

ДОКАЗИВАЊЕ МОБИНГА: ИЗМЕЂУ КРИВИЧНОГ И РАДНОГ ПРАВА, ТЕОРИЈЕ И СУДСКЕ ПРАКСЕ

маст. Александар Квастек, докторанд*
Универзитет у Београду, Правни факултет

* aleksandar.kvastek@gmail.com

ДОКАЗИВАЊЕ МОБИНГА: ИЗМЕЂУ КРИВИЧНОГ И РАДНОГ ПРАВА, ТЕОРИЈЕ И СУДСКЕ ПРАКСЕ

Сажетак: Овај рад се бави сагледавањем злостављања на раду као теме 'на граници' теорије и праксе и кривичног и радног права, која представља новум за нашу доктрину и судску праксу, из ког разлога јој до сада није била посвећена адекватна пажња. Стога ће се најпре одредити шта је то злостављање на раду и која све понашања потпадају под ову категорију у смислу домаћих правних аката који регулишу ову област. Такође, потребно је поставити и демаркациону линију између мобинга и дискриминације као другог најчешћег облика повреде достојанства на раду, будући да се ова понашања често поистовећују. С обзиром на то да се стиче утисак, судећи по шароликости судске праксе, да мобингу судије приступају на различите начине, биће неопходно анализирати стандарде доказивања и доказивости ових облика понашања који важе у кривичном поступку, а и оних који важе у радном спору као посебном парничном поступку. Напошетку ћемо дати изведене закључке и препоруке за унапређење проблема у овој важној области.

Кључне речи: мобинг, радни спор, достојанство, дискриминација.

Увод

Доношењем Закона о спречавању злостављања на раду у Републици Србији 2010. године настављен је тренд доношења посебних закона у области заштите људског достојанства на раду, који је годину дана раније започет Законом о забрани дискриминације.

Управо из тога је и проистекла потреба за једним оваквим радом који ће на истом месту објединити како теоријске концепте и судску праксу тако и различите практичне приступе мобингу и постављање граница у односу на друга истоврсна понашања, будући да је невелики број аутора који се бавио искључиво овом проблематиком.

Како мобинг, тј. злостављање на раду представља један од облика повреде људског достојанства, а уједно је и новум у нашој легислативи, доктрини и судској пракси, неопходно је сагледати разлике између злостављања на раду у теорији и у судској пракси.

С обзиром на то да је злостављање на раду, поред тога што га забрањује истоимени закон, паралелно и кривично дело злостављања и мучења прописано Кривичним закоником, намеће се питање односа мобинга у контексту кривичног и радног права, те могућности истовременог санкционисања у два различита поступка: кривичном и парничном. Такође, са овим питањем је повезано и питање која се доказна средства могу користити у овим двама поступцима.

Код нас су чести радови који изучавају злостављање на раду, али су они пре свега фокусирани на феноменолошки и етиолошки аспект, док су ретки они аутори који су се бавили питањима доказивања мобизирајућих активности, с обзиром на то да је доказни поступак у овим случајевима специфичан како у погледу терета доказивања тако и у погледу доказних средстава која долазе у обзир и начина на који се врши оцена доказа.

Имајући у виду проблематику којом ћемо се бавити, остатак рада биће подељен у три целине. У првој целини ћемо се бавити самим појмом мобинга, његовим врстама и дефиницијама које дају релевантни законски и подзаконски акт. Друга целина је посвећена доказивању злостављања на раду у кривичном поступку, док је трећи део посвећен анализи која је фокус овог рада, а то је доказивање мобинга у радном спору.

Појам и врсте злостављања на раду

Да бисмо могли говорити о практичним проблемима мобинга¹ и његовом доказивању неопходно је одредити шта је то мобинг, тј. злостављање на раду.

Извор заштите од сваког вида злостављања, па и злостављања на раду, свакако је уставна одредба да је људско достојанство неприкосновено и да су сви дужни да га поштују и штите (члан 23, став 1. Устава Републике Србије).

1 Овај англицизам је одавно одомаћен код нас и потиче од енглеског глагола 'to mob', који значи „насрнути” или „навалити на некога”, те тако и одражава његову суштину.

Само злостављање на раду дефинисано је као свако активно или пасивно понашање према запосленом или групи запослених код послодавца које се понавља, а које за циљ има или представља повреду достојанства, угледа, личног и професионалног интегритета, здравља, положаја запосленог и које изазива страх или ствара непријатељско, понижавајуће и увредљиво окружење, погоршава услове рада или доводи до тога да се запослени изолује или наведе да на сопствену иницијативу раскине радни однос или откаже уговор о раду или други уговор, као и подстицање или навођење других на овакво понашање (члан 6, став 1. и 2. Закона о спречавању злостављања на раду – ЗСЗР). Овакво одређење злостављања на раду у складу је са дефиницијом коју је дао Међународни биро рада при Међународној организацији рада (Lipel and Vezina, 2018: 257).

Историјски посматрано, реч мобинг, која се узима као синоним за злостављање на раду, употребљена је први пут од стране етнолога Конрада Лорена као термин који је описивао понашање животиња у групи, да би га шведски психолог Хајнц Лејман, који се сматра пиониром у области мобинга, почео користити за понашања на радном месту како би означио непријатељско и неморално понашање које је систематски усмерено на једну или више особа које се доводе у безизлазну ситуацију и које траје најмање једном недељно и најмање шест месеци укупно (Leymann, 1996: 168–169).

Да би сликовито приказали феномен мобинга поједини аутори оправдано радње злостављања на раду пореде са радњом филма на коме су улоге тачно расподељене на оног који мобингује (мобера) и жртву (Katana, 2019: 155).

Иако је неспорно да мобинг представља патолошки облик пословне комуникације, већ из саме законске дефиниције види се да је овај појам широко постављен и да је неопходна његова конкретизација не само кроз подзаконске акте већ и кроз судску праксу.²

Уобичајено се прави разлика између три врсте злостављања: хоризонталног, вертикалног и обрнутог злостављања. Хоризонтално злостављање се врши од стране запосленог или запослених према другом запосленом на хијерархијски истим или сличним радним местима, док вертикално злостављање врши послодавац према запосленом, с тим да се у спровођењу вертикалног злостављања јавља више запо-

2 Ипак, слична дефиниција мобинга прихваћена је у већини земаља света, без обзира да ли се третира као облик дискриминације, па тако и у Сједињеним Америчким Државама и Канади, како на енглеском тако и на француском говорном подручју (Lozanski, 2016: 5).

слених којима се од стране послодавца ставља у изглед одређена погодност због саучесништва у злостављању (Лубарда, 2015: 156–157). У литератури је усвојен и појам обрнутог злостављања у коме је жртва сам претпостављени (Лубарда, 2015: 158).

Поред ове поделе, у литератури код нас се помињу и још поједине врсте мобинга, које полазе од узрока мобинга или средине у којој се обавља. Тако се под емоционалним мобингом сматра злостављање на раду чији је узрок лични однос мобера и жртве, под интерперсоналним мобингом се подразумева она врста мобинга чији је узрок сама личност мобера, а чак се као посебна врста издваја и политички мобинг који се везује за долазак новог менаџмента на чело неке организације из државног или јавног сектора и најчешће почиње доношем нових систематизација (Кићановић, 2011: 13–14). Понеки аутори због фреквентности злостављања у образовним установама као посебну врсту издвајају академски мобинг, те указују на истраживање које је спроводено у Турској, у коме се дошло до закључка да у просеку око 30% наставника сматра да је било изложено мобингу (Erturk, 2013: 171), који је изузетно софистициран и тешко доказив (Rosen et al., 2014: 4).

У кривичноправном смислу, кривично дело злостављања и мучења чини онај ко злоставља другог или поступа према њему на начин којим се вређа људско достојанство, а тежи облик кривичног дела постоји ако је дело учињено од стране службеног лица у вршењу службе (члан 137, став 1. и 3. Кривичног законика). Став кривичноправне доктрине је да се под злостављањем подразумевају радње које се предузимају са умишљајем и које изазивају како телесне тако и душевне патње слабијег интензитета, с тим да се захтева предузимање више сукцесивних радњи (Стојановић, 2020: 514).

Иако постоје бројна кривична дела која би могла својим обележјима обухватити мобинг (нпр. кривично дело Увреда из члана 170. КЗ, Угрожавање сигурности из члана 138. КЗ, Прогањање из члана 138а. КЗ, Принуда из члана 135. КЗ...), потребно је напоменути да код нас злостављање на раду није инкриминисано као посебно кривично дело, за разлику нпр. од Казненог закона Републике Хрватске³ који предвиђа истоимено кривично дело.

³ Чланом 133, став 1. Казненог закона Хрватске, Народне новине, бр. 125/2011, 144/2012, 56/2015, 61/2015, 101/2017, 118/2018 и 126/2019, прописано је да ће се казнити казном затвора до две године ко на раду или у вези са радом другог вређа, понижава, злоставља или на други начин узнемирава и тиме наруши његово здравље. Ставом 2. прописано је да се гоњење за ово кривично дело предузима по предлогу.

Мобинг у појединим земљама, па и Босни и Херцеговини, представља облик дискриминације. Такав третман злостављање на раду има и у међународном праву (Јовановић, 2008: 222). Ипак, нашим Законом о забрани дискриминације – ЗЗД, дискриминација, односно дискриминаторно поступање означава свако неоправдано прављење разлике или неједнако поступање, односно пропуштање (искључивање, ограничавање или давање првенства), у односу на лица или групе, као и на чланове њихових породица, или њима блиска лица, на отворен или прикривен начин, *а који се заснива на неком личном својству*: раса, боја коже, пол, сексуална оријентација, имовно стање, инвалидитет, осуђиваност... (члан 2, став 1. ЗЗД). Дакле, из саме законске дефиниције је очигледно да оно што одваја овај вид неједнаког поступања према лицима у односу на друге видове јесте каузална веза са неким личним својствима (Рељановић и Петровић, 2011: 191).

Да би се утврдило да неко понашање садржи у себи елементе злостављања на раду неопходно је то доказати у законом прописаном поступку: или у кривичном поступку, што је, по правилу, ретко или у парничном поступку, тј. радном спору.

Доказивање мобинга у кривичном поступку

Законик о кривичном поступку – ЗКП садржи каталог доказних радњи које је могуће применити: саслушање окривљеног, испитивање сведока, вештачење, увиђај, доказивање исправама, узимање узорака, провера рачуна и сумњивих трансакција, претресање и привремено одузимање предмета. С обзиром на природу злостављања на раду чини нам се да је од ових доказних радњи могуће применити саслушање окривљеног, испитивање сведока, вештачење и доказивање исправама.

Оно што посебно одликује, али и ограничава доказивање мобинга у кривичном поступку у односу на радни спор јесте одредба члана 84 ЗКП, по којој докази који су прибављени противно одредби члана 16, став 1. (незаконити докази)⁴ не могу бити коришћени у кривичном поступку.

4 Наведеном одредбом прописано је да се судске одлуке не могу заснивати на доказима који су, непосредно или посредно, сами по себи или према начину прибављања у супротности са Уставом, овим закоником, другим законом или општеприхваћеним правилима међународног права и потврђеним међународним уговорима, осим у поступку који се води због прибављања таквих доказа.

Наведене одредбе о незаконитим доказима иманентне су савременим кривичним поступцима и последица су важења доказне концепције о „плодовима отровног дрвета” (енгл. *Fruit of the poisonous tree doctrine*), која је настала у англо-америчком кривичном процесном праву, где се иницијално везивала за правну неваљаност доказа до којих се дошло након испитивања осумњиченог које је обављено у супротности са законским и уставним гаранцијама (Шкулић, 2015: 189–190).

Ово је посебно важно у контексту аудио и видео записа које је сачинила жртва мобинга и који би могли да представљају и остварење обележја неког кривичног дела, као нпр. Неовлашћеног прислушкивања и снимања из члана 143, став 1. КЗ,⁵ будући да наведени записи могу врло често да се појаве као доказни предлог у предметима који се тичу мобинга, услед прибегавања жртве да, у недостатку сведока или њиховог страха од сведочења, обезбеди материјални доказ о претрпљеном мобингу. За разлику од парничног поступка, у коме би коришћење наведених доказа било дозвољено, у кривичном поступку, на основу концепције о „плодовима отровног дрвета”, ови докази би били сматрани незаконитим доказима и не би се могли користити у поступку. Такође, у кривичном поступку не постоји обрт терета доказивања у предметима за злостављање, као што је то случај у радном спору, већ је терет доказивања на тужиоцу, а суд пресуду може засновати само на чињеницама у чију је извесност потпуно уверен, тако да је суд у случају сумње дужан да поступи по правилу *in dubio pro reo*, тј. „у сумњи у корист окривљеног” (Бановић и Бејатовић, 2019: 251).

Супротно правилу које лимитира могућност доказивања мобинга у кривичном поступку, треба скренути пажњу на чињеницу да, супротно од радног спора у коме, сагласно одредби члана 6, став 1. ЗСЗР, да би се утврдило злостављање, понашање мора да има репетитивни карактер, тј. да се понавља, за остварење обележја кривичног дела није неопходно понављање, што олакшава санкционисање случајева који су се догодили само једанпут на радном месту (Таћевић, 2017: 64).

Прва пресуда у Републици Србији за злостављање на раду донета је 2008. године у кривичном поступку пред тадашњим Општинским судом у Јагодини и потврђена је од стране Окружног суда у Јагодини,

5 Ово кривично дело чини ко посебним уређајима неовлашћено прислушкује или снима разговор, изјаву или какво саопштење који му нису намењени. Проблем у пракси настаје приликом тумачења дела одредбе који гласи „који му нису намењени”, што отвара простор за тумачење да није кривично дело уколико се неовлашћено прислушкује или снима облик комуникације који је намењен лицу које снима, по правилу саговорнику.

а којом пресудом је уредник локалног недељника осуђен због мобинга на штету запослене новинарке. Такође, у кривичном поступку за кривично дело Злостављање и мучење из члана 137. КЗ био је осуђен и начелник једне здравствене установе пред Окружним судом у Неготину (Балтезаревић, 2012: 60).

Без обзира на нове могућности које доноси поступак по ЗСЗР, интересантно је поменути правноснажну пресуду Основног суда у Новом Саду К 3843/13, од 09.11.2015. године, по којој је оптужени оглашен кривим за кривично дело из члана 122, став 1. КЗ, које је извршено на радном месту, а која пресуда је донета након почетка примене ЗСЗР. Поводом истог догађаја запослена – приватна тужиља у кривичном поступку, иницирала је радни спор по одредбама ЗСЗР, у коме је тужбени захтев одбијен као неоснован одлуком Вишег суда у Новом Саду, а коју је потврдио и Апелациони суд у Новом Саду (пресуда Гж1 255/16 од 11.02.2016. године) са образложењем да се радило о појединачном случају, без временског континуитета и који се као такав не може сматрати злостављањем на раду у смислу посебног закона. Наведени случај илуструје да је, без обзира на неке погодности које даје посебан закон, некад лакше и брже остварити правну заштиту у кривичном поступку.

Доказивање мобинга у парничном поступку

Радни спор представља једну од посебних врста парничног поступка и води се на основу ЗСЗР, а на поступак се сходно примењује Закон о парничном поступку – ЗПП.

Доношење посебног закона који ће регулисати материју доказивања злостављања на раду и друга питања у вези са тим представља корак напред у односу на постојећу легислативу јер, с једне стране, истиче значај ове области у јавности чиме ствара подстрек потенцијалним жртвама да заштите своја права, а, са друге, омогућава специјализацију судија које би судиле у предметима мобинга у односу на остале парничне судије. Сличан посебан закон донела је и Црна Гора пар година након Србије – Закон о забрани злостављања на раду.

ЗПП наводи следећа доказна средства која се примењују у парничном поступку: увиђај, доказивање исправама, саслушање сведока, вештачење и саслушање парничних странака. Примена свих ових

доказних средстава долази у обзир и у радном спору који се води поводом злостављања на раду.

Оно што је, међутим, интересантно јесте да у споровима поводом мобинга, због чињенице да је тешко обезбедити наведене доказе, странка може да прибегне сачињавању аудио и видео записа како би доказала релевантне околности. Наиме, с обзиром на чињеницу да су по правилу сви потенцијални сведоци запослени код туженог, тешко је очекивати да ће бити спремни да дају исказ на штету свог надређеног, у страху од губитка посла. У тој ситуацији, а када не би било других доказа, нашла би се реч против речи: тужилац у парници би тврдио да је претрпео злостављање на раду, а тужени да злостављања није било.

Овај проблем је донекле ублажен правилом о терету доказивања, по коме је, ако је у току поступка тужилац учинио вероватним да је извршено злостављање на раду, терет доказивања да није било таквог понашања на послодавцу (члан 31. ЗСЗР). Наведена одредба представља покушај успостављања процесноправне једнакости странака, чије су могућности и изгледи на успех неједнаки: послодавац је *a priori* супериорна страна и има већи потенцијал да прикупи доказе у своју корист. У једној од пресуда суд, сагласно овом правилу, није поклонио веру исказима сведока – запослених код туженог, са образложењем да околност да нису чули да је директор туженог викао на тужиљу не значи да се то није догодило, а при чему је тужиља ту околност „само учинила вероватном” (пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж1 1104/13 од 10.04.2013. године). Иако „учинити вероватним” подразумева нижи степен доказаности неке тврдње од извесности, не би било добро да странка која је тужилац у поступку препусти суду да поклони веру само њеном исказу, који би, уз то, вероватно био и демантован исказима сведока послодавца.

У оваквим ситуацијама поставља се питање шта би било са аудио или видео записима које је сачинио или тужилац у поступку лично или неко други.

Наведени записи могли би се подвести под тзв. нова доказна средства која закон изричито не помиње, под којима се подразумевају подаци на тонским и видео тракама, CD-овима, компјутерским записима, за које се сматра да су допуштени тек ако суду и странкама не стоје на располагању непосредни докази и да оваква доказна средства треба квалификовати, сходно инкорпорисаном садржају, као једно од законом регулисаних доказних средстава (Јакшић, 2017: 479). Уз то, у

парничном поступку не важи доследно на основу закона забрана употребе правно неваљаних доказа.

На сличној позицији када је у питању парнични поступак стоји и судска пракса апелационих судова. У једној одлуци из 2015. године Апелациони суд у Новом Саду прихватио је извођење доказа преслушавањем аудио записа, који је био поткрепљен налазом и мишљењем вештака да на преслушаном снимку нису вршене измене разговора, нити постоје трагови било какве манипулације снимком разговора. Штавише, суд је у овој ситуацији одбио извођење доказа саслушањем сведока, као и сачињавањем транскрипта, са образложењем да је изведен доказ преслушавањем CD-а и да би саслушање сведока представљало сувишно понављање, а да састављање транскрипта није предвиђено ЗПП-ом (пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж 4006/14 од 07.05.2015. године).

Имајући у виду наведене разлоге, употреба ових нових доказних средстава, које не би требало сматрати индицијама већ доказима, пре свега због њихове поузданости, а у садејству са правилом о обрнутом терету доказивања, пружа стварне могућности за ублажавање неједнакости која постоји између запосленог и послодавца.

Такође, требало би осврнути се и на одредбу шта се не сматра под злостављањем на раду, будући да та одредба може да има реперкусије на плану доказивања мобинга. Наиме, под злостављањем се не сматрају појединачни акти послодавца којим је решавано о правима, обавезама и одговорностима из радног односа, против којих запослени има право на заштиту у другом поступку; ускраћивања или онемогућавања права утврђених законом, општим актом и уговором о раду, чија се заштита остварује у поступку код послодавца и пред надлежним судом, повремене разлике у мишљењима, проблеми и конфликти у вези са обављањем радних задатака, осим ако немају циљ да повреду достојанство запосленог, итд (члан 13. Правилника о правилима понашања послодавца и запослених у вези са превенцијом и заштитом од злостављања на раду).

Иако, дакле, наведене активности не би могле да представљају злостављање на раду, оне би могле представљати доказ (или пак индицију) да постоји злостављање на раду, ако се утврди да су та понашања спроведена *intuitu personae*, са циљем стварања непријатељског окружења, а не у складу са начелом адекватности и сврсисходности (Кићановић, 2011: 17), што је по правилу случај када се појединачни акт користи као средство мобинга (Ђукић, 2017: 107). У том смислу,

коришћење наведених активности као доказа у поступку значајно је да би се утврдиле радње које представљају злостављање на раду, а које у себи садрже одредницу „неоправдано” (нпр. неоправдано прекомерно надзирање рада, неоправдано онемогућавање запосленог да говори и износи своје мишљење), будући да се неоправданост неког понашања најбоље може илустровати кроз друге истоврсне случајеве. Тако, рецимо, као једна од индиција на основу које се може извести закључак о постојању мобинга јесте и дуготрајно испитивање и надзирање запосленог због наводних повреда радних обавеза, а да се истовремено не покреће одговарајући правни поступак, тј. дисциплински поступак (Урдаревић и Радуловић, 2016: 363–364). Осим тога, у ситуацији када запослени сматра да је појединачни акт послодавца (анекс уговора о раду, упозорење или акт о престанку радног односа) у узрочно-последичној вези са злостављањем на раду, целисходно би било да судску заштиту остварује у једном поступку (Ђукић, 2012: 129–130).

Када је реч о понављању радње злостављања, треба имати у виду да се понављајућа природа злостављања не мора испољити у односу на сваку појединачну активност, већ да злостављање може успоставити више истих или сличних активности међу којима постоји одређена веза. Наведено тим пре јер неке активности, када се посматрају изоловано, могу деловати безначајно, али њихова садржина и значење добијају на тежини услед учесталог понављања тако да, акумулацијом, могу прерасти у насиље (Ковачевић, 2016: 230–231).

Помоћ у препознавању и доказивању злостављања на раду може да пружи и утврђивање да ли конкретно понашање пролази кроз одређене фазе, које су постављене у иностраној литератури. Тако се истиче да је прва фаза мобинга нерешен конфликт, друга напади психолошке и вербалне природе, трећа фаза је проширење конфликта на руководство код послодавца, четврта је стигматизација запосленог и његово таргетирање као дежурног кривца, док у петој необавезној фази запослени напушта радну средину (Schallcross et al., 2010: 28). Наравно, ове фазе треба схватити условно, при чему се могу преплитати, док неке могу и изостати (Leumann, 1990: 121–122). Исти случај је са путоказима који се дају кроз појам „мобинга празног или пуног стола”, будући да саму околност недавања радних задатака или давања превеликог броја задатака изоловано треба третирати индицијом, али не и доказом, јер до тога може довести различит број околности. У неколико предмета код нас је доказан „мобинг празног стола”, док у анализираним пресудама није било „мобинга пуног стола” (пресуде

Апелационог суда у Новом Саду, Гж1 1232/14. од 01.10.2014. године, Гж1 1329/15. од 06.07.2015. године, Гж1 1823/16. од 22.06.2016. године). У једном предмету суд је утврдио „мобинг празног стола”, а у образложењу одлуке наведено је да је закључено да је „тужиља била неомиљена код туженог због вођења већег броја парница против туженог”, те да је та околност представљала мотив за недавање радних задатака запосленом (пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж1 379/16 од 29.02.2016. године).

Неке радње због своје хетерогене природе нису могле на законодавном нивоу бити сврстане ни у групу радњи које јесу злостављање ни у групу које то нису, па је зато препуштено судској пракси да по казуистичком принципу, који се ипак не сме претворити у арбитражност, одређује има ли места утврђењу да је било мобинга. Тако је суд закључио да се слање анонимних пријава, а из којих се видело да су усмерене на целокупно руководство тужене, не може сматрати злостављањем тужиље на раду, пре свега јер нису биле усмерене на њу као појединца (пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж1 1195/16 од 13.05.2016. године).

Без обзира на претходне чињенице и закључке, наша судска пракса је меандрирала откако је мобинг постао законска категорија и, с обзиром на честе интервенције апелационих судова у првостепене пресуде, стиче се утисак да судије различито приступају овој материји.

На истраживању које смо спровели на узорку од случајно изабране 52 пресуде које је донео Апелациони суд у Новом Саду⁶, мобинг је доказан у 18 предмета (36% анализираних предмета), док је у 32 (64% анализираних предмета) одбијен тужбени захтев. Две пресуде су укинуте и предмет враћен првостепеном суду на поновно суђење, док је 8 пресуда преиначено.⁷

Осим тога, Апелациони суд у Нишу је од 5 посматраних предмета у два утврдио злостављање на раду, у два је нашао да нема мобизирајућих радњи, док је у једном укинута одлука.

Из наведеног се може закључити да, иако није ретко да суд утврди да злостављања није било, тј. да није доказано да га је било, нису тачне

6 Интересантно је да је, према доступним показатељима, прва пресуда којом је по ЗСЗР утврђено злостављање на раду донета у Војводини. Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж1 651/13 од 15.05.2013. године, којом је потврђена Пресуда Основног суда у Суботици, П1 194/11 од 08.11.2012. године.

7 Уколико у тексту није другачије напоменуто, све одлуке су преузете са интернет адресе: <https://sudskapraksa.sud.rs/sudska-praksa>. У списку литературе су дате само пресуде које су цитиране, а не и све које су анализирани у овом делу рада за потребе прикупљања статистичких података.

у лаичкој, а понекад и стручној јавности присутне тврдње да је мобинг недоказив. Штавише, велики број тужбених захтева је одбијен јер се радило о појединачним конфликтима, тј. није било временског континуитета, односно понављања радње која би се могла сматрати злостављањем, а не због недостатка доказа. Такође, судови су одбијали тужбене захтеве због недостатка пасивне легитимације на страни туженог – зато што је тужба поднета против извршиоца злостављања, а не против послодавца (пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж1 1927/14 од 14.08.2014. године), супротно одредби члана 29, став 1. ЗСЗР, док је у другом случају тужбени захтев одбијен јер тужилац никакве доказе није предложио за своје наводе, па чак ни своје саслушање у својству странке (пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж1 1293/12 од 18.07.2012. године), што је неопходна претпоставка да би суд утврдио душевни бол и одмерио правичну накнаду у смислу члана 200, став 1. Закона о облигационим односима. Дакле, тужбени захтеви су одбијени због непостојања законских претпоставки да се утврди злостављање у смислу члана 6, став 1. ЗСЗР, а не због резултата доказног поступка.

Закључак

Мобинг представља изузетно нов и сложен феномен, како за домаће законодавство тако и за судску праксу. Постоји велики број дефиниција мобинга од којих ниједна није универзално прихваћена због хетерогености понашања која се доводе под окриље овог појма, али се све своде на стварање непријатељског, понижавајућег и увредљивог окружења.

Република Србија је 2010. године донела посебан закон којим је регулисана ова материја, од када је омогућено да се злостављање на раду доказује у радном спору. До тада (мада ни сада нема препрека за то) злостављање на раду се доказивало у кривичном поступку, у складу са кривичнопроцесним правима. Доказивање мобинга у радном спору разликује, пре свега, правило о обрту терета доказивања, флексибилност у погледу употребе доказних средстава, али и чињеница да радња злостављања мора имати репетитивни карактер.

Судска пракса по питању мобинга није изнедрила прецизније критеријуме од оних који су постављени законским и подзаконским актом и, судећи по одбијању великог броја тужбених захтева који су очигледно неосновани, чини се и да пуномоћници из реда адвоката

нису адекватно упознати са овом проблематиком. Стога је неопходно уједначити судску праксу у области мобинга, континуирано организовати семинаре и едукације, како би се свим интересним групама омогућило свестрано проучавање овог изузетно важног проблема. У том смислу је неопходно направити дистинкцију између мобинга и других облика повреде достојанства на раду, од којих се посебно издваја дискриминација, иако је са аспекта процесних одредби доказивање дискриминације врло слично доказивању мобинга.

ЛИТЕРАТУРА

- Балтезаревих, В. (2009). Социјална група и мобинг. *Темида*, 12(4), 77–92.
- Балтезаревих, В. (2012). Правни механизми за заштиту од мобинга у Републици Србији. У: Васиљевић, С. (ур.). *Упоредноправна анализа законодавства у области борбе против мобинга*. Загреб: Удруга за помоћ и едукацију жртава мобинга.
- Бановић, Б., Бејатовић, С. (2019). *Кривично процесно право општи део*. Београд: Факултет безбедности Универзитета у Београду.
- Ђукић, Л. (2012). Правна заштита због злостављања на раду (мобинга). *Билтен Врховног касационог суда*, 3(3), 121–135.
- Ђукић, Л. (2017). Злостављање на раду (мобинг). *Билтен Врховног касационог суда*, 8(3), 98–112.
- Erturk, A. (2013). Mobbing Behaviour: Victims and the Affected. *Educational Sciences: Theory and Practice*, 13(1), 169–173.
- Јакшић, А. (2017). *Грађанско процесно право*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Јовановић, П. (2008). Злостављање на раду као правно питање у међународном и европском праву. *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 1(2), 217–234.
- Катана, Љ. (2019). Насилни облици комуникације. *Политичка ревија*, 59(1), 153–169.
- Кићановић, О. (2011). *Коментар Закона о спречавању злостављања на раду*. Београд: Социјално-економски савет Републике Србије.
- Ковачевић, Љ. (2016). Појам злостављања на раду у законодавству и судској пракси Републике Србије. У: Игњатовић, Ђ. (ур.), *Казнена реакција у Србији VI део – Тематска монографија*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду, 214–242.
- Leymann, H. (1990). Mobbing and Psychological Terror at Workplaces. *Violence and Victims*, 5(2), 119–126.
- Leymann, H. (1996). The Content and Development of Mobbing at Work. *European Journal of Work and Organisational Psychology*, 5(2), 165–184.
- Lipel, K., Vézina, M. (2018). La violence en milieu de travail. *Rapport québécois sur la violence et la santé*.

- Lozanski, L. (2016). *La violence au travail – Fiche d'information sur la santé et la sécurité*. Ottawa: Association canadienne des professeures et professeurs d'université.
- Лубарда, Б. (2015). *Увод у радно право*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Рељановић, М., Петровић, А. (2011). Шиканозно вршење права, дискриминација и злостављање на раду – правна регулслатива и судска пракса. *Правни записи*, 2(1), 186–196.
- Rosen, S., Katz, J., Morahan, P. (2007). Avoiding 'Mobbing' in the Workplace – and Surviving if You are Mobbed. *Academic Physician and Scientist*.
- Shallcross, L., Ramsay, S., Barker, M. (2010). A Proactive Response to the Mobbing Problem: A Guide for HR Managers. *New Zealand Journal of Human Resources Management*, 10(1), 27–37.
- Стојановић, З. (2020). *Коментар Кривичног законика*. Београд: Службени гласник Републике Србије.
- Тањевић, Н. (2017). Кривичноправни приступ проблему мобинга. *Безбедност*, 22(2), 59–77.
- Шкулић, М. (2015). *Кривично процесно право*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Урдаревић, Б., Радуловић, З. (2016). Посебни облици заштите запослених од злостављања на раду. *Српска политичка мисао*, 54(4), 349–367.

Правни прописи

- Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006.
- Закон о спречавању злостављања на раду, *Службени гласник РС*, бр. 36/2010.
- Правилник о правилима понашања послодаваца и запослених у вези са превенцијом и заштитом од злостављања на раду, *Службени гласник РС*, бр. 62/2010.
- Закон о забрани дискриминације, *Службени гласник БиХ*, бр. 59/2009 и 66/2016.
- Кривични законик, *Службени гласник РС*, бр. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 и 35/2019.
- Казнени закон Хрватске, *Народне новине*, бр. 125/2011, 144/2012, 56/2015, 61/2015, 101/2017, 118/2018 и 126/2019.
- Закон о забрани дискриминације, *Службени гласник РС*, бр. 22/2009.
- Законик о кривичном поступку, *Службени гласник РС*, бр. 72/2011, 101/2011, ... и 35/2019.
- Закон о парничном поступку, *Службени гласник РС*, бр. 72/2011, 49/2013, 74/2013, 55/2014, 87/2018 и 18/2020.
- Закон о забрани злостављања на раду, *Службени лист Црне Горе*, бр. 30/2012 и 54/2016.
- Закон о облигационим односима, *Службени лист СФРЈ*, бр. 29/1978, 39/1985, 45/1989 и 57/1989, *Службени лист СРЈ*, бр. 31/1993, *Службени лист СЦГ*, бр. 1/2003, и *Службени гласник РС*, бр. 18/2020.

Судска пракса

- Пресуда Основног суда у Новом Саду, К 3843/13 од 09.11.2015. године.
Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж1 255/16 од 11.02.2016. године.
Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж1 1104/13 од 10.04.2013. године.
Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж 4006/14 од 07.05.2015. године.
Пресуде Апелационог суда у Новом Саду, Гж1 1232/14 од 01.10.2014. године.
Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж1 1329/15 од 06.07.2015. године.
Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж1 1823/16 од 22.06.2016. године.
Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж1 379/16 од 29.02.2016. године.
Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж1 1195/16 од 13.05.2016. године.
Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж1 651/13 од 15.05.2013. године.
Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж1 1195/16 од 13.05.2016. године.
Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж1 1927/14 од 14.08.2014. године.
Пресуда Апелационог суда у Новом Саду, Гж1 1293/12 од 18.07.2012. године.

PROVING MOBBING BEHAVIOR: BETWEEN CRIMINAL AND LABOUR LAW, LEGAL THEORY AND JURISPRUDENCE

MA Aleksandar Kvastek, PhD Student
University of Belgrade, Faculty of Law

Summary

In this paper is analyzed mobbing behavior as a new and complex phenomenon for domestic legislation and jurisprudence in the Republic of Serbia. Despite the fact that there is a great number of definitions of maltreatment at workplaces, all of them are based on making hostile, humiliating and degrading environment at work. Since the serbian Act on Prevention of Harassment at Work is adopted in 2010, judicial protection for employees is provided not only in criminal procedure in line with the rules of Criminal Code and the Code of Criminal Procedure but also in the civil trial. Proving mobbing behaviour in civil trial is different from criminal procedure regarding the turnover of the burden of proof, different kinds of admissible evidence and the rule of repetition of behavior which is considered to be mobbing. Although the Act on Prevention of Harassment at Work is in force during ten years, we have not found precise criteria in the jurisprudence for remarking the harassment at work and it is one of the reasons why appellate courts intervene in the decisions of higher courts regarding the mobbing behavior.

Key words: *mobbing behavior, civil action, human dignity, discrimination.*

ДИРЕКТОР КАО ОДГОВОРНО ЛИЦЕ – ПОЈЕДИНИ КОМПАНИЈСКОПРАВНИ И КРИВИЧНОПРАВНИ АСПЕКТИ

маст. Јована Бановић, сарадник у настави*
Универзитет у Београду, Факултет безбедности

маст. Јована Михаиловић, докторанд**
Универзитет у Београду, Правни факултет

* jovanabanovic@gmail.com

** jov.mihailovic@gmail.com