

J. Bešliagić, E. Bajramović, A. Hodžić*

IZABRANI MODELI PREVENCIJE DISKRIMINACIJE NA RADNOM MJESTU

UDK 649.22
PRIMLJENO: 10.12.2018.
PRIHVAĆENO: 27.2.2019.

Ovo djelo je dano na korištenje pod Creative Commons Attribution 4.0 International License 

SAŽETAK: Radno mjesto je okruženje unutar kojeg čovjek provede najveći dio aktivnog dijela svojega života. Događanja unutar radnog okruženja, tretman radnika na radnom mjestu, kao i atmosfera koja se stvara unutar radne organizacije umnogome utječu, ne samo na raspoloženje, produktivnost i učinkovitost radnika, već vrlo često i na njegovo zdravlje. Diskriminacija na radnom mjestu je jedan od negativnih, ponižavajućih i degradirajućih oblika tretmana radnika koji, zbog intenziteta posljedica koje proizvodi za pojedinca i njegovo, prije svega, psihičko zdravlje, njegovu obitelj, radnu organizaciju i društvo u cjelini, zaslužuje posebnu pozornost u razmatranju uzroka i posljedica ove negativne pojave. Pri tome je posebno značajno punu pozornost posvetiti iznalaženju adekvatnih načina prevencije diskriminacije kako do njezinih negativnih posljedica uopće ne bi niti došlo ili kako bi se one smanjile na najmanju moguću mjeru. U primjeni različitih modela prevencije diskriminacije, posebno djelotvornima su se pokazali modeli koji uvažavaju postojanje različitosti među ljudima, te ih ne smatraju preprekama, već upravo korisnim resursima za razvoj radne organizacije, kao i u stvaranju ugodne radne atmosfere i povećanju kvalitete i produktivnosti rada. Stoga je ovaj rad posvećen modelu stvaranja kulture tolerancije, primjeni tzv. pozitivnih mjera, te diversity managementu, kao mogućnostima koje stoje na raspolaganju kao modeli prevladavanja problema različitosti među ljudima u radnim odnosima, te ulozi antidiskriminacijskog zakonodavstva na tom polju.

Cljučne riječi: *diskriminacija, rad, tolerancija, pozitivne mjere, diversity management, radno zakonodavstvo*

UVOD

Diskriminacija na radu je devijantna društvena pojava, te vrlo složen pravni, sociološki, ekonomski i medicinski problem, čije stručno i znanstveno promatranje implicira nužnost sveobuhvatnog istraživanja ovog fenomena s aspekta spomenutih, ali i drugih znanstvenih disciplina.

Diskriminacija uopće predstavlja zabranjeno, protupravno ili nedopušteno pravljenje razlike među osobama ili grupama osoba, a zabrana dis-

kriminacije zaštićeno ljudsko pravo ili slobodu čija garancija zavisi od jamstva nekog drugog ljudskog prava ili slobode. Tako, ako se govori o diskriminaciji u postupku zapošljavanja i u radnom odnosu, onda se najčešće govori o neosnovanom ograničavanju čovjeka u ostvarivanju osnovnih ekonomsko-socijalnih ljudskih prava i sloboda, prije svega prava na rad, ali i drugih prava koja proizlaze iz tog prava. Ako se uzme u obzir da se radi o osnovnim ljudskim pravima i slobodama, koja su u najvećoj mjeri povezana s osnovnim egzistencijalnim potrebama svakog ljudskog bića, može se zaključiti da je riječ o problematici koja zaslužuje znatno više pozornosti znanstvene i stručne javnosti nego što je to sada slučaj.

*Dr. sc. Jasmina Bešliagić, (jasmina.beslagic@unbi.ba), Pravni fakultet Univerziteta u Bihaću, Mehe Hadžiabdića bb, 77 000 Bihać, BiH, dr. sc. Esad Bajramović, (esad.bajramovic@unbi.ba), dr. sc. Atif Hodžić, (atif.hodzic@unbi.ba), Tehnički fakultet Univerziteta u Bihaću, Ulica Dr. Irfana Ljubijankića bb, 77 000 Bihać, BiH.

POSLEDICE DISKRIMINACIJE NA RADU INDIVIDUALNE PRIRODE

Posljedice koje nastupaju zbog izloženosti diskriminaciji na radu uglavnom se dijele na posljedice koje ugrožavaju žrtvu diskriminacije (posljedice individualne prirode), te posljedice koje pogađaju obitelj, radnu organizaciju i društvenu zajednicu (posljedice društvene prirode).

Posljedice diskriminacije u radnim odnosima individualne prirode mogu biti veoma različite. Pojedinačno ili u kombinaciji jedna s drugom, sa sobom donose brojne rizike zdravstvene i sigurnosne prirode, a njihov intenzitet i vrsta ovisi o intenzitetu izloženosti diskriminirajućem postupanju, duljini trajanja i karakteristikama žrtve. Posljedice diskriminacije za zdravlje žrtve mjere se simptomima, sindromima i bolesnim stanjima koja utječu na kvalitetu privatnog i društvenog života žrtve. Obično se radi o posljedicama za zdravlje žrtve psihičke prirode, poput pojave razdražljivosti, čestih promjena raspoloženja, depresije, bezvoljnosti i sličnih stanja, a kontinuirana izloženost diskriminaciji kod žrtve može izazvati i potpunu socijalnu izolaciju, te vrlo ozbiljna psihička stanja i obolijevanja kao što je posttraumatski stresni poremećaj (PTSP), teško depresivno stanje, suicidalne misli i pokušaji i sl.

U uskoj vezi s posljedicama individualne prirode su posljedice kojima je izložena obitelj žrtve, kao i druge osobe u bliskoj vezi s njom. Takve obitelji vremenom postaju disfunkcionalne, izložene čestim sukobima njezinih članova, kao i nemogućnošću rješavanja čak i najbanalnijih problema, što za posljedicu ima otuđivanje njezinih članova jednih od drugih. U takvim obiteljima posebno pate djeca koja stasaju i odgajaju se u nezdravim sredinama, što često rezultira devijantnim ponašanjem djece, lošim rezultatima u školi, sukobima s vršnjacima i nastavnicima, a nerijetko sukobom i sa zakonom.

Posljedice diskriminacije za radnu organizaciju su također velike. Radnik koji je izložen bilo kojem obliku diskriminacije nije motiviran za rad, smanjena mu je produktivnost, kreativnost, kao i kvaliteta rada. Isto tako, kako radnik pribjegava čestim izostancima s posla, time radna organizacija trpi neposredne gubitke materijalne prirode (plaćena odsutnost s rada, liječenje, za-

pošljavanje novih zaposlenika i njihovo osposobljavanje, reorganizacija i sistematizacija radnih mjesta i radnog vremena, angažiranje advokata, odštetni zahtjevi i sl.) Osim toga, stvara se neugodno radno okruženje, pa posljedice diskriminacije osjećaju i oni koji njoj nisu direktno izloženi, čime i njihova produktivnost, motiviranost i djelotvornost biva znatno smanjena. U ovakvim radnim sredinama konflikti su neminovnost, a povreda pozitivno pravnih propisa uobičajen model postupanja. Sve navedeno narušava ugled organizacije što joj dugoročno ne može jamčiti prosperitetnu poslovnu budućnost.

Zbog pojave diskriminacije na radu posljedice trpi i šira društvena zajednica. Naime, društvo je dužno svakom pojedincu osigurati socijalnu zaštitu. Stoga su problemi naročito izraženi u zdravstvenom i mirovinskom sustavu zbog bolovanja, liječenja, te prijevremenih odlazaka u mirovinu. Dovodeći u vezu posljedice koje trpi obitelj žrtve diskriminacije, a kako je obitelj osnovna jedinica društva, prema načelu „domino efekta“, posljedice se dalje prenose na cijelu društvenu zajednicu.

MODELI PREVENCIJE DISKRIMINACIJE NA RADU

Prevenција diskriminacije ima nezamjenjivu ulogu u njezinoj eliminaciji ili barem svodenju učestalosti pojave na „prihvatljivu“ razinu. Ona ima za cilj spriječiti pojavu slučajeva diskriminacije, prije nego što se oni uopće dogode u nekoj radnoj okolini, te u krajnjoj liniji spriječiti nastupanje štetnih posljedica diskriminacije, ako se ona već dogodila.

Različiti su modeli koji se mogu primijeniti kao načini prevencije diskriminacije na radu, a neki od njih su edukacija zaposlenih o diskriminaciji i njezinim posljedicama, savjetovanja i posredovanja, kao i modeli o kojima će u nastavku biti više riječi, jer su se pokazali posebno djelotvornima, a to je stvaranje i njegovanje kulture tolerancije, primjena tzv. pozitivnih mjera, te *diversity managementa*, kao i antidiskriminacijsko zakonodavstvo koje ima i vrlo važnu preventivnu funkciju u sprečavanju pojave diskriminacije na radu.

Razvoj kulture tolerancije

„Dijalog i tolerancija jesu moćne brane vladavini jednostranosti. Danas su dijalog i tolerancija zahtjevi vremena, jer je svijet podijeljen na sve moguće načine.“¹

Tolerancija predstavlja jedan od osnovnih preduvjeta za eliminaciju diskriminacije. To je, prije svega, civilizacijska, kulturološka i moralna kategorija, koja na ljestvici elementarnih ljudskih vrijednosti zauzima najvišu poziciju. Kada se govori o pojmu tolerancije, zapravo se govori o pojmu dijametralno različitom od pojma diskriminacije. Dok diskriminacija podrazumijeva nejednakost, neravnopravnost, isključivanje, ponižavanje i ugnjetavanje, tolerancija obuhvaća jednakost, ravnopravnost, trpeljivost, zajedništvo i dostojanstvo. Stoga, toleranciju se najjednostavnije može definirati kao subjektivno pravo individue ili društva na dostojanstvo i nediskriminaciju.

Ideja društvene tolerancije nastala je iz ideje o vjerskoj toleranciji. Uopćavanjem te ideje, tj. ideje o slobodi savjesti, mišljenja i vjeroispovijesti, nastala je maksima o jednakosti svih ljudi u pravima i slobodama, bez obzira na sve razlike: u vjeri, politici, naciji, rasi, spolu, profesiji, imetku, a koja je osnova svakog civiliziranog i humanog društvenog sustava. Među prvima koji je teorijski elaborirao problem vjerske tolerancije jest engleski filozof John Locke koji je živio i radio tijekom 17. stoljeća i koji se smatra jednim od začetnika ideje modernog liberalizma. Iz tog vremena datira i jedno od njegovih najznačajnijih djela pod naslovom *Pismo o toleranciji* unutar kojeg, potaknut postojećim nezadovoljavajućim rješenjima problema vjerske tolerancije, prije svega u Engleskoj njegova vremena, u ime istinske slobode u tim pitanjima, traži „pravi lijek“ za takvo stanje bolesne „uskogrudnosti duha“. Taj lijek Locke vidi u autentičnom kršćanskom humanizmu, u toleranciji prema čitavom čovječanstvu, a to znači i prema nekršćanima. Naravno, to uključuje i međusobnu toleranciju kršćana različitih ispovijedanja i obreda, bez obzira na njihovu ortodoksnost, a isključuje svako gospodarenje jednih nad drugima. Na Lockeovu ideju o vjerskoj toleranciji kasnije

se tijekom 18. stoljeća nadovezao francuski književnik, povjesničar i filozof koji svojim djelom *Rasprava o toleranciji*, napisanom u povodu mučeničke smrti protestanta Jeana Calasa ističe svoj stav i protest protiv vjerske netrpeljivosti i fanatizma.²

Posebno pitanje je pitanje tolerancije unutar radno-pravnih odnosa. Za razliku od prethodno navedene definicije tolerancije kojom je ona definirana na negativan način, toleranciju unutar radnog prava je primjerenije definirati pozitivnim modelom definiranja. Naime, prema autoru Branku Lubardi, toleranciju u društvenom segmentu radnih odnosa je moguće shvatiti kao svojevrsnu sintezu dva osnovna socijalna prava: prava na rad (u području individualnog radnog prava) i prava na sindikalno organiziranje i djelovanje (u području kolektivnog radnog prava). Ona obuhvaća pravo na jednakost šansi i postupanja u zapošljavanju, na radu i u vezi sa sindikalnim organiziranjem i djelovanjem, nezavisno od izvanprofesionalnih razlika među radnicima, u cilju zaštite njihovih radno-profesionalnih i sindikalnih interesa, dostojanstva i moralnog integriteta.³

Osim što je tolerancija jedan od modela eliminacije diskriminacije, tolerancija je veoma učinkovit model njezine prevencije. Stoga je unutar, posebno multikulturalnih društava, neophodno poticati ideju o toleranciji, a to je jedino moguće poticanjem razvoja kulture tolerancije i kulture prava.⁴ Tako se u pojedinim državama osnivaju posebne institucije kulture tolerancije i pravne kulture, koje se nazivaju i institucijama pravne savjesti, a kojima je prvenstveni cilj preventivno djelovanje. Svakako je jedna od najznačajnijih institucija takvog karaktera institucija ombudsmena koju poznaje i bosanskohercegovački pravni sustav. O njegovoj ulozi u domaćem antidiskriminacijskom sustavu i povjerenju koje građani Bosne

²Skledar, N.: Tolerancija kao nužni uvjet ljudskog zajedništva i dostojanstva, *Društvena istraživanja*, god. 5, br. 2, Zagreb, 1996., 293-306, str. 300-301.

³Lubarda, B.: Pravo na toleranciju u radnom pravu versus diskriminacija, *Pravni život*, vol. 49, br. 3-4, 2000., 89-100, str. 89-90.

⁴„Istorijska vremena, pod kojima podrazumijevamo ona koja nose duh promjena, po pravilu postavljaju izvjesne „kategoričke imperativne“. Jedan od takvih imperativa danas, u Bosni i Hercegovini, a i u cijelom svijetu, jeste dijalog... Ali ključ svih naših nevolja je u načinu općenja: naši ljudi ne umiju da vode razgovor, ali umiju da vode rat!“ (Vejnović, D.: *Politička kultura, dijalog, tolerancija i demokratija u Bosni i Hercegovini*, Udruženje defendologa Republike Srpske, Banja Luka, 2003., str. 38-39).

¹Šušnjić, Đ.: u: Vejnović, D.: *Politička kultura, Dijalog, tolerancija i demokratija u Bosni i Hercegovini*, Udruženje defendologa Republike Srpske, Banja Luka, 2003., str. 38

i Hercegovine imaju prema njegovom djelovanju govore i podaci o znatno većoj učestalosti postupaka za zaštitu od diskriminacije pokrenutim pred ovom institucijom, u odnosu na učestalost istih postupaka pred nadležnim sudovima u Bosni i Hercegovini. Ipak, nerealno je očekivati da će učinak postojanja i funkcioniranja institucije ombudsmena u nerazvijenim ili manje razvijenim državama biti jednak onome u razvijenim ili visokorazvijenim državama, s obzirom da je u onim prvospomenutim državama razvoj opće kulture tolerancije, socijalnog dijaloga i uopće svijesti o jednakosti i ravnopravnosti na veoma niskoj razini, te je za očekivati kako će biti neophodno nekoliko desetljeća mukotrpnog djelovanja kako unutar javnog, tako i privatnog sektora, ali i djelovanja svakog pojedinca ponaosob kako bi se mogli očekivati zadovoljavajući rezultati, te postići puna legitimnost jedne ovakve institucije.⁵

Primjena pozitivnih mjera

Jedan od načina eliminacije diskriminacijskih postupanja i ponašanja jest i primjena tzv. pozitivnih, afirmativnih, specijalnih ili posebnih mjera ili akcija.⁶ Primjena ovih mjera može se smatrati i jednom od osnova za postojanje izuzeća od zabrane diskriminacije, pored onih koji se tiču razloga koje opravdava priroda posla i onih kojima se štite određene grupe radnika, ali se njihova primjena može smatrati i posebnim mehanizmom zaštite od diskriminacije.

Pozitivne mjere definiraju se kao mjere, najčešće privremenog karaktera, usmjerene ka ispravljanju položaja pripadnika ciljane podzastupljene grupe u jednom ili više aspekata društvenog života kako bi se postigla njihova

efektivna ravnopravnost.⁷ Pozitivne mjere su, dakle, proaktivne mjere koje poduzimaju države i njezine institucije, kao i privatne ustanove zbog korigiranja posljedica prijašnje i sadašnje diskriminacije. Pozitivnim mjerama osigurava se obrnuti, preferencijalni tretman pojedinim osobama ili grupama osoba, dovodeći ih na takav način u povoljniji položaj, za razliku od nepovoljnog i diskriminirajućeg položaja u kojem su ranije bile.⁸

Takav povoljniji tretman suprotan je strogo formalnom pojmu jednakosti, iako danas mnogi međunarodni dokumenti dopuštaju primjenu pozitivnih mjera, ali ne obvezuju države da ih i poduzmu. Tako mogućnost uvođenja pozitivnih mjera protažiraju i brojni dokumenti međunarodnog karaktera. Tom korpusu dokumenata pripadaju: Konvencija MOR-a o diskriminaciji u odnosu na zaposlenje i zanimanje broj 111 iz 1958. g., Konvencija o ukidanju svih oblika diskriminacije žena iz 1979. g.,⁹ kao i Konvencija o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije iz 1965. g. Primarni¹⁰ i sekundarni¹¹ izvori europskog antidiskriminacijskog prava također dopuštaju uvođenje pozitivnih mjera, a takvog stava je i Europski sud pravde, čija praksa se razvijala u tom pravcu.¹² Kada se govori o europskom nekomunitarnom zakonodav-

⁷Bossuyt, M.: cit. prema: Grgurev, I.: *Zabrana diskriminacije u radnom pravu: doktorska disertacija*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2006., str. 88.

⁸Omejec, J.: *Zabrana diskriminacije u praksi Europskog suda za ljudska prava, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 59, br. 5, Zagreb, 2009., 873-979, str. 917-918.

⁹Prema Konvenciji o ukidanju svih oblika diskriminacije žena prihvaćanje od država članica privremenih posebnih mjera u svrhu ubrzanja *de facto* ravnopravnosti žena i muškaraca, ne smatra se diskriminacijom. (član 4., stav 1., Konvencija o ukidanju svih oblika diskriminacije žena iz 1979. g.).

¹⁰Ugovor o EZ ostavlja mogućnost uvođenja pozitivnih mjera koje pogoduju podzastupljenom spolu. (Član 141., stav 4., Ugovor o EZ iz 1993. g.).

¹¹Direktiva Vijeća 2000/78/EZ od 27. studenog 2000. g. kojom se uspostavlja opći okvir za jednako postupanje pri zapošljavanju i izboru zvanja, u članu 7., stav 1. definira pozitivne mjere kao posebne mjere kojima se sprečava ili kompenzira dovođenje u nepovoljniji položaj koje se može dovesti u vezu sa zabranjenim osnovama diskriminacije.

¹²U predmetu *Marschall versus Land Nordrhein-Westfalen* ESP je utvrdio kako pozitivna mjera koja daje prednost ženi pri napredovanju ne predstavlja povredu člana 2., stava 4. Direktive Vijeća 76/207/EEZ od 9. veljače 1976. g. o primjeni načela jednakog postupanja prema muškarcima i ženama pri zapošljavanju, profesionalnom usavršavanju, napredovanju i uvjetima rada, ako je predviđena posebna klauzula koja omogućuje i muškarcu da ima prednost, kada se za to ispune određeni uvjeti. Bez postojanja navedene poštedne klauzule, postojala bi mogućnost da muškarac bude neopravdano diskriminiran, te bi sud zasigurno donio drugačiju odluku. (*Marschall versus Land Nordrhein-Westfalen*, ESP, C-409/95, 11.11.1997.)

⁵Lubarda, B.: Pravo na toleranciju u radnom pravu versus diskriminacija, *Pravni život*, vol. 49, br. 3-4, 2000., 89-100, str. 98-100.

⁶Iako se u literaturi, kada se govori o istom institutu, može susresti i s izrazom „pozitivna diskriminacija“, ovaj izraz sve više se zamjenjuje izrazima pozitivne, afirmativne, specijalne ili posebne mjere ili akcije. Razlog za to jest u činjenici što se u našem jeziku izraz diskriminacija koristi za označavanje negativne društvene pojave, odnosno ponašanja ili postupanja, tj. o diskriminaciji se govori samo onda kada je ona zabranjena, protupravna ili nedopuštena, pa bi korištenje izraza „diskriminacija“ u navedenoj sintagmi predstavljala *contradictio in terminis*. Izraz „pozitivna diskriminacija“ koristi se na engleskom govornom području, jer se u engleskom jeziku izraz diskriminacija ne koristi samo kada se radi o negativnom ponašanju, odnosno pojavi. Engl. *positive (affirmative) action (measures)*; njem. *positive und speziifische Massnahme*; franc. *action positive et mesures spécifiques*.

stvu, primjećuje se kako Europska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda iz 1950. g. u članu 14. koji govori o zabrani diskriminacije ne propisuje državama potpisnicama obvezu primjene pozitivnih mjera, ali praksa Europskog suda za ljudska prava potvrđuje da ih Konvencija dopušta.¹³ Osim toga, Protokolom broj 12 uz Konvenciju se potiče propisivanje pozitivnih mjera, te se ističe kako načela nediskriminacije ne sprečava države da poduzmu mjere za promociju pune i efikasne jednakosti, pod uvjetom da postoji objektivno i razumno opravdanje za te mjere. S druge strane, na državama je da izaberu hoće li te mjere poduzeti, a ako ih poduzmu slobodne su odabrati način na koji će ih urediti.¹⁴

Kada se govori o usporednim nacionalnim zakonodavstvima, u nekim državama se pozitivne mjere smatraju jednim od izuzetaka od načela jednakog postupanja, kao što je slučaj u Bosni i Hercegovini¹⁵, dok se u drugoj grupi država one smatraju jednim od mehanizama ili instrumenata eliminacije diskriminacije. U pogledu načina re-

guliranja ovog instituta, države se mogu podijeliti u nekoliko grupa. U prvu grupu se mogu svrstati države u kojima su pozitivne mjere ustavna kategorija (Grčka, Malta, Portugal i Španjolska). U drugu grupu ubrajaju se države u kojima su pozitivne mjere regulirane putem zakonskih propisa (Austrija, Danska, Finska, Njemačka i dr.), bilo da se radi o općim zakonima o zabrani diskriminacije ili onima kojima se diskriminacija zabranjuje u određenim područjima ili po određenim osnovama. U sljedeću grupu država ubrajaju se države u kojima je primjena pozitivnih mjera dopuštena samo pod određenim uvjetima (Nizozemska i Portugal¹⁶). Zatim poznamo države koje primjenu pozitivnih mjera nameću kao obvezu samo u određenom, npr. javnom sektoru (Austrija, Njemačka, Bugarska, Grčka i dr.). Na kraju, postoji određena grupa država u kojima pozitivne mjere nisu naišle na odobravanje, te zakonitost njihove primjene unutar tih pravnih sustava postaje upitna.¹⁷

Pri uvođenju i primjeni pozitivnih mjera neophodno je biti posebno oprezan, jer postoji opravdana bojazan da bi primjena takvih mjera mogla dovesti u diskriminirajući položaj neku drugu osobu prema kojoj se ne postupa na privilegiran način.¹⁸ S druge strane, postavlja se pitanje može li primjena pozitivnih mjera predstavljati oblik dovođenja u nepovoljniji položaj ili čak kažnjavanja pripadnika dominantnih društvenih grupa? Kritičari uvođenja pozitivnih mjera smatraju kako one predstavljaju oblik tzv. obrnute diskriminacije¹⁹, jer su u suprotnosti s osnovnim načelima jednakosti svih pred zakonom, a prema njima obrnuta diskriminacija nije ništa drugo do diskri-

¹³U predmetu *Lindsay versus UK* radilo se o podnositelju koji je prigovorio pojedinim rješenjima u poreznom zakonodavstvu Ujedinjenoga Kraljevstva. Konkretno, on je smatrao da je porezna olakšica koja je bila propisana za zaposlene udane žene diskriminatorska na osnovi bračnog statusa i spola. U ovom slučaju Komisija je zaključila da se za odredbe o porezu koje rezultiraju posebnim poreznim olakšicama (*extra tax advantages*), koje nastaju kad žena pridonosi prihodima u obitelji (*breadwinner*), može reći da one ulaze u područja slobodne procjene nacionalnih vlasti. Komisija je stoga stala da razlika u postupanju u konkretnom slučaju ima objektivno i razumno opravdanje s ciljem osiguravanja pozitivne diskriminacije u korist udanih žena koje rade. Komisija je također ustanovila da je tom prilikom zadovoljen test razmjernosti u ovom slučaju. (*Lindsay and others versus UK*, ESLJP, br. 8364/78, 08.03.1979.)

¹⁴Omejec, J.: *Zabrana diskriminacije u praksi Europskog suda za ljudska prava*, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 59, br. 5, Zagreb, 2009., 873-979, str. 917-918.

¹⁵Bosna i Hercegovina, dakle, pripada grupi država u kojima je pitanje pozitivnih mjera regulirano putem zakonskih propisa. Takve mjere smatraju se institutom izuzetka od načela jednakog postupanja, te one mogu biti samo privremenog karaktera. Prema Zakonu o zabrani diskriminacije BiH zakonske mjere i radnje se neće smatrati diskriminacijom kada se odnose na nepovoljno razlikovanje ili različito postupanje, ako su zasnovane na objektivnoj i razumnoj opravdanosti. Između ostalih, mjera koja se neće smatrati diskriminacijom je ona kojom se ostvaruje legitiman cilj, te ako u tom slučaju postoji razuman odnos proporcionalnosti između sredstava koja se koriste i cilja koji se nastoji realizirati, kao i kada takvo postupanje proizlazi iz provođenja ili donošenja privremenih mjera osmišljenih bilo da se spriječe ili nadoknade štete koje osobe trpe, a po osnovama određenim zakonom, i to naročito za pripadnike ugroženih grupa poput osoba s invaliditetom, pripadnika nacionalnih manjina, žena, trudnica, djece, omladine, starijih osoba i drugih društveno isključenih osoba, civilnih žrtava rata, žrtava u krivičnim postupcima, raseljenih osoba, izbjeglih osoba i azilantata, odnosno da se poduzimanjem ovih mjera omogućiti njihovo puno sudjelovanje u svim područjima života. (Član 5., stav 1., točka a, Zakona o zabrani diskriminacije BiH, „Službeni glasnik BiH“, broj 59/09. i 66/16.)

¹⁶Prema pozitivnom zakonodavstvu Nizozemske, da bi bila primjenjiva, pozitivna mjera mora biti usmjerena na smanjivanje ili potpuno eliminiranje lošijih uvjeta za žene, da lošiji uvjeti imaju veze sa spolom i da je konkretna mjera proporcionalna željenom cilju. Prema portugalskim propisima, privremenost pozitivne mjere je uvjet njezine primjene.

¹⁷Prechal, S., Burri, S.: *Pravila EU o rodnoj ravnopravnosti: Kako su ona preneti u nacionalno pravo?*, Publications Office of the European Union, European Communities, 2009., str. 8.

¹⁸Kao primjer može poslužiti predmet *Kalanke versus Freie Hansestadt Bremen*, kada je ESP odlučio da pozitivna mjera koja daje automatsku prednost ženi pri napredovanju predstavlja povredu člana 2., stava 4. Direktive Vijeća 76/207/EEZ od 9. veljače 1976. g. o primjeni načela jednakog postupanja prema muškarcima i ženama pri zapošljavanju, profesionalnom usavršavanju, napredovanju i uvjetima rada (*Kalanke versus Freie Hansestadt Bremen*, ECR, C-450/93, 17.10.1995.)

¹⁹Engl. *reverse discrimination*; njem. *Umgekehrte Diskriminierung*; fran. *discrimination a rebours*.

minacija onih kojima pozitivne mjere nisu namijenjene. Nadalje, druga grupa kritičara smatra da pozitivne mjere još više produbljuju diskriminaciju, jer osobe u nepovoljnom položaju dodatno stigmatiziraju, te impliciraju njihovu manju kompetentnost i konkurentnost u odnosu na druge.

Ipak, prevladavaju mišljenja prema kojima pozitivne mjere imaju svoju svrsishodnost i pozitivan učinak u procesu eliminacije diskriminacije. Tako npr. američki teoretičari, zagovornici uvođenja pozitivnih mjera, u svojim promišljanjima mogu biti svrstani u tri grupe: prvu grupu čine oni koji smatraju da pozitivne mjere predstavljaju oblik kompenzacije marginaliziranim grupama za povijesnu, ali i postojeću institucionalnu nepravdu prema njima, pa otud i potreba za uvođenje tzv. *poštednih klauzula*²⁰; drugu grupu teoretičara predstavljaju oni koji smatraju da su pozitivne mjere izraz demokratičnosti društvenog sustava; te treću grupu čine oni koji smatraju da pozitivne mjere imaju posebnu društvenu korist.²¹

Analizom argumenata kako kritičara, tako i zagovornika uvođenja i primjene pozitivnih mjera, ipak je za zaključiti kako pozitivne mjere imaju veliki značaj u postupku eliminacije diskriminacije, a u određenim slučajevima i neprocjenjivu društvenu korist, te da je njihovo postojanje potpuno opravdano, s tim da bi pri njihovoj primjeni bilo neophodno imati posebnu mjeru i oprez kako se ne bi prešla granica kojom bi došlo do novih slučajeva diskriminacije.

Diversity management

Nejednakost i različitost se, u pravilu, uzimaju kao osobine koje obično poprimaju negativne i diskriminirajuće konotacije. One su često osnova za prijepor, netoleranciju i segregaciju. Međutim, ove osobine mogu se promatrati i s pozitivnog aspekta, te iskoristiti u isto tako pozitivne svrhe.

Razvoj različitih globalizacijskih pokreta, sveopći trend i tendencija ka integracijama i ukidanju granica nacionalnih država, širenje tržišta, brža i učinkovitija komunikacija među ljudima,

te isto takva mogućnost njihovog kretanja, zatim osnivanje multinacionalnih korporacija i druge posljedice progresivne globalizacije na univerzalnoj razini, utjecali su na to da pojedini društveni sustavi sve više postaju multikulturalni, multireligijski, multietnički i multinacionalni. Sve navedeno rezultiralo je različitim izazovima koji su stavljeni pred čovjeka-pojedinca, ali i pojedine društvene sustave, kao i globalni društveni sustav. Oni se ogledaju u potrebi za učenjem o različitim kulturama i jedinkama koje im pripadaju, uvažavanjem njihovih specifičnosti i toleranciji prema istima.²²

Iz navedenog je moguće zaključiti kako prevladavanje „sindroma različitosti“ ne podrazumijeva samo pasivan odnos prema različitim i puko toleriranje njihovog bivstvovanja, već i aktivnu ulogu svakog pojedinca u procesu eliminiranja negativnih posljedica netolerancije i diskriminacije. Pri tome je moguće otići i korak dalje, te različitosti pokušati iskoristiti za dobrobit, ne samo „različitih“, već i cijelog sustava (društvenog ili organizacijskog) čiji su oni konstitutivan subjekt.

Prevladavanje negativnih posljedica različitosti i mogućnost njihovog korištenja u pozitivne svrhe posebno je značajno unutar radnih organizacija, posebno onih multinacionalnog karaktera. Suvremeni trendovi stavljaju pred menadžere (rukovodioce) različite izazove s kojima se ranije nisu suočavali. Stoga, se u radnom pravu govori o specifičnom pojmu *Diversity Managementa (Managing Diversity)*²³ koji se definira kao sposobnost poslodavca da upravlja i efektivno iskoristi razli-

²²U kontekstu prevladavanja problema različitosti, neophodno je spomenuti pitanje *parohijalizma* ili uskogrudnosti koja pojedine kulture ograničava u promatranu svijeta oko sebe iz drugačijeg kuta od onog vlastitog. S takvim problemom su se posebno susretali na američkom tlu. Naime, američka nacija je uglavnom jednojezična, pri čemu smatra da se ostatak svijeta treba služiti engleskim jezikom, te da se oni ne moraju služiti drugim jezicima. Pored toga, Amerikanci žive u uvjerenju da su njihove kulturne vrijednosti i običaji bolji od drugih. Uzimajući u obzir u kojoj mjeri je američko društvo multikulturalno i multietnično, može se pretpostaviti koliko ovakav stav (ne)pridonosi prevladavanju negativnih posljedica različitosti. Razlozi za navedeno zasigurno leže u širini domaćeg američkog tržišta, geografskoj odvojenosti SAD-a od Europe i Azije, te činjenici da je engleski jezik postao međunarodni poslovni jezik u najvećem dijelu svijeta. Analizu različitosti među kulturama ponudili su brojni antropolozi, a posebno su značajna dva modela ili okvira: Kluckhohn-Strodtbeckov i Hofstedeov okvir. (O parohijalizmi i navedenim okvirima, vidi više u: Robins, S.: *Bitni elementi organizacijskog ponašanja*, Mate d.o.o., Zagreb, 1992., str. 13-22.)

²³Engl. *Diversity Management (Managing Diversity)*, upravljanje različitostima.

²⁰Engl. *saving clause*; njem. *Einsparungen Klauseln*; fran. *clauses de sauvegarde*.

²¹Grgurev, I.: *Zabrana diskriminacije u radnom pravu: doktorska disertacija*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2006., str. 98.

čitosti koje mu stoje na raspolaganju, u cilju povećanja uspješnosti u poslovanju. Postoje i druge definicije *Diversity Managementa*. Prema jednoj od njih taj pojam definira koncept korištenja i pozitivnog shvaćanja socijalnih razlika kao što su spol, dob, religija, etnička pripadnost, stil života itd., ili optimalno korištenje talenata individualnih suradnika, pri čemu se ne radi o optimiranju servisa, dobiti i rezultata. Nekorištenje tih talenata najčešće se pojavljuje u kombinaciji s faktorima kao što su spol, dob, etničko porijeklo i identitet. Prema Coxu, *Diversity Management* predstavlja planiranje i uvođenje organizacijskih sustava i pokušaja upravljanja ljudima, tako da se potencijalne prednosti zbog različitosti maksimiziraju, a eventualni nedostaci minimiziraju.²⁴

Diversity Management je pojam koji se po prvi put pojavio u SAD-u prije nekoliko godina, a u posljednje vrijeme je sve više prisutan i na europskom kontinentu. Nastao je u profitnim i neprofitnim organizacijama u cilju sprečavanja diskriminacije na radnom mjestu. Njime su se svjesno nastojale prepoznati socijalne razlike između zaposlenih, te njima manipulirati u interesu organizacije. U takvom konceptu suprotnosti su korištene kao resurs. Ovaj koncept može se promatrati u dvostrukoj perspektivi.²⁵ Pozitivni učinci *diversity managementa* već su vidljivi na američkom tlu, ali i pokazatelji u studijama mjerodavnih europskih institucija govore kako *diversity management* dugoročno gledano povećava konkurentsku sposobnost organizacija. Način djelovanja i primjene ovog koncepta umnogome će se razlikovati od države do države u kojoj se nastoji aplicirati. Tako će u nekim državama, ovisno o cjelokupnom stanju u društvu, u fokusu interesiranja biti etnička, u drugim rasna pripadnost postojećih ljudskih resursa, dok je *diversity management* uglavnom uvijek interesantan kada je u pitanju spolna diskriminacija.

Diversity management ne bi trebao biti samo fiktivan projekat za organizaciju, već bi trebao prikazati proživljenu integraciju kultura u njoj. Njegovo uvođenje u proces rada podrazumijeva

uključivanje strateške, ali i ekonomske dimenzije organizacije, pri čemu uloga potrošača nije nimalo zanemariva.²⁶

Antidiskriminacijsko zakonodavstvo

Prvi institucionalni oblici organizirane borbe protiv diskriminacije na radu počeli su u SAD-u 1964. godine kada je donesen zakon koji predviđa jednako plaćanje za isti rad njegovog izvršioaca, nezavisno od spola, boje kože, političkog uvjerenja, vjerske pripadnosti i sl. U pitanju je Zakon o građanskim pravima²⁷ iz 1964. godine kao prvi antidiskriminacijski akt usmjeren ka eliminaciji razlika između muškaraca i žena koji su obavljali iste ili slične poslove kod istog poslodavca, ali je on obuhvaćao i druge osnove diskriminacije. Ovim Zakonom zabranjuje se svaka vrsta diskriminacije, a samim tim i diskriminacija na radu, naročito pri zapošljavanju. Zakon je jasno tretirao sve oblike diskriminacije, a na osnovi njegovih odredaba formirana je i Komisija za jednake mogućnosti zapošljavanja. Poslije donošenja ovog Zakona, u SAD-u su doneseni i drugi antidiskriminacijski zakoni sa specifičnim modalitetima njihovog očitovanja, a prije svega u području obrazovanja, zapošljavanja, rasne netrpeljivosti, ignoriranja radnih prava, zdravstvene zaštite, netrpeljivosti prema osobama s invaliditetom i sl. Tijekom nekoliko desetljeća njegove primjene nastala je veoma bogata praksa Vrhovnog suda SAD-a, te okružnih sudova nadležnih za sporove iz područja diskriminacije pri zapošljavanju i na radu.²⁸ Ako se promatra razdoblje od donošenja Zakona o građanskim pravima 1964. godine, pa do danas, primijetit će se drastični revolucionarni pomaci koje je američko društvo u tom razdoblju izvojevalo. Naime, 60-ih godina prošlog stoljeća, upravo kad je donesen ovaj Zakon, Afroamerikanci su predstavljali „građane drugog reda“. Bili su diskriminirani u svakom području društvenog života – pohađali su posebne obrazovne institucije, vozili se posebnim vozilima javnog prijevoza, teško se zapošljavali, te uopće bili izloženi najokrutnijim diskriminacijskim postu-

²⁴Bijelić, D., Mirošav, Z.: Diskriminacija i "diversity management" u radnom pravu, *Radno pravo*, 1/08, Zagreb, 2008., 39-47, str. 39.

²⁵Ovaj koncept promovira Michael Judy (vidi više u: Bijelić, D., Mirošav, Z.: Diskriminacija i "diversity management" u radnom pravu, *Radno pravo*, 1/08, Zagreb, 2008., 39-47, str. 40).

²⁶Bijelić, D., Mirošav, Z.: Diskriminacija i "diversity management" u radnom pravu, *Radno pravo*, 1/08, Zagreb, 2008., 39-47, str. 46.

²⁷*Civil Rights Act*.

²⁸O suzbijanju diskriminacije na radu – praksa u SAD-u, vidi više u: Totić, I.: Diskriminacija na radu i njeno suzbijanje, *Socijalna misao*, vol. 17, br. 2, Beograd, 2010., 132-140, str. 133-137.

panjima i ponašanjima. Ipak, razvojem svijesti o jednakosti i ravnopravnosti svih ljudi koji žive na američkom tlu, bez obzira na različitosti koje ih čine specifičnim u odnosu jednih prema drugima, a posebno zahvaljujući razvojem efikasnog antidiskriminacijskog zakonodavstva, imali smo situaciju u kojoj američki građani imaju predsjednika države Baracka Obama koji je porijeklom Afroamerikanac. Stoga, primjer SAD-a može poslužiti kao svijetao primjer kako adekvatno antidiskriminacijsko zakonodavstvo doneseno u pravom trenutku i njegova kontinuirana nadgradnja može pridonijeti razvoju društva unutar kojeg će diskriminacija biti samo sporadična pojava.

Antidiskriminacijsko zakonodavstvo obuhvaća skup pravnih pravila, načela i propisa međunarodnog i nacionalnog karaktera kojima se reguliraju pitanja koja se tiču diskriminacije, od njezinog definiranja, oblika, institucija koje imaju zadatak boriti se protiv diskriminacije, te na kraju načina i postupaka zaštite od diskriminacijskih ponašanja i postupanja. Dakle, antidiskriminacijsko zakonodavstvo predstavlja institucionalizirani oblik prevencije i eliminacije diskriminacije. Kada se govori o prevenciji diskriminacije, uloga antidiskriminacijskog zakonodavstva je neprocjenjiva. Naime, antidiskriminacijska legislativa značajno utječe na demokratizaciju društva. Bez uspostavljanja jasnih pravila ponašanja u pojedinim sferama i odnosima u društvenom životu nemoguće je stvoriti ambijent pravičnosti, pravednosti, ravnopravnosti i blagostanja u krajnjoj liniji, te takvo društvo ne bismo mogli smatrati demokratskim. To se posebno odnosi na nerazvijena društva i društva u tranziciji u kojima je kultura tolerancije i poštovanja osnovnih demokratskih i uopće ljudskih vrijednosti na veoma niskoj razini. Ako se tome pridoda i činjenica koje se tiče mentalitet čovjeka u takvom okruženju koji je u najvećem broju slučajeva sklon prihvatiti pravila ponašanja tek nakon što posljedice suprotnog osjeti na „vlastitoj koži“ ili „vlastitom džepu“ (ili mu postoji prijetnja za to), sama svijest o tome da bi neka situacija mogla imati takav epilog sprečava ga da poduzme bilo kakvu radnju koja je diskriminirajuća. Osim navedenog, antidiskriminacijsko zakonodavstvo i njegov razvoj u konkretnoj društvenoj sredini govori o stupnju razvoja tog društva i svijesti o potrebi, prije svega preventivnog, a u slučaju potrebe i represivnog

djelovanja na polju zaštite potencijalnih ili već žrtava diskriminacije. Pri prevenciji diskriminacije, posebno je značajna uloga institucija i ustanova u javnom sektoru, ali i onih u privatnom, a pri tome nije zanemariva niti uloga svakog pojedinca ponaosob, kako bi zaživjela svijest o nepotrebnosti i lošim implikacijama diskriminirajućih postupaka.

Ipak, propisi kojima se tretira pitanje zabrane diskriminacije u najvećoj mjeri imaju represivan karakter, odnosno ulogu eliminacije diskriminacije kada se ona već dogodila (*post festum*). U tom kontekstu, od posebnog značaja su različiti oblici i postupci za zaštitu od diskriminacije koji mogu biti pokrenuti pred različitim tijelima, ustanovama ili organizacijama nadležnim za njihovo vođenje, počevši od postupaka koji su obuhvaćeni internom zaštitom od diskriminacije, upravnom i izvansudskom, kao i postupci koji predstavljaju oblike sudske zaštite u slučajevima diskriminacije. Imajući u vidu svrhu takvih postupaka, u fokusu antidiskriminacijskog zakonodavstva svakako je njegova djelotvornost i primjenjivost u praksi, o čemu bi mogla svjedočiti brojka o pokrenutim i okončanim postupcima za zaštitu od diskriminacije.

Stoga, osim jačanja antidiskriminacijskog zakonodavstva, neophodno je uložiti dodatne napore na jačanje građanske svijesti o štetnosti diskriminirajućih postupaka, a posebno građanske hrabrosti da se s tom pošasti uhvati ukoštac, pa i na ovakve konkretne načine, poput pokretanja sudskih postupaka, koje kao mogućnost nudi pozitivno antidiskriminacijsko zakonodavstvo.

ZAKLJUČAK

Diskriminacija je prisutna u svim sferama života suvremenog čovjeka, pa tako i u području zapošljavanja i rada. Budući da se ostvarivanje prava na rad i drugih prava u vezi s njime najčešće dovodi u vezu s osnovnim egzistencijalnim potrebama svakog ljudskog bića, za zaključiti je kako diskriminacija u ovom području života čovjeka zahtijeva poseban tretman u kontekstu sagledavanja posljedica koje takva postupanja i ponašanja mogu proizvesti, a posebno s aspekta njihove prevencije i eliminacije.

Prevenaciji diskriminacije može se pristupiti na različite načine, ali su se među najdjelotvornije svrstali nekonvencionalni modeli poput razvijanja kulture tolerancije unutar radnih sredina, zatim pažljiva primjena pozitivnih mjera privilegiranjem potencijalno diskriminiranih, zatim svrshodno korištenje različitosti kao potencijalnih prednosti putem *diversity managementa*, te stvaranje antidiskriminacijskog zakonodavstva kojem uloga ne bi bila samo ona represivnog karaktera, već ono ima i vrlo važnu preventivnu funkciju u sprečavanju pojave diskriminacije.

Globalizacija je učinila da društvo i sve njegove najsitnije pore, uključujući i sferu rada, postaje sve više „različito“, i razvedeno, te se kao takvo nužno mora promatrati i prihvatiti. Različitost u odnosima ne smije biti zapreka, već prednost koja nudi mogućnost upoznavanja novih ljudi i novih drugačijih kultura. Ona nam obogaćuje znanje i spoznaje, a istovremeno pruža i nove ideje za razvoj i napredak. Različitost stvara empatiju i čini nas boljim ljudima. Ona ima i druge komparativne prednosti čime nas čini konkurentnijima na tržištima. Samo ovakvim pro-antidiskriminacijskim razmišljanjima i postupcima moguće je učinkovito prevenirati diskriminaciju u društvu, te stvoriti svima ugodno životno okruženje, kao i ugodnu i motivirajuću radnu okolinu.

LITERATURA

Bijelić, D., Mirošav, Z.: Diskriminacija i “diversity management” u radnom pravu, *Radno pravo*, 1/08, 2008., 39-47.

Direktiva Vijeća 2000/78/EZ od 27. novembra 2000. godine koja uspostavlja opšti okvir za jednako postupanje pri zapošljavanju i izboru zvanja

Direktiva Vijeća 76/207/EEZ od 09. februara 1976. godine o primjeni principa jednakog postupanja prema muškarcima i ženama pri zapošljavanju, profesionalnom usavršavanju, napredovanju i uvjetima rada

Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda iz 1950. godine

Grgurev, I.: *Zabrana diskriminacije u radnom pravu: doktorska disertacija*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2006.

Kalanke versus Freie Hansestadt Bremen, ECR, C-450/93, 17.10.1995.

Konvencija o ukidanju svih oblika diskriminacije žena iz 1979. godine

Lindsay and others versus UK, ESLJP, br. 8364/78, 08.03.1979.

Lubarda, B.: Pravo na toleranciju u radnom pravu versus diskriminacija, *Pravni život*, vol. 49, br. 3-4, 2000., 89-100.

Marschall versus Land Nordrhein-Westfalen, ESP, C-409/95, 11.11.1997.

Omejec, J.: Zabrana diskriminacije u praksi Europskog suda za ljudska prava, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 59, 2009., br. 5, 873-979.

Prechal, S., Burri, S.: *Pravila EU o rodnoj ravnopravnosti: Kako su ona preneti u nacionalno pravo?*, Publications Office of the European Union, European Communities, 2009.

Robins, S.: *Bitni elementi organizacijskog ponašanja*, Mate d.o.o, Zagreb, 1992.

Skledar, N.: Tolerancija kao nužni uvjet ljudskog zajedništva i dostojanstva, *Društvena istraživanja*, god. 5, 1996., br. 2, 293-306.

Totić, I.: Diskriminacija na radu i njeno suzbijanje, *Socijalna misao*, vol. 17, 2010., br. 2, Beograd, 132-140

Ugovor o EZ iz 1993. godine

Vejnović, D.: *Politička kultura, Dijalog, tolerancija i demokratija u Bosni i Hercegovini*, Udruženje defendologa Republike Srpske, Banja Luka, 2003.

Zakon o zabrani diskriminacije BiH, „Službeni glasnik BiH“, broj 59/09. i 66/16.

SELECTED MODELS FOR THE PREVENTION OF DISCRIMINATION AT THE WORKPLACE

SUMMARY: The workplace is the environment where people spend the greatest part of their active life. Day-to-day events in the work environment, the treatment of workers at the workplace and the general atmosphere in an organization affect to a great extent not only the state of mind, the productivity and efficacy of the workers, but very often their health, too. Discrimination at the workplace is one of the negative, humiliating and degrading forms of treatment. Its consequences are great and impact the individual and his mental health, his family, the work organization and society as a whole. Thus, discrimination deserves that special attention be paid to the causes and consequences of this undesirable behaviour. Special accent should be placed on finding adequate methods of preventing discrimination in order to eradicate it or at least reduce its occurrence to a minimum. Various discrimination prevention models have been implemented so far and the most successful ones proved to be those that acknowledge individual differences and regard them not as obstacles to overcome but as useful potential for the development of a work organization and a basis for creating pleasant working atmosphere and increasing work quality and productivity. The paper purports to promote a model of building cultural tolerance by implementing positive measures and diversity management as methods for dealing with differences among people in working environments, but it also recognizes the importance of the anti-discrimination laws.

Key words: *discrimination, tolerance, work, positive measures, diversity management, labour laws*

*Professional paper
Received: 2018-12-10
Accepted: 2019-02-27*