

Ljubinka Kovačević, Dozentin, Fakultät für Rechtswissenschaften der Universität in Belgrad

## SCHUTZ DER BEHINDERTEN PERSONEN VOR ARBEITSDISKRIMINIERUNG MIT DEM FOKUS AUF SERBISCHE GESETZGEBUNG UND PRAXIS

### Zusammenfassung:

Wie andere europäische Staaten, so ist auch die Republik Serbien mit der hohen Quote der arbeitslosen behinderten Personen konfrontiert. Dies kann durch verschiedene Faktoren erklärt werden, einschließlich der mittelbaren Diskriminierung von Behinderten bei der Ausbildung und Beschäftigung, aber auch ihrer Angst, durch Abschluss des Arbeitsvertrags ihre Sozialrechte zu verlieren. Durch das Gesetz über die berufliche Rehabilitation und Beschäftigung von Menschen mit Behinderungen (2009) wurde die Beschäftigung dieser Personen auf dem offenen Arbeitsmarkt unter allgemein geltenden Bedingungen oder auch einschließlich einer vernünftigen Anpassung des Arbeitsplatzes an ihre Bedürfnisse unterstützt, während die sogenannte „geschützte Beschäftigung“ in der Regel für die Personen reserviert ist, welche wegen der Schwere der Behinderung ihre Bedürfnisse an der ökonomischen Sicherheit nicht befriedigen können. Im Vorbild nach internationalen Standards und durch Vergleich mit Erfahrungen anderer Staaten, hat der Gesetzgeber mehrere Maßnahmen zur gleichberechtigten Teilnahme der behinderten Personen am Arbeitsmarkt und zur Förderung ihrer Arbeitstätigkeit vorgesehen, einschließlich deren Beschäftigungsquoten. Obwohl nach dem Inkrafttreten des Gesetzes die Beschäftigung dieser Personen leicht angestiegen ist, ist eine große Anzahl der Behinderten auch weiter arbeitslos, unter Anderem auch dadurch, dass die Arbeitgeber Alles versucht haben, um die Beschäftigungspflicht solcher Personen auszuweichen – sogar auch durch einen Druck auf eigene Arbeitnehmer, sich als behinderte Personen zu registrieren. Auf der anderen Seite sind die Richter mit der Herausforderung auseinandergesetzt, die Standards der vernünftigen Anpassung des Arbeitsplatzes auszuarbeiten, insbesondere weil die entsprechende Pflicht des Arbeitgebers das Verbot der mittelbaren Diskriminierung übertrifft, gleichzeitig aber von der positiven Diskriminierung zu unterscheiden ist.

Aus den oben angeführten Gründen wurden in dieser Arbeit die Inhaltsgrenzen der Pflicht zur vernünftigen Anpassung des Arbeitsplatzes, sowie der Umfang der geschützten Personen überprüft, da im Vergleichsrecht auch Beispiele der Reservierung von Beschäftigungsquoten nur für schwerbehinderte Personen bekannt sind. Die Beschränkung der Beschäftigungspflicht nur auf die Schwerbehinderten scheint nämlich gerechtfertigt in den Fällen, wenn das Quotensystem mit dem Ziel eingeführt wurde, die Personen mit größten Beschäftigungsproblemen auf dem Arbeitsmarkt leichter zu beschäftigen. Und umgekehrt, Anstrengungen um Verringerung der Anzahl von Benutzern der Sozialrechte sprechen für die Festsetzung der allgemeinen Verpflichtung der Beschäftigung von Behinderten.

*Schlagwörter:* behinderte Personen, Recht auf Arbeit, vernünftige Anpassung des Arbeitsplatzes, Beschäftigungsquoten, positive Diskriminierung.

Aleksandra K. Petrović, doktorandica  
Pravni fakultet, Univerzitet Union u Beograd

Pregledni znanstveni rad  
UDK: 331.101.24(497.11)  
364.271(497.11)  
341.231.14(497.11)

## PROBLEM RAZLIKOVANJA DISKRIMINACIJE I ZLOSTAVLJANJA NA RADU U PRAVNOJ TEORIJI I PRAKSI REPUBLIKE SRBIJE

*Apstrakt:* Diskriminacija i zlostavljanje na radu nedvosmisleno predstavljaju negaciju zajamčenih ljudskih prava i osnovnih sloboda, opšteprihvaćenog načela dostojanstva na radu, te vladavine prava na kojima počiva svako demokratski orijentisano društvo. Kako bi se na jedan delotvorniji način obezbedila sveobuhvatna zaštita ličnosti zaposlenog, a pre svega njegovog psihičkog i moralnog integriteta, srpski pravni sistem je u protekloj deceniji, između ostalih, obogaćen za još dva zakona, Zakon o zabrani diskriminacije i Zakon o sprečavanju zlostavljanja na radu. Usvajanjem ovih zakona pojam diskriminacije i pojam zlostavljanja na radu jasno su definisani i razgraničeni, ali ono što i dalje predstavlja poseban problem kako u pravnoj teoriji, tako i u sudskoj praksi jeste njihov nedovoljno određen međusobni odnos. Kao jedan od mogućih razloga možemo uzeti brojne sličnosti, ali i preklapanja ovih instituta u praksi. Rad se bavi analizom sličnosti, a posebno razlika između diskriminacije i zlostavljanja na radu, ali i faktičkim stanjem u ovim oblastima u Republici Srbiji koje odlikuje pre svega konfuzija u primeni prava, ali i neujednačena sudska praksa. I pored toga što su diskriminacija i zlostavljanje na radu dve različite pojave čije je nastupanje inicirano različitim motivima i uz to su i uređene posebnim zakonima, jedan deo stručne javnosti i dalje pogrešno uzima da je diskriminacija način izvršenja zlostavljanja, ili suprotno - da je zlostavljanje oblik diskriminacije, što ne samo da otežava primenu prava već i dodatno komplikuje položaj žrtve koja traži zaštitu svojih prava pred sudom ili u drugom zakonom određenom postupku.

*Ključne reči:* Dostojanstvo ličnosti, diskriminacija na radu, zlostavljanje na radu, Poverenik za zaštitu ravnopravnosti, medijacija, radni spor, sudska praksa.

## 1. DOSTOJANSTVEN RAD KAO IMPERATIV SAVREMENOG RADNOG PRAVA

Ljudsko dostojanstvo je, van svake sumnje, prihvaćeno kao najdublji osnov zajemčenih ljudskih prava i osnovnih sloboda. Pod uticajem različitih filozofskih i političkih teorija, pojam ljudskog dostojanstva se vremenom menjao, da bi konačno, tokom 19. i 20. veka umesto političkog pojma postao jedna univerzalna vrednost opšteprihvaćena u najširem kontestu ljudskih prava. Ovakvo shvatanje potvrđeno je i u brojnim međunarodnim i regionalnim dokumentima o ljudskim pravima. Tako se u članu 1. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima Ujedinjenih nacija iz 1948. godine<sup>1</sup> naglašava: „Sva ljudska bića rađaju se slobodna i jednaka u dostojanstvu i pravima.“

Pored Univerzalne deklaracije, potvrda značaja i važnosti ljudskog dostojanstva učinjena je i u Međunarodnom paktu o građanskim i političkim pravima i Međunarodnom paktu o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima iz 1966. godine,<sup>2</sup> zatim u Konvenciji o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena iz 1979. Godine,<sup>3</sup> Konvenciji o pravima deteta iz 1989. Godine,<sup>4</sup> Konvenciji o zaštiti prava svih radnika migranata i članova njihovih porodica iz 1990. godine<sup>5</sup> i Konvenciji o pravima osoba sa invaliditetom iz 2009. Godine.<sup>6</sup>

Budući da se u osnovi ove humanističke ideje o urođenom dostojanstvu ličnosti i jednakosti svih članova ljudske zajednice, nalazi i obaveza države da ih svima učini dostupnim pod jednakim uslovima, odredbama člana 2. Univerzalne deklaracije potvrđeno je da „svakom pripadaju sva prava i slobode... bez ikakvih razlika u pogledu rase, boje, pola, jezika, veroispovesti, političkog i drugog mišljenja, nacionalnog ili društvenog porekla, imovine, rođenja ili drugih okolnosti.“<sup>7</sup>

Pravo na ljudsko dostojanstvo neizostavno podrazumeva i pravo na dostojanstven rad. Pitanje značaja, suštine i dometa prava na dostojanstven rad postalo je imperativ savremenog radnog prava koje, sa svoje strane, podrazumeva dostojanstvene uslove života i rada. Tako su se neki tradicionalni stavovi o pojmu fizičkog, psihičkog, a naročito moralnog integriteta, značaju i značenju pojma zdrave i bezbedne radne okoline, te odgovarajućih uslova za lični i profesionalni prosperitet radnika, nužno transformisali u skladu sa promenama koje su se u poslednjih nekoliko decenija dogodile na polju rada. Izražena ekonomska kriza, konstantno smanjenje broja radnih mesta, visoko postavljeni ciljevi, intenzivirani pritisci i stres, samo su neki od pojava oblika ovih promena. Pojavom novih psiho-socijalnih rizika u radnoj sredini, u savremeni koncept prava na dostojanstven rad unose se, pored tradicionalnih (zabrana prinudnog rada, pravedni uslo-

1 [http://www.unmikonline.org/regulations/unmikgazette/o4serbian/SChri/SCUniversal\\_Declaration\\_of\\_Human\\_Rights.pdf](http://www.unmikonline.org/regulations/unmikgazette/o4serbian/SChri/SCUniversal_Declaration_of_Human_Rights.pdf)

2 Zakon o ratifikaciji Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, „Službeni list SFRJ- Međunarodni ugovori“ br. 7/1971; Zakon o ratifikaciji Međunarodnog pakta o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, „Službeni list SFRJ- Međunarodni ugovori“ br. 7/1971; U preambuli oba pakta stoji da: „...priznanje dostojanstva koje je bitno za sve članove ljudske porodice i njihovih jednakih i neotuđivih prava, predstavlja osnovu slobode, pravde i mira u svetu, uviđajući da ova prava proizilaze iz dostojanstva neodvojivog od čovekove ličnosti...“

3 Zakon o ratifikaciji Konvencije o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena, „Službeni list SFRJ- Međunarodni ugovori“ br. 11/1981.

4 Zakon o ratifikaciji Konvencije o pravima deteta, „Službeni list SFRJ- Međunarodni ugovori“ br. 15/1990.

5 <http://wp2008.ius.bg.ac.rs/klinika01/medunarodni-izvori/medunarodni-izvori/medunarodna-konvencija-o-zastiti-prava-svih-radnika-migranata-i-clanova-njihovih-porodica/>

6 Zakon o potvrđivanju Konvencije o pravima osoba sa invaliditetom „Službeni glasnik RS- Međunarodni ugovori“ br. 42/2009

7 *Ibid.*

vi rada, obaveza države da stvara uslove za puno zaposlenje), i novi, moderni elementi, kao što su zabrana diskriminacije na radu i u vezi sa radom, zabrana zlostavljanja na radu (mobinga), zabrana seksualnog uznemiravanja i zabrana povrede privatnosti na radu.

Pokazalo se da direktnim ili indirektnim degradirajućim uticajem na dostojanstvo ličnosti, prethodno pomenuti rizici izuzetno negativno utiču kako na fizičko, tako i na psihičko i moralno zdravlje zaposlenih širom sveta. Pa i pored činjenice da im je upravo iz ovih razloga posvećena izuzetna pažnja, i to kako u oblasti pravnih nauka, tako i u oblasti medicine, psihologije, ekonomije i sociologije, njihovi uzroci, a ni posledice još uvek se ne mogu do kraja sagledati ni razumeti.

Dostojanstvo na radu proklamovano je i Ustavom Republike Srbije. Tako je u članu 60. stav 4. navedeno da „Svako ima pravo na poštovanje dostojanstva svoje ličnosti na radu, bezbedne i zdrave uslove rada, potrebnu zaštitu na radu, ograničeno radno vreme, dnevni i nedeljni odmor, plaćeni godišnji odmor, pravičnu naknadu za rad i na pravnu zaštitu za slučaj prestanka radnog odnosa. Niko se tih prava ne može odreći.“<sup>8</sup>

To je sasvim razumljivo budući da je dostojanstvu na radu poverena centralna uloga svih radnopravnih instituta i pravila i time potvrđeno shvatanje da rad nije sam sebi cilj, već sredstvo kojim se obezbeđuje materijalno blagostanje, ali isključivo na način dostojan čoveka. Uzevši u obzir sve vrednosti koje štiti, pravo na dostojanstvo na radu prepoznato je kao jedno od fundamentalnih prava zaposlenih i određeno kao zaštitni objekat, naročito u onim pravnim sistemima u kojima su oblast diskriminacije na radu i zlostavljanja na radu regulisane posebnim zakonima.

## 2. DISKRIMINACIJA NA RADU I ZLOSTAVLJANJE NA RADU- SLIČNOSTI I RAZLIKE

Diskriminacija na radu i zlostavljanje na radu nisu novina u domaćem (srpskom) pravnom sistemu. Postojali su i ranije, ali samo kao princip. Tako se primera radi, zaštita od diskriminacije na radu obezbeđivala podvođenjem različitih krivičnih dela pod ovakvo nedozvoljeno ponašanje, dok su domaći (jugoslovenski) sudovi u okviru instituta šikanoznog vršenja prava<sup>9</sup> decenijama pre usvajanja Zakona o sprečavanju zlostavljanja na radu pružali zaposlenima zaštitu od nedozvoljenih ponašanja koja se danas podvode pod pojam zlostavljanja na radu. U tom smislu, značajno je napomenuti da šikana u domaćem pravu nikada nije imala izričitu zakonsku potporu i razvijala se isključivo u sudskoj praksi kao nepisano pravno načelo.<sup>10</sup>

Usvajanjem najpre Zakona o zabrani diskriminacije 2009. godine, a zatim i Zakona o sprečavanju zlostavljanja na radu 2010. godine, Republika Srbija se svrstala u red nekolicine zemalja koje su pored diskriminacije, posebnim zakonom uredile i oblast zlostavljanja na radu. Međutim, i pored nedvosmislene namere zakonodavca da se potonje pojave što jasnije i preciznije odvoje, neretko dolazi do njihove pogrešne percepcije i poistovećivanja i to kako od strane pravnih

8 „Službeni glasnik RS“, br. 98/2006

9 Vršenje prava je šikanozno, predstavlja šikanu, ako se pravo vrši samo da bi se drugome naudilo, naškodilo ili prvenstveno zato.

10 Šikana kao jedan od vidova zloupotrebe prava važi kao nepisano pravno načelo upravo stoga što je za važenje jednog pravnog načela potrebno i dovoljno da ideju izraženu kao opšte pravilo sposobno za konkretizovanje prihvati bar jedan od meritornih učesnika pravnog životnog zakonodavac, sudska praksa ili pravna nauka. A svi ti elementi su se stekli. Vodinić V, Takozvana zloupotreba prava, Beograd 1997, str.111.

teoretičara, tako i od strane onih čija je obaveza da ove propise primenjuju u praksi.<sup>11</sup> Ovo poistovećivanje ide kako u pravcu jednostavnog izjednačavanja ovih pojmova, tako i u pravcu određivanja diskriminacije kao sredstva izvršenja zlostavljanja. Iako takve konstrukcije (po pravilu postavljene bez ikakvih argumenata) mogu na prvi pogled delovati logično, njihovom dubljom analizom može se uvideti da je ipak reč o različitim pojavama, koje su različito motivisane, zakonski uređene posebnim propisima i protiv kojih se mora boriti na različite načine.<sup>12</sup> Osnove za ovakva tumačenja ne mogu se pronaći ni uporednopravno gledano, obzirom da su diskriminacija na radu i mobing u gotovo svim pravnim sistemima odvojene pravne pojave između kojih se ne uspostavljaju posebne relacije.<sup>13</sup>

U tom smislu, dosta specifičnosti u odnosu na ostale evropske zemlje pokazuje francuska pravna teorija i zakonodavstvo, gde je (iako bi na prvi pogled moglo da deluje drugačije) veoma jasno oprdeljen međusobni odnos između diskriminatornog uznemiravanja na radu i psihičkog uznemiravanja na radu.<sup>14</sup>

Tendencija poistovećivanja ovih kvalitativno različitih pravnih pojmova stvorila je neophodnost jedne ovakve analize kojom bi se što preciznije razgraničilo polja primene Zakona o zabrani diskriminacije i Zakona o sprečavanju zlostavljanja na radu u Republici Srbiji.

Međusobni odnos diskriminacije na radu i zlostavljanja na radu uslovljen je brojnim sličnostima i istovetnostima koje se naročito ogledaju u načinu ispoljavanja neželjenog ponašanja i prirodni potonjih pojava, ali i u posledicama koje su prevashodno usmerene na unižavanje ljudskog dostojanstva. Uporednom analizom dolazi se do zaključka da se zajednički imenitelj diskriminacije na radu i zlostavljanja na radu ogleda u *velikom broju neželjenih i nedozvoljenih aktivnosti koje se preduzimaju na radu ili u vezi sa radom, a kojima se direktno ili indirektno negativno utiče na dostojanstvo ličnosti zaposlenog i izaziva strah ili stvara neprijateljsko, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.*

Međusobni odnos diskriminacije na radu i zlostavljanja na radu nije, niti može biti uslovljen ni vrstom, a ni načinom izvršenja nedozvoljenih ponašanja, te da ova ponašanja kao takva niko ne mogu predstavljati jedini (pouzdan) kriterijum njihovog razmimoilaženja. Pogotovo ako se ima u vidu da je jednom istom uznemiravajućom radnjom moguće uspostaviti bilo koji od ova

11 Videti npr. Predrag Jovanović, Normativni okviri mobinga, u: Aleksandar Petrović (ur.), Radno i socijalno pravo, Socijalna prava i dostojanstvo na radu, broj 1-2 (2008), str. 41-68; Borislav Radić, Mobing – psihičko zlostavljanje ili ponižavanje radnika, u: ibidem, str. 390-412, Lidija Đukić, Pravna zaštita zbog zlostavljanja na radu (mobinga), u: Referati Vrhovnog kasacionog suda, str.121-133.

12 Videti: Mario Reljanović, Aleksandra K. Petrović, Šikanozno vršenje prava, diskriminacija i zlostavljanje na radu- zakonska regulativa i praksa, Pravni zapisi br.1, Beograd 2011, str.187.

13 Izuzetak je učinjen u Zakonu o zabrani diskriminacije BiH gde se uznemiravanje, seksualno uznemiravanje, mobing, segregacija ili podsticanje na diskriminaciju smatraju oblicima diskriminacije.

14 Francuska pravna teorija pored posredne i neposredne diskriminacije, kao poseban oblik diskriminacije zaposlenih poznaje i diskriminatorno uznemiravanje na radu. Diskriminatorno uznemiravanje na radu, zajedno sa psihičkim uznemiravanjem na radu (zlostavljanje na radu, mobing) i seksualnim uznemiravanjem na radu, čini deo šire celine označene generičkim pojmom uznemiravanja na radu. Ono što je veoma zanimljivo jeste način na koji se zlostavljanje na radu dovodi u vezu sa pojmom uznemiravanja na radu i dovodi u vezu sa ostala dva oblika uznemiravanja na radu.

„Ovde se, pritom misli na tzv. diskriminatorno uznemiravanje opšteg tipa (fr. *harcelement discriminatoire de portee generale*), a ne na generički pojam uznemiravanja na radu, koji obuhvata psihičko, diskriminatorno i seksualno uznemiravanje na radu. Pri tome, valja imati u vidu da se potonja tri oblika uznemiravanja uspostavljaju na isti način- ponavljanjem ponašanja koje povređuje dostojanstvo zaposlenog, ali se razlozi (motivi) za preduzimanje određenih radnji razlikuju od jedne do druge vrste uznemiravanja. Ako je ponašanje izvršioca uznemiravanja motivisano osobinama, uverenjem ili statusom zaposlenog koji, inače predstavljaju osnov diskriminacije, tada govorimo o diskriminatornom uznemiravanju; seksualno uznemiravanje postoji onda kada određeno neželjeno ponašanje ima za posledicu povredu dostojanstva zaposlenog u oblasti polnog života, dok psihičko uznemiravanje na radu nastaje u svim ostalim slučajevima uznemiravanja čiji izvršioци mogu biti rukovodeni različitim razlozima.“ - Ljubinka Kovačević, Pravna subordinacija u radnom odnosu i njene granice, Centar za izdavaštvo Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2013, str. 420-484.

dva oblika uznemiravanja na radu. Tako bi npr. vređanje i ponižavanje kolege moglo biti posmatrano i kao nedozvoljena aktivnost kojom se gradi pojam diskriminacije na radu, ali isto tako i kao ponašanje koje je obuhvaćeno pojmom zlostavljanja na radu. Ono što će u konkretnom slučaju opredeliti uznemiravajuće ponašanje kao diskriminaciju na radu, odnosno zlostavljanje na radu jesu određeni dodatni elementi, pre svega motivisanost izvršioca uznemiravanja kaoi okolnosti samog slučaja.

Opšte je prihvaćeno da je motivisanost izvršioca osnovni kriterijum razlikovanja diskriminacije na radu i zlostavljanja na radu. Međutim, za povlačenje linije razgraničenja, od suštinske je važnosti što jasnije i preciznije definisati i odvojiti motive koji grade pojam diskriminacije na radu od motiva koji se nalaze u osnovi zlostavljanja na radu.

Tako se u kontekstu opšteg Zakona o zabrani diskriminacije, diskriminacijom na radu smatra svako neopravdano pravljeno razlike ili nejednako postupanje, odnosno propuštanje (isključivanje, ograničavanje ili davanje prvenstva) u odnosu na lica ili grupe kao i na članove njihovih porodica, ili njima bliskih lica, na otvoren ili prikriven način, a koji se zasniva na rasi, boji kože, precima, državljanstvu, nacionalnom pripadnosti ili etničkom poreklu, jeziku, verskim ili političkim ubeđenjima, polu, rodnom identitetu, seksualnoj orijentaciji, imovinskom stanju, rođenju, genetskim osobenostima, zdravstvenom stanju, invaliditetu, bračnom i porodičnom statusu, osuđivanosti, starosnom dobu, izgledu, članstvu u političkim, sindikalnim i drugim organizacijama i drugim stvarnim, odnosno pretpostavljenim ličnim svojstvima.<sup>15</sup>

Lično svojstvo adresata diskriminatornog ponašanja može stvarno postojati, ali se može i pogrešno pretpostavljati. U tom smislu, zaposleni može biti izložen diskriminaciji na radu i u slučaju da se njegovo lično svojstvo pogrešno pretpostavlja, iako ono u stvarnosti ne postoji. U ovom slučaju će se motivisanost izvršioca bazirati na nekom nepostojećem, imaginarnom i pogrešno pretpostavljenom ličnom svojstvu adresata diskriminacije na radu. Tako, primera radi, iako nije homoseksualnog opredeljenja, aktivista nevladine organizacije koja se bori protiv diskriminacije LGBT populacije trpi diskriminatorno postupanje od svojih nadređenih i kolega i to na osnovu njegovog pogrešno pretpostavljenog seksualnog opredeljenja.

Motivisanost izvršioca zlostavljanja na radu ogleda se njegovom odnosu prema adresatu zlostavljanja i može biti uzrokovana ljutnjom, ljubomorom, ekonomskim interesom, netrpeljivošću i sl.

Bez prepoznavanja odgovarajućeg motiva izvršioca, bilo bi prilično teško utvrditi o kom pravnom institutu je reč. Činjenica koja se nikako ne sme izgubiti iz vida jeste da je motiv unutrašnji proces koji pokreće, usmerava, održava i obustavlja ljudsku aktivnost.<sup>16</sup> Samim tim što je deo unutrašnjeg, subjektivnog doživljaja stvarnosti, njegovo postojanje se ne može utvrđivati kao jedna očigledna, nesumnjiva ili evidentna činjenica. U tom smislu, čini se gotovo nemogućim sa sigurnošću utvrditi da li je izvršilac bio motivisan tačno određenim ili samo jednim jedinim motivom. U vezi sa ovim kao otvoreno ostaje i pitanje kako se opredeliti kod dvostruke ili višestruke motivisanosti izvršioca, naročito u slučajevima kod kojih su motivi kvalitativno različiti.<sup>17</sup>

Za određivanje distinkcije između diskriminacije a radu i zlostavljanja na radu, pored njihove specifične razlike, potrebno uzeti u obzir i još neke dodatne elemente kojima se ukazuje na nesumnjivo postojanje različitih pravnih pojmova.

15 Član 2. stav 1. tačka 1. Zakona o zabrani diskriminacije, „Službeni glasnik RS“ br. 22/09

16 Vljajko Petrović, *Sociologiji rada*, Ekonomski fakultet u Beogradu, Beograd 2002, str. 126.

17 U tom smislu se čak može reći da je celishodnije zlostavljanje na radu posmatrati kao oblik diskriminacije kada god postoji neko lično svojstvo koje je moglo biti uzrok nedozvoljenog ponašanja iz razloga što je sistem zaštite od diskriminacije na radu daleko kvalitetnije urađen nego sistem zaštite od zlostavljanja na radu.

### 3. ZAKON KAO OSNOV RAZLIKOVANJA DISKRIMINACIJE I ZLOSTAVLJANJA NA RADU

Usvajanjem najpre Zakona o radu, a zatim i opšteg Zakona o zabrani diskriminacije i Zakona o sprečavanju zlostavljanja na radu, adresatima ovih oblika nedozvoljenog ponašanja pružena je neposredna zaštita i značajno proširen katalog instrumenata zaštite koji im se stavljaju na raspolaganje. Analizom zakonskih definicija potonjih pojava može se primetiti, da pored motiva kao osnovnog, ove pojmove grade još tri bitna elementa. To su: radnja, zaštitni objekat i posledica.

Radnju zlostavljanja na radu čini veliki broj različitih (aktivnih i pasivnih) nedozvoljenih ponašanja, koja se u zavisnosti od toga kakav efekat imaju na adresata zlostavljanja, mogu podeliti na sledećih 5 kategorija: 1) napadi na mogućnost komunikacije, 2) napadi na socijalne kontakte, 3) napadi na reputaciju žrtve, 4) napadi na profesionalni rad i 5) napadi na fizičko zdravlje.<sup>18</sup>

Sa druge strane, i radnju diskriminacije na radu čini veliki broj najrazličitijih oblika verbalnog, neverbalnog ili fizičkog ponašanja, koje je praćeno uskraćivanjem nekog prava i stavljanjem u lošiji položaj adresata diskriminacije na radu.

Već je rečeno da radnja, sama po sebi, ne može biti pouzdan kriterijum za razlikovanje diskriminacije na radu i zlostavljanja na radu. Međutim, veoma značajnu distinkciju uvodi Zakon o sprečavanju zlostavljanja na radu koji u članu 6. st.1. navodi: "Zlostavljanje, u smislu ovog zakona, jeste svako aktivno ili pasivno ponašanje prema zaposlenom ili grupi zaposlenih kod poslodavca koje se ponavlja..." Tumačenjem navedenog člana Zakona o sprečavanju zlostavljanja na radu može se zaključiti da jedna izolovana aktivnost, bez obzira na svoj intenzitet nikako ne bi mogla da bude okarakterisana kao zlostavljanje na radu. To praktično znači da je ponavljanje radnje nužan uslov za uspostavljanje pojma zlostavljanja na radu.<sup>19</sup>

<sup>18</sup> Napadi na mogućnost komunikacije uključuju neopravdano i namerno onemogućavanje zaposlenog da iznese svoje mišljenje, obraćanje uz viku, pretnju i vredanje, prekidanje u govoru, uznemiravanje zaposlenog putem telefonskih poziva i drugih sredstava komunikacije i sl.

Napadima na socijalne kontakte narušavaju se dobri međuljudski odnosi i pod njima se podrazumevaju ignorisanje prisustva zaposlenog i njegova fizička izolacija iz radne sredine, oduzimanje zaposlenom sredstava potrebnih za obavljanje posla, neopravdano nepozivanje na zajedničke sastanke, zabrana komuniciranja sa zaposlenim i sl. Verbalno napadanje, ismejavanje, ogovaranje, izmišljanje priča, širenje neistina o zaposlenom uopšte i u vezi sa njegovim privatnim životom, negativno komentisanje ličnih karakteristika zaposlenog, imitiranje glasa, gestova i načina kretanja i ponižavanje zaposlenog pogrđnim i degradirajućim rečima i sl. predstavljaju ponašanja kojima se negativno utiče na reputaciju zaposlenog.

Ponašanja kojima se vrše napadi na profesionalni rad uključuju neopravdane kritike i omalovažavanje rezultata rada zaposlenog i njegovo onemogućavanje da izvršava radne zadatke, davanje ponižavajućih radnih zadataka i određivanje neprimerenih rokova za izvršenje istih, prekomerno nadziranje rada, namerno i neopravdano uskraćivanje ili zadržavanje informacija koje su u vezi s poslom, manipulisanje sa sadržinom i poslovnim ciljevima zaposlenog, davanje radnih zadataka koji nisu u vezi sa poslovima za koje je zaposleni radno angažovan, neopravdana, neosnovana ili prekomerna upotreba kamera i drugih tehničkih sredstava kojima se omogućava kontrola zaposlenih, neopravdano i namerno isključivanje zaposlenog iz obrazovanja, stručnog osposobljavanja i usavršavanja i sl.

Napadi na fizičko zdravlje zaposlenog obuhvataju neopravdane i učestale pretnje npr. raskidom radnog odnosa, odnosno otkazom ugovora o radu ili drugog ugovora kao i pritisci kojima se zaposleni drži u stalnom strahu, pretnja fizičkom silom, fizičko uznemiravanje koje nema elemente krivičnog dela, namerno izazivanje konflikata i stresa i sl.

<sup>19</sup> Da je ponavljanje određenog ponašanja nužan uslov za uspostavljanje zlostavljanja na radu opšte je prihvaćen stav, i to kako u pravnoj teoriji tako i u zakonodavstvu i neizostavni je elemenat svake definicije zlostavljanja na radu. Na važnost ponavljanja nedozvoljene aktivnosti prilikom određivanja pojma zlostavljanja na radu prvi je ukazao nemački psiholog Hajnc Lejman (Heinz Leymann) osamdesetih godina prošlog veka. Proučavajući konflikte na radnom mestu, njihove uzroke i posledice, Lejman je uvideo da se razlika između običnog konflikta i neprijateljskog ponašanja na radnom mestu ogleda, ne u nedozvoljenoj radnji

Kod diskriminacije na radu (i diskriminacije uopšte) ponavljanje nije uslov, te se ona (bar teoretski) može izvršiti i samo jedno jedinom nedozvoljenom aktivnošću. U tom smislu, u domaćoj pravnoj teoriji mišljenja su podeljena da li bi jedna izolovana aktivnost mogla biti dovoljna za uspostavljanje pojma diskriminacije na radu te povredu dostojanstva ličnosti i izazivanje straha i stvaranja neprijateljskog, ponižavajućeg ili uvredljivog okruženja.<sup>20</sup>

Zaštitni objekat, u oba slučaja, čini ljudsko dostojanstvo, odnosno dostojanstvo ličnosti na radu i sa tim u vezi lični i profesionalni integritet zaposlenog, njegovo zdravlje i položaj.

Posledica je povreda neke od ovih vrednosti, ali i izazivanje straha i stvaranje neprijateljskog, ponižavajućeg ili uvredljivog okruženja.<sup>21</sup> Primena Zakona o zabrani diskriminacije i Zakona o sprečavanju zlostavljanja na radu nije izričito uslovljena nastupanjem nepovoljne posledice.<sup>22</sup> Tako bi (slično kao i kod šikane), za uspostavljanje zlostavljanja na radu umesto posledice bilo dovoljno i postojanje realne, ozbiljne opasnosti da će posledica nastupiti ako se izvršilac ne spreči u daljem vršenju nedozvoljenih aktivnosti. Osim toga, posledica ne mora nužno da bude šteta (materijalna i nematerijalna), već i različiti oblici smetanja adresata zlostavljanja na radu, kao što su uznemiravanje, iritiranje i izazivanje neugodnosti najrazličitije vrste (molestia).

Između nedozvoljenog ponašanja i povrede zaštitnog objekta mora postojati uzročna veza. Uzročna veza će nedvosmisleno postojati ukoliko izvršilac diskriminacije na radu, odnosno zlostavljanja na radu preduzima nedozvoljene aktivnosti u nameri da adresatu naškodi (dolus directus). Dakle, svest o mogućnosti da se naudi drugome praćena je htenjem da se naudi drugo-

odnosno načinu na koji se ona vrši, već na učestalosti radnje i njenom trajanju.

Prema Lejmanovoj definiciji, psihički teror ili mobing u radnom okruženju može da izazove ozbiljne mentalne, psihosomatske i socijalne patnje, ukoliko je nedozvoljeno ponašanje učestalo i ponavlja se najmanje jedanput nedeljno tokom vremenskog perioda koji ne bi trebao da bude kraći od 6 meseci. U tom smislu, ponavljanje nedozvoljenog ponašanja treba shvatiti kao učestalo i sistematično preduzimanje neprijateljskog ponašanja usled koga se adresat zlostavljanja dovodi u poziciju bespomoćnosti ili nemogućnosti da se odbrani.

Kako danas nemamo jednu opšteprihvaćenu definiciju zlostavljanja, tako nema ni jedinstvenog stava u pogledu toga koliko često, odnosno u kom vremenskom intervalu izvršilac zlostavljanja treba da preduzima nedozvoljene aktivnosti da bi se uzelo da postoji zlostavljanje, ali se autori slažu da je redovno reč o dužem vremenskom periodu. Ove vremenske odrednice su veoma važne jer je upravo preko njih pravi jasna razlika između konflikta ili sukoba mišljenja na radnom mestu i zlostavljanja, ali i da bi se izbegle neke apsurdne situacije kao što je ona u koju nas je „doveo“ domaći zakonodavac. S obzirom da zakonom nije propisan minimalni vremenski uslov za uspostavljanje zlostavljanja, sasvim je izvesno da se pod ovaj pojam može podvesti i nedozvoljena aktivnost koja se ponovila u toku istog radnog dana.

Mišljenja smo da ovakvo tumačenje ne bi bilo u duhu zakona, ali da su ovakvi izuzeci u praksi moguć, te da o njima treba da odlučuje sud u svakom konkretnom slučaju. Od pravila da se zlostavljanje na radu uspostavlja samo nedozvoljenim ponašanjem koja se ponavlja, postoji izuzetak koji zakon izričito ne predviđa, ali je opšteprihvaćen u domaćoj pravnoj teoriji i velikom delu sudske prakse. Naime, reč je o jednokratnom nedozvoljenom ponašanju, čije je dejstvo produženo, a posledice trajne i kontinuirane. U ovom slučaju ne dolazi do ponavljanja nedozvoljene radnje, nego do ponavljanja nepovoljne posledice, koja je trajna i kontinuirana. Ovdje ćemo se poslužiti pravnom fikcijom i uzeti da je uslov ponavljanja nedozvoljene aktivnosti ispunjen već od drugog dana od nastupanja trajne i kontinuirane posledice. To dalje znači da se zakonski rok od 6 meseci za pokretanje nekog od mehanizama zaštite od zlostavljanja na radu, neće vezivati za nedozvoljenu radnju već za nepovoljnu posledicu. Kako ovaj rok počinje da teče od onog dana kada je poslednji put izvršeno ponašanje koje predstavlja zlostavljanje, to će se uzeti da ovaj rok iznova počinje da teče svakog dana koji je adresat zlostavljanja proveo na poslu „trpeći“ nepovoljnu posledicu.

<sup>20</sup> Ljubinka Kovačević, Op.cit str. 329; Mario Reljanović, Aleksandra Petrović, Op. cit. Str 193.

<sup>21</sup> Po ugledu na belgijski zakon, domaći zakonodavac je kao jednu od mogućih posledica zlostavljanja propisao i stvaranje neprijateljskog, ponižavajućeg ili uvredljivog okruženja. U nastojanju da definiciju zlostavljanja učini što fleksibilnijom i širom, zakonodavac je ipak ostao nedorečen, ostavljajući pomenutu sintagmu bez jasnog značenja ili bar bližeg određivanja onih vrsta nedozvoljenih aktivnosti koje mogu da učine da se adresat zlostavljanja oseti ugroženim ili nepoželjnim u svom radnom okruženju. Moguće značenje ne može se otkriti ni iz komunitarnopravnih pravila koja su domaćem zakonodavcu poslužila kao model za definisanje ovih dvaju oblika diskriminacije. Stoga se značenje neprijateljskog, ponižavajućeg ili uvredljivog radnog okruženja, najčešće, „otkriva“ u svetlu američke koncepcije „neprijateljskog radnog okruženja“, koje, prema stavu američkih sudova, stvara ponašanje koje je dovoljno žestoko ili rasprostranjeno da može da degradira uslove rada, imajući u vidu socijalni i kulturni kontekst konkretnog radnog okruženja, videti u: Ljubinka Kovačević, Op.cit. str. 476.

<sup>22</sup> Član 12. Zakona o zabrani diskriminacije, član 6. st.1. Zakona o sprečavanju zlostavljanja na radu.

me, te ovaj subjektivni elemenat utoliko ima strukturu krivice. Izvršilac je svestan da vršenjem protivpravnih radnji škodi adresatu i preduzima radnje upravo zato da bi mu naškodilo. Za razliku od šikanoznog vršenja prava, diskriminacija na radu i zlostavljanje na radu mogu biti uspostavljeni i u slučaju kada svest nije praćena htenjem, odnosno kada izvršilcima svest da svojim ponašanjem može da naškodi adresatu, pa pristaje na nepovoljne posledice, čak i ako ih nije želio (dolus eventualis).

#### 4. PRAVNA ZAŠTITA PREMA ZAKONU O ZABRANI DISKRIMINACIJE I ZAKONA O SPREČAVANJU ZLOSTAVLJANJA NA RADU

Značajna razlika ispoljava se i u pogledu pravne zaštite, koja je čini se u slučajevima zlostavljanja na radu *donekle drugačije, rekli bismo neefikasnije postavljena*.<sup>23</sup>

Tako je krug zaštićenih subjekata u slučajevima zlostavljanja na radu bitno sužen u odnosu na diskriminaciju na radu, i to u smislu da obuhvata samo zaposlena, odnosno radno angažovana lica, ali ne i lica koja traže zaposlenje. Ovo se uglavnom pravda činjenicom da se jednokratnom radnjom ne može uspostaviti zlostavljanje na radu, kao i da je za unižavanje dostojanstva i stvaranje neprijateljskog, ponižavajućeg ili uvredljivog okruženja ipak potreban duži vremenski period (što su uslovi koje lice koje traži zaposlenje uglavnom ne može da ispuni). Čak i ukoliko bi se radnja zlostavljanja ponovila svaki put tokom dva ili više razgovora za posao kod istog poslodavca (i na taj način ispunio uslov ponavljanja), kandidat za posao ne bi ostvario pravo na zaštitu iz razloga nemanja statusa zaposlenog, odnosno radno angažovanog lica.

Nadalje, primena Zakona o sprečavanju zlostavljanja na radu ograničava se isključivo na lica koja su zaposlena, odnosno radno angažovana *kod istog poslodavca*.<sup>24</sup> Ovakvim dodatnim sužavanjem polja primene pomenutog propisa ostavljena su van pravnog okvira i brojna nezakonita postupanja koja potiču od lica koja na određeni način učestvuju u procesu rada, a da pri tome nisu ni zaposlena niti radno angažovana kod istog poslodavca. Na primer, vlasnik preduzeća koji nije zaposlen, odnosno radno angažovan u svojoj firmi (a preduzima radnje zlostavljanja prema svom direktoru i ostalim radnicima).

Analiza zakonskih tekstova koji se odnose na diskriminaciju na radu i zlostavljanje na radu ukazuje na još neke veoma značajne razlike koje se javljaju među ovim pojavama. Tako diskriminacija na radu, za razliku od zlostavljanja, nikada ne zastareva.<sup>25</sup>

Postupak pred sudom se u slučajevima zlostavljanja na radu vodi po pravilima koja važe za radni spor, a kod diskriminacije na radu po pravilima koja važe za „običnu“ parnicu.<sup>26</sup>

Iako su ova zakonska pravila više nego jasno određena, praksa pokazuje široku paletu najrazličitijih situacija. Tako se dešava da tužilac podnese *tužbu za diskriminaciju i zlostavljanje na radu* ili recimo *tužbu za utvrđenje diskriminacije ili zlostavljanja na radu*. U prvom slučaju više je nego očigledno došlo do poistovećivanja ovih instituta, dok je u drugom tužilac ostavio sudiji „na volju“ da utvrđuje o kojoj vrsti nedozvoljenog ponašanja je reč. Ovo donekle podseća na nekakvo

<sup>23</sup> Mario Reljanović, Aleksandra K. Petrović, Op. cit. str.187.

<sup>24</sup> Član 6. st.1. i član 9. Zakona o sprečavanju zlostavljanja na radu

<sup>25</sup> Drugačije rešenje poznaje Zakon o zabrani diskriminacije BiH, gde subjektivni rok zastarelosti iznosi 3 meseca, a objektivni godinu dana.

<sup>26</sup> Član 29. St. 4. Zakona o sprečavanju zlostavljanja na radu; Član 41. Zakona o zabrani diskriminacije.

kvazi –spajanje tužbenih zahteva koje nikako ne bi smelo da naiđe na razumevanje sudova, te se ovakvi tužbeni zahtevi imaju odbaciti kao neodređeni. Kod spajanja tužbenih zahteva suština je o zajedničkom raspravljanju o zahtevima koji uglavnom potiču iz istog događaja, ali je to moguće samo ako se o svim zahtevima može raspravljati i odlučivati po istim pravilima.

Iako mogu nastati iz istog događaja, diskriminacija na radu i zlostavljanje na radu su različiti pravni instituti uređeni posebnim zakonima i saglasno tome na njih se primenjuju različita pravila postupka! Uznemiravajuće je što sudovi ne reaguju odbacivanjem tužbi u kojima tužioci tvrde da su istovremeno i žrtve zlostavljanja na radu i diskriminacije na radu, što se žalost u praksi često dešava nakon usvajanja Zakona o sprečavanju zlostavljanja na radu.<sup>27</sup>

#### 5. ZAKLJUČAK

Dostojanstvu na radu poverena je centralna uloga svih radnopravnih instituta i time potvrđeno shvatanje da rad nije sam sebi cilj, već sredstvo kojim se obezbeđuje materijalno blagostanje, ali isključivo na način dostojan čoveka. Načelo dostojanstvenog rada prepoznato je kao jedno od fundamentalnih prava zaposlenih i određeno kao zaštitni objekat u svim demokratski orijentisanim pravnim sistemima, a naročito onim koji su oblast diskriminacije na radu i zlostavljanja na radu uredili posebnim propisima. Pojavom savremenih psiho-socijalnih rizika, u prvom redu diskriminacije na radu i zlostavljanja na radu, pitanje značaja, suštine i dometa dostojanstvenog rada, postalo je predmet naročitog interesovanja kako naučne tako i stručne javnosti širom sveta.

Usvajanjem Zakona o zabrani diskriminacije i Zakona o sprečavanju zlostavljanja na radu, Republika Srbija svrstala se u red nekolicine zemalja koje su ove oblasti regulisale posebnim zakonima, čime je svakako učinjen značajan korak u pravcu harmonizacije domaćeg (srpskog) pravnog sistema sa odgovarajućim tekovinama evropskog prava. Međutim, i pored nedvosmislene namere zakonodavca da ove pravne institute i teorijski i praktično razdvoji, neretko dolazi do njihove pogrešne percepcije i poistovećivanja, kako od strane pravnih teoretičara, tako i od strane onih čija je obaveza da ove propise primenjuju u praksi.

Diskriminacija na radu i zlostavljanje na radu moraju se posmatrati kao kvalitativno različite pojave, koje su različito motivisane, zakonski uređene posebnim propisima i protiv kojih se mora boriti na različite načine. U suprotnom, Zakon o zabrani diskriminacije i Zakon o sprečavanju zlostavljanja na radu neće imati nikakvog smisla. Prepoznavanje i prihvatanje ove distinkcije od suštinskog je značaja kako se ova dva pravna sistema zaštite ne bi sasvim pogrešno stopila u jedan.

Ukoliko se nešto ozbiljno ne promeni po pitanju edukovanosti svih učesnika u postupku, postoji realna opasnost od utemeljenja jedne potpuno pogrešne prakse, čime bi Srbija, sasvim izvesno, postala jedina država na svetu u kojoj su diskriminacija na radu i zlostavljanje na radu pravno izjednačeni, iako ih, između ostalog, razgraničavaju zasebni pravni režimi.

#### BIBLIOGRAFIJA

Vladimir V. Vodinelić, *Takozvana zloupotreba prava*, Nomos, Beograd 1997;

<sup>27</sup> *Ibid.*

Gajin Saša, Vodinelić Vladimir V., Drobnjak Tanja, Kočić-Mitaček Violeta, Vukasović Predrag, *Antidiskriminacioni zakoni*, Centar za unapređivanje pravnih studija, Beograd 2010;

Dimitrijević Vojin, Popović Dragoljub, Papić Tatjana, Petrović Vesna, *Međunarodno pravo ljudskih prava*, Beogradski centar za ljudska prava, Beograd 2007;

Đukić Lidija, *Pravna zaštita zbog zlostavljanja na radu (mobinga)*, Referati Vrhovnog kasacionog suda;

Ivošević Zoran, Ivošević Milan, *Komentar Zakona o radu*, Službeni glasnik, Beograd 2007;

Jovanović Predrag, *Normativni okviri mobinga, Radno i socijalno pravo, Socijalna prava i dostojanstvo na radu*, broj 1-2 (2008);

Kovačević Ljubinka, *Pravna subordinacija u radnom odnosu i njene granice*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2013;

Petrović Vlajko, *Sociologija rada*, Ekonomski fakultet u Beogradu, Beograd 2002;

Reljanović Mario, *Zabrana diskriminacije pri zapošljavanju kao međunarodno ljudsko pravodoktorska disertacija*, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu, Beograd 2010;

Reljanović Mario, Petrović Aleksandra K., *Šikanozno vršenje prava, diskriminacija i zlostavljanje na radu- zakonska regulativa i praksa*, Pravni zapisi br.1, Beograd 2011;

Heinz Leymann, *The mobbing encyclopaedia*, <http://www.leymann.se>;

Ustav Republike Srbije (Službeni glasnik RS, broj 83/06);

Zakon o radu (Službeni glasnik RS, broj 24/05, 61/05 I 54/09);

Zakon o zabrani diskriminacije (Službeni glasnik RS, broj 22/09);

Zakon o sprečavanju zlostavljanja na radu (Službeni glasnik RS, broj 36/2010);

Zakon o parničnom postupku (Službeni glasnik RS, broj 72/2011, 49/2013 i 74/2013);

Zakon o zabrani diskriminacije BiH (Službeni glasnik BiH, broj 59/09);

Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima Ujedinjenih nacija iz 1948. godine, [http://www.unmikonline.org/regulations/unmikgazette/04serbian/SChri/SCUniversal\\_Declaration\\_of\\_Human\\_Rights.pdf](http://www.unmikonline.org/regulations/unmikgazette/04serbian/SChri/SCUniversal_Declaration_of_Human_Rights.pdf);

Zakon o ratifikaciji Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (Službeni list SFRJ- Međunarodni ugovori br.7/1971);

Zakon o ratifikaciji Međunarodnog pakta o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima (Službeni list SFRJ- Međunarodni ugovori br. 7/1971);

Zakon o ratifikaciji Konvencije o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena, (Službeni list SFRJ- Međunarodni ugovori“ br. 11/1981);

Zakon o ratifikaciji Konvencije o pravima deteta (Službeni list SFRJ- Međunarodni ugovori br. 15/1990);

Međunarodna konvencija o zaštiti prava svih radnika migranata i članova njihovih porodica, <http://wp2008.ius.bg.ac.rs/klinika01/međunarodni-izvori/međunarodni-izvori/međunarodna-konvencija-o-zastiti-prava-svih-radnika-migranata-i-clanova-njihovih-porodica/>

Zakon o potvrđivanju Konvencije o pravima osoba sa invaliditetom (Službeni glasnik RS- Međunarodni ugovori“ br. 42/2009);

Pravilnik o pravilima ponašanja poslodavaca i zaposlenih u vez sa prevencijom i zaštitom od zlostavljanja na radu (Službeni glasnik RS, broj 62/2010);

*Aleksandra K. Petrović, doktorandica Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu*

## DISCRIMINATION AND MOBBING ISSUES IN LEGAL THEORY AND PRACTICE OF THE REPUBLIC OF SERBIA

### Abstract:

Phenomenon of discrimination and mobbing undoubtedly constitute a denial of guaranteed human rights and fundamental freedoms, generally accepted principles of personal dignity at work, and the rule of law upon which every democratically oriented society is based. In order to provide a more effective means of comprehensive protection of employed persons, and above all their mental and moral integrity, Serbian legal system was in the past decade, among other measures, complemented by two separate laws, namely the Law on Prohibition of Discrimination and Law of Prevention of Mobbing. The adopted legal terms „discrimination“ and „mobbing“ are clearly defined and delimited. However, as a particular problem in both legal theory and jurisprudence, the relationship between these terms is still insufficiently clearly defined. One possible reason for this lies in numerous similarities and frequent overlapping in practice. This paper analyzes similarities and differences between discrimination and mobbing and the current situation in this field in the Republic of Serbia, characterized by a confusion in the application of law, as well as inconsistent courtroom practice. Even though discrimination and mobbing are two different phenomena brought about by different motives, and addressed by specific legislation, some experts still incorrectly assume that discrimination is a mode of execution of mobbing, and that mobbing is a form of discrimination, which, in addition to hindering the application of law, further aggravates the position of the victim seeking protection of their rights in court or through another legally defined procedure.

*Key words:* personal dignity, discrimination at work, mobbing, commissioner for protection of equality, mediation, labour dispute, case law

Aleksandra K. Petrović, Doktorandin der Fakultät für Rechtswissenschaften der Universität Union in Belgrad

## PROBLEM DER UNTERSCHIEDUNG ZWISCHEN DER DISKRIMINIERUNG UND MISSHANDELN BEI DER ARBEIT IN RECHTLICHER THEORIE UND PRAXIS DER REPUBLIK SERBIEN

### Zusammenfassung:

Diskriminierung und Misshandeln bei der Arbeit stellen eine Negation der gewährleisteten Menschenrechte und Freiheiten, des allgemeingeltenden Grundsatzes der Menschenwürde bei der Arbeit und der Herrschaft des Rechts dar, auf welchen jede demokratisch orientierte Gesellschaft beruht. Um einen umfassenden Schutz der Persönlichkeit des Arbeitnehmers, vor allem seiner psychischen und ethischen Integrität wirkungsvoller zu gewährleisten, wurde das serbische Rechtssystem in der letzten Jahrzehnt um zwei neue Gesetze bereichert: das Gesetz über Diskriminierungsverbot und das Gesetz über die Verhinderung der Misshandlung bei der Arbeit. Durch Erlassung dieser Gesetze sind Begriffe der Diskriminierung und Misshandlung klar bestimmt und definiert. Was aber auch weiter ein Problem sowohl in der Rechtstheorie als auch in der Rechtspraxis bleibt, ist eine unklar bestimmte Beziehung zwischen zwei Begriffen. Eine der Gründe jener unklaren Beziehung sind Ähnlichkeiten und Überlappungen dieser Institute in der Praxis. Diese Arbeit befasst sich mit Ähnlichkeiten und insbesondere mit Unterschieden zwischen der Diskriminierung und der Misshandlung bei der Arbeit, aber auch mit der faktischen Situation in diesem Bereich in der Republik Serbien, die durch Konfusion in der Rechtsanwendung und einer unausgeglichenen Gerichtspraxis gekennzeichnet ist. Obwohl Diskriminierung und Misshandlung bei der Arbeit zwei verschiedene, durch unterschiedliche Motive verursachte Erscheinungen sind, die dazu noch durch verschiedene Gesetze geregelt sind, ist ein Teil der Fachöffentlichkeit auch weiter der falschen Auffassung gewesen, dass Diskriminierung eine Weise der Misshandlung ist oder, umgekehrt, dass Misshandlung eine Form der Diskriminierung ist, was nicht nur die Anwendung des Rechts erschwert, sondern auch die Lage der Opfer, die nach dem Schutz ihrer Rechte vor dem Gericht oder in einem anderen durch Gesetz bestimmten Verfahren sucht, zusätzlich kompliziert.

**Schlagwörter:** Würde der Person, Diskriminierung bei der Arbeit, Misshandlung bei der Arbeit, Beauftragter für den Schutz der Gleichberechtigung, Mediation, Arbeitsstreitigkeit, Gerichtspraxis.

Mr. sc. Asmira Bećiraj  
Pravni fakultet Univerziteta u Bihaću  
Ajna Bakrač, bacc. iur.  
Pravni fakultet Univerziteta u Bihaću

Pregledni znanstveni rad  
UDK: 341.231.14 053.2(497.6)(094.2)  
342.7-053.2(497.6)(094.2)

## PRIMJENA KONVENCIJE O PRAVIMA DJETETA U BOSNI I HERCEGOVINI

**Sažetak:** Polazeći od načela Konvencije o pravima djeteta, dijete bi zbog potpunog i skladnog razvoja svoječnosti trebalo da odrasta u obiteljskom okruženju, u atmosferi sreće, ljubavi i razumijevanja. Nažalost, iako svjesni činjenice da su djeca budućnost čovječanstva, mnoga od njih danas žive pod izuzetno teškim uslovima i odrastaju bez obitelji. U radu autorice analiziraju primjenu Konvencije o pravima djeteta u Bosni i Hercegovini. Nadalje, cijeneći da Konvencija o pravima djeteta preporučuje alternativnu brigu za dijete lišeno obiteljskog okruženja, ili u njegovom najboljem interesu nije da odrasta u takvom okruženju, a imajući u vidu složeno državno-pravno uređenje Bosne i Hercegovine, činjenicu da entitetski propisi na različite načine uređuju materijalne i procesne institute, analiziraju se odredbe istih o institutu usvojenja, te pravu na obrazovanje.

**Ključne riječi:** dijete, Konvencija o pravima djeteta, usvojenje, diskriminacija.

*„Krivi smo za mnoge propuste i pogreške, ali naš je najveći zločin zlostavljanje djece, negiranje temelja života. Mnoge stvari mogu čekati, ali djeca ne mogu. Njima ne možemo odgovoriti „sutra“, oni traže „danas.““<sup>1</sup>*

### OPĆENITO

Djeca su danas, nažalost izložena različitim opasnostima i djelovanjima koja nepovoljno utiču na njihov normalan razvoj i odrastanje. Djeca su žrtve rata i nasilja, rasne diskriminacije, agresije i raznih drugih oblika povrede njihovih prava.<sup>2</sup> Iako je obitelj osnovna ćelija društva i polazni

<sup>1</sup> Gabriela Mistral, <http://www.pjesmicezadjecu.com/mudre-misli/mudre-izreke.html> (25. 5. 2014.)

<sup>2</sup> Najbolji pokazatelji teškog položaja djece, kako na nivou Europe, ali i diljem svijeta su različita istraživanja koja se sprovode i podaci do kojih se po onovu istih dolazi, a koji jasno ukazuju na nedostatke u zaštiti djece. Tako, unutar Europske unije, jedno od četvero djece živi u siromaštvu. Djeca čine jednu četvrtinu novih tražitelja azila svake godine. 250 000 djece se prijavi kao nestale svake godine. Procjenjuje se da oko 800 000 djece ima roditelje u zatvoru. Više od milijun djece diljem Europe živi na institucionalnoj skrbi. Na svjetskom nivou, oko 93 miliona djece živi s umjerenim ili teškim invaliditetom. Jedna od pet žena bila je seksualno zlostavljana kao dijete. 35 miliona djece i mladih do dvadeset godina starosti su međunarodni migranti. Vidjeti: <http://www.childrightsmanifesto.eu/> (31.05.2014.)