



**MAJČINSTVO
RODITELJSTVO
I OČINSTVO**

I PRAVO EVROPSKE UNIJE



Majčinstvo,

roditeljstvo i

očinstvo

i pravo Evropske unije

Naslov	Majčinstvo, roditeljstvo i očinstvo i pravo Evropske unije
Autorica	Natalija Petrić
Izdavač	Helsinški parlament građana Banjaluka
Dizajn	Maja Ilić
Štampa	Grafid, Banjaluka
Tiraž	400



Kvinna till Kvinna

“This material is completely or partly financed by the Swedish International Development Cooperation Agency (Sida) and Kvinna till Kvinna. Sida and Kvinna till Kvinna does not necessarily agree with the opinions expressed. The author alone is responsible for the content.”

„Ovaj materijal potpuno ili djelimično finansira Švedska međunarodna Agencija za razvoj i saradnju (Sida) i Kvinna till Kvinna. Sida i Kvinna till Kvinna ne moraju se neminovno slagati sa mišljenjima iznesenim u publikaciji. Za sadržaj je odgovoran sam autor/ica.“

Sadržaj:

1. [Pravni okvir Evropske unije u oblasti zaštite majčinstva, roditeljstva i očinstva](#)
 - 1.1. Uvod
 - 1.2. Evropska unija
 - 1.3. Pravo Evropske unije
 - 1.4. Pravni propisi Evropske unije koji se odnose na zaštitu majčinstva, roditeljstva, očinstva i porodičnog života
 - 1.4.1. Primarno zakonodavstvo - odredbe Ugovora o funkcionisanju Evropske unije i Povelje o osnovnim pravima Evropske unije
 - 1.4.2. Sekundarno zakonodavstvo - Direktive
 - 1.4.3. Sudska praksa Evropskog suda pravde (The European Court of Justice; ECJ; Court of Justice)
 - 1.4.4. Neobavezujući pravni akti (The soft law provisions)
2. [Direktive u BiH kontekstu](#)

1.

Pravni okvir Evropske unije u oblasti zaštite majčinstva, roditeljstva i očinstva

Uvod

1.1

U posljednjih dvadeset godina zaštita majčinstva i očinstva je prioritet u zemljama članicama Evropske unije. Tokom tog perioda usvojeno je nekoliko odredbi primarnog (Ugovora) i sekundarnog (Direktiva) prava Evropske unije, ali i veći broj političkih dokumenata i inicijativa. Važno je napomenuti da je i praksa Suda pravde u velikoj mjeri doprinijela razvoju pravnog okvira Evropske unije u ovoj oblasti.

Primarni cilj ove analize je ukazati na odredbe Ugovora o funkcionisanju Evropske unije i Povelje o osnovnim pravima Evropske unije te direktiva koje se odnose na zaštitu majčinstva, roditeljstva i očinstva, a koje trebaju biti transponovane (ako već nisu) u zakonodavstvo zemlje članice ili zemlje koja aplicira za članstvo u EU.

S obzirom da je u septembru 2016. godine prihvaćen Zahtjev Bosne i Hercegovine za članstvo u Evropskoj uniji, ova analiza predstavlja i doprinos budućim procesima koji stoje pred BiH, a u svjetlu razumijevanja "rodno obavezujućih standarda" koji se moraju reflektovati i u/kroz domaće BiH zakone i propise.

Važno je imati na umu da su države članice, osim što imaju obavezu da svoje zakonodavstvo usklade sa standardima Evropske unije, obavezne da uspostave i vlastiti pravni okvir, koji je u većini država mnogo detaljniji i propisuje mnogo više nego što je minimum prava koji je propisan u dokumentima Evropske unije.

Pored toga, u nastavku teksta navode se i neophodne osnovne informacije koje se odnose na kratka objašnjenja pojmova i procesa pristupanja Evropskoj uniji, kao i presjek prava Evropske unije, iz perspektive obaveza država članica za postupanje po istom.

Evropska unija

1.2.

Evropska unija (EU) je nadnacionalna zajednica¹ evropskih država koju trenutno čini 28 država članica². Proširenje Evropske unije izraz je kojim se opisuje proces primanja u punopravno članstvo novih država članica i jedna je od najvažnijih politika EU. Ciljevi politike proširenja su povećanje sigurnosti, stabilnosti te blagostanja na evropskom kontinentu.

Savjet Evropske unije prihvatio je u septembru 2016. godine Zahtjev za članstvo Bosne i Hercegovine u Evropskoj uniji te pozvao Evropsku komisiju da pripremi mišljenje o ovom Zahtjevu. U svrhu pripreme mišljenja o Zahtjevu za članstvo³ Evropska komisija će dostaviti Bosni i Hercegovini Upitnik sa pitanjima o političkom, pravnom, institucionalnom i ekonomskom sistemu Bosne i Hercegovine, sa naglaskom na proces usklađivanja zakonodavstva i preuzimanja standarda Evropske unije, kako bi ocijenila spremnost Bosne i Hercegovine za sticanje statusa kao države kandidatkinje⁴ i otvaranje pregovora o članstvu u Evropskoj uniji.

Pravo Evropske unije

1.3.

Pravo Evropske unije, u užem smislu, čine osnivački ugovori – primarno zakonodavstvo i zakonodavni akti – instrumenti koje donose institucije Evropske unije – sekundarno zakonodavstvo.

- 1 Udruženje država unutar kog su države članice odlučile objediniti nadležnosti prihvatajući, u područjima u kojima su objedinjenje nadležnosti, donošenje odluka i apsorpiranje tih odluka u domaće pravne sisteme bez daljih formalnosti, te primat ovih odluka nad potencijalno suprotnim mjerama država članica.
- 2 Od svog osnivanja EU je prošla kroz pet krugova proširenja, te su se državama osnivačicama (Belgija, Francuska, Italija, Luksemburg, Nizozemska, Njemačka) pridružile: 1973. – Danska, Irska i Velika Britanija; 1981. – Grčka; 1986. – Španija i Portugal; 1995. – Austrija, Finska i Švedska; 2004. – Češka, Kipar, Estonija, Letonija, Litva, Mađarska, Malta, Poljska, Slovačka i Slovenija; 2007 - Bugarska i Rumunija; 2013 - Hrvatska.
- 3 Evropska komisija izrađuje avis na osnovu odgovora države podnosioca zahtjeva a na poseban upitnik koji joj se dostavlja.
- 4 Status države kandidata trenutno imaju Albanija, Makedonija, Crna Gora, Srbija i Turska. Detaljnije na: http://ec.europa.eu/enlargement/countries/check-current-status/index_en.htm#pc

U širem smislu, pravo Evropske unije čine sva pravila pravnog poretka EU uključujući opšte pravne principe, presude Suda pravde, pravne akte koji se odnose na djelovanje EU u vanjskim odnosima i drugi sporazumi zaključeni između država članica.

Pojam približavanja zakonodavstva podrazumijeva približavanje pravnih propisa država članica, država kandidata i potencijalnih kandidata zakonodavstvu Evropske unije. Cilj približavanja zakonodavstva je regulisanje društvenih odnosa na jedinstven ili što je moguće sličniji način na nivou EU. Obavezu približavanja domaćeg zakonodavstva s propisima EU i njegovu adekvatnu primjenu imaju sve države članice, a ovu obavezu imaju i države kandidatkinje i države potencijalne kandidatkinje.

Svaka zemlja koja podnosi zahtjev za članstvo u Evropskoj uniji mora biti spremna da, s jedne strane, prihvati propise EU (*transposition*), a s druge strane mora biti sposobna i da ih sprovede (*implementation*) i primijeni (*enforcement*). Uslovi i način prihvatanja, sprovođenja i primjene prava EU sadržaj su pregovora o članstvu u EU koje država kandidatkinja vodi sa državama članicama i u tu svrhu dijeli se na poglavlja pregovora.

Pojam pravni instrumenti Zajednice odnosi se na instrumente (pravne propise) koje institucije Zajednice (Evropski parlament djelujući zajedno sa Savjetom EU, Savjet EU i Evropska komisija) imaju na raspolaganju za izvršavanje svojih zadataka. Instrumenti su definisani Ugovorom o osnivanju Evropske zajednice⁵. To su:

- uredbe - obavezujuće i direktno primjenjive u svim državama članicama;
- direktive - obavezujuće za države članice u smislu rezultata koje treba postići, ali ostavljaju prostor za aktivnosti u pogledu oblika i sredstava sprovođenja;
- odluke - obavezujuće za one kojima su upućene;
- preporuke i mišljenja - neobavezujući, deklarativni instrumenti.

Pravni propisi Evropske unije koji se odnose na zaštitu majčinstva, roditeljstva, očinstva i porodičnog života 1.4.

U posljednjih dvadeset godina zaštita majčinstva, roditeljstva, očinstva i porodičnog života je prioritet u Evropskoj uniji i zemljama članicama Evropske unije. Tokom tog perioda razvijen je niz odredbi primarnog (Ugovora) i sekundarnog (Direktiva) prava, kao i nekoliko političkih dokumenata i inicijativa. Sudska praksa Suda pravde je također u velikoj mjeri doprinijela razvoju ove oblasti prava. Države članice, osim što imaju obavezu da svoje zakonodavstvo usklade sa standardima Evropske unije, obavezne su uspostaviti vlastiti pravni okvir, koji je u većini država mnogo detaljniji i propisuje mnogo više nego što je minimum prava koji je propisan u dokumentima Evropske unije⁶.

Prava porodilja i pitanja u vezi majčinstva, porodiljskog, roditeljskog i očinskog odsustva, te pitanja s njima u vezi, u BiH su, osim u Ustavu/ima, regulisana zakonskim propisima usvojenim na nivou entiteta, kantona i Brčko distrikta BiH. Nakon analize odredbi primarnog i sekundarnog zakonodavstva EU, biće identifikovana, na osnovu ovim obavezujućim instrumentima uspostavljenim standardima, ključna pitanja od značaja za proces približavanja domaćih propisa pravu EU.

1.4.1. Primarno zakonodavstvo - odredbe Ugovora o funkcionisanju Evropske unije i Povelje o osnovnim pravima Evropske unije

Član 157. Ugovora o funkcionisanju EU⁷ (*Treaty on the Functioning of the European Union - TFEU*) uspostavlja obavezu primjene načela jednake plate muškaraca i žena za jednak rad ili rad jednake vrijednosti (stav 1) i predstavlja opšti pravni osnov za usvajanje mjera u oblasti ravnopravnosti polova, odnosno mjera za obezbjeđivanje primjene načela jednakog postupanja prema muškarcima i ženama (st. 3. i 4.), što uključuje i zabranu diskriminacije na radnom mjestu po osnovu trudnoće ili majčinstva. Članom 19. utvrđeno je opšte načelo nediskriminacije po osnovu pola, rase ili etničkog porijekla, vjeroispovijesti ili uvjerenja, invalidnosti, starosne dobi ili seksualne orijentacije.

6 Pored standarda utvrđenih u dokumentima EU, niz međunarodnih sporazuma, kojih je Bosna i Hercegovina potpisnica, reguliše ovu materiju. Međutim, zbog opredjeljenja za evropske integracije i potrebe usklađivanja zakonodavstva sa pravnim standardima EU, ovdje se nudi pregled obaveza uspostavljenih primarnim i sekundarnim zakonodavstvom Evropske unije.

7 Dostupno na: http://www.azzk.me/1/doc/Ugovor_o_funkcionisanju_EU.pdf

Obavezu usaglašavanja
domaćeg
zakonodavstva s
propisima EU i
njegovu adekvatnu
primjenu imaju sve
države članice, a
ovu obavezu imaju i
države kandidatkinje
i države potencijalne
kandidatkinje. Svaka
zemlja koja podnosi
zahtjev za članstvo
u Evropskoj uniji
mora biti spremna
da, s jedne strane,
prihvati propise EU,
i s druge strane mora
biti sposobna i da ih
sprovede i primijeni.

Povelja o osnovnim pravima Evropske unije⁸ (EU Charter of Fundamental Rights), u članu 20. ponavlja važnost koncepta jednakosti pred zakonom (član 20.) i nediskriminacije (član 22.). **Naročito je značajan član 33. Povelje kojim se, u stavu 2. navodi da, radi usklađivanja porodičnog i profesionalnog života, svako ima pravo na zaštitu od otkaza sa posla iz razloga koji su u vezi sa materinstvom kao i pravo na plaćeno porodiljsko odsustvo i pravo na roditeljsko odsustvo nakon rođenja ili usvojenja djeteta. Ova odredba garantuje zaštitu prava u vezi trudnoće, porodiljskog odsustva i roditeljskog odsustva, i to ne samo kao prava iz oblasti zapošljavanja i socijalne zaštite, već i kao osnovnog ljudskog prava.** Situacije koje nisu direktno obuhvaćene ovom odredbom, imajući u vidu da se očinsko odsustvo posebno ne navodi, kao ni prava očeva generalno govoreći, mogu se dovesti u vezu sa već pomenutim odredbama koje su sadržane u članu 20. (jednakost pred zakonom), kao i članu 23. (ravnopravnost između muškaraca i žena). Važno je skrenuti pažnju i na to da je članom 53. (nivo zaštite), propisano da se nijedna odredba ove povelje ne može tumačiti na način da se ograničava ili nepovoljno utiče na ljudska prava i osnovne slobode koje, u okviru njihovih područja primjene, priznaje pravo Unije, međunarodno pravo i međunarodne konvencije čija ugovornica je Unija ili sve države članice a, naročito, Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, kao i ustavi država članica.

1.4.2. Sekundarno zakonodavstvo - Direktive

Direktive⁹ kojima se uređuje ova oblast su: Direktiva 92/85/EEC (*“The Pregnant Workers Directive”*) od 19. oktobra 1992. godine; Direktiva 2010/18/EU (*“The Parental Leave Directive”*) od 8. marta 2010. godine i Direktiva 2006/54/EC (*“The Recast Directive”*) od 5. jula 2006. godine.

Direktiva 92/85/EEZ, od 19. oktobra 1992. godine (*“The Pregnant Workers Directive”*)¹⁰, prvenstveno je usmjerena na uvođenje mjera kojim će se podstaći poboljšanje zdravlja i sigurnosti na radu radnica koje su trudne, radnica koje su nedavno rodile i radnica koje doje. Direktiva uspostavlja okvir za dvije vrste mjera: sigurnost i zdravlje na radu i zaštitu od nepovoljnijeg tretmana.

U članu 1. stav 3. ističe se da „ova Direktiva ne smije uzrokovati smanjenje nivoa zaštite trudnih radnica, radnica koje su nedavno rodile ili radnica koje doje u odnosu na situaciju u pojedinoj državi članici na dan donošenja ove Direktive“.

U članu 2. (Definicije), navodi se da se, za potrebe ove Direktive, smatra da (a) „trudna radnica“ znači trudna radnica koja o svom stanju obavijesti svog poslodavca u skladu s nacionalnim zakonodavstvom i/ili nacionalnom praksom; (b) „radnica koja je nedavno rodila“ znači radnica koja je nedavno rodila u smislu nacionalnog zakonodavstva i/ili nacionalne prakse i koja o svom stanju obavijesti svog poslodavca u skladu s tim zakonodavstvom i/ili praksom; (c) „radnica koja doji“ znači radnica koja doji u smislu nacionalnog prava i/ili nacionalnom praksom i koja o svom stanju obavijesti svog poslodavca u skladu s tim zakonodavstvom i/ili praksom.

Što se tiče odsustva, ova Direktiva predviđa niz specifičnih oblika odsustva za radnice koje su trudne i radnice koje su nedavno rodile. Tako na primjer član 5. stav 3. obavezuje poslodavca da radnici koja je trudna odobri

9 Direktiva je izvor sekundarnog prava Evropske unije i pravno je obavezujući akt za države članice. Direktive obavezuju u pogledu ciljeva koje treba postići, ali ostavljaju slobodu u pogledu izbora oblika i metoda za njihovo sprovođenje. Upućuju se državama članicama obavezujući ih na usvajanje zakona i drugih propisa kojima se preuzima sadržaj direktive u domaće zakonodavstvo. Za razliku od drugih izvora sekundarnog prava kao što su uredbе, direktivom se ne stavlja van snage domaći propis, nego se domaći propis usklađuje sa propisima EU. Cilj direktive je da približi, a ne da potpuno ujednači pravne sisteme država članica. Države članice su obavezne da sprovedu direktivu u potpunosti i na najefikasniji način. U tekstu propisa kojima se sprovodi direktiva moraju se na jasan i nedvosmislen način regulisati prava i obaveze, te osigurati njihovo izvršavanje i pravna zaštita nadležnih organa država članica. U slučaju da država članica nepravilno prenese direktivu ili to uopšte ne učini u zadatom roku, na osnovu prakse Suda pravde Evropskih zajednica uspostavljeno je pravilo da se fizičko ili pravno lice može direktno pozivati na direktivu i prava koja iz nje proizlaze pred organima države članice.

10 Dostupna na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX%3A31992L0085>

Prava porodilja
i pitanja u vezi
majčinstva,
porodiljskog,
roditeljskog i očinskog
odsustva, te pitanja s
njima u vezi, u BiH su,
osim u Ustavu/ima,
regulisana zakonskim
propisima usvojenim
na nivou entiteta,
kantona i Brčko
Distrikta.

Član 157. Ugovora
o funkcionisanju
EU uspostavlja
*obavezu primjene
načela jednake plate
muškaraca i žena
za jednak rad* ili rad
jednake vrijednosti
i predstavlja opšti
pravni osnov za
usvajanje mjera u
oblasti ravnopravnosti
polova.

odsustvo ukoliko je njen premještaj na drugo radno mjesto tehnički i/ili objektivno neizvodljiv, ili se ne može zahtijevati iz dokazano opravdanih razloga, u skladu s nacionalnim zakonodavstvom i/ili nacionalnom praksom, odobri odsustvo u trajanju koje je potrebno da se zaštite njezina i/ili sigurnost i zdravlje fetusa. Odsustvo mora biti odobreno i u slučajevima ako je radnica koja je trudna ili doji, izložena štetnim supstancama ili se rad kojeg obavlja realizuje noću, ukoliko premještaj na drugo radno mjesto ili promjena smjene za dnevnu, nije moguća (član 5. stav 4).

Radnice koje su trudne i radnice koje doje nisu dužne obavljati noćni rad za vrijeme trudnoće i tokom perioda neposredno nakon poroda (trajanje tog perioda određuje državno tijelo nadležno za sigurnost i zaštitu zdravlja), pod uslovom da predoče, u skladu s propisima država članica, ljekarsko uvjerenje kojim se potvrđuje da je to neophodno za njihovu sigurnost. U takvim slučajevima imaju pravo da im se obezbijedi da svoj posao obavljaju u dnevnoj smjeni ili, ukoliko to iz tehničkih ili objektivnih razloga nije izvodljivo, pravo na odsustvo sa posla ili produženje porodiljskog odsustva (član 7).

Nadalje, članom 9. propisuje se pravo na plaćeno odsustvo sa posla trudnim radnicama kako bi obavile potrebne prenatalne preglede, ukoliko se takvi pregledi moraju obaviti u radno vrijeme.

Član 8. propisuje minimalno trajanje porodiljskog odsustva u trajanju od 14 sedmica neprekidno, raspoređenih prije i/ili nakon poroda, te utvrđuje obavezno trajanje (korištenje) porodiljskog odsustva u trajanju od najmanje dvije sedmice.

Članom 11. utvrđuju se prava iz ugovora o radu koja se odnose na redovnu isplatu plata i/ili pravo na odgovarajuću naknadu, te se propisuje da ta naknada ne smije biti manja od one koju bi radnica ostvarila da je na bolovanju, odnosno, niža od naknade koja se isplaćuje za slučaj privremene

spriječenosti za rad usljed bolesti¹¹, u visini koja je propisana nacionalnim zakonodavstvom. Države članice mogu usloviti isplatu plata ili naknada ispunjenjem uslova utvrđenih nacionalnim zakonodavstvom, međutim, ti uslovi ne smiju ni u kom slučaju propisivati da radnica mora biti zaposlena duže od 12 mjeseci neposredno prije očekivanog datuma poroda.

Članom 10. propisana je zabrana otpuštanja radnica tokom perioda od početka trudnoće do kraja porodiljskog odsustva, osim u izuzetnim slučajevima nevezanim za njihovo stanje, a koje dozvoljava nacionalno zakonodavstvo i/ili praksa, pri čemu, tamo gdje je to primjenjivo, svoju saglasnost na otpuštanje mora dati nadležno tijelo. Ukoliko radnica unatoč zabrani bude otpuštena tokom perioda porodiljskog odsustva, poslodavac je dužan da joj u pismenoj formi obrazloži njeno otpuštanje, odnosno, da navede dokazano opravdane razloge za otpuštanje. Države članice preduzimaju potrebne mjere kako bi zaštitile radnice koje su trudne, ili su nedavno rodile, ili doje, od posljedica otpuštanja koje je nezakonito.

Od dana usvajanja Direktive bilo je pokušaja da se ista dopuni odredbama koje uključuju i niz mjera u pravcu usklađivanja profesionalnog i porodičnog života, odnosno, mjera kojima bi se Direktiva modernizovala i uskladila sa zakonima u oblasti ravnopravnosti polova i sudskom praksom. Predložene izmjene su se, između ostalog, odnosile i na produženje trajanja plaćenog porodiljskog odsustva i na roditeljsko odsustvo. Nažalost, ove izmjene nisu usvojene¹².

Direktivom 2010/18/EU od 8. marta 2010. godine ("The Parental Leave Directive")¹³ se dopunjuju mjere sadržane u prethodno analiziranoj direktivi, Direktivi 92/85/EEZ na koju se referiše kao na „Direktivu o radnicama koje su trudne“, dok se o ovoj govori kao o „Direktivi o roditeljskom odsustvu“. Ovom Direktivom je uspostavljen minimum standarda koji su kreirani u cilju usklađivanja profesionalnog i porodičnog

- 11 Važno je pomenuti da je sastavni dio ove Direktive zajednička izjava Savjeta i Komisije, u kojoj je navedeno, između ostalog, da se pri utvrđivanju visine naknade referisalo na visinu bolovanja isključivo iz tehničkih razloga, te da se takvim upućivanjem nije ni na koji način željelo trudnoću i porod poistovjetiti sa bolešću. Veza sa naknadom koja se isplaćuje za vrijeme privremene spriječenosti za rad zbog bolesti, a koja se može iščitati iz odabrane formulacije, treba da posluži državama članicama samo kao konkretan, čvrst referentni iznos za određivanje minimalnog iznosa porodiljske naknade koju treba isplatiti. Posebno sa navodi i da, ako se u pojedinim državama članicama isplaćuju naknade koje su više od onih predviđenih Direktivom, da se ne mijenjaju, te da to jasno proizlazi iz člana 1. stav 3. Direktive.
- 12 O predloženim izmjenama i razlozima za neusvajanje, vidjeti u: Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Council Directive 92/85/EEC on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health at work of pregnant workers and workers who have recently given birth or are breastfeeding - Progress report, Dostupno na: <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%2010541%202011%20INIT>
- 13 Dostupna na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2010:068:0013:0020:en:PDF>

Naročito je značajan član 33. Povelje o osnovnim pravima Evropske unije kojim se navodi da, radi usklađivanja porodičnog i profesionalnog života, svako ima pravo na zaštitu od otkaza sa posla iz razloga koji su u vezi sa materinstvom, kao i pravo na plaćeno porodiljsko odsustvo i pravo na roditeljsko odsustvo nakon rođenja ili usvojenja djeteta. Ova odredba garantuje zaštitu prava u vezi trudnoće, porodiljskog odsustva i roditeljskog odsustva, i to ne samo kao prava iz oblasti zapošljavanja i socijalne zaštite, već i kao osnovnog ljudskog prava.

života¹⁴. Propisuju se minimalni standardi čija je svrha zaposlenim roditeljima olakšati usklađivanje roditeljskih i profesionalnih obaveza, uzimajući u obzir sve veću raznolikost porodičnih struktura i istovremeno poštujući nacionalno pravo, kolektivne ugovore i/ili praksu. Primjenjuje se na sve zaposlene muškarce i žene koji imaju ugovor o radu ili o radnom odnosu kako je definisan zakonom, kolektivnim ugovorima i/ili praksom na snazi u svakoj državi članici. Države članice i/ili socijalni partneri iz opsega i primjene ovog sporazuma ne isključuju radnike, ugovore o radu ili o radnom odnosu samo zato što se oni odnose na radnike koji rade skraćeno radno vrijeme, ugovorne radnike na određeno vrijeme ili osobe koje ugovor o radu ili o radnom odnosu imaju s agencijom za privremeno zapošljavanje (klauzula 1, st. 1-3).

Klauzulom 2. utvrđeno je da zaposleni muškarac i žena imaju individualno pravo na roditeljsko odsustvo za rođenje ili posvojenje djeteta kako bi se o tom djetetu brinuli do određene dobi, a najkasnije do osme godine života (uzrast djeteta je ipak ostavljen na utvrđivanje državama članicama i/ili socijalnim partnerima). Odsustvo se odobrava na period od najmanje četiri mjeseca, a radi promovisanja jednakih mogućnosti i ravnopravnog postupanja prema muškarcima i ženama, rečeno je da treba, u načelu, predvidjeti da barem jedan od četiri mjeseca bude neprenosiv. Načini za primjenu neprenosivog perioda ostavljeni su državama članicama da ih propišu zakonodavstvom i/ili kroz kolektivne ugovore, uzimajući u obzir postojeća rješenja o odsustvu u državama članicama.

Države članice i/ili socijalni partneri također treba da odrede rokove u kojim zaposleni moraju poslodavca obavijestiti o korištenju prava na roditeljsko odsustvo, navodeći početak i kraj odsustva. Kad određuju trajanje tih rokova, države članice

14 Ovom Direktivom stupio je na snagu revidirani Okvirni sporazum o roditeljskom odsustvu koji su 18. juna 2009. zaključile evropske organizacije socijalnih partnera (BUSINESSEUROPE, UEAPME, CEEP i ETUC) iz industrijskih preduzeća (član 1), a države članice obavezane su da usvoje zakone i donesu druge propise potrebne za usklađivanje s ovom Direktivom ili da osiguraju da socijalni partneri sporazumno uvedu potrebne mjere najkasnije do 8. marta 2012. I da o tome odmah obavijeste Komisiju (član 3). Direktiva 96/34/EZ je ovom Direktivom stavljena van snage računajući od 8. marta 2010, pa se upućivanje na Direktivu 96/34/EZ smatra upućivanjem na ovu Direktivu (član 4). Ovom Direktivom je, u članu 2. propisano da države članice određuju kazne koje će se primjenjivati za povrede nacionalnih odredbi donesenih na osnovu ove Direktive. Kazne moraju biti djelotvorne, razmjerne i odvraćajuće.

i/ili socijalni partneri moraju voditi računa o interesima zaposlenih i poslodavaca. Također, države članice i/ili socijalni partneri moraju ocijeniti kolika je potreba da se uslovi za pristup roditeljskom odsustvu i načini njegove primjene prilagode potrebama roditelja djece s invaliditetom ili s dugotrajnom bolešću (klauzula 3).

Direktivom se nadalje, između ostalog, propisuje da na kraju roditeljskog odsustva radnici imaju pravo da se vrate na isti posao ili, ako to nije moguće, na jednako vrijedan ili sličan posao u skladu s njihovim ugovorom o radu ili o radnom odnosu. Prava koja je radnik stekao ili stiče na datum kad započinje roditeljsko odsustvo moraju ostati kakva jesu sve do završetka roditeljskog odsustva. Kako bi osigurali da zaposlene osobe mogu koristiti svoje pravo na roditeljsko odsustvo, države članice i/ili socijalni partneri moraju preduzeti potrebne mjere kako bi zaštitili zaposlene od postupaka koji su za njih nepovoljniji ili od otpuštanja zbog prijavljene potrebe za uzimanjem roditeljskog odsustva ili zbog uzimanja roditeljskog odsustva u skladu s nacionalnim pravom, kolektivnim ugovorima i/ili praksom (klauzula 5).

Nadalje, zaposleni imaju pravo podnijeti zahtjev da im se odobri, na određeno vrijeme, promjena radnog vremena i/ili rasporeda. Poslodavci takav zahtjev razmatraju i na njega odgovaraju vodeći računa o svojim potrebama i o potrebama zaposlenih osoba. O pojedinostima vezanim za ovo pravo odlučuje se u skladu s nacionalnim pravom, kolektivnim ugovorima i/ili praksom. Radnici i poslodavci se potiču da tokom trajanja roditeljskog odsustva održavaju vezu kako bi se olakšao povratak na posao nakon roditeljskog odsustva, a mogu se i dogovoriti o svim primjerenim mjerama za ponovno uključenje o čemu odlučuju obe zainteresovane strane uzimajući u obzir nacionalno pravo, kolektivne ugovore i/ili praksu (klauzula 6).

Direktiva također propisuje pravo na odsutnost s posla u skladu sa nacionalnim pravom, kolektivnim ugovorima i/ili praksom, po osnovi više sile zbog hitnih porodičnih razloga u slučaju bolesti ili nesreće zbog kojih je prijeko potrebno hitno prisustvo zaposlene osobe. Države članice i/ili socijalni partneri mogu navesti uslove za korištenje i detaljna pravila za primjenu i ograničiti to pravo na određenu godišnju količinu vremena i/ili po slučaju (klauzula 7).

U izvještaju: „Borba protiv diskriminacije zasnovane na trudnoći, majčinstvu i očinstvu“, navodi se da je osnovni problem koji je primijećen u praksi taj što je pravo na odsustvo po osnovu roditeljskog odsustva neplaćeno pravo, što odvrća zaposlene, a posebno očeve, od korišćenja ovog prava¹⁵.

15 Strana 3, dostupno na: http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/your_rights/discrimination__pregnancy_maternity_parenthood_final_en.pdf

Direktiva 92/85/EEZ je usmjerena na uvođenje mjera kojim će se podstaći poboljšanje zdravlja i sigurnosti na radu radnica koje su trudne, radnica koje su nedavno rodile i radnica koje doje.

Direktiva 2006/54/EC od 5. jula 2006. godine (*“The Recast Directive”*)¹⁶ je direktiva čiji je cilj primjena načela jednakih mogućnosti i jednakog postupanja prema muškarcima i ženama u pitanjima zapošljavanja i rada. Na nju se referiše kao na „Prerađenu direktivu“ iz razloga što su njom stavljene van snage direktive koje su uređivale različite aspekte ravnopravnosti polova¹⁷, odnosno, ovom Direktivom su iste prerađene i objedinjene na jednom mjestu.

U članu 2, stav 2. tačka c) izričito je naznačeno da, za potrebe ove Direktive, diskriminacija uključuje svaki nepovoljniji tretman žene u vezi s trudnoćom ili porodijskim odsustvom u smislu Direktive 92/85/EEZ, odnosno, Direktive o radnicama koje su trudne.

Član 15. propisuje da žena koja koristi porodijsko odsustvo ima pravo da se po isteku tog odsustva vrati na svoje radno mjesto ili na istovjetno radno mjesto, pod uslovima koji za nju nisu manje povoljni i ima pravo uživati sva poboljšanja radnih uslova na koja bi imala pravo za vrijeme svoje odsutnosti.

Članom 16. se izričito naglašava da ova Direktiva ne dovodi u pitanje pravo država članica da priznaju posebna prava na roditeljsko i/ili posvojiteljsko odsustvo. Naglašeno je, također, kao i u prethodnom članu, da države članice koje priznaju ta prava preduzimaju potrebne mjere kako bi radnike i radnice zaštitile od otpuštanja zbog korištenja prava na roditeljsko i/ili posvojiteljsko odsustvo i da se brinu da se oni po isteku tog odsustva imaju pravo vratiti na svoje radno mjesto, odnosno na istovjetno radno mjesto, pod uslovima koji za njih nisu

16 Dostupna na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/HTML/?uri=CELEX:32006L0054&from=en>

17 Kako je navedeno u tački 1. preambule, Direktiva Vijeća 76/207/EEZ od 9. februara 1976. o primjeni načela jednakog postupanja prema muškarcima i ženama u pogledu pristupa zapošljavanju, strukovnom osposobljavanju i napredovanju te uslova rada (3) i Direktiva Vijeća 86/378/EEZ od 24. jula 1986. o primjeni načela jednakog postupanja prema muškarcima i ženama u sistemima strukovnih socijalnih osiguranja (4) značajno su izmijenjene (5). Direktiva Vijeća 75/117/EEZ od 10. februara 1975. o usklađivanju zakonodavstava država članica o primjeni načela jednakih plata za muškarce i žene (6) i Direktiva Vijeća 97/80/EZ od 15. decembra 1997. o teretu dokaza kod diskriminacije na temelju pola (7), također sadrže odredbe čija je svrha primjena načela jednakog postupanja prema muškarcima i ženama. Budući da su navedene Direktive ovom Direktivom ponovo izmijenjene, njihove odredbe je bilo poželjno preinačiti u interesu jasnoće objedinjavanjem glavnih odredaba iz ovog područja u jednom tekstu, uzimajući u obzir određene trendove koji proizlaze iz sudske prakse Suda Evropskih zajednica. Poželjno je pogledati tabele koje se nalaze u Prilogu 1. ove Direktive, i čine njen sastavni dio, radi jasnije predodžbe i boljeg sagledavanja izmjena (op. a.).

manje povoljni, te da uživaju sva poboljšanja radnih uslova na koja bi imali pravo za vrijeme svoje odsutnosti.

Član 28. ponavlja se da se ovom Direktivom ne dovode u pitanje odredbe koje se tiču zaštite žena, posebno u pogledu trudnoće i majčinstva, te se posebno naglašava da ova Direktiva ne dovodi u pitanje odredbe Direktive 96/34/EZ¹⁸ i Direktive 92/85/EEZ.

Pored gore navedenih direktiva, koje na direktan način uređuju oblast majčinstva, očinstva i porodičnog života, u nastavku se navode i direktive koje uređuju druge oblasti, ali u nekom dijelu referišu i na majčinstvo, te su iz tog razloga ipak izabrane za analizu, samo u dijelu koji se odnosi na ovu oblast, ili se može sa njom dovesti u vezu: Direktiva 79/7/EEC od 19. decembra 1978. godine (“The Statutory Social Security Directive”), Direktiva 2010/41/EU od 07. jula 2010. godine (“The Self-Employment Directive”) i Direktiva 2004/113/EZ od 13. decembra 2004. godine (“The Goods and Services Directive”).

Direktiva 79/7/EEC od 19. decembra 1978. godine (“The Statutory Social Security Directive”)¹⁹ uvela je jednak tretman muškaraca i žena u obaveznim programima socijalnog osiguranja. Primjenjuje se na radno stanovništvo, uključujući samozaposlene radnike, i propisuje obaveze za slučaj bolesti, invalidnosti, starosti, nesreće na radu, profesionalnih oboljenja i nezaposlenosti (član 2).

Član 4. zabranjuje svaku diskriminaciju na osnovu pola, bilo direktnu ili indirektnu, prije svega s obzirom na bračni ili porodični status, te se posebno izdvaja i navodi da načelo jednakog postupanja ne dovodi u pitanje odredbe o zaštiti žena zbog majčinstva.

Međutim, članom 7. utvrđen je niz izuzetaka i ostavljeno je na dispoziciju državama članicama da odluče da li će iz primjene ove Direktive isključiti: utvrđivanje dobi za odlazak u penziju; pogodnosti za penzionere koji su odgojili djecu, a posebno one koji su prekinuli zaposlenje zbog odgoja djece; davanja zbog starosti ili invalidnosti na osnovu izvedenih prava supruge; pružanje uvećanih davanja na osnovu dugotrajne invalidnosti, starosti, nesreće na poslu ili profesionalne bolesti za ženu koju je njen suprug izdržavao.

Direktiva 2010/41/EU od 07. jula 2010. godine (“The Self-Employment Directive”)²⁰ utvrđuje vrlo skromne standarde kojih se države članice moraju pridržavati kada su u pitanju samozaposleni muškarci i žene i pomažući članovi njihovih porodica (član 1).

18 Socijalna politika – Radnici i radnice – Okvirni sporazum ETUC-a, UNICE-a i CEEP-a o roditeljskom dopustu – Direktiva 96/34

19 Dostupna na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/HTML/?uri=CELEX:31979L0007&from=EN>

20 Dostupna na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/HTML/?uri=CELEX:32010L0041&from=EN>

Klauzulom 2. Direktive 2010/18/EU utvrđeno je da zaposleni muškarac i žena imaju individualno pravo na roditeljsko odsustvo za rođenje ili posvojenje djeteta kako bi se o tom djetetu brinuli do određene dobi, a najkasnije do osme godine života. Direktivom se, nadalje, propisuje da na kraju roditeljskog odsustva radnici imaju pravo da se vrate na isti posao ili, ako to nije moguće, na jednako vrijedan ili sličan posao u skladu s njihovim ugovorom o radu ili o radnom odnosu. Prava koja je radnik stekao ili stiče na datum kad započinje roditeljsko odsustvo moraju ostati kakva jesu sve do završetka roditeljskog odsustva.

Ova se Direktiva odnosi na: (a) samozaposlene osobe, odnosno sve osobe koje obavljaju djelatnost s ciljem ostvarenja dohotka za svoj račun, pod uslovima utvrđenim nacionalnim pravom i (b) bračne drugove samozaposlenih osoba ili, ako su i u mjeri u kojoj su priznati nacionalnim pravom, životne partnere samozaposlenih osoba koji nisu zaposlenici ni poslovni partneri kad oni pod uslovima utvrđenim nacionalnim pravom redovno učestvuju u djelatnostima samozaposlene osobe ili obavljaju iste ili pomoćne poslove (član 2).

Značaj ove Direktive, kada je u pitanju majčinstvo, trudnoća i porodijska prava, je u tome što je ukazala na neke probleme²¹, kao što je potreba zaštite samozaposlenih žena ili pomažućih supružnika tokom trudnoće i materinstva. Obaveza koju države imaju u tom pogledu je prilično 'meká': od država se traži samo da ispitaju da li i pod kojim uslovima ove osobe imaju pristup službama koje obezbjeđuju privremenu zamjenu na poslu ili postojećim nacionalnim socijalnim službama, te da li imaju pravo na neku vrstu socijalnih beneficija u obliku novčanih davanja. Direktiva ne postavlja minimalne standarde i ne propisuje da ove grupe treba da uživaju nezavisna prava pristupa ovim službama i novčanim davanjima. Prepoznat je još jedan ključni problem, odnosno pomaganje samozaposlenom bračnom drugu koje najčešće ne podrazumijeva nikakav profesionalni status, pa se od zemalja članica traži da se ispita mogućnost priznavanja ovog rada (član 8).

Direktiva 2004/113/EZ od 13. decembra 2004. godine ("The Goods and Services Directive")²² o primjeni načela jednakog postupanja prema muškarcima i ženama u pristupu i nabavci robe, odnosno pružanju usluga, je prva direktiva koja se bavi pitanjem rodne ravnopravnosti izvan radnih odnosa.

Usvajanje ove Direktive rezultat je potrebe da se reguliše pitanje ravnopravnosti polova u područjima koja nisu vezana za zapošljavanje i poslovni život. U tački 14. Preambule se konstatuje da su svi pojedinci slobodni zaključivati ugovore i odabrati ugovornog partnera za određeni posao. Pojedinaac koji dostavlja robu ili pruža usluge može imati niz subjektivnih razloga za izbor ugovornog partnera. Sve dok se spomenuti izbor ne temelji na polu dotične osobe, ova Direktiva ne dovodi u pitanje slobodu pojedinca da odabere ugovornog

21 Vidjeti u Preambuli Direktive.

22 Dostupna na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/HTML/?uri=CELEX:32004L0113&from=en>

partnera. Načelo jednakog postupanja u pogledu mogućnosti pristupa robi i nabavci robe, odnosno pružanja usluga, ne zahtijeva da se one uvijek moraju dostavljati muškarcima i ženama na zajedničkoj osnovi, pod uslovom da se ne osiguravaju na povoljniji način pripadnicima jednog pola (tačka 17. Preambule).

U Direktivi se dalje obrazlaže da je različito postupanje prihvatljivo isključivo ako je opravdano legitimnim ciljem. Legitimni cilj može biti, na primjer, zaštita žrtava seksualnog nasilja (kod uspostave skloništa za osobe jednog pola), razlozi privatnosti i doličnosti (kada, na primjer, osoba pruža smještaj u dijelu svog stana), zalaganje za ravnopravnost polova ili interesa muškaraca ili žena (na primjer, organizacije u kojima je zastupljen jedan pol), sloboda udruživanja (kod članstva u odvojenim privatnim klubovima) i organizacija sportskih aktivnosti (na primjer, sportske priredbe na kojima učestvuju pripadnici samo jednog pola). Unatoč tome, sva ograničenja moraju biti prikladna i potrebna u skladu s kriterijima koji proizlaze iz sudske prakse Suda Evropskih zajednica (tačka 16. Preambule).

Ova se Direktiva primjenjuje na osiguranja i penzije koje su isključivo privatne, dobrovoljne i odvojene od radnog odnosa (tačka 15. Preambule).

U tački 19. Preambule se dalje navodi da određene kategorije rizika mogu varirati u odnosu na polove. U nekim slučajevima pol predstavlja jedan, ali ne nužno i jedini odlučujući faktor kod procjene osiguravajućeg rizika. Za ugovore koji osiguravaju te vrste rizika, države članice mogle su odlučiti da dozvole izuzeća od pravila o jednakim premijama i davanjima, ako osiguraju da su aktuarski i statistički podaci na kojima se temelje izračuni pouzdani, redovito ažurirani i dostupni javnosti (tačka 19. Preambule)²³.

Upotreba aktuarskih faktora koji se odnose na pol široko je rasprostranjena kod pružanja osiguranja i ostalih povezanih finansijskih usluga. Radi osiguranja jednakog postupanja prema muškarcima i ženama, upotreba pola kao aktuarskog faktora²⁴ ne smije dovesti do razlika u pojedinačnim premijama i davanjima (tačka 18. Preambule).

23 Izuzeci od pravila bili su navedeni u članu 5. stav 2. člana, na način da „države mogu odlučiti da dopuste proporcionalne razlike u pojedinačnim premijama i davanjima, ako je upotreba pola kao odlučujućeg faktora kod procjene rizika rezultat relevantnih i preciznih aktuarskih i statističkih podataka“, međutim, ovaj stav je ukinut 21. decembra 2012. godine odlukom Evropskog suda pravde u predmetu Test-Achats. Odluka je dostupna na: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-236/09>

24 Specifični podaci, najčešće pripremljeni u vidu tabela, koji ukazuju najčešće na pretpostavljeni životni vijek pojedinca, ali i na druge okolnosti (npr. zdravstveni status) koje mogu biti od značaja za izračunavanje približne premije osiguranja ili mjesečne penzije koja se isplaćuje u vidu rente.

Član 15. Direktive 2006/54/EC propisuje da žena koja koristi porodiljsko odsustvo ima pravo da se po isteku tog odsustva vrati na svoje radno mjesto ili na istovjetno radno mjesto, pod uslovima koji za nju nisu manje povoljni i ima pravo uživati sva poboljšanja radnih uslova na koja bi imala pravo za vrijeme svoje odsutnosti. Ova Direktiva ne dovodi u pitanje pravo država članica da priznaju posebna prava na roditeljsko i/ili posvojiteljsko odsustvo.

Nepovoljnije postupanje prema ženama zbog trudnoće i majčinstva smatra se oblikom direktne diskriminacije zasnovane na polu te je radi toga zabranjeno u okviru osiguravajućih i povezanih finansijskih usluga. Troškovi vezani uz rizike zbog trudnoće i majčinstva ne smiju se pripisati pripadnicima samo jednog pola (tačka 20. Preambule).

Članom 5. se države članice obavezuju da obezbijede da ni u jednom ugovoru prilikom izračuna premija i davanja u svrhu osiguravajućih i povezanih finansijskih usluga, upotreba pola kao faktora ne dovede do razlika u pojedinačnim premijama i davanjima (stav 1). Ova odredba je dodatno osnažena kada je u pitanju majčinstvo na način da je, u stavu 3. propisano da, u svakom slučaju, troškovi vezani uz trudnoću i majčinstvo ne smiju dovesti do razlika u pojedinačnim premijama i davanjima (stav 3).

Član 7. dozvoljava državama članicama da, radi zaštite načela jednakog postupanja prema muškarcima i ženama, uvedu ili zadrže povoljnije odredbe od onih utvrđenih u ovoj Direktivi, te se naglašava da sprovođenje ove Direktive ni u kom slučaju ne predstavlja osnov za smanjenje nivoa zaštite od diskriminacije koju su države članice već osigurale u područjima obuhvaćenim u ovoj Direktivi.

1.4.3. Sudska praksa Evropskog suda pravde (The European Court of Justice; ECJ; Court of Justice)

Sud pravde je dao veliki doprinos u razvoju okvira zakonskih prava koja se odnose na trudnoću, majčinstvo, roditeljskih i očinskog odsustva dajući široke i liberalne interpretacije ovih prava. Odluke Evropskog suda pravde će biti analizirane u narednom izvještaju.

1.4.4. Neobavezujući pravni akti (The soft law provisions)

Pored obavezujućih pravnih akata koji su predstavljeni u prethodnom tekstu, čitav niz pravnih neobavezujućih instrumenata mekog prava ("soft law"), ukazuje na potrebu suprotstavljanja diskriminaciji zasnovanoj na trudnoći i majčinstvu.

Preporuka Vijeća o brizi za djecu iz 1992. godine²⁵ je prvi dokument ove vrste koji je usvojen u ovoj oblasti. Preporukom se države članice ohrabruju da preduzmu inicijative usmjerene na jednaku raspodjelu porodične odgovornosti između muškaraca i žena i na usklađivanje njihovih profesionalnih i porodičnih obaveza. Ova preporuka je posebno izdvojila neka ključna pitanja, kao što su pružanje usluga brige o djeci dok roditelji rade, posebna odsustva za roditelje koji imaju djecu o kojoj se moraju brinuti, stvaranje radnog okruženja koje odgovara majkama sa malom djecom.

Rezolucija Vijeća od 29. juna 2000. godine o uravnoteženom učešću i žena i muškaraca na tržištu rada i u porodičnom životu²⁶ ističe da su prava majki i očeva, kao i prava djece, društvene vrijednosti koje se trebaju zaštititi, kako od strane društva i država članica, tako i Evropske unije. Ovo opredjeljenje je više puta ponovljeno u različitim dokumentima i različitim prilikama, pa tako i Zaključcima Predsjedništva Vijeća EU od 23-24. marta 2006. godine u kojima se priznaje potreba da se promoviše usklađivanje rada i roditeljstva i suprotstavi rodno zasnovanim stereotipima na tržištu rada²⁷.

Pravno neobavezujući dokumenti su od velikog značaja za bolje razumijevanje stanja u državama članicama i njihovim stavovima i opredjeljenjima u vezi određenih pitanja. Tako je, npr. u dokumentu iz 2008. godine o usklađivanju poslovnog, privatnog i porodičnog života, očinsko odsustvo definisano odvojeno od porodičnog odsustva, kao „kratko odsustvo za očeve u periodu rođenja djeteta“²⁸. Ova definicija je bila sastavni dio Prijedloga amandmana (dopuna) Direktive o radnicama koje su trudne, međutim, kako je već navedeno u prethodnom tekstu, isti nisu usvojeni zbog protivljenja većine država članica. Prijedlogom se tražilo povećanje porodičnog odsustva na 18 sedmica (od kojih 6 sedmica obaveznog porodičnog odsustva), te se tokom rasprave o Prijedlogu amandmana isticalo da bi se trebalo razmotriti i pravo oca (odnosno, kako se navodi: „osobe čija je supruga ili partnerica nedavno rodila“) na odsustvo. Iz zapisnika sa prvog čitanja Prijedloga amandmana je vidljivo, iako je Vijeće EU podržalo cilj prijedloga amandmana, da je velika većina država članica istakla da je uloga EU da uspostavlja minimalne standarde,

25 Dostupna na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/HTML/?uri=URISERV:c10916&from=EN>

26 Dostupna na: [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32000Y0731\(02\)](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32000Y0731(02))

27 Presidency Conclusions of 23/24 March 2006, 777751/1/06 REV 1, Dostupno na: http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/en/ec/89013.pdf, vidi: tačka 40 i Anex II

28 European Commission, Employment, Social Affairs and Equal Opportunities 'Opinion on New Forms of Leave (Paternity Leave, Adoption Leave and Filial Leave' 2008, Dostupno na: <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/2/2007/EN/2-2007-571-EN-1-0.Pdf>, strana 9 i dalje.

Direktiva 2004/113/EZ je prva direktiva koja se bavi pitanjem rodne ravnopravnosti izvan radnih odnosa. Ovom Direktivom države članice se obavezuju da obezbijede da ni u jednom ugovoru prilikom izračuna premija i davanja u svrhu osiguravajućih i povezanih finansijskih usluga, upotreba pola kao faktora ne dovede do razlika u pojedinačnim premijama i davanjima.

a da države članice treba da zadrže pravo odlučivanja o dodatnim pravima koja se odnose na porodijsko odsustvo svojim nacionalnim zakonima, a posebno na trajanje porodijskog odsustva. Naročita zabrinutost je iskazana prema finansijskim posljedicama u slučaju prihvatanja amandmana, a interesantno je da je samo jedna država članica bila fleksibilna prema roditeljskom i posvojiteljskom odsustvu²⁹. Kako je već rečeno, ovaj Prijedlog nije usvojen. Napominjemo da se radi o pravno obavezujućem dokumentu čije bi dopune imale za posledicu obaveze država članica da svoje unutrašnje pravo usklade sa istom, da je sprovede, i primjenjuju.

S druge strane, u Rezoluciji od 13. septembra 2016. godine o stvaranju povoljnih uslova na tržištu rada za ostvarivanje ravnoteže između privatnog i poslovnog života (2016/2017(INI))³⁰, ponovo jednom pravno neobavezujućem dokumentu, hrabro se primjećuje da je Komisija povukla prethodno navedene amandmane Direktive o radnicama koje su trudne i poziva se na podnošenje novog prijedloga amandmana, u saradnji sa socijalnim partnerima i savjetovanjem s civilnim društvom, u svrhu osiguranja bolje ravnoteže između poslovnog i privatnog života; poziva se Komisiju i države članice da garantuju plaćanje i obuhvaćenost žena socijalnom zaštitom tokom porodijskog odsustva u svrhu pružanja podrške porodicama i borbe protiv nejednakosti, jačanja društvene i ekonomske nezavisnosti žena i izbjegavanja njihova finansijskog prikraćivanja zbog činjenice da su odlučile imati djecu; ističe da porodijsko odsustvo treba biti popraćeno djelotvornim mjerama za zaštitu prava trudnica, majki koje su tek rodile i dojilja te samohranih majki, kojima će se prenijeti preporuke Međunarodne organizacije rada i Svjetske zdravstvene organizacije; traži se od država članica i socijalnih partnera da ponovo razmotre sistem finansijske naknade za roditeljsko odsustvo kako bi se dostigao poticajan nivo naknade kao zamjene za dohodak, koja bi također bila poticaj muškarcima da uzmu roditeljsko odsustvo duže od minimalnog perioda garantovanog direktivom; ponavlja da bi roditelji trebali jednako dijeliti roditeljsko odsustvo te da veliki dio odsustva treba ostati neprenosiv; ističe da se u pogledu

29 Dostupno na: <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%2010541%202011%20INIT> (Radi sticanja boljeg uvida u stavove država članica, preporučuje se uvid u dokument, op. a.)

30 Dostupna na: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2016-0338+0+DOC+XML+V0//HR>

prava na prihod i trajanja roditeljskog odsustva prema oba roditelja mora postupati na isti način. Ovom se rezolucijom, između ostalog, a kako bi se roditeljima s djecom ili osobama s izdržavanim članovima porodice omogućilo da bolje usklade poslovni i privatni život, poziva Komisiju da podnese dobro utemeljene i usklađene inicijative o: prijedlogu za direktivu o očinskom odsustvu od najmanje sedmice obaveznog odsustva s punom platom; prijedlogu za direktivu o odsustvu za njegovatelje kojim će se dopuniti pružanje usluga profesionalne njege, radnicima omogućiti briga o uzdržavanim osobama i njegovatelju omogućiti odgovarajuća naknada i socijalna zaštita; traži fleksibilnost koju potiču zaposlenici i dovoljan broj inicijativa za muškarce da uzimaju odsustvo za njegovatelje; minimalni standardi koji se primjenjuju u svim državama članicama kojima će se uzeti u obzir specifične potrebe posvojitelja i djece te kojima će im se zajamčiti jednaka prava koja imaju biološki roditelji.

Izdvojeni su samo neki od dokumenata mekog prava kao primjer, počev od najstarijeg do najnovijeg, kako bi se pokazalo da su stavovi izraženi u njima mnogo napredniji od onih kojima su uspostavljeni minimalni standardi koji i pravno, a ne politički, obavezuju države članice.

2.

Preporukom Vijeća o brizi za djecu iz 1992. godine se države članice ohrabruju da preduzmu inicijative usmjerene na jednaku raspodjelu porodične odgovornosti između muškaraca i žena i na usklađivanje njihovih profesionalnih i porodičnih obaveza.

Međunarodna organizacija rada i Svjetska zdravstvena organizacija naglašavaju da bi roditelji trebali jednako dijeliti roditeljsko odsustvo i da veliki dio odsustva treba ostati neprenosiv, te ističu da se u pogledu prava na prihod i trajanja roditeljskog odsustva prema oba roditelja mora postupati na isti način.

Direktive u BiH kontekstu

Nakon predstavljanja pravnog okvira EU u oblasti zaštite majčinstva, roditeljstva i prava očeva, vidljivo je da se njima za države članice uspostavljaju određene obaveze. Ove obaveze, izvučene iz predstavljenih direktiva, pored opšte zabrane diskriminacije, kako direktne, tako i indirektno i po ovom osnovu, jesu:

- Zaštita od otkaza sa posla iz razloga koji su u vezi sa materinstvom i zabrana otpuštanja tokom perioda od početka trudnoće do kraja porodiljskog odsustva,
- Pravo na plaćeno porodiljsko odsustvo i pravo na roditeljsko odsustvo nakon rođenja ili usvojenja djeteta,
- Pravo na odsustvo ukoliko je premještaj trudnice na drugo radno mjesto tehnički i/ili objektivno neizvodljiv, ili se ne može zahtijevati iz dokazano opravdanih razloga, u skladu s nacionalnim zakonodavstvom, u cilju zaštite zdravlja trudnice i/ili fetusa,
- Radnice koje su trudne i radnice koje doje nisu dužne obavljati noćni rad,
- Pravo na plaćeno odsustvo sa posla trudnim radnicama kako bi obavile potrebne prenatalne preglede, ukoliko se takvi pregledi moraju obaviti u radno vrijeme,
- Pravo na porodiljsko odsustvo u trajanju od minimalno 14 sedmica (obavezno trajanje (korišćenje) porodiljskog odsustva u trajanju od najmanje dvije sedmice),
- Pravo na redovnu isplatu plata i/ili pravo na odgovarajuću naknadu (u visini najmanje jednakoj onoj koju bi radnica primila da je provremeno spriječena da radi usljed bolesti),
- Isplata plata ili naknada ne smije ni u kom slučaju

propisivati da radnica mora biti zaposlena duže od 12 mjeseci neposredno prije očekivanog datuma poroda,

- Zaposleni muškarci i žene imaju individualno pravo na roditeljsko odsustvo za rođenje ili posvojenje djeteta kako bi se o tom djetetu brinuli do određene dobi, a najkasnije do osme godine života i najmanje četiri mjeseca, pri čemu je neophodno predvidjeti da barem jedan od ova četiri mjeseca bude neprenosiv,
- Pravo da se po isteku odsustva vrata na isti posao ili, ako to nije moguće, na jednakovrijedan ili sličan posao u skladu sa njihovim ugovorom o radu ili o radnom odnosu,
- Zaposleni imaju pravo podnijeti zahtjev da im se odobri, na određeno vrijeme, promjena radnog vremena i/ili rasporeda,
- Pravo na odsutnost s posla, po osnovi više sile zbog hitnih porodičnih razloga u slučaju bolesti ili nesreće zbog kojih je prijeko potrebno hitno prisustvo zaposlene osobe.

Iako se može konstatovati da su pravni propisi Bosne i Hercegovine u velikoj mjeri usklađeni sa obavezama koje su direktivama uspostavljene kao minimalni standardi za države članice, te da, prije svega Zakoni o radu, a potom i opšti i posebni kolektivni ugovori, kao i posebni zakoni, sadržavaju odredbe koje pružaju osnov za korišćenje čitavog niza prava u ovoj oblasti, a posebno kada je u pitanju dužina trajanja porodijskog odsustva, zaštita radnog mjesta i zabrana diskriminacije, zdravstvena zaštita na radu i zaštita majki koje doje, te čitav niz prava koja se odnose na odsustvo sa posla zbog njege djeteta i pravo na promjenu radnog vremena u slučaju potrebe pojačane brige o djetetu, ipak ostaje potreba da se isti dopune kako bi i ostala prava bila na jednak način priznata. Ovo se, između ostalog, odnosi na potrebu dopuna Zakona o radu na način da se uredi pravo na porodijsko odsustvo kao, s jedne strane, isključivo pravo majke, i roditeljsko odsustvo, kao pravo oba roditelja. Trenutno rješenje prema kojem roditeljsko odsustvo ne postoji odvojeno od porodijskog odsustva i prema kojem se roditelji djeteta mogu sporazumjeti da porodijsko odsustvo, nakon isteka 60 dana od dana rođenja djeteta, umjesto majke nastavi da koristi zaposleni otac djeteta, predstavlja prenosivo pravo, dok pravo oca kao samostalno, neprenosivo pravo, nije prepoznato u zakonima Bosne i Hercegovine. Pored toga, sve do sada sprovedene analize i izvještaji³¹ potvrđuju da su u Federaciji BiH, zaposlene porodilje nejednake pred zakonom. Zakon o radu FBiH propisuje da žena ima pravo na naknadu za vrijeme trajanja porodijskog odsustva, ali ne reguliše ko ima obavezu isplate ove naknade niti iz kojih izvora se

31 Između ostalih, i Specijalni izvještaj Institucije ombudsmana za ljudska prava BiH o stanju zaštite majke i materinstva na području Federacije BiH, dostupan na: http://www.ombudsmen.gov.ba/documents/ombudsmen_doc2015102111102085bos.pdf

Iako se može konstatovati da su pravni propisi Bosne i Hercegovine u velikoj mjeri usklađeni sa obavezama koje su direktivama uspostavljene kao minimalni standardi za države članice, ipak ostaje potreba da se isti dopune kako bi i ostala prava bila na jednak način priznata.

Ovo se, između ostalog, odnosi na potrebu dopuna Zakona o radu na način da se uredi pravo na porodiljsko odsustvo kao, s jedne strane, isključivo pravo majke, i roditeljsko odsustvo, kao pravo oba roditelja. Pored toga, sve do sada sprovedene analize i izvještaji potvrđuju da su u Federaciji BiH, zaposlene porodilje nejednake pred zakonom.

Kantoni su na različit način pristupili regulisanju iznosa naknade za vrijeme trajanja porodiljskog odsustva, a u pojedinim kantonima nije osiguran ni minimalan standard propisan direktivama kada je u pitanju visina naknade koja mora biti u visini najmanje jednakoj onoj koju bi radnica primila da je privremeno spriječena da radi usljed bolesti.

finansira³². Usljed toga, kantoni su na različit način pristupili regulisanju iznosa naknade za vrijeme trajanja porodiljskog odsustva, što je dovelo do nejednakosti porodilja (i u stvarnom životu i pred zakonom), kao i do toga da u pojedinim kantonima nije osiguran minimalan standard kada je u pitanju visina naknade koja je direktivama, podsjećamo, određena u visini najmanje jednakoj onoj koju bi radnica primila da je privremeno spriječena da radi usljed bolesti. Također, uslov prebivališta od najmanje godinu dana³³ može neopravdano isključiti majke koje su u zadnjih godinu dana promijenile prebivalište, a koje su i u ranijem mjestu prebivališta bile zaposlene.

Također će biti interesantno vidjeti odgovor na pitanje na koji način samozaposlene žene (koje samostalno, u skladu sa zakonom, obavljaju privrednu ili profesionalnu djelatnost kao osnovno zanimanje) ili supruge i životne partnerice samozaposlenih osoba koje im pomažu u obavljanju djelatnosti, ostvaruju prava vezano za trudnoću, porodiljsko odsustvo i naknade, te ostala prava iz ove oblasti, odnosno na koji način im je obezbijeđen pristup uslugama socijalne i zdravstvene zaštite.

Sprovođenje prava u praksi i pojedinačna iskustva žena, posebno onih koje nisu zaposlene u javnom sektoru, ukazuju na brojna kršenja prava trudnica i porodilja, od

32 S druge strane, u Republici Srpskoj, ova oblast regulisana je Zakonom o radu, Opšim kolektivnim ugovorom, Zakonom o socijalnoj zaštiti, Zakonom o dječijoj zaštiti i Pravilnikom o ostvarivanju prava iz dječije zaštite. Prema odredbama navedenih propisa, za vrijeme korišćenja porodiljskog odsustva žena ima pravo na naknadu plate u visini prosječne plate koju je ostvarila u toku posljednjih 12 mjeseci prije počinjanja korišćenja porodiljskog odsustva, a ako nije ostvarila platu za svih posljednjih 12 mjeseci naknada plate iznosu u visini plate koju bi ostavila da je bila na radu. U Zakonu o radu je propisano da se naknada plate za vrijeme korišćenja porodiljskog odsustva žene ostvaruje na teret Javnog fonda za dječiju zaštitu Republike Srpske. Zakonom o dječijoj zaštiti je propisano da naknadu neto plate za prvih 30 dana korišćenja porodiljskog odsustva majci obezbjeđuje i isplaćuje poslodavac iz vlastitih sredstava, a narednih 11 mjeseci za prvo i drugo dijete, odnosno 17 mjeseci za blizance, treće i svako naredno dijete naknadu isplaćuje poslodavac, a sredstva obezbjeđuje (refundira u iznosu neto plate) Fond za dječiju zaštitu.

Praksa bilježi da, usljed kašnjenja u refundiranju, i obaveze poslodavca da snosi teret poreza i doprinosa na plate porodilja, poslodavci obustavljaju plaćanje radnicama koje su najčešće primorane da se ranije vrate na posao. Više na: <http://porodiljskenaknade.com/wp-content/uploads/2016/01/policy-paper-por-naknade.pdf>

33 U Kantonu Sarajevo, vidi: Specijalni izvještaj Institucije ombudsmena, strana 32.

kojih je samo mali broj poznat inspekcijским i pravosudnim organima ili tijelima nadležnim za rodnu ravnopravnost. Stoga bi, između ostalog, nadležne institucije trebale posebno ponuditi odgovor na pitanje stvarne nejednakosti kada je u pitanju korišćenje prava radnica zaposlenih u privatnom sektoru, odnosno, raditi na ukidanju diskriminirajućih praksi³⁴. Bilo bi zanimljivo vidjeti i analizu sudske prakse, posebno krivičnih presuda, i vidjeti da li je, i na koji način, država kaznila učinioce i zaštitila zaposlene radnike/ice od postupaka koji su za njih nepovoljniji ili od otpuštanja zbog prijavljene potrebe za uzimanjem porodiljskog odsustva ili zbog uzimanja

34 Diskriminacija u vezi sa trudnoćom i majčinstvom je i dalje prisutna, ne samo u Bosni i Hercegovini, već u cijeloj Evropi. U izvještaju: „Borba protiv diskriminacije zasnovane na trudnoći, majčinstvu i očinstvu“, navode se primjeri kao što su, između ostalog, nezapošljavanje trudnice koja je najkompetentniji kandidat ili neprodužavanje ugovora koji je zaključen na određeno vrijeme. Također, navodi se da žene često nemaju pravo na bonuse ili nagrade na radu za vrijeme izostanaka sa posla za vrijeme čuvanja trudnoće i/ili porodiljskog odsustva. Zabilježeno je i da neke osiguravajuće kompanije nude osiguranje od gubitka prihoda do kojih bi moglo doći usljed trudnoće ili porodiljskog bolovanja, ali tek nakon perioda čekanja od nekoliko godina. Zabilježeno je i da pojedine aviokompanije odbijaju trudnicama da putuju na njihovim letovima. Drugim riječima, u ovom izvještaju se navodi da, unatoč postojanju ekstenzivnog pravnog okvira kojim se regulišu prava radnica za vrijeme trudnoće i porodiljskog odsustva, da se žene još uvijek diskriminiraju zbog trudnoće. Iz izvještaja se može vidjeti da se problemi diskriminacije u vezi sa trudnoćom karakteriziraju kao „endemiški“ (Velika Britanija) ili da se žene suočavaju sa velikim problemima pri pokušajima da uživaju u svojim pravima u vezi sa trudnoćom i majčinstvom (Holandija). Izvještaj je dostupan na: http://ec.europa.eu/justice/genderequality/files/your_rights/discrimination_pregnancy_maternity_parenthood_final_en.pdf

Sprovođenje prava u praksi i pojedinačna iskustva žena, posebno onih koje nisu zaposlene u javnom sektoru, ukazuju na brojna kršenja prava trudnica i porodilja. Stoga bi, između ostalog, nadležne institucije trebale posebno ponuditi odgovor na pitanje stvarne nejednakosti kada je u pitanju korišćenje prava radnica zaposlenih u privatnom sektoru, odnosno, raditi na ukidanju diskriminirajućih praksi.

roditeljskog odsustva, ili prekida radnog odnosa, ili zahtijevanje izjave da će u slučaju trudnoće dati ili prihvatiti sporazumni raskid radnog odnosa, ili neplaćanje propisane naknade itd³⁵.

Detaljan odgovor na pitanje da li je Bosna i Hercegovina udovoljila naprijed navedenim obavezama, odnosno, da li je pravni sistem Bosne i Hercegovine omogućio trudnicama, porodiljama, majkama, roditeljima i očevima da koriste prava priznata zakonima i podatke koji dokazuju sprovođenje ovih prava u praksi, daće za to nadležne institucije Bosne i Hercegovine u odgovorima na Upitnik EK čije se dostavljanje očekuje. Cilj ovog dokumenta nije precizna analiza pravnog okvira Bosne i Hercegovine u svjetlu usklađenosti sa direktivama, već doprinos budućim procesima koji stoje pred BiH, a u svjetlu razumijevanja “rodno obavezujućih standarda” koji se moraju reflektovati i u/kroz domaće BiH zakone i propise.

I na kraju, važno je još jednom naglasiti obavezu države da zadrži nivo dostignutih prava, koja su zagarantovana zakonima Bosne i Hercegovine u ovoj oblasti.

35 Član 226. Krivičnog zakona Republike Srpske

- (1) Ko se svjesno ne pridržava propisa koji se odnose na zaključivanje ugovora o radu i prestanku radnog odnosa, plate i druga primanja iz radnog odnosa, radno vrijeme, pauze, odmora, godišnje odmora, ili odsustva, zaštitu žena, omladine i lica sa invaliditetom, zaštitu radnica zbog trudnoće i roditeljstva, zaštitu starijih radnika, zabranu prekovremenog ili noćnog rada ili plaćanja propisane naknade, i time uskrati radniku pravo koje mu pripada ili mu ga ograniči, kazniće se novčanom kaznom ili zatvorom do tri godine.
- (2) Ako je djelo iz stava 1. ovog člana imalo za posljedicu neopravdano neplaćanje pet plata djelimično ili u cijelosti ili gubitak prava koje proističe iz neplaćenih doprinosa, a utvrđi se da su za isplatu postojala sredstva, učinilac će se kazniti zatvorom od šest mjeseci do pet godina.
- (3) Kaznom iz stava 2. ovog člana kazniće se onaj ko radnici prekine radni odnos zbog trudnoće, ili od zaposlene radnice zahtjeva izjavu da će u tom slučaju dati otkaz ugovora o radu ili prihvatiti sporazumni raskid radnog odnosa. (I ovdje je u Federaciji BiH nivo zaštite slabiji, Krivičnim zakonom FBiH, u članu 280. Članom 280. propisano je da: Ko kršenjem propisa ili općeg akta ili kolektivnog ugovora o zasnivanju ili prestanku radnog odnosa, o plaći ili drugim primanjima, o radnom vremenu, o odmoru ili odsustvu, zaštiti žena, mladeži i invalida ili o zabrani prekovremenog ili noćnog rada uskrati ili ograniči zaposleniku pravo koje mu pripada, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do jedne godine. Identično rješenje je i u članu 274. Krivičnog zakona Brčko distrikta BiH).

O AUTORICI

Natalija Petrić je diplomirala na Pravnom fakultetu u Banjaluci 1988. godine, a doktorirala je na Univerzitetu u Novom Sadu – Centru za rodne studije 2013. godine. Trenutno radi kao viša stručna saradnica u Ministarstvu porodice, omladine i sporta Vlade Republike Srpske. Od 1997. do 2011. godine radila je kao advokatica i koordinatorica programa zalaganja za zakonodavne promjene i sprečavanje i suzbijanje nasilja protiv žena i nasilja u porodici u nevladinoj organizaciji Udružene žene Banjaluka. Bila je članica više radnih i ekspertskih grupa koje su radile na izradi dokumenata u oblasti prevencije i borbe protiv nasilja u porodici. Facilitirala je brojne radionice i seminare u Bosni i Hercegovini i obavljala konsultacije za lokalne organizacije (ženske grupe, omladinske organizacije, organizacije osoba sa invaliditetom, političke partije) i međunarodne organizacije. Autorica je više naučnih i stručnih radova i publikacija iz oblasti rodne ravnopravnosti.

Publikacija „Majčinstvo, roditeljstvo i očinstvo i pravo Evropske unije“ nastala je u okviru projekta „Ženska ljudska prava i EU integracije“ koji za cilj ima integrisati ženska ljudska prava i ravnopravnost polova u procese pristupanja Bosne i Hercegovine Evropskoj uniji.

Publikacija Helsinškog parlamenta građana Banjaluka predstavlja doprinos razumijevanju ovih procesa sa stanovišta obaveza koje Bosna i Hercegovina ima kao zemlja čija je aplikacija za članstvo u EU prihvaćena u septembru 2016, a koje se, prije svega tiču usklađivanja domaćih bh. zakonskih propisa sa EU pravnom stečevinom.

Kao organizacija koja kontinuirano radi na promociji i zaštiti ženskih ljudskih prava želimo da Bosna i Hercegovina na putu EU integracija zadrži nivo dostignutih ženskih ljudskih prava, ali i da ih unaprijedi i dodatno zaštititi u skladu sa EU *acquis-om*. Stoga u ovoj publikaciji dajemo pregled rodno obavezujućih standarda, sa posebnim naglaskom na EU direktive u oblasti zaštite majčinstva, roditeljstva i očinstva, koji se moraju reflektovati i u/ kroz domaće bh. zakone i propise. Analiza EU direktiva u ovoj oblasti je pokazala da postoji potreba da se domaći zakoni dopune i to se, prije svega, odnosi na potrebu dopuna Zakona o radu na način da se uredi pravo na porodiljsko odsustvo kao, s jedne strane, isključivo pravo majke i roditeljsko odsustvo, kao pravo oba roditelja, kao i na potrebu da se na nivou Federacije BiH osigura minimalni standard, propisan EU direktivama, kad je u pitanju visina naknade koju primaju porodilje. Ovo je prva u nizu publikacija u kojima ćemo analizirati EU pravne standarde iz oblasti rodne ravnopravnosti. Projekat finansira švedska fondacija Kvinna till kvinna.

Majčinstvo,
roditeljstvo i
očinstvo
i pravo Evropske
unije



Kvinna till Kvinna

