



Broj: Ž-SA-06-630/17

Datum: 11.10.2017.

Preporuka broj: P-290/17

**MIŠLJENJE OMBUDSMANA ZA LJUDSKA PRAVA BOSNE I HERCEGOVINE
POVODOM DISKRIMINATORNIH OGLASA ZA ZAPOŠLJAVANJE U PRIVATNOM
SEKTORU**

Ombudsmani za ljudska prava Bosne i Hercegovine zaprimili su dana 30.06.2017. godine Anonimnu žalbu putem LYRA on-line platforme za prijavu diskriminacije, a koja se odnosila na diskriminaciju radnika na osnovu spola u Bugojnu.

Predmet je registriran pod brojem Ž-SA-06-630/17.

Žalba je razmatrana u okvirima *Zakona o ombudsmanu za ljudska prava Bosne i Hercegovine*¹ i *Zakona o zabrani diskriminacije*².

U žalbi izjavljenoj Ombudsmanima za ljudska prava Bosne i Hercegovine navodi se slijedeće:

“ Kad prošetate ulicama Bugojna (posebno Sultan Ahmedovom ulicom u centru grada i okolini), vrlo često, da ne kažem gotovo svakodnevno, na različitim objektima, od buregdžinica, slastičarni, prodavnica, pekara, butika itd. možete vidjeti zalijepljen natpis “Potrebna radnica”. Ovo je u 99% slučajeva. Također ja ne znam da je ikada u nekom od ovih objekata radio muškarac, osim ako nije vlasnik objekta. Ne navodim nazive subjekata jer ih ima previše. U ovo se svako može uvjeriti laganom šetnjom centrom grada za koju ne treba više od pola sata, laganim tempom ”.

¹ Zakon o ombudsmanu za ljudska prava Bosne i Hercegovine, “Službeni glasnik BiH” br: 19/02, 35/04 i 32/06

² Zakon o zabrani diskriminacije, “Službeni glasnik BiH”, broj 59/09; Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o zabrani diskriminacije, “Službeni glasnik BiH”, broj 66/16

Relevantno zakonodavstvo

Univerzalna deklaracija za zaštitu ljudskih prava³

Članak 1.

Sva ljudska bića rađaju se slobodna i jednaka u dostojanstvu i pravima.

Član 2

Svakom pripadaju sva prava i slobode proglašene u ovoj Deklaraciji bez ikakvih razlika u pogledu rase, boje, pola, jezika, vjeroispovesti, političkog ili drugog mišljenja, nacionalnog ili društvenog porijekla, imovine, rođenja ili drugih okolnosti. Dalje, neće se praviti nikakva razlika na osnovu političkog, pravnog ili međunarodnog statusa zemlje ili teritorije kojoj neko lice pripada, bilo da je ona nezavisna, pod starateljstvom, nesamoupravna, ili da joj je suverenost na bilo koji način ograničena.

Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima⁴

Član 2.

Sva su lica jednaka pred zakonom i imaju pravo, bez ikakve diskriminacije, na jednaku zakonsku zaštitu. Zakon treba da zabrani svaku diskriminaciju i da garantuje svim licima jednaku i djelotvornu zaštitu protiv diskriminacije bilo na osnovu rase, boje kože, spola, jezika, vjere, političkog i drugog mišljenja, nacionalnog i društvenog porijekla, imovine, roda ili bilo koje druge okolnosti.

Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda⁵

Član 14.

Uživanje prava i sloboda predviđenih u ovoj Konvenciji obezbijeduje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza s nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status.

Ustav Bosne i Hercegovine⁶

Članak II stavak 1.

„Bosna i Hercegovina i oba entiteta će osigurati najviši nivo međunarodno priznatih ljudskih prava i osnovnih sloboda“.

³ Usvojena Rezolucijom Generalne skupštine 217 A (III) od 10. decembra 1948. godine

⁴ 1966 usvojen (ICCPR), BiH ratifikovala dana 01.09.1992. godine

⁵ Europska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda CETS No.005, otvorena za potpisivanje 4/11/1950 stupila na snagu 03.09.1953.godine

⁶ „Aneks IV Općeg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini“

Članak II/4 (Nediskriminacija)

"Uživanje prava i sloboda, predviđenih u ovom članu ili u međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I ovog Ustava, osigurano je svim licima u Bosni i Hercegovini bez diskriminacije po bilo kojem osnovu kao što je pol, rasa, boja, jezik, vjera, političko i drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, povezanost sa nacionalnom manjinom, imovina, rođenje ili drugi status."

Zakon o ombudsmenu za ljudska prava Bosne i Hercegovine⁷

Članak 1.

1. Ombudsmen za ljudska prava Bosne i Hercegovine je nezavisna institucija uspostavljena u cilju promovisanja dobre uprave i vladavine prava, zaštite prava i sloboda fizičkih i pravnih lica, kako je zajamčeno posebno Ustavom Bosne i Hercegovine i međunarodnim sporazumima koji se nalaze u dodatku tog Ustava koja će s tim u vezi nadgledati aktivnosti institucija Bosne i Hercegovine, njenih entiteta i distrikta Brčko, u skladu sa odredbama ovog Zakona.

Članak 2.

1. Institucija će razmatrati predmete koji se odnose na slabo funkcionisanje ili povrede ljudskih prava i sloboda počinjene od strane bilo kojeg organa vlasti u Bosni i Hercegovini.

VII –Obaveza saradnje sa Ombudsmenom

Članak 25

Organi vlasti u Bosni i Hercegovini obavezni su Instituciji pružiti odgovarajuću pomoć u istrazi i vršenju kontrole.

X – Preporuke

Članak 32

Ombudsmen može dati preporuke organima vlasti u Bosni i Hercegovine.

Zakon o zabrani diskriminacije⁸

Članak 2. (Diskriminacija)

(1) Diskriminacijom će se, u smislu ovog zakona, smatrati svako različito postupanje uključujući svako isključivanje, ograničavanje ili davanje prednosti utemeljeno na stvarnim ili pretpostavljenim osnovama prema bilo kojem licu ili grupi lica i onima koji su s njima u rodbinskoj ili drugoj vezi na osnovu njihove rase, boje kože, jezika, vjere, etničke pripadnosti, invaliditet, starosna dob, nacionalnog ili socijalnog porijekla, veze s nacionalnom manjinom, političkog ili drugog uvjerenja,

⁷ Zakon o ombudsmenu za ljudska prava Bosne i Hercegovine, "Službeni glasnik Bosne i Hercegovine", br: 19/02, 34/05, 32/06

⁸ Zakon o zabrani diskriminacije „Službeni glasnik BiH“ br: 59/09 i 66/16

imovnog stanja, članstva u sindikatu ili drugom udruženju, obrazovanja, društvenog položaja i spola, seksualne orijentacije, rodnog identiteta, spolnih karakteristika, kao i svaka druga okolnost koja ima za svrhu ili posljedicu da bilo kojem licu onemogući ili ugrožava priznavanje, uživanje ili ostvarivanje na ravnopravnoj osnovi, prava i sloboda u svim oblastima života

Članak 6. (Oblast primjene)

Ovaj zakon primjenjuje se na postupanje svih javnih tijela na nivou države, entiteta, kantona i Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, općinskih institucija i tijela, te pravnih lica s javnim ovlaštenjima, kao i na postupanje svih pravnih i fizičkih lica.

Članak 7. (Centralna institucija za zaštitu od diskriminacije)

Centralna institucija nadležna za zaštitu od diskriminacije je Ombudsmen za ljudska prava Bosne i Hercegovine.

Zakon o radu Federacije Bosne i Hercegovine⁹

Članak 8.

(1) Zabranjena je diskriminacija radnika kao i lica koje traži zaposlenje, s obzirom na spol, spolno opredjeljenje, bračno stanje, porodične obaveze, starost, invalidnost, trudnoću, jezik, vjeru, političko i drugo mišljenje, nacionalnu pripadnost, socijalno porijeklo, imovno stanje, rođenje, rasu, boju kože, članstvo ili nečlanstvo u političkim strankama i sindikatima, zdravstveni status, ili neko drugo lično svojstvo.

(2) Diskriminacija može biti direktna ili indirektna.

(3) Direktna diskriminacija, u smislu ovog zakona, znači svako postupanje uzrokovano nekim od osnova iz stava 1. ovog člana kojim se radnik, kao i lice koje traži zaposlenje stavlja ili je bilo stavljeno u nepovoljniji položaj u odnosu na druga lica u istoj ili sličnoj situaciji.

(4) Indirektna diskriminacija, u smislu ovog zakona, postoji kada određena naizgled neutralna odredba, pravilo, kriterij ili praksa stavlja ili bi stavila u nepovoljniji položaj radnika kao i lice koje traži zaposlenje zbog određene osobine, statusa, opredjeljenja, uvjerenja ili vrijednosnog sistema koji čine osnove za zabranu diskriminacije iz stava 1. ovog člana u odnosu na drugog radnika, kao i lice koje traže zaposlenje.

Zabrana diskriminacije

Članak 10.

(1) Diskriminacija iz člana 8. ovog zakona zabranjena je u odnosu na:

- a. uvjete za zapošljavanje i izbor kandidata za obavljanje određenog posla,*
- b. uvjete rada i sva prava iz radnog odnosa,*
- c. obrazovanje, osposobljavanje i usavršavanje,*
- d. napredovanje u poslu i*

⁹ Zakon o radu Federacije Bosne i Hercegovine, "Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine", broj 26/16

e. otkazivanje ugovora o radu.

(2) Odredbe ugovora o radu za koje se utvrdi da su diskriminirajuće po nekom od osnova iz člana 8. ovog zakona, ništave su.

Izuzeci od zabrane diskriminacije

Članak 11.

(1) Ne smatraju se diskriminacijom pravljenje razlike, isključenje ili davanje prvenstva u odnosu na određeni posao kada je priroda posla takva ili se posao obavlja pod takvim uvjetima da karakteristike povezane sa nekim od osnova iz člana 8. ovog zakona predstavljaju stvarni i odlučujući uvjet obavljanja posla, te da je svrha koja se time želi postići opravdana.

(2) Ne smatraju se diskriminacijom odredbe ovog zakona, kolektivnog ugovora i ugovora o radu koje se odnose na posebnu zaštitu određenih kategorija radnika u skladu sa zakonom.

Zakon o radu Republike Srpske¹⁰

Zabrana diskriminacije

Članak 19.

Radnik, kao i lice koje traži zaposlenje, ne može biti stavljen u neravnopravan položaj prilikom ostvarivanja prava po osnovu rada i prava na zaposlenje zbog rase, etničke ili nacionalne pripadnosti, boje kože, pola, jezika, religije, političkog ili drugog mišljenja i ubjeđenja, socijalnog porijekla, imovnog stanja, članstva ili nečlanstva u sindikatu ili političkoj organizaciji, fizičkog i duševnog zdravlja i drugih obilježja koja nisu u neposrednoj vezi sa prirodom radnog odnosa.

Članak 20.

(1) Diskriminacija lica iz članka 19. ovog zakona može biti neposredna i posredna.

(2) Neposredna diskriminacija, u smislu ovog zakona, jeste svako postupanje uzrokovano nekim od osnova iz članka 19. ovog zakona kojim se lice koje traži zaposlenje, kao i radnik, stavlja u nepovoljniji položaj u odnosu na druga lica u istoj ili sličnoj situaciji.

(3) Posredna diskriminacija, u smislu ovog zakona, postoji kada određena naizgled neutralna odredba, pravilo ili praksa stavlja ili bi stavila u nepovoljniji položaj u odnosu na druga lica – lice koje traži zaposlenje, kao i radnika, zbog određene osobine, statusa, opredjeljenja ili ubjeđenja iz članka 19. ovog zakona.

¹⁰ Zakon o radu Republike Srpske, "Službeni glasnik RS" broj: 1/16

Član 21.

Ne smatra se diskriminacijom u smislu članka 19. ovog zakona pravljenje razlike u odnosu na prirodu posla i uslove pod kojima se obavlja, kao i pružanje posebne zaštite određenim kategorijama radnika u skladu sa ovim zakonom, kolektivnim ugovorom i ugovorom o radu.

Članak 22.

(1) Diskriminacija iz članka 19. ovog zakona nije dozvoljena naročito u odnosu na:

- 1) uslove za zapošljavanje i izbor kandidata za obavljanje određenog posla,*
- 2) uslove rada i sva prava iz radnog odnosa,*
- 3) obrazovanje, osposobljavanje i usavršavanje,*
- 4) napredovanje u poslu i*
- 5) otkaz ugovora o radu.*

2) Odredbe opšteg akta i ugovora o radu kojima se utvrđuje diskriminacija po nekim od osnova iz članka 19. ovog zakona su nezakonite i ništavne.

Članak 23.

(1) Sva lica su ravnopravna u postupku zapošljavanja po osnovu pola.

(2) Nije dozvoljena diskriminacija zasnovana po osnovu pola u postupku zapošljavanja, trajanja radnog odnosa i otkaza ugovora o radu, osim u slučajevima:

- 1) ako je normama, pravilima ili praksom moguće opravdati postizanje zakonitog cilja koji je proporcionalan preduzetim nužnim i opravdanim mjerama i*
- 2) uspostavljanja specijalnih mjera radi postizanja jednakosti i ravnopravnosti polova i eliminacije postojeće neravnopravnosti, odnosno zaštite polova po osnovu biološkog određenja.*

Zakon o radu Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine¹¹

Članak 4.

(1) Prema licu koje traži zaposlenje, kao i prema licu koje je zaposleno, ne smije se vršiti diskriminacija na osnovu rase, boje kože, spola, jezika, vjere, političkog opredjeljenja, nacionalnog ili socijalnog porijekla, imovnog stanja, seksualnog opredjeljenja, rođenja ili neke druge okolnosti, članstva ili nečlanstva u političkoj stranci, članstva ili nečlanstva u sindikatu, te tjelesnih ili duševnih oštećenja u pogledu angažiranja, obuke, unapređivanja, uslova zapošljavanja, prestanka ugovora o radu ili drugih pitanja koja proističu iz radnog odnosa.

(2) Stavak 1 ovog člana ne isključuje:

- 1. razlike u dobroj vjeri zasnovane na neophodnim zahtjevima koji se odnose na određeni posao;*
- 2. razlike u dobroj vjeri koje su zasnovane na sposobnosti lica da obavlja poslove predviđene za određeno radno mjesto ili da savlada program potrebnog stručnog usavršavanja, pod uslovom da je poslodavac ili lice koje obezbjeđuje stručno usavršavanje uložilo razumne napore za*

¹¹ Zakon o radu Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine, (Službeni glasnik Brčko distrikta BiH, br: 19/06, 19/07, 25/08 i 20/13 i 31/14

prilagođavanje posla ili obuke situaciji u kojoj se nalazi takvo lice ili za obezbjeđivanje odgovarajućeg drugog zaposlenja ili usavršavanja, ukoliko je to moguće, i

3. svaki program, aktivnost ili odredba koja za svoj cilj ima poboljšanje položaja lica koja se nalaze u nepovoljnom ekonomskom, socijalnom, obrazovnom ili fizičkom položaju.

(3) U slučajevima u kojima navodno postoji kršenje odredaba ovog članka:

1. lice čija prava su navodno povrijeđena može podnijeti tužbu zbog povrede prava nadležnom sudu;

2. ukoliko podnosilac tužbe kroz relevantne dokaze pokaže postojanje bilo koje aktivnosti koja je zabranjena ovim članom, tuženi je dužan da dokaže da takva razlika nije napravljena na osnovu diskriminacije; i

3. ukoliko utvrdi da su navodi tužbe osnovani, sud će dati takvu odluku kakvu smatra neophodnom da bi se osigurala saglasnost s ovim članom.

Ombudsmani za ljudska prava Bosne i Hercegovine, u predmetu broj Ž-SA-06-630/17, u skladu s člankom 7. stavak 2. točka i.) Zakona o zabrani diskriminacije daju slijedeće:

MIŠLJENJE

Ustav Bosne i Hercegovine u član II/4. propisuje da je: "*Uživanje prava i sloboda, predviđenih u ovom članu ili u međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I ovog Ustava, osigurano je svim licima u Bosni i Hercegovini bez diskriminacije po bilo kojem osnovu kao što je pol, rasa, boja, jezik, vjera, političko i drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, povezanost sa nacionalnom manjinom, imovina, rođenje ili drugi status.*"

Ustavna zabrana diskriminacije detaljnije je razrađena u Zakonu o zabrani diskriminacije kojim se, u članku 2. stavak 1. propisuje da se diskriminacijom smatra svako različito postupanje uključujući svako isključivanje, ograničavanje ili davanje prednosti utemeljeno na stvarnim ili pretpostavljenim osnovama prema bilo kojem licu ili grupi lica i onima koji su s njima u rodbinskoj ili drugoj vezi na osnovu njihove rase, boje kože, jezika, vjere, etničke pripadnosti, invaliditet, starosna dob, nacionalnog ili socijalnog porijekla, veze s nacionalnom manjinom, političkog ili drugog uvjerenja, imovnog stanja, članstva u sindikatu ili drugom udruženju, obrazovanja, društvenog položaja i spola, seksualne orijentacije, rodnog identiteta, spolnih karakteristika, kao i svaka druga okolnost koja ima za svrhu ili posljedicu da bilo kojem licu onemogućí ili ugrožava priznavanje, uživanje ili ostvarivanje na ravnopravnoj osnovi, prava i sloboda u svim oblastima života.

Članak 2. stavak 2. pomenutog Zakona propisuje da se zabrana diskriminacije primjenjuje na sva javna tijela kao i na sva fizička ili pravna lica, i u javnom i u privatnom sektoru, u svim oblastima, a naročito u oblasti: zaposlenja, članstva u profesionalnim organizacijama, obrazovanja, obuke, stanovanja, zdravstva, socijalne zaštite, dobara i usluga namijenjenih javnosti i javnim mjestima, te obavljanja privrednih aktivnosti i javnih usluga.

Nadalje, članak 5. Zakona, između ostalog, propisuje, da se zakonske mjere i radnje neće se smatrati diskriminacijskim kada se svode na nepovoljno razlikovanje ili različito postupanje ako su zasnovane na objektivnoj i razumnoj opravdanosti, te kada se njima ostvaruje legitiman cilj i ako

postoji razuman odnos proporcionalnosti između sredstava koja se koriste i cilja koji se nastoji realizirati i u ograničenim okolnostima, zbog prirode konkretnih profesionalnih aktivnosti koje su u pitanju ili konteksta u kojem se izvršavaju, takvo obilježje predstavlja stvarni i određujući uvjet u pogledu izbora zvanja.

Zakoni o radu Federacije Bosne i Hercegovine, Republike Srpske i Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine sadrže set odredbi koje se odnose na zabranu diskriminacije, a pravljenje razlike ili davanje prvenstva u odnosu na određeni posao, dozvoljeno je samo kada to iziskuju priroda i uvjeti posla, kada je riječ o pružanju zaštite određenim kategorijama radnika, te kada je svrha koja se želi time postići opravdana.

Imajući u vidu naprijed navedene zakonske odredbe Ombudsmani za ljudska prava Bosne i Hercegovine nalaze da je nedopušteno oglašavanje slobodnih radnih mjesta u kojima su se kao uvjet za zasnivanje radnog odnosa postavlja određeno osobno svojstvo, a da pri tome isto ne predstavlja stvarni i odlučujući uvjet za obavljanje poslova i zadataka radnog mjesta, obzirom na prirodu posla i uvjete u kojima se on obavlja.

Kada govorimo o oglasima u kojima se kao uvjet postavlja spol kandidata, naglašavamo da se time automatski se eliminiraju kandidati koji ispunjavaju sve druge uvjete navedene u oglasu, čime se isti neposredno diskriminiraju.

Također, Ombudsmani za ljudska prava Bosne i Hercegovine zapažaju da se u malim oglasima objavljenim u dnevnoj štampi, oglasima za posao objavljenim na portalima kao uvjet nerijetko javlja i "prijatan izgled" kandidata uz obavezu dostavljanja fotografije uz prijavu na posao. Takva formulacija na posredan način, potencijalnim kandidatima poručuje da će njihov fizički izgled biti vrednovan, kao uvjet za zaposlenje, a s druge strane postavljanje uvjeta koji se odnosi na fizički izgled za obavljanje bilo kojeg posla je neprimjereno i degradirajuće i predstavlja posrednu diskriminaciju svih osoba, potencijalnih kandidata koja prema mišljenju poslodavca "nisu prijatnog izgleda".

Zakoni o radu entiteta i Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine garantiraju slobodu poslodavca da izabere osobu koju će primiti u radni odnos, ali temeljem objektivnih kriterija, i pomenuta sloboda ne smije biti izgovor za kršenje Zakona o zabrani diskriminacije, i Zakona o radu entiteta i Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine.

Ombudsmani Bosne i Hercegovine

Dr. Jasminka Džumhur, s.r.

Nives Jukić, s.r.

Dr. Ljubinko Mitrović, s.r.