делу или други уговор којим се доказује радно ангажовање странца РС у складу са прописима о раду; 3) извештај организације надлежне за послове запошљавања о испуњености услова за запослење, када се радни однос заснива по први пут, односно радна дозвола када се привремени боравак продужава.⁵¹

Привремени боравак се може одобрити у трајању до једне године и може се продужити на исти период важења, у зависности од основа боравка и постојања разлога због којих се привремени боравак одобрава.⁵²

48 Такође, и чланом 32 ЗС-а предвиђена је обавеза сарадње Националне службе за запошљавање са органима и организацијама које обављају послове везане за боравак и запошљавање странаца.

49 ЗС, чл. 40 ст. 1.

50 ЗС, чл. 40 ст. 2.

51 Више о томе доступно на адреси: <http://www.mup.gov.rs/wps/portal/sr/gradjani/Informacije>, 9. 4. 2021.

52 ЗС, чл. 44 ст. 1.

Странцу који има одобрење за привремени боравак по основу запошљавања и који приложи доказ о радном ангажовању у РС, а који у РС непрекидно и ефективно борави дуже од пет година, може се, на захтев, издати и одобрење за стално настањење.⁵³ Поред овог, услов за одобрење сталног настањења је да странац има средства за издржавање и да је здравствено осигуран.

Послодавац се може обратити захтевом за издавање радне дозволе и за странца који поседује визу за дужи боравак („виза д“). Наиме, за улазак у земљу и боравак у трајању од 90 до 180 дана странац мора да поседује визу за дужи боравак, која се може издати и по основу запошљавања. О захтеву странца за одобравање визе за дужи боравак по основу запошљавања у РС одлучује дипломатско-конзуларно представништво РС.

Странац који је пословно ангажован у РС дуже од рока важења визе за дужи боравак, мора да поднесе захтев за одобрење привременог боравка по основу запошљавања, што значи да основ за одобрење привременог боравка мора бити исти као и основ захтева за издавање визе за дужи боравак.

б) Радна дозвола

Радна дозвола се може издати као лична радна дозвола или радна дозвола. Лична радна дозвола издаје се на захтев странца ако има: 1) одобрење за стално настањење; или 2) статус избеглице; или 3) је реч о странцу који припада посебној категорији странаца.⁵⁴ Радна дозвола се може издати као: радна дозвола за запошљавање, радна дозвола за посебне случајеве запошљавања и радна дозвола за самозапошљавање.⁵⁵

Радна дозвола за запошљавање издаје се на захтев послодавца под условом да приложи предлог уговора о раду или други уговор којим се остварују права по основу рада и под условом да запошљавање странца не изазива поремећаје на тржишту рада.⁵⁶

53 Под ефективним боравком се подразумева боравак странца на територији РС са могућношћу виšekратног одсуства из РС до 10 месеци или једнократног одсуства до 6 месеци, у периоду од пет година.

54 ЗЗС, чл. 12.

55 Посебни случајеви запошљавања односе се на: упућена лица, кретање у оквиру привредног друштва, независне професионалце и оспособљавање и усавршавање.

56 Захтева се да послодавац пре подношења захтева за радну дозволу за запошљавање није отпуштао запослене услед технолошких, економских или организационих промена на радним местима за које се тражи радна дозвола, као и да 10 дана (изузетно, и уз одобрење министра надлежног за послове запошљавања, овај рок може бити краћи) пре подношења захтева послодавац није успео да пронађе држављане

Послодавац је дужан и да приложи извод из Правилника о организацији и систематизацији послова или, уколико послодавац има мање од 10 запослених, изјаву која садржи назив и опис послова, врсту и степен захтеване стручне спреме, односно образовања и друге посебне услове за рад на пословима за радно место за које се тражи дозвола за рад. Такође, он мора приложити и диплому, односно уверење о поседовању одговарајуће стручне спреме за странца, као и потврду којом странац доказује да испуњава услове из захтева послодавца који се односе на способности, квалификације, претходно искуство и друге посебне услове за рад на пословима за то радно место. Послодавац на чији захтев је издата дозвола за рад не може упутити странца на рад код другог послодавца. Странац са радном дозволом може у РС да обавља само оне послове за које је добио дозволу,⁵⁷ за разлику од личне радне дозволе која странцу даје шира права, односно која омогућава странцу слободан избор послодавца и запошљавање у Србији. Радна дозвола за запошљавање издаје се за планирани период запослења, а најдуже док траје привремени боравак. Она се може продужити ако се захтев за продужење дозволе за рад поднесе најраније 30 дана, а најкасније пре истека рока важења претходне дозволе. О захтеву за издавање и продужење радне дозволе одлучује организација надлежна за послове запошљавања – Национална служба за запошљавање, у складу са правилима управног поступка. У првом степену одлучује месно надлежна филијала НЗС, према седишту послодавца, а против првостепеног решења се може изјавити жалба о којој коначно решава министар надлежан за послове запошљавања.⁵⁸

Важна новина ЗС је што је од 1. децембра 2020. године почела са применом одредба о могућности подношења обједињеног захтева за привремени боравак и дозволе за рад.⁵⁹ ЗС установљава јединствено управно место (подручна полицијска управа – послови странаца) за примање обједињеног захтева. Странац се са обједињеним захтевом обраћа МУП-у. Јединствено управно место односи се само на прву фазу поступка – подношење захтева, док одлуке и даље доноси сваки орган посебно у оквиру својих надлежности. Након подношења захтева, МУП прослеђује обједињени захтев надлежној филијали НЗС, са којом послодавац, односно странац даље комуницирају и достављају потребну документацију за издавање радне дозволе. Могућност подношења обједињеног захтева не подразумева и обавезу за подношење обједиње-

РС, лица која имају слободан приступ тржишту рада или странца са личном радном дозволом са евиденције Националне службе за запошљавање.

57 ЗС, чл. 14 ст. 2.

58 ЗС, чл. 25–30.

59 ЗС, чл. 41а.

ног захтева, зато што странац може, као и до сада, да у складу са одредбама ЗС поднесе само захтев за одобрење привременог боравка по основу запошљавања, који се решава у редовној процедури, и да касније поднесе захтев за радну дозволу месно надлежној филијали НСЗ.

IV Закључак

Право на рад уопште, па и на запошљавање је релативно резервисано право, које је странцима доступно уз испуњење законом прописаних услова. Значајне новине у измењеном законском оквиру огледају се у изједначавању странаца (који испуњавају услове) са домаћим држављанима у погледу права на запошљавање, што је истовремено правна тековина ЕУ у овој области, а уједно је и обавеза презета потписивањем МОР-ових конвенција. Истовремено, олакшана је и поједностављена процедура за издавање радних дозвола, што се чинило неопходним из разлога конфузије коју су производили ранији прописи. Дода ли се томе обавеза сарадње између различитих органа и организација које обављају послове везано за кретање, боравак и запошљавање странаца, за очекивати је да ће се у наредном периоду створити услови за повољнији пословни амбијент.

Коришћена литература

- Брковић Радоје, Радловић Зоран, „Социјална политика у конвенцијама и препорукама Међународне организације рада у правном поретку Србије“, *Радно и социјално њраво*, бр. 1/2019. (Brković Radoje, Radulović Zoran, „Socijalna politika u konvencijama i preporukama Međunarodne organizacije rada u pravnom poretku Srbije“, *Radno i socijalno pravo*, br. 1/2019)
- Китић Душан, *Међународно њривајно њраво*, 3. издање, Београд, 2019. (Kitić Dušan, *Međunarodno privatno pravo*, 3. izdanje, Beograd, 2019)
- Jandl Michael, Hollomey Christina, Gendera Sandra, Stepien Anna, Bilger Veronika, *Migration and Irregular Work in Austria*, Amsterdam University Press, Amsterdam, 2009.
- Симоновић Драгољуб, Смирчић Зорица, „Коментар нових решења Закона о раду“, *Право и њривреда*, бр. 1–3/2016. (Simonović Dragoljub, Smirčić Zorica, „Komentar novih rešenja Zakona o radu“, *Pravo i privreda*, br. 1–3/2016)
- Špadina Helga, Radne migracije državljana trećih država u EU: pravni okvir, problem i perspektive, doktorski rad, Sveučilište Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Osijek, 2012.

Jelena BELOVIĆ

Associate Professor at the University in Priština Faculty of Law with temporary seat in Kosovska Mitrovica, Serbia

THE FOREIGNERS RIGHT TO EMPLOYMENT

Summary

The subject of this paper is analysis of normative framework of the law that regulates the right of foreigners to employment in the Republic of Serbia, in the light of the latest amendments to the Law on Foreigners and the Law on Employment of Foreigners. The increased volume of economic migrations has also initiated the adoption of a document which determines the guidelines of public policies in this area. The general impression is that these initiatives aim to create an attractive business environment, which should not deviate from the European concept of the right to free access to the labour market.

Key words: *Foreigners. – Employment. – Work Permit. – Temporary Residence. – Permanent Residence.*

Датум пријема рада: 14. 4. 2021.

Датум прихватања рада: 10. 5. 2021.