

PRAVO NA NAKNADU NEMATERIJALNE ŠTETE ZBOG NEZAKONITOG PRESTANKA RADNOG ODNOSA

Apstrakt

Pravo na rad je inherentan deo ljudskog dostojanstva putem kojeg se svakom obezbeđuje mogućnost da zarađuje za život na osnovu slobodno izabranog ili prihvaćenog zaposlenja, a sigurnost zaposlenja je jedno od osnovnih načela radnog prava koje doprinosi očuvanju radnog odnosa tako da njegov prestanak predstavlja poslednju opciju u nizu. Uprkos tome, sporovi povodom poništaja otkaznih rešenja poslodavaca u konstantno velikom broju se javljaju pred domaćim sudovima. Zakon o radu RS nezakonito otpuštenom licu jemči pravo na vraćanje na rad ili naknadu štete, naknadu izgubljene zarade i uplatu doprinosa za period u kojem nije radio krivicom poslodavca, ali eksplicitno ne predviđa pravo zaposlenog na naknadu nematerijalne štete. „Čutanje zakonodavca o satisfakciji nezakonito otpuštenog lica izazvalo je „obazrivost suda prilikom njenog dosuđivanja i aktivnu debatu u naučnom diskursu. Rad zaključuje da je neophodno eksplicitno normiranje ove pravne posledice nezakonitog prestanka radnog odnosa u domaćem zakonodavstvu radi efikasnije zaštite prava ličnosti nezakonito otpuštenih lica.

Ključne reči: pravo na rad, nezakonit otkaz, pravne posledice nezakonitog otkaza, pravo na naknadu nematerijalne štete.

1. Uvod

Otkaz ugovora o radu jedan je od najznačajnijih instituta radnog prava. Cilj zaštite od otkaza bi trebalo da bude ograničavanje samovolje poslodavca koja dovodi do otpuštanja zaposlenih i gubitka zaposlenja.¹⁾ Iako je Republika Srbija uredila oblast otkaza u skladu sa međunarodnim standardima, stanje u ovom domenu ukazuje da i dalje postoje neka otvorena pitanja koja bi trebalo potpunije urediti. Zakon o radu²⁾ je u ovoj oblasti više puta menjan, a razlog tome treba tražiti u nepotpunoj zakonskoj regulativi instituta i njegovoj

* Dr Aleksandar Ivanović, sudija Apelacionog suda u Beogradu.

1) D. Simonović, *Radnopravna čitanka*. Beograd, Službeni glasnik, Beograd 2009, 23.

2) Zakon o radu (“Službeni glasnik RS”, br 74/2014...) u daljem tekstu ZOR.

zloupotrebi u praksi od strane poslodavca koje nisu dovoljno sankcionisane. Izmenama ZOR-u zakonodavac je učinio bitnu promenu u regulisanju prava na naknadu štete zbog nezakonitog otkaza tako što je odustao od principa integralne naknade štete i propisao bitno različite uslove kada zaposleni ima pravo na vraćanje na rad i na naknadu štete izgubljene zarade, s tim da je pravo na naknadu nematerijalne štete zbog nezakonitog otkaza ostalo van obuhvata zakonodavnih izmena. Posledice koje nakon nezakonitog prestanka radnog odnosa nastupe, pogađaju zaposlenog u mnogo većim razmerama nego što bi moglo da bude predviđeno zakonom. Naime, sva prava obaveze i odgovornosti iz radnog odnosa imaju izražen ekonomski i socijalni karakter, ali otkaz ugovora o radu na inicijativu poslodavca, dovodi u pitanje egzistenciju zaposlenog³⁾ jer, zaposleni usled prestanka radnog odnosa otkazom ugovora o radu nije izgubio samo svoj svakodnevni životni ritam, društveni položaj koji mu zaposlenje garantuje, već pre svega, sigurne prihode koji su osnov ekonomske sigurnosti svakog zaposlenog. Domaće zakonodavstvo propisuje tri moguće pravne posledice: reintegraciju zaposlenog (vraćanje zaposlenog na rad), naknadu štete i uplatu doprinosa za obavezno socijalno osiguranje. U tom smislu, naknada nematerijalne štete usled nezakonitog otkaza, iako nije jasno izdvojena normama zakona koje se odnose na pravne posledice nezakonitog otkaza, može imati značajnu ulogu na putu ka postizanju potpune reintegracije zaposlenog u položaj koji je prethodio otkazu ugovora o radu u određenim slučajevima. Rad daje kratak osvrt na pravne posledice nezakonitog otkaza koje već zavređuju pažnju zakonodavca, a zatim preispituje pravo nezakonito otpuštenog lica na naknadu nematerijalne štete koja za sada nije normirana ZOR-u. Autor je u radu pošao od hipoteze da nepotpuna zakonodavna regulacija u vezi naknade nematerijalne štete vodi u favorizovanje materijalne kompenzacije uz marginalizaciju prava na nematerijalnu satisfakciju iako je otkaz ugovora o radu ujedno i građanskopravni delikt kojim se potencijalno zadire u najvažnija prava ličnosti nezakonito otpuštenog lica.

2. Pravne posledice nezakonitog prestanka radnog odnosa

Poslednjim izmenama ZOR-u zakonodavac je učinio veoma bitnu promenu u regulisanju prava na naknadu štete zbog nezakonitog otkaza, time što je odustao od principa tzv. „integralne naknade štete i propisao bitno različite uslove kada zaposleni ima pravo na vraćanje na rad i na naknadu štete na ime izgubljene zarade i u kom iznosu. U članu 191 Zakona o radu propisane su pravne posledice nezakonitog prestanka radnog odnosa. One su: a) vraćanje na rad, b) naknada štete u vidu izgubljene zarade c) uplata pripadajućih doprinosa za obavezno socijalno osiguranje za period u kome zaposleni nije radio d) naknada štete umesto vraćanja na rad.

Reintegracija zaposlenog ili tzv. vraćanje na rad je najpoželjnija pravna posledica nezakonitog otkaza jer se njome „vaspostavlja radni odnos pos-

3) G. Obradović, S. Kovačević-Perić, “Novčana naknada nematerijalne štete zbog nezakonitog otkaza”, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, 67/2014, 491.

matrano iz ugla lica koji je nezakonito otpušten. U slučaju da je otkaz ugovora o radu nezakonit zaposleni ima pravo i na *naknadu štete u visini izgubljene zarade* koja u sebi sadrži i pripadajući porez i doprinose u skladu sa zakonom, u koju ne ulazi naknada za ishranu u toku rada, regres za korišćenje godišnjeg odmora, bonusi, nagrade i druga primanja po osnovu doprinosa poslovnom uspehu poslodavca.⁴⁾ Naknada štete isplaćuje se zaposlenom u visini izgubljene zarade, koja je umanjena za iznos poreza i doprinosa koji se obračunavaju po osnovu zarade u skladu sa zakonom.⁵⁾ Ova naknada umanjuje se za iznos prihoda koje je zaposleni ostvario po osnovu rada po prestanku radnog odnosa.⁶⁾ Međutim, imajući u vidu da je zaposleni faktički podređen poslodavcu, da je otkaz poslednje sredstvo za narušene odnose radnopravnih subjekata individualnog radnog odnosa, ne može se osnovano očekivati da će zaposleni u svakom slučaju želeći da se vrati na rad u radnu sredinu i nastavi rad kod poslodavca, ako je verovatno da će trpeti zlostavljanje na radu, odmazdu poslodavca i dr.⁷⁾ Zaposleni koji ne želi da se vrati na rad ima pravo na *naknadu štete u iznosu od najviše 18 zarada*.⁸⁾ Ako sud u toku postupka utvrdi da je zaposlenom prestao radni odnos bez pravnog osnova, a zaposleni ne zahteva da se vrati na rad, sud će, na zahtev zaposlenog, obavezati poslodavca da zaposlenom isplati naknadu štete u iznosu od najviše 18 zarada zaposlenog, u zavisnosti od vremena provedenog u radnom odnosu kod poslodavca, godina života zaposlenog i broja izdržavanih članova porodice. Ova pravna posledica nezakonitog otkaza, neretko se označava i kao cena za odustanak od reintegracije.⁹⁾ Naknada štete do 18 zarada zaposlenog umanjuje se za iznos prihoda koje je zaposleni ostvario po osnovu rada, po prestanku radnog odnosa. Konačno, *naknada štete u slučaju nezakonitog otkaza kada je postojao osnov za prestanak radnog odnosa*, u smislu zakona, takođe, je pravna posledica nezakonitog otkaza. Ovaj vid pravne posledice nezakonitog otkaza je specifičan jer „balansira između prava poslodavca i zaštite zaposlenog. U pitanju su sve one situacije kada je postojao razlog za otkaz, ali je otkaz nezakonit jer postupak davanja otkaza nije sproveden u skladu sa zakonom. Cilj ove pravne posledice nezakonitog otkaza je da „sankcioniše nezakonito postupanje poslodavca, ali i da uvaži okolnost da je razlog za otkaz ugovora o radu bio opravdan. U tom smislu, odredbom člana 191 stav 7 Zakona o radu propisano je da ako sud u toku postupka utvrdi da je postojao osnov za prestanak radnog odnosa, ali da je poslodavac postupio suprotno odredbama zakona kojima je propisan postupak za prestanak radnog odnosa,

4) ZOR, član 191 stav 1.

5) ZOR, član 191 stav 2 i 3.

6) ZOR, član 191 stav 9.

7) Jovanović M., „Otkaz ugovora o radu zbog razloga vezanih za sposobnosti zaposlenog: pravni režim i razgraničenje od drugih osnova prestanka radnog odnosa“, doktorska disertacija odbranjena na Pravnom fakultetu Univerziteta u Beogradu (neobjavljena), 2021, 322.

8) Videti čl. 191 stav 5 ZOR.

9) Ivošević, Z., Ivošević, M., *Komentar Zakona o radu*, Beograd 2007, 391.

sud će odbiti zahtev zaposlenog za vraćanje na rad, a na ime naknade štete dosudiće zaposlenom iznos od šest zarada zaposlenog. Pravna posledica nezakonitog otkaza koja neopravdano ne zavređuju punu pažnju u literaturi jeste uplata doprinosa za obavezno socijalno osiguranje - doprinosa za obavezno penzijsko i invalidsko osiguranje tzv. „uvezivanje radnog staža,”¹⁰⁾ doprinosa za zdravstveno osiguranje i doprinosa za osiguranje za slučaj nezaposlenosti. Značaj ovog prava je utoliko veći jer od kontinuiteta uplate doprinosa zavisi i visina prava iz socijalnog osiguranja za slučaj starosti, bolesti i privremene sprečenosti za rad. U smislu ZOR-u, porez i doprinos za obavezno socijalno osiguranje za period u kome zaposleni nije radio obračunava se i plaća na utvrđeni mesečni iznos izgubljene zarade koja u sebi sadrži pripadajući porez i doprinose u skladu sa zakonom, u koju ne ulazi naknada za ishranu u toku rada, regres za godišnji odmor, bonusi nagrade i druga primanja po osnovu doprinosa poslovnom uspehu poslodavca.¹¹⁾ Za razliku od materijalnih posledica, vaspostavljanja radnog odnosa i socijalne sigurnosti zaposlenog, pravo na naknadu nematerijalne štete nije izričito normirano odredbom člana 191 ZOR-u što otvara pitanje da li je otkazom ugovora o radu moguće povredi i nematerijalne dobra lica koje se suočila sa najtežom sankcijom u radnoj sredini kojjoj pripada.

3. Pravo na naknadu nematerijalne štete u radnom pravu Republike Srbije

Pravo na naknadu nematerijalne štete u radnopravnoj materiji je pitanje kojoj sudska praska pristupa „obazrivo na koje ni radnopravna nauka nije dala konačne odgovore.”¹²⁾ Kompleksnosti ovog pitanja doprinosi njena pravna priroda, jer se naknada dosuđuje zbog povrede dobara koja se ne mogu kvantifikovati, rukovodeći se ciljem satisfakcije zaposlenog, a ne ciljem restitucije, koji cilj je isti i u građanskom i u radnom pravu. Istorijski posmatrano, u posleratnom periodu kod nas je bila prihvaćena negativna teorija, kako je ranije istaknuto, što se nesumnjivo odrazilo i na uzdržanost sudova da dosuđuju naknadu nematerijalne štete po ovom osnovu u radnim sporovima. *Brković i Vučinić*, primećuju da razlog tome treba tražiti u okolnosti da je u to vreme najveći poslodavac bila država, da je najveći broj privrednih subjekata bio u državnoj svojini, i da je stoga, takav sudski stav išao na ruku interesima socijalističke države.¹³⁾ Uopšteno govoreći u materiji radnih odnosa nematerijalna šteta se može javiti ne samo kao šteta zbog nezakonitog otkaza, već i zbog zlostavljanja i diskriminacije na radu, kao i zbog povrede na radu, kako zbog pretrpljenih fizičkih bolova, straha, naruženosti, umanjivanja životne aktivnosti pa čak i zbog smrti bliskog lica, ukoliko je smrt nastupila na radu ili u vezi sa

10) Jovanović M., „Otkaz ugovora o radu zbog razloga vezanih za sposobnosti zaposlenog: pravni režim i razgraničenje od drugih osnova prestanka radnog odnosa“, *op.cit.*, 358.

11) Član 191 stav 2 i 4 ZOR.

12) Brković R., Vučinić D., „Naknada nematerijalne štete iz radnog odnosa u pravu Republike Srbije“, *Radno i socijalno pravo*, 1/2018, 51.

13) *Ibid.*, 54.

radom, ali i zbog povrede prava na poštovanje privatnog života.¹⁴⁾ Naknada nematerijalne štete zbog pretrpljene povrede na radu ili u vezi sa radom u vidu pretrpljenih fizičkih bolova, straha, naruženosti, umanjenja opšte životne aktivnosti ne izaziva dileme u sudskoj praksi. Osnov dosuđivanje naknade štete je povreda nematerijalnih dobara koja se odmerava na osnovu utvrđenog intenziteta i trajanja fizičkog bola i straha, vrste i stepena naruženosti, procenta umanjenja opšte životne aktivnosti. Naknada nematerijalne štete zbog povrede na radu ili u vezi sa radom specifična je u odnosu na građansku odgovornost utoliko što se ona desila u radnoj sredini i povlači odgovornost poslodavca oštećenog lica. Uprkos varijetetu ovog vida štete i vezi sa različitim radnopravnim institutima, istraživački fokus, autora se zadržava isključivo na naknadi nematerijalne štete zbog nezakonitog prestanka radnog odnosa.

4. Pravo na naknadu nematerijalne štete kao pravna posledica nezakonitog otkaza ugovora o radu

4. 1. Opšta razmatranja

Zakon o radu ne prepoznaje pravo na naknadu nematerijalne štete kao pravnu posledicu nezakonitog prestanka radnog odnosa. U tom smislu zakon sadrži generalne šture odredbe koje govore o pravu na naknadu štete zaposlenog koji je pretrpeo povredu prava na radu ili u vezi sa radom. Prateći slovo zakona, prof. *Obradović i Kovačević-Perić* opravdano zaključuju da ova odredba daje osnova za naknadu kako materijalne, tako i nematerijalne štete.¹⁵⁾ Naime, kako šteta može biti i (ne) materijalna, jasno je, samo po sebi, da se u smislu zakona, pod naknadom štete podrazumeva i pravo na naknadu nematerijalne štete.¹⁶⁾ Prof. Kovačević, u tom smislu, naglašava da nezakonit prestanak radnog odnosa, povlači odgovornost poslodavca ne samo za imovinsku štetu u vidu umanjenja imovine i sprečavanja njenog povećanja, već pod određenim uslovima povlači i odgovornost poslodavca za naknadu nematerijalne štete.¹⁷⁾ Specifičnost odgovornosti za štetu u radnom pravu leži i u tome što pravu na naknadu štete usled nezakonitog otkaznog rešenja nema samo za cilj reparaciju štete (ili satisfakciju), već i odvracanje poslodavca od olakog pribegavanja nezakonitom otkazu što je potvrđeno i u „juririprudenciji Evropskog komiteta za socijalna prava.“¹⁸⁾ U naučnoj literaturi skreće se pažnja da sudovi pristupaju „obazrivo i da je sudska praksa „uzdržana po pitanju naknade nematerijalne štete zbog nezakonitog prestanka radnog odnosa. Obazrivost sudova o ovom pitanju nije bez osnova, jer kao prof. Stanković naglašava „zadatak pred kojim ce sud ovde nalazi principijalno je različit od onog koji on ima prilikom odmeravanja iznosa naknade za imovinsku štetu i

14) *Ibid.*, 55.

15) G. Obradović, Kovačević Perić S., „Novčana naknada nematerijalne štete zbog nezakonitog otkaza,“ *op.cit.*, 207.

16) *Ibidem*.

17) Kovačević Lj., *Valjani razlozi za prestanak radnog odnosa*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2016, 181.

18) *Ibidem*.

razlika dolazi otuda što svrha naknade neimovinske štete nije y tome da svojom novčanom vrednošću neposredno zameni ono što je žrtva izgubila.¹⁹⁾ Naknada nematerijalne štete treba da bude „što potpunija, ali ne sme svojim gornjim iznosom favorizovati podizanje tužbi za naknadu iz lukrativnih pobuda, jer bi to bilo protivno javnom poretku.²⁰⁾ „Čutanje zakonodavca o naknadi nematerijalne štete kao pravnoj posledici nezakonitog prestanka radnog odnosa i „obazrivost sudske prakse prilikom dosuđivanja naknade štete po ovom osnovu uz svu složenost ovog instituta, dalo je osnova za zaključak pojedinih autora da su u vezi ovde razmatranog pitanja potrebne zakonodavne izmene i dopune matičnog zakona koji uređuje materiju radnih odnosa. U tom smislu, piše *Misailović* koja smatra da pitanje naknade nematerijalne štete uprkos regulaciji u građanskom zakonodavstvu zavređuje pažnju da bude normirano u Zakonu o radu istovremeno sa drugim pravnim posledicama nezakonitog prestanka radnog odnosa.²¹⁾ Jedna od država u kojoj je zakonodavac pravo na naknadu nematerijalnu štete predvideo kao pravnu posledicu nezakonitog prestanka radnog odnosa je Crna Gora.²²⁾ U praksi su, istina, krajnje retki tužbeni zahtevi usmereni isključivo na naknadu nematerijalne štete zbog nezakonitog prestanka radnog odnosa i ovakvi zahtevi ukoliko su istaknuti u postupku obično prate zahtev za utvrđivanje nezakonitosti otkaza ugovora o radu, vraćanje na rad ili naknadu štete umesto vraćanja na rad, naknadu imovinske štete u vidu izgubljene zarade i uplatu socijalnih doprinosa za period u kojem zaposleni krivicom poslodavca nije radio. Sudska praksa je, istina, uzdržana u vezi sa dosuđivanjem naknade nematerijalne štete u ovim životnim situacijama, osim u slučajevima u kojim je nesumnjivo usled nezakonitog otkaza došlo do ozbiljnog narušavanja psihičkog zdravlja zaposlenog.²³⁾ Vredi razumeti da otkazno rešenje samo po sebi nije uzrok čija je posledica apriorno povreda ugleda, časti i dostojanstva ličnosti i nanošenja ovih vidova nematerijalne štete, razlog za dosuđivanje štete treba tražiti u šikani, zloupotrebi prava ili u drugim malicioznim postupcima s kojim je u vezi donošenje nezakonito rešenje poslodavca.²⁴⁾ Drugim rečima, osnov za naknadu nematerijalne štete postoji kada je otkazni postupak vođen maliciozno i šikanozno.²⁵⁾ Naučni diskurs je, pak, pretežno stanovišta da nezakonit prestanak radnog odnosa može biti osnov za naknadu kako materijalne, tako

19) Stanković O., „Odmeravanje novčane naknade neimovinske štete,“ *Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu*, 113.

20) *Ibidem*.

21) Misailović J., „Naknada nematerijalne štete usled nezakonitog prestanka radnog odnosa,“ *Prouzrokovanje štete, naknada štete i osiguranje*, 2019, 322.

22) Zakon o radu Crne Gore („Službeni list Crne Gore“ br. 049/08, 026/09, 088/09, 026/10, 059/11, 031/14 i 053/14) – čl. 143d

23) Brković R., Vučinić D., „Naknada nematerijalne štete iz radnog odnosa u pravu Republike Srbije“, *op.cit.*, 56.

24) Gojković Stolić S., „Naknada štete zbog nezakonitog prestanka radnog odnosa, sa posebnim osvrtom na probleme u praksi u primeni st. 7. I 9. Iz čl. 191. Zakona o radu,“ 2/2022, 258.

25) Spasojević Ivančić D., „Pravne posledice nezakonitog prestanka radnog odnosa,“ 2/2018, 268.

i nematerijalne štete. Razlog dosuđivanja naknade nematerijalne štete, *Brković i Davinić*, vide u okolnosti da kod nezakonitog prestanka radnog odnosa zaposleni „bez svoje krivice i protivpravno dolazi u situaciju da ostaje bez zarade i primanja, koja su u našim uslovima često ne samo izvor njegove lične egzistencije, već i egzistencije njegovih bliskih lica, a gubitak posla vide kao jednu od „težih životnih situacija koja vodi u duševni bol i strah kako zbog gubitka posla, tako i zbog buduće neizvesnosti.“²⁶⁾

4. 2. Mogući osnovi naknade nematerijalne štete zbog nezakonitog prestanka radnog odnosa

Tri su moguća osnova za naknadu nematerijalne štete kada je u pitanju nezakonit prestanak radnog odnosa i to: 1) duševni bolovi zbog povrede časti i ugleda, 2) duševni bolovi zbog povrede prava ličnosti i 3) strah.²⁷⁾ Sudija Gojković Stolić, ovim mogućim osnovima dodaje i povredu prava na dostojanstvo.²⁸⁾ Nezakonito otpušteno lice može da se suoči sa povredom časti i ugleda, s tim što ovde vredi ukazati, da osim subjektivnog osećaja povređenosti ovih nematerijalnih dobara, mora postojati i objektivna povreda ovih prava koja uvažava stav sredine u kojoj nezakonito otpušteno lice živi. Kakav će stav lična i radna sredina nezakonito otpuštenog lica da ima u bitnom zavisi i od upotrebljenog otkaznog razloga u otkaznom rešenju, pa tako stav sredine može se kretati od „podozrenja i prekora, pa sve do neposredne osude, omalovažavanja i izbegavanja.“²⁹⁾ Od poslodavaca kao jače strane u radnom odnosu očekuje se da pokaže povećani stepen pažnje prilikom sačinjavanja obrazloženja otkaznog rešenja. Ovako, ne samo zbog toga što je uslov zakonitosti rešenja o otkazu ugovora o radu valjanost obrazloženja, jer zaposleni ima pravo da zna zbog čega je suočen sa najtežom radnopravnom sankcijom, već i zbog toga što upravo obrazloženje otkaznog rešenja može biti osnov građanskopravne odgovornosti poslodavca, ukoliko se ispostavi da je otkazno rešenje nezakonito. Hipotetički rešeno, ako je zaposlenom stavljeno na teret da je npr. „zloupotrebio imovinu poslodavca i time prekršio odredbe opštih akata poslodavca, a u sudskom postupku se utvrdi pravnosnažno da zaposleni nije učinio povredu radne obaveze koja mu je stavljena na teret, poslodavac rizikuje da ga nezakonito otpušteno lice tereti za naknadu štete zbog povrede prava na čast i ugled. U širem smislu rečeno, obrazloženje otkaznog rešenja, kojem se zaposlenom stavlja na teret da je izvršio povredu radne obaveze ili radne discipline, može ograničiti prilike nezakonito otpuštenog lica da pronađe novo zaposlenje. Poslodavci prilikom razgovora za posao po pravilu kandidata za zaposlenje suočavaju sa pitanjem zbog čega im je prestao radni

26) Brković R., Vučinić D., „Naknada nematerijalne štete iz radnog odnosa u pravu Republike Srbije“, *op.cit.*, 56.

27) *Ibid.*, 58. Slično, Obradović G., Kovačević Perić S., „Novčana naknada nematerijalne štete zbog nezakonitog otkaza“, *op.cit.*, 209.

28) Gojković Stolić S., „Naknada štete zbog nezakonitog prestanka radnog odnosa, sa posebnim osvrtom na probleme u praksi u primeni st. 7. I 9. Iz čl. 191. Zakona o radu“, *op.cit.*, 258.

29) Obradović G., Kovačević Perić S., „Novčana naknada nematerijalne štete zbog nezakonitog otkaza“, *op.cit.*, 210.

odnos kod prethodnog poslodavca što kandidata za zaposlenje može dovesti u nezavidan položaj, naročito, ukoliko je otkazno rešenje nezakonito. Nezakonito otpušteno lice time može proći uslovno rečeno kroz sekundarnu viktimizaciju, prvi put kada biva suočen sa nezakonitim otkazom, a drugi puta, kada konkuriše za novo radno mesto, a neopravdano je stigmatizovan kao nedovoljno stručan, kao lice koje krši radne obaveze ili radnu disciplinu u zavisnosti od toga šta mu je otkaznim rešenjem stavljeno na teret. S tim u vezi važno je ukazati da je ovo pitanje odveć prepoznato u pojedinim stranim pravnim sistemima. Tako, u britanskom pravu zaposleni ima pravo na naknadu štete zbog načina na koji je dobio otkaz i to pravo mu pripada za duševne bolove koji su nastupili zbog otkaza kojem nije prethodio propisani postupak, zbog psihijatrijskih bolesti uzrokovanih otkazom, ali i zbog narušavanja ugleda zbog kojeg drugi poslodavac odbija da ga ponovo zaposli iako odgovornost zaposlenog za određenu povredu radne obaveze nije utvrđena u odgovarajućem postupku, već na osnovu tvrdnji koje nisu tačne, odnosno nisu dokazane.³⁰⁾ Prof. Kovačević opravdano podvlači značaj upravo trećeg vida naknade štete u ovoj državi jer „u savremenom svetu rada, položaj radnika presudno zavisi od očuvanja i unapređenja mogućnosti da se zaposli, ovako tim pre što je u toj državi krajnje retko dolazi do vraćanja zaposlenog na rad čak i u slučaju nezakonitog otkaza.³¹⁾ Ovaj vid naknade nematerijalne štete nije bez pravnih posledica ni u našem pravu imajući u vidu pravo zaposlenog kome je radni odnos prestao da od poslodavca zahteva potvrdu koja sadrži datum zasnivanja i prestanak radnog odnosa, vrstu i opis poslova na kojima je radio, ali i ocenu njegovog ponašanja i rezultata rada u istoj ili posebnoj potvrdi.³²⁾ Hipotetički rečeno, ukoliko zaposleni kojem je prestao radni odnos zbog nediscipline ili neosvarivanja rezultata rada zahteva od poslodavca potvrdu poslodavca o oceni ponašanja i rezultata rada i dobije potvrdu u kojoj je izražen negativan vrednosni stav o njegovoj obavezi poštovanja radne discipline ili u pogledu ostvarivanja rezultata rada, a u sudskom postupku se pokaže da je otkazno rešenje nezakonito, a sadržina potvrde, sledstveno tome neistinita, zaposleni kojem je prestao radni odnos nezakonito, a izvesno se mogao zaposliti kod drugog poslodavca koji je zahtevao potvrdu o ranijem radu zaposlenog, trpeće štetu. Neistinita sadržina potvrde na koju zaposleni ima pravo može ograničiti njegove mogućnosti za zasnivanje radnog odnosa kod drugog poslodavca.

Strah kod nezakonitog prestanka radnog odnosa je redovna pojava tvrdi Kadriu³³⁾ i to ne bez opravdanja jer u uslovima u kojima većina zaposlenih prihode za svoje i izdržavanje svoje porodice ostvaruje iz radnog odnosa, u slučaju nezakonitog otkaza, opravdano strahuje ne samo za svoju materijalnu sigurnost, već i za materijalnu sigurnost izdržavanih lica članova porodice koji od njega zavise. U smislu pravila građanskog prava opravdano je dosuđivanje naknade nematerijalne štete za pretrpljeni strah koji ima odgovarajuće traja-

30) 182.

31) Obradović G., Kovačević Perić S., „Novčana naknada nematerijalne štete zbog nezakonitog otkaza,“ *op.cit.*, 210.

32) član 189a, Zakon o radu, Službeni glasnik RS, br. 24/05...09/25.

33) *Ibidem*.

nje i intenzitet. Iako krajnji sud o trajanju i intenzitetu straha daju većtaci odgovarajuće struke, prof. *Obrovčić i Kovačević-Perić* smatraju da se u vezi sa otkazom ugovora o radu po pravilu radi o tzv. primarnom strahu. U slučaju prestanka radnog odnosa, mišljenja su da se prevashodno radi o primarnom strahu, ali da moguće postojanje sekundarnog straha ne bi trebalo isključiti, jer je životno moguće da je nezakoniti otkaz doveo i do težih poremećaja psihike ravnoteže koji zahtevaju duže medicinsko lečenje.³⁴⁾ Ukoliko se ovaj vid štete posmatra u širem društvenom kontekstu i visoke stope nezaposlenosti, fleksibilizacije tržišta rada i „zamaha tzv. nestandardnih oblika zapošljavanja strah zbog gubitka posla svakako ne može biti slabog intenziteta. Opravdanje dosuđivanje naknade štete za pretrpljeni strah, leži u okolnosti da radni odnos ima veliki značaj ne samo izdržavanje nezakonito otpuštenog lica, već i za njegov identitet, samopoštovanje i ličnu dobrobit, jer većina ljudi „gradi svoj život i pravi planove za budućnost na osnovu (i oko) posla koji obavlja.“³⁵⁾ U prilog tome, govori i okolnost da se prema pojedinim istraživanjima strah zbog otkaza ugovora o radu uvrštava u najstresnije životne situacije uz smrt bliskog lica i razvod. Pojedini autori, čak smatraju da osnov naknade nematerijalne štete usled nezakonitog otkaza može predstavljati „kako onaj strah ili duševni bol koji oštećeno lice trpi u sadašnjosti, ili neposredno posle nastanka štetnog događaja, tako i strah i bol koji će ubuduće nastati, a u uzročnoj je vezi sa štetnim događajem, a to je donošenje protivzakonitog akta o prestanku radnog odnosa.“³⁶⁾

5. Zaključak

Zakon o radu propisuje pravne posledice nezakonitog prestanka radnog odnosa, pa tako na zahtev zaposlenog sud može odlučiti da se zaposleni vrati na rad, da mu se isplati naknada štete, i uplate pripadajući doprinosi za obavezno socijalno osiguranje za period u kome zaposleni nije radio. Zakon u ovom članu ne propisuje naknadu nematerijalne štete kao posledicu nezakonitog otkaza, ali je i ne isključuje. Iako Zakon o obligacionim odnosima propisuje u članu 200 uslove pod kojima se naknada nematerijalne štete može priznati oštećenom, važeća sudska praksa u sporovima iz radnog odnosa je na stanovištu da se naknada nematerijalne štete ne priznaje zaposlenom apriori u slučaju nezakonitog otkaza. Smatramo da u sudskoj praksi izražen suda u pogledu zahteva za naknadu nematerijalne štete zbog otkaza ugovora o radu treba tumačiti prema okolnostima svakog konkretnog slučaja. Naime, nezakonit otkaz ne mora biti posledica šikane, zloupotrebe prava ili malicioznog postupka, ali može biti osnov da se tužiocu dosudi naknada nematerijalne štete koju je pretrpeo zbog nezakonitog akta poslodavca. Naime, činjenični opis povrede radna obaveze zbog koje je zaposlenom otkazan ugovor o radu može kod zaposlenog izazvati duševne bolove zbog povrede ličnosti, časti, ili dostojanstva. Sud bi u svakom konkretnom slučaju odlučujući o posledicama

³⁴⁾ *Ibid*, 211.

³⁵⁾ Kovačević Lj., *Valjani razlozi za prestanak radnog odnosa*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, *op.cit.*, 182.

³⁶⁾ *Ibid.*, 210.

nezakonitog otkaza ukoliko je istaknut zahtev i za naknadu nematerijalne štete morao ispitati da li su ispunjeni uslovi za priznavanje zahteva za naknadu nematerijalne štete u smislu člana 200 Zakona o oblikačnim odnosima. Poništaj nezakonitog otkaza i vraćanje na rad dovoljni su da se ostvari restitucija u pravima nezakonito otpuštenog lica, ali je pitanje da li u kojoj meri ove pravne posledice imaju kapacitet da ostvare satisfakciju nezakonito otpuštenog lica kojem su povređena nematerijalna dobra (čast i ugled, prava ličnosti, duševni bol zbog pretrpljenog straha). Stoga, se autor priklanja izraženom mišljenju u pravnoj doktrini o potrebi izmene i dopune člana 191 Zakona o radu i eksplicitnom normiranju prava na naknadu nematerijalne štete u slučaju otkaza i posebnim zakonom. Brižljivo uređivanje ove pravne posledice doprinelo bi lakšem postizanju satisfakcije nezakonito otpuštenog lica koje trpi povredu nematerijalnog dobra i dalo utemeljenje pravnoj praksi da bude „velikodušnija prilikom odlučivanja o ovoj pravnoj posledici nezakonitog prestanka radnog odnosa.

Literatura:

- Brković R., Vučinić D. (2018), „Naknada nematerijalne štete iz radnog odnosa u pravu Republike Srbije, *Radno i socijalno pravo*, 2/2018.
- Gojković Stolić S. (2022), „Naknada štete zbog nezakonitog prestanka radnog odnosa, sa posebnim osvrtom na probleme u praksi u primeni st. 7. I 9. Iz čl. 191. Zakona o radu, 2/2022, 249-270.
- Ivošević, Z., Ivošević, M., *Komentar Zakona o radu* (2007), Beograd.
- Jovanović M., „Otkaz ugovora o radu zbog razloga vezanih za sposobnosti zaposlenog: pravni režim i razgraničenje od drugih osnova prestanka radnog odnosa, doktorska disertacija odbranjena na Pravnom fakultetu Univerziteta u Beogradu (neobjavljena) (2021), Beograd.
- Kovačević Lj., *Valjani razlozi za prestanak radnog odnosa*, (2016) Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd.
- Misailović J. (2019), „Naknada nematerijalne štete usled nezakonitog prestanka radnog odnosa, *Prouzrokovanje štete, naknada štete i osiguranje*.
- Obradović G., Kovačević-Perić S. Novčana naknada nematerijalne štete zbog nezakonitog otkaza, *Zbornik radova pravnog fakulteta u Nišu*, 67/2014, 199-219.
- Stanković O., „Odmeravanje novčane naknade neimovinske štete, *Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu*.
- Spasojević Ivančić I. (2018), „Pravne posledice nezakonitog prestanka radnog odnosa, 2/2018, 261-274.
- Simonović D., (2009), Radnopravna čitanka Beograd, Službeni glasnik, Beograd.
- Zakon o radu Crne Gore („Službeni list Crne Gore br. 049/08, 026/09, 088/09, 026/10, 059/11, 031/14 i 053/14).
- Zakon o radu, Službeni glasnik RS, br. 24/05...09/25.

THE RIGHT TO COMPENSATION FOR NON-PECUNIARY DAMAGE CAUSED BY UNLAWFUL TERMINATION OF EMPLOYMENT

Abstract:

The right to work is an inherent component of human dignity, ensuring to every individual the opportunity to earn a living through freely chosen or accepted employment. Job security represents one of the fundamental principles of labour law, contributing to the preservation of employment relationships so that termination constitutes the last resort among available options. Nevertheless, disputes concerning the annulment of employers dismissal decisions continue to appear before domestic courts in consistently high numbers. The Labour Law of the Republic of Serbia guarantees unlawfully dismissed employees the right to reinstatement or compensation for damage, compensation for lost wages, and payment of social security contributions for the period during which the employee was unable to work due to the employers fault; however, it does not explicitly provide for the employees right to compensation for non-pecuniary damage. The legislators silence regarding the satisfaction of unlawfully dismissed employees has led to judicial caution in awarding such compensation and has sparked active debate within legal scholarship. The authors proceed from the hypothesis that incomplete legislative regulation concerning compensation for non-pecuniary damage results in the privileging of material compensation while marginalizing the right to non-material satisfaction, even though termination of an employment contract simultaneously constitutes a civil-law tort that may infringe upon the most important personal rights and restrict the right to work of the unlawfully dismissed employee. The paper concludes that it is necessary to explicitly regulate this legal consequence of unlawful termination of employment within domestic labour legislation in order to ensure more effective protection of the personal rights of unlawfully dismissed employees.

Keywords: right to work, unlawful dismissal, legal consequences of unlawful dismissal, right to compensation for non-pecuniary damage.