



УНИВЕРЗИТЕТ У ИСТОЧНОМ САРАЈЕВУ  
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

и

ЕВРОПСКА ОРГАНИЗАЦИЈА ЗА ЈАВНО ПРАВО

МЕЂУНАРОДНИ САВЕЗ ПРАВНИКА

ИНСТИТУТ ЗА УПОРЕДНО ПРАВО

СРПСКО УДРУЖЕЊЕ ЗА КРИВИЧНОПРАВНУ ТЕОРИЈУ И ПРАКСУ

ИНСТИТУТ ЗА КРИМИНОЛОШКА И СОЦИОЛОШКА ИСТРАЖИВАЊА

---

**ЗБОРНИК РАДОВА**

„Правне празнине и пуноћа права“

Том II

**COLLECTION OF PAPERS**

“Legal gaps and the completeness of law“

Vol. II

---

XII Научни скуп поводом Дана Правног факултета,  
Међународни научни скуп  
одржан 28. октобра 2023. год. на Палама

УДК 34(082)

ISBN 978-99938-57-84-6

Источно Сарајево, 2024. год.



UNIVERSITY OF EAST SARAJEVO  
FACULTY OF LAW

and

EUROPEAN PUBLIC LAW ORGANIZATION

INTERNATIONAL UNION OF LAWYERS

INSTITUTE FOR COMPARATIVE LAW

SERBIAN ASSOCIATION FOR CRIMINAL LEGAL THEORY AND PRACTICE

INSTITUTE OF CRIMINOLOGICAL & SOCIOLOGICAL RESEARCH

---

COLLECTION OF PAPERS

“Legal gaps and the completeness of law“

Vol. II

ЗБОРНИК РАДОВА

„Правне празнине и пуноћа права“

Том II

---

The XII Scientific conference on  
The occasion of the Day of the Faculty of Law,  
International scientific conference,  
held in Pale, 28 October 2023

UDC 34(082)

ISBN 978-99938-57-84-6

East Sarajevo, 2024

## **ЗБОРНИК РАДОВА**

XII Научног скупа поводом Дана Правног факултета,  
који је у организацији  
Правног факултета Универзитета у Источном Сарајеву,  
и суорганизацији  
Европске организације за јавно право,  
Међународног савеза правника,  
Института за упоредно право,  
Српског удружења за кривичноправну теорију и праксу, и  
Института за криминолошка и социолошка истраживања,  
одржан 28. октобра 2023. год. на Палама, на тему:  
„ПРАВНЕ ПРАЗНИНЕ И ПУНОЋА ПРАВА“

### **Издавач**

Правни факултет Универзитета у Источном Сарајеву  
Алексе Шантића 3, 71420 Пале  
тел. 00387 57 226 609 / факс 00387 57 226 892  
<http://www.pravni.ues.rs.ba> / [dekanat@pravni.ues.rs.ba](mailto:dekanat@pravni.ues.rs.ba)

### **За издавача**

Проф. др Горан Марковић, декан

### **Коуредници**

Проф. др Димитрије Ђеранић  
Проф. др Радислав Лале  
Проф. др Свјетлана Ивановић  
Доц. др Ђорђе Мариловић  
Проф. др Самир Аличић

### **Лектор и коректор за српски језик**

Проф. др Нина Ђеклић

### **Лектор и коректор за енглески језик**

Мр Нинослава Радић, наставник страног језика

### **Техничка припрема**

Проф. др Димитрије Ђеранић  
Доц. др Ђорђе Мариловић  
Виши асс. Ђорђе Перишић, мр  
Виши асс. Ивана Лазаревић, ма  
Виши асс. Љубана Сладић, ма  
Виши асс. Брано Хаџи Стевић, ма

### **Штампа**

Графомарк, Лакташи

### **Тираж**

70 примјерака

Зборник је реферисан у HeinOnline, EBSCO OPEN ACCESS и Central and Eastern European Online Library (CEEOL)

## **COLLECTION OF PAPERS**

The XII Scientific conference on The occasion of The Day of The Faculty of Law,  
on general topic „Legal gaps and the completeness of law“, which is organized  
Faculty of Law, University of East Sarajevo,  
in cooperation with the  
European Public Law Organization,  
International Union of Lawyers,  
Institute for Comparative Law,  
Serbian Association for Criminal Legal Theory and Practice,  
and the Institute of Criminological & Sociological Research,  
on 28. October 2023, in Pale

### **Publisher**

Faculty of Law, University of East Sarajevo  
Alekse Šantića Str. 3, 71420 Pale  
phone. 00387 57 226 609 / fax 00387 57 226 892  
*<http://www.pravni.ues.rs.ba> / [dekanat@pravni.ues.rs.ba](mailto:dekanat@pravni.ues.rs.ba)*

### **For the Publisher**

Full Professor Goran Marković, dean

### **Edited by**

Associate Professor Dimitrije Čeranić  
Associate Professor Radislav Lale  
Associate Professor Svjetlana Ivanović  
Assistant Professor Đorđe Marilović  
Full Professor Samir Aličić

### **Proofreading for the Serbian language**

Associate Professor Nina Čeklić

### **Proofreading for the English language**

Ninoslava Radić, MA (Linguistics), English language teacher

### **Technical preparation**

Associate Professor Dimitrije Čeranić  
Assistant Professor Đorđe Marilović  
Senior Teaching Assistant Đorđe Perišić  
Senior Teaching Assistant Ivana Lazarević  
Senior Teaching Assistant Ljubana Sladić  
Senior Teaching Assistant Brano Hadži Stević

### **Printing**

Grafomark, Laktaši

### **Circulation**

70 copies

COLLECTION OF PAPERS included in base of journals and e-books:  
HeinOnline, EBSCO OPEN ACCESS and Central and Eastern European Online  
Library (CEEOL)

*Зборник радова*  
ПРАВНЕ ПРАЗНИНЕ И ПУНОЋА ПРАВА

**Научни одбор**

Проф. др Миленко Крећа, бивши судија Међународног суда правде, судија *ad hoc* Европског суда за људска права, ранији члан Венецијанске комисије и Сталног арбитражног суда у Хагу, председник Научног одбора

Full Professor Spyridon Flogaitis, University of Athens, Faculty of Law, Director of the European Public Law Organization and President of the Board of Directors of EPLO, Greece

Академик проф. др Станко Бејатовић, члан Председништва Међународног савеза правника, Москва, председник Српског удружења за кривичноправну теорију и праксу, председник Управног одбора Института за Криминолошка и социолошка истраживања у Београд, Србија

Проф. др Вид Јакулин, Правни факултет Универзитета у Љубљани, Словенија

Проф. др Борче Давитковски, Правни факултет „Јустинијан Први“ Универзитета „Св. Кирил и Методиј“ у Скопљу, Сјеверна Македонија

Проф. др Елена Геннадиевна Багреева, професор Департамента правовог регулирања економическој дејателности Финансовог универзитета при Правителству Росијске Федерације, член исполкома Међународног сојуза юристов, Росијска Федерација

Проф. др Владимир Чоловић, директор Института за упоредно право у Београду, Србија

Проф. др Велимир Ракочевић, Правни факултет Универзитета Црне Горе у Подгорици, Црна Гора

Проф. др Дарко Симовић, Криминалистичко полицијски универзитет, Београд

Проф. др Јуриј Топлак, Универзитет у Марибору, Словенија

Проф. др Горан Марковић, Правни факултет Универзитета у Источном Сарајеву, БиХ, Република Српска

Проф. др Туњица Петрашевић, Правни факултет Свеучилишта

„Јосип Јурај Штросмајер“ у Осијеку, Хрватска

Проф. др Драган Гоцевски, Правни факултет „Јустинијан Први“ Универзитета „Св. Кирил и Методиј“ у Скопљу, Сјеверна Македонија

Prof. dr Péter Mezei, Associate Professor of Law, Associate Dean for International Affairs, Institute of Comparative Law, Faculty of Law, University of Szeged, Adjunct Professor (dosentti), University of Turku (Finland), Lecturer in Law, University of Toledo College of Law (USA), Visiting Professor, Université Jean Moulin Lyon III (France), Hungary

Prof. dr Velimir Živković, Associate Professor and Director of LLM ICL, IEL and ICGFR programs at University of Warwick School of Law, United Kingdom

Доц. др Дуња Дуић, Правни факултет Свеучилишта „Јосип Јурај Штросмајер“ у Осијеку, Хрватска

Dr Jose Gustavo Prieto Munoz, Senior researcher at the Human Rights Center and the Programme Human Rights in Context at Ghent University, Belgium

**Организациони одбор**

Проф. др Горан Марковић, председник; Академик проф. др Станко Бејатовић;

Проф. др Владимир Чоловић; Проф. др Димитрије Ђеранић; Доц. др Сања Голијанин; Проф. др

Самир Аличић; Проф. др Свјетлана Ивановић; Доц. др Сања Крешталица; Доц. др Ђорђе Мариловић; Доц. др Драгана Дамјановић; Мр Нинослава Радић; Виши асистент Ђорђе Перишић, мр;

Виши асистент Ивана Лазаревић, ма; Виши асистент Љубана Сладић, ма;

Виши асистент Брано Хаџи Стевић, ма.

**Коуредници**

Проф. др Димитрије Ђеранић; Проф. др Радислав Лале; Проф. др Свјетлана Ивановић;

Доц. др Ђорђе Мариловић; Проф. др Самир Аличић

*Истраживач сарадник др Јована Рајић Ђалић*

Институт за упоредно право, Београд

## **БРАЧНИ И ПОРОДИЧНИ СТАТУС КАО ЗАБРАЊЕНИ ОСНОВ ДИСКРИМИНАЦИЈЕ – ОПШТИ ОСВРТ\*\***

*Иако Закон о раду забрањује непосредну и посредну дискриминацију по основу пола, истраживања и статистике показују различит положај женских у односу на мушке кандидате за запослење у процесу запошљавања. Различито третирање условљено је репродуктивном улогом жене, што последично доводи до дискриминације по основу брачног стања, још увек законски недефинисаног основа дискриминације. Патријархални обрасци функционисања друштва посматрају жену као носиоца породичних дужности, што повлачи дискриминацију по основу породичних дужности, основа дискриминације који тражи своје место на листи забрањених основа дискриминације. Другачије третирање жена по основу брачног и породичног статуса посебно је видљиво у процесу запошљавања, у виду постављања недозвољених питања о планирању породице и броја деце. Због тога је и највећи број пријављених случајева дискриминације у извештају Повереника за заштиту равноправности у Србији управо у процесу запошљавања, које пријављују жене. И поред напредних одредби Закона о родној равноправности, дискриминацију жена по овим основима није могуће искоренити, те се поставља питање на који начин заштити жене у радном односу, а посебно у процесу запошљавања и обезбедити им једнак третман.*

*Аутор полази од хипотезе да позитивноправни оквир није адекватан да пружи заштиту од дискриминације женама у процесу запошљавања и на раду, те да промене треба да се крећу у правцу прописивања додатних механизма заштите какви постоје у упоредном праву, попут могућности ћутања на недозвољена питања и присуства представника*

---

Јована Рајић Ђалић, [j.rajic@iur.rs](mailto:j.rajic@iur.rs).

\*\* Рад је настао као резултат научноистраживачког рада Института за упоредно право који финансира Министарство науке, технолошког развоја и иновација Републике Србије према Уговору о реализацији и финансирању научноистраживачког рада НИО у 2023. години (евиденциони број: 451-03-47/2023-01/200049 од 3. 2. 2023).

*синдиката разговорима за посао, чиме би се могућност постављања оваквих питања и прављења разлика међу кандидатима смањила.*

**Кључне речи:** Дискриминација; Пол; Недозвољена питања; Радно право; Родна равноправност.

## 1. УВОД

Равноправност полова једна је од најважнијих тековина савременог радног законодавства. Саставни је део концепције достојанственог рада, социјалне правде и људских права, али се с правом истиче да остаје идеал коме треба тежити ради остваривања у пракси.<sup>1</sup> Ово из разлога што родна равноправност подразумева читав низ принципа, почев од једнаке плаћености за једнак рад или рад исте вредности до права из области заштите материнства.

У овом раду ће посебна пажња бити посвећена поступку запошљавања и неоправданом неједнаком третирању мушкараца и жена у овом процесу. С обзиром на важност забране дискриминације по основу пола, сматрамо важним изучавање овог питања са посебним освртом на процес селекције кандидата, у коме умногоме може доћи до изражаја разликовање мушкараца и жена. Ово из разлога што послодавац има аутономију да у процесу запошљавања кандидата одабере оног за кога сматра да ће најбоље извршавати радне задатке. Уз то, имају се у обзир својства која кандидати за запослење поседују, који у тој фази могу гарантовати успешност обављања посла код послодавца. Широка овлашћења која поседује послодавац у процесу запошљавања могу довести до дискриминације по основу пола, због чега је радно право нека врста чувара родне равноправности у овом процесу. Ипак, оправдано се може поставити питање ефикасности заштитне функције радног права у овом процесу, ако узмемо у обзир да је преко 50% жена доживело неки облик дискриминације у процесу запошљавања, тачније приликом разговора за посао и то постављањем недозвољених питања.<sup>2</sup>

Поред тога, ваља имати на уму дужност запосленог да обавести послодавца о свим оним околностима које су важне за радни однос. Тачније, законодавац обавезује запосленог „да обавести послодавца о битним околностима које утичу или би могле да утичу на обављање

---

<sup>1</sup> *Guidelines on gender in employment policies*, International Labour Office, Geneva 2009, 7.

<sup>2</sup> Б. Урдаревић, С. Бардаш, И. Секуловић, Ж. Јоргић-Ђокић, М. Рељановић, Т. Марковић, Н. Николић, *Анализа стања економских и социјалних права у Републици Србији, извештај о примени Међународног пакта о економским, социјалним и културним правима*, Центар за достојанствен рад, Београд 2019, 34.

послова утврђених уговором раду<sup>3</sup>, те ако је запослени „дао нетачне податке који су били одлучујући за заснивање радног односа“ то представља разлог за отказ уговора о раду.<sup>4</sup> Видљиво је да законодавац има на уму уговорну одговорност запосленог о обавештавању послодавца о битним околностима за радни однос. Предуговорна одговорност, односно одговорност кандидата за запослење у контексту пружања ових информација се не спомиње. Међутим, има аутора који, позивајући се на принципе грађанског права, наглашавају значај предуговорног обавештавања послодавца о свим чињеницама које могу утицати на будући радни однос.<sup>5</sup> Ово из разлога што кандидате за запослење обавезује преговарање у доброј вери, а самим тим и пријављивање информација које могу утицати на заснивање радног односа. Свакако, не треба заборавити да се радни однос заснива управо због својстава, знања и вештина које запослени поседује, те би ту свакако нетачни подаци који се тичу ових параметара значили неиспуњавање ове обавезе. Дакле, обавеза се своди на обавештавање послодавца о чињеницама које су запосленом, односно кандидату за запослење познате, а које могу бити од значаја за радни однос. Законодавац не прецизира о каквим се информацијама ради, па се у контексту свега напоменутог отвара и питање, могу ли се у ову групу сврстати и чињенице које су у вези са трудноћом, брачним или породичним стањем. Ово поготову ако знамо да ови подаци нису од значаја за успешно обављање послова, осим ако се ради о пословима који би могли представљати опасност за кандидаткињу за запослење односно запослену која је у другом стању, када се радни однос може условити тестом за трудноћу.<sup>6</sup>

## **2. УОПШТЕНО О ДИСКРИМИНАЦИЈИ ПО ОВОМ ОСНОВУ И ОДРЕДБЕ ПОЗИТИВНОГ ПРАВА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ**

Забрана дискриминације један је од основних постулата савременог права, па тако и домаћи Закон о раду предвиђа да је „забрањена непосредна и посредна дискриминација лица која траже запослење, као и запослених, с обзиром на пол, рођење, језик, расу, боју коже, старост, трудноћу, здравствено стање, односно инвалидитет, националну припадност, вероисповест, брачни статус, породичне обавезе, сексуално опредељење, политичко и друго уверење, социјално поре-

---

<sup>3</sup> Закон о раду, *Службени гласник РС*, бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 – одлука УС, 113/2017 и 95/2018 – аутентично тумачење, чл. 15.

<sup>4</sup> Закон о раду, чл. 179, став 3, тачка 6.

<sup>5</sup> Љ. Ковачевић, *Заснивање радног односа*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2021, 959–964.

<sup>6</sup> Закон о раду, чл. 26.



кло, имовно стање, чланство у политичким организацијама, синдикатима или неко друго лично својство.<sup>7</sup> Ово представља важну прокламацију, јер најпре, законодавац истиче заштиту како запослених, тако и кандидата за запослење. Ту се, дакле, потцртава посебан положај кандидата за запослење од дискриминације по свим заштићеним основима. Иако је питање дискриминације по основу брачног и породичног статуса нераздвојиво повезано са дискриминацијом по основу пола, истицање ових основа као посебно заштићених само им даје на значају и шаље јасну поруку законодавца о намери да се дискриминација по овом основу инкриминише. Преплитање дискриминације по основу пола, брачног и породичног статуса посебно је присутно код кандидата за запослење женског пола, те је превазилажење оваквих облика дискриминације посебно важно у оквиру посебне заштите жена.<sup>8</sup> Ипак, важно је напоменути да постоје ситуације када је дозвољено направити разлику између кандидата за запослење, а што се може оправдати природом посла.<sup>9</sup>

Како прокламације забране дискриминације овог типа није довољна, законодавци су морали прописати додатне механизме у циљу заштите од забране дискриминације кандидата за запослење. Ради се о питањима која су недозвољена на разговору за посао, односно која су послодавцу забрањена да постави кандидату за запослење, а која су у блиској вези са дискриминацијом по основу пола и брачног стања. У Закону о раду се наводи да „послодавац не може од кандидата за запослење да захтева податке о породичном, односно брачном статусу и планирању породице, односно достављања исправа и других доказа који нису од непосредног значаја за обављање послова за које се заснива радни однос.“<sup>10</sup> Професорка Ковачевић упућује да би наведено правило морало бити поткрепљено изричитом забраном послодавца да кандидатима за запослење у току поступка заснивања радног односа захтева податке о трудноћи, усвојењу или планирању породи-

---

<sup>7</sup> Закон о раду, чл. 18.

<sup>8</sup> Више о посебној заштити жена прочитати у: J. Рајић-Ћалић, „Посебна заштита жене за време трудноће, породичног одсуства и одсуства ради неге детета“, *Радно и социјално право* 1/2019, 337–353.

<sup>9</sup> Ово се, наиме, односи на прављење разлике кандидата за запослење по основу пола. Професорка Ковачевић наводи да се од правила забране разликовања може одступити када на то указују разлози аутентичности (пример је манекенство, те је приказивање гардеробе или фотографисање за потребе тог посла у уској вези и са полом), разлози безбедности везани за професионалну делатност, као и разлози присутности и приватности (који ће, примера ради, налагати запошљавање одређеног пола у казнено-поправним заводима). Виш. Љ. Ковачевић, (2021), 637.

<sup>10</sup> Закон о раду, чл. 26, став 2.

це.<sup>11</sup> Иако је послодавцу забрањено да поставља оваква питања, она се постављају и на то упућује поменута пракса Повереника за заштиту равноправности. Имајући на уму ове чињенице, с правом се може поставити питање, на који начин заштитити кандидата за запослење када дође до постављање таквих питања?

Добар путоказ у том смеру могу представљати решења из упоредног права. Тако, у хрватском праву, прописано је као правило да кандидат за запослење има право на ћутање о чињеницама из приватног живота, а које нису у вези са радним односом.<sup>12</sup> Ту је и право лажи у нужној одбрани, које познаје швајцарско право, које уствари, дозвољава кандидатима за запослење да дају чак и нетачне информације које се тичу питања на оваква недозвољена питања, без негативних последица.<sup>13</sup> Има још примера из упоредног права која предвиђају ћутање о чињеницама из приватног живота које нису у вези са радном односом.<sup>14</sup> Наведена решења представљају пример добре праксе за будуће измене домаћег законодавства. Остаје отворена дилема у случају постављања посредних питања, како наводи Кузминац, питања која су у „сивој зони“, којима се експлицитно не захтевају подаци о брачном и породичном статусу, ако се до оваквих података долази индиректним путем.<sup>15</sup> С правом ауторка указује да опасност од дискриминације женских кандидата за запослење постоји у случају постављања питања која се тичу тога како кандидати усклађује пословни и породични живот, какве су могућности за прековремени рад и лично. Таква питања захтевају опрезну законодавну одређеност.

Ту је и одредба да законодавац не може условљавати заснивање радног односа тестом трудноће, осим ако је у питању такав посао који може штетно деловати по здравље мајке и детета.<sup>16</sup> Дакле, трудноћа кандидата за запослење не може бити разлог зашто би се послодавац одлучио за мушког кандидата за запослење, а једина могућност за

---

<sup>11</sup> Љ. Ковачевић, (2021), 975.

<sup>12</sup> Закон о раду Hrvatske, *Narodne novine*, br. 93/14, 127/17, 98/19, 151/22, 64/23, чл. 25.

<sup>13</sup> О. Поповић, „Правни проблеми приликом заснивања радног односа лица заражених HIV – вирусом“, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu* 3–4/1993, 354.

<sup>14</sup> Љ. Ковачевић, „Равноправност мушкараца и жена као битан елемент достојанственог запошљавања: прилог дискусији о Нацрту закона о родној равноправности“, *Радно и социјално право* 1/2018, 127.

<sup>15</sup> М. Кузминац, „Забрана дискриминације кандидата за запослење на основу брачног и породичног статуса – осврт на питање података о личности“, *Упоредноправни изазови у савременом праву - in memoriam др Стефан Андоновић* (ур. Јована Рајић-Ђалић), Институт за упоредно право, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Београд 2023, 310.

<sup>16</sup> Закон о раду, чл. 26, став 3.

овакво разликовање може бити природа посла која штетно може утицати на трудницу и дете, и поред свих мера за заштиту безбедности и здравља на раду.

### 3. БРАЧНИ СТАТУС КАО ОСНОВ ДИСКРИМИНАЦИЈЕ

Брачно стање представља специфичан основ дискриминације. С једне стране, брачност је у блиској прошлости представљала сметњу за заснивање радног односа и рад. Додуше, поједине форме ове реликвије познаје и савремено право. С друге стране, важно је одвојити брачни основ од других основа дискриминације, и уопште, препознати га као разлог зашто се кандидати за запослење неоправдано неједнако третирају из тог разлога у процесу запошљавања и на раду. Уз то, треба узети у обзир да се у упоредном праву указује на то да би брачно стање као основ дискриминације требало шире тумачити, те да овакав вид дискриминације подразумева не само дискриминацију оних запослених који су у браку, већ и оних који су самци, разведени, удовци, у ванбрачној заједници, или су у браку али живе одвојено.<sup>17</sup> Дакле, овим се несумњиво проширује круг лица која могу бити дискриминисана, а тиче се њиховог брачног статуса, због чега се назив „*marital status*“ на енглеском језику може сматрати погоднијим.

И поред тога што Устав, као највиши правни акт предвиђа да се „брачна заједница изједначава са ванбрачном, у складу са законом“<sup>18</sup>, закони не прате уставом одређену равноправност. Брачни партнер има право на мировање радног односа у случају упућивања брачног партнера на рад у иностранство, што није право које је предвиђено и за ванбрачног партнера, сходно Закону о раду.<sup>19</sup> Ванбрачном партнеру не пружа право на накнаду погребних трошкова у случају смрти партнера. Ово из разлога што законодавац посредно дискриминише ванбрачног партнера, дефинишући чланове уже породице као титуларе овог права, у који спадају брачни друг и деца запосленог.<sup>20</sup> Ванбрачни партнер је, такође, ускраћен за одсуство са рада у случају склапања брака, порођаја супруге, теже болести члана уже породице, као и у другим случајевима који су предвиђени Законом о раду, а који се пружају брачном супружнику.<sup>21</sup> До последњих измена Закона о пензијском и инвалидском осигурању, ванбрачни партнер није имао

---

<sup>17</sup> Equal Opportunity Tasmania, *MARITAL STATUS DISCRIMINATION: Single. Married. Divorced. De facto. It. Does. Not. Matter*, [https://equalopportunity.tas.gov.au/\\_data/assets/pdf\\_file/0019/330094/oadc\\_A4\\_maritalstatus\\_final.pdf](https://equalopportunity.tas.gov.au/_data/assets/pdf_file/0019/330094/oadc_A4_maritalstatus_final.pdf) (15.11.2023.).

<sup>18</sup> Устав РС, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006, 115/2021, чл. 62.

<sup>19</sup> Закон о раду, чл. 79.

<sup>20</sup> Закон о раду, чл. 119, став 4.

<sup>21</sup> Закон о раду, чл. 77.

право на породичну пензију у случају смрти партнера, што је право које под једнаким условима уживају како брачни тако и ванбрачни партнери.<sup>22</sup>

Поред тога што представља недозвољени основ дискриминације, брачни статус разматран је и из угла сметње за заснивање радног односа. Ово, с тога, што је ступање у брачну заједницу у прошлости представљало сметњу за заснивање или трајање радног односа, какав је био случај у италијанском јавном праву,<sup>23</sup> где се тек од 1963. године брачно стање није сматрало оправданим отказним разлогом, односно одустало се од праксе „нубилитета“, узрочне везе између очувања радног односа и ступања запослене у брак.<sup>24</sup> Тинтић наводи да треба правити разлику између тога да ли је посредни приватни послодавац, који ће наћи начин да сачува интересе свог послодавца када је посредни брак као сметња, док је код државе као послодавца важно успоставити брачност као сметњу због заштите јавног интереса и могућих злоупотреба у јавним службама.<sup>25</sup> У теорији се наводи да је у неким државама жена морала удајом да напусти службу, док је запошљавање удатих жена у неким професијама било потпуно забрањено средином 20. века.<sup>26</sup> Професорка Ковачевић наводи пример брака као брачне сметње учитељица, којима је служба престајала даном ступања у брак, што се тада оправдавало немогућношћу да се пронађе заједнич-

---

<sup>22</sup> Закон о пензијском и инвалидском осигурању, *Службени гласник РС*, бр. 34/2003, 64/2004 – одлука УСРС, 84/2004 – др. закон, 85/2005, 101/2005 – др. закон, 63/2006 – одлука УСРС, 5/2009, 107/2009, 101/2010, 93/2012, 62/2013, 108/2013, 75/2014, 142/2014, 73/2018, 46/2019 – одлука УС, 86/2019, 62/2021, 125/2022, 138/2022 и 76/2023, чл. 28.

<sup>23</sup> Б. Лубарда, *Радно право – расправа о достојанству на раду и социјалном дијалогу*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2012, 128.

<sup>24</sup> Љ. Ковачевић, (2021), 690.

<sup>25</sup> N. Tintiћ, *Radno i socijalno pravo. Knjiga prva: Radni odnosi* (II), Narodne novine, Zagreb 1972, 83.

<sup>26</sup> Виш. М. Ковач-Орландић, „Право запосленог на приватност и његова заштита“ докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2018, 123–128. Занимљиво је прочитати да је брак у прошлости представљао сметњу за радни однос, тачније да запослени нису смели бити у радном односу уколико је посредни обављање одређених модалитета послова. Такав је случај заснивања радног односа са кућним помоћним особљем, где је сама природа брака претила да угрози извршавање радних задатака. Таквог става се држи и Никола Тинтић, сматрајући да би се у том случају један од брачних другова нашао у улози послодавца кућне помоћнице овог другог, са којим је у браку, уз подсећање да кућни послови представљају заједничку дужност брачних другова. N. Tintiћ, 439. Сличне сметње у погледу радног односа запосленог као кућног помоћног особља у позитивном праву нисмо пронашли, али је развој судске правне и права уопште, као и принципа родне равноправности допринео прихватању заснивању радног односа једног брачног друга код другог ради обављања лукративне делатности. М. Ковач-Орландић, 125.

ко место службовања учитељице и њеног супруга у случају да није учитељ.<sup>27</sup> Ту је и правило преточено у посебан услов за заснивање радног односа у правилнику о раду, јер су кандидаткиње за рад стјуардеса у Ер Франсу морале бити „неудате, удовице или разведене“, што је касније оцењено неуставном одредбом.<sup>28</sup> Ипак, савремено право није заборавило брак као сметњу за заснивање радног односа, па је својеврсни „no-spouse“ принцип и даље присутан кроз одбијање данашњих компанија да запосле брачног друга већ запосленог, односно кроз условљавање радног односа брачног партнера отказом овог другог. *No spouse* принцип присутан је у различитим формама, тако, неке компаније забрањују рад супружника, односно рођака у истој канцеларији, у истој области рада, код других оваква забрана постоји када је надзор над радом у питању, док је код једног броја фирми ово важан услов приликом запошљавања.<sup>29</sup> У теорији можемо пронаћи аргументе за и против. С једне стране, супружници који раде на истом радном месту могу доћи у конфликт у вези са послом, да истичу сопствене интересе испред интереса фирме.<sup>30</sup> Важно је приметити да лош однос супружника због ствари које спадају у породичне лако могу бити пренете на посао, што може резултирати лошом радном атмосфером. Ту су и они који додају да супружници на послу нису у стању да оставе личне проблеме код куће, могу бити такмичарски настројени, те да нису у стању да објективно врше надзор над радом оног другог.<sup>31</sup> С друге стране, има оних који указују на лоше стране такве политике, која се може лоше одразити на родну равноправност, тачније продубити неравноправност, уз занемаривање чињенице да су запослени одрасли, професионални људи са контролом својих емоција,<sup>32</sup> уз угрожавање неких основних права у оквиру породичног живота, избора брачног партнера и ступање у брак.<sup>33</sup> Свакако не можемо занемарити негативне ефекте оваквог правила у мањим срединама где би оно представљало снажан притисак на супружнике који раде заједно. Уз то, чини се да се овим правилом занемарују основни постулати радног права попут права на рад, права на породичан живот, права на приватност, као и забрану дискриминације. С друге стране, може се приметити из примера из прошлости који су доступни у литерату-

---

<sup>27</sup> Љ. Ковачевић, (2021), 689.

<sup>28</sup> *Ibid.*, 690.

<sup>29</sup> S. M. Avelenda, *Love and Marriage in the American Workplace: Why No-Spouse Policies Don't Work*, University of Pennsylvania Journal of Business Law 1999, 693.

<sup>30</sup> М. Ковач-Орландић, 126.

<sup>31</sup> S. M. Avelenda, 694.

<sup>32</sup> М. Ковач-Орландић, 126.

<sup>33</sup> S. M. Avelenda, 694.

ри да се брачна сметња налазила готово увек на страни жена, те да је њима престајао радни однос, а све са циљем да се заштити одређени јавни интерес. Оваква законодавна правилност указује на неједнако вредновање мушког и женског рада и постављање принципа родне равноправности на маргине примене.

Домаће право не садржи брачност као сметњу за заснивање радног односа, али је занимљиво виђење у теорији које доводи у везу брачност и обавезу спречавања сукоба интереса прописану Законом о државним службеницима.<sup>34</sup> Сходно слову закона, „државни службеник дужан је да предузме све што је у његовој могућности како би избегао било какву ситуацију сукоба интереса“, док се сукоб интереса дефинише као „приватни интерес који утиче, може да утиче или изгледа као да утиче на његово поступање у обављању послова његовог радног места, на начин који угрожава јавни интерес.“ Како Ковач-Орландић наводи, иако супружницима није забрањено да раде у државној управи, због природе посла, могу лако доћи у сукоб интереса.<sup>35</sup> Ово је посебно истакнуто у црногорском праву, зато што су државни службеници према Закону о државним службеницима дужни да надређеном пријаве ситуацију да је његов супруг или сродник има приватни интерес који се може повезати са обављањем посла у државној управи.<sup>36</sup> Таква одредба не постоји у српском праву, али с правом наглашава значај сукоба интереса и расправљање питања брачности као евентуалне сметње у радном односу. Можемо се сложити са Ковач-Орландић да је питање брачности у радном односу осетљиво питање, које захтева процену више околности, најпре узети у обзир оправданост и значај сметње за обављање радних задатака уз посебну пажњу која мора бити посвећена чињеници да прикупљање података о брачном стању представља похрањивање приватних података запосленог, чиме се може заћи у приватну сферу запосленог, односно кандидата за запослење.

#### **4. ПОРОДИЧНИ СТАТУС КАО ОСНОВ ДИСКРИМИНАЦИЈЕ**

Неодвојиви део сваког појединца јесте његов приватан живот, односно време које проводи након радног времена. То време може бити резервисано за породицу или друге активности, али је важно знати да време за приватан, породичан живот уживају и запослени

---

<sup>34</sup> Закон о државним службеницима, *Службени гласник РС*, бр. 79/2005, 81/2005 – испр., 83/2005 - испр., 64/2007, 67/2007 - испр., 116/2008, 104/2009, 99/2014, 94/2017, 95/2018, 157/2020 и 142/2022, чл. 25.

<sup>35</sup> М. Ковач-Орландић, 128.

<sup>36</sup> *Ibid.*

који се старају о деци и старијим особама, као и они који децу немају. Породица заузима високо место на скали друштвених вредности, због чега се све више чињеница формирања породице узима у обзир. Ово из разлога што права која се пружају у вези са формирањем породице, попут плаћеног одсуства због ступања у брак, породилског одсуства, одсуства ради неге детета имају последице и на радни однос. То је и разлог зашто и послодавци желе да сазнају такве податке од својих запослених, односно од кандидата за запослење које имају намеру да запосле. Како жене неретко, под утицајем традиционалног система вредности, прихватају улогу старања о деци и обављања породичних дужности као јединствену и недељиву улогу, то тешко долази до поделе у коришћењу одсуства ради неге детета у многим упоредним правима, или у коришћењу привремене спречености за рад због болести детета. Концепт изједначавање улоге мајки и очева покренут је пре више од деценије у праву ЕУ, са циљем да се послодавци ослободе утиска да је запошљавање кандидата женског пола додатни трошак за њихово пословање, у случају равноправног коришћења одсуства ради неге детета.<sup>37</sup> Признајући да су запослени који се старају о деци уствари запослени са додатним степеном обавеза, временом су се издвојили запослени са породичним дужностима<sup>38</sup>, као и породични статус као посебан основ дискриминације. У том смислу, дискриминација по основу породичних дужности представља дискриминацију оног запосленог који је „посвећен нези и васпитању детета млађег узраста или детета са сметњама у развоју, дискриминацију запосленог који се стара о старима или болесним члановима породице, као и дискриминацију трудница, дојиља и породица.“<sup>39</sup> Ковачевић и Новаковић раздвајају дискриминацију по основу породичних дужности на сегменте, па тако се овај акт неоправданог неједнаког третирања састоји од различитог поступања, основа дискриминације који је неретко повезан са брачним стањем и на крају, ту је неједнако третирање у виду нарушавања једнаких могућности на раду.<sup>40</sup> Заштиту од дискриминације по основу породичних дужности уживају оба родитеља, чија је дужност да се старају о деци на једнак начин, што је став пози-

---

<sup>37</sup> М. Рељановић, „Искуства држава чланица Европске уније у спречавању дискриминације при запошљавању“, *Страни правни живот* 3/2010, 72–73. Више о трошковима које послодавац има у вези са одласком жене на породилско одсуство у: Ј. Мисаиловић, „Посебна радноправна заштита материнства“, *Зборник радова Правног факултета у Нишу* 86/2020, 247–248.

<sup>38</sup> К. Балножан, „Посебна заштита запослених са породичним дужностима од отказа уговора о раду“, *Гласник Адвокатске коморе Војводине* 1/2021, 147–167.

<sup>39</sup> Љ. Ковачевић, У. Новаковић, „Мирно решавање спорова поводом дискриминације запослених на основу породичних дужности“, *Право и привреда* 7–9/2018, 436.

<sup>40</sup> *Ibid.*, 436–437.

тивних законодавстава услед развоја посебне заштите у радном праву, чиме је мајка престала да буде једини носилац породичних дужности.<sup>41</sup> Са тим у вези, ваља узети у обзир потребе усклађивања породичног и професионалног живота, те поделу породичних дужности између родитеља. Ипак, патријархални модел функционисања породице и усађени стереотипи доводе до тога да ипак дискриминацију по овом основу чешће доживљавају жене, а које послодавци још увек посматрају кроз призму родитеља, односно запосленог који чешће одсуствује због болести детета, односно који се једини користи одсуством ради неге детета. Због тога, неки аутори наводе да су савремене тенденције у развоју родне дискриминације можда довеле до забране од искључивања удатих жена са посла, али су их, с друге стране сврстале у рад који је нестандартни, повремен, несигуран, са минимумом сигурности, без пуно могућности за напредовање.<sup>42</sup> С тим у вези, треба указати и на виђења у теорији, да се дискриминација по основу породичних дужности посматра као непосредна дискриминација по основу пола, али се у том случају доводи у питање упоредник, јер су, с једне стране, мушкарци по природи неподобни, а с друге стране, ту су жене које нису рађале.<sup>43</sup>

Позитивно радно законодавство садржи начелну одредбу да послодавац, између осталих, не може од кандидата за запослење тражити податке о породичном статусу и планирању породице.<sup>44</sup> Оваква одредаба је важна али се не чини довољно применљивом у пракси, јер се нису искристалисали механизми заштите за кандидата за запослење уколико послодавац заиста и постави питање који је у вези са породичним статусом. Санкција је у овом случају круцијална, ако имамо на уму да од одговора на питање врло често зависи одлука послодавца о томе којег ће кандидата запослити. Закон је одређенији када је у питању радни однос и заштита од дискриминације по основу породичног статуса па тако „за време трудноће, породилског одсуства, одсуства ради неге детета или ради посебне неге детета, послодавац не може запосленом отказати уговор о раду.“<sup>45</sup> Међутим, важно је

---

<sup>41</sup> Више о посебној заштити жена: Ј. Рајић-Ђалић, „Посебна заштита жене за време трудноће, породилског одсуства и одсуства ради неге детета у Србији и у упоредном праву“, *Радно и социјално право: часопис за теорију и праксу радног и социјалног права* 1/2019, 337–353.

<sup>42</sup> "Discrimination in Employment or Occupation on the Basis of Marital Status - II." *International Labour Review*, vol. 85, no. 4, April 1962, 384.

<sup>43</sup> О овом важном питању, које заслужује посебно истраживање више прочитати у: Robert Wintemute, "When is pregnancy discrimination indirect sex discrimination?," *Industrial Law Journal*, vol. 23, 24.

<sup>44</sup> Закон о раду, чл. 26, став 2.

<sup>45</sup> Закон о раду, чл. 187.



одредити практичније одредбе за постављање питања која се тичу породичног статуса у пракси, а као путоказ свакако могу послужити приказана решења у оквиру забране постављања питања о брачном стању у оквиру дела рада о забрани дискриминације.

## **5. ПРИКУПЉАЊЕ ПОДАТАКА О БРАЧНОМ И ПОРОДИЧНОМ СТАТУСУ КАО ПОВЕРЉИВИХ ПОДАТАКА**

Прикупљањем података о брачном и породичном статусу несумњиво се задира у приватну сферу појединца. Међутим, проблем настаје већ самим непостојањем граница приватног живота, јер се концепт приватности „раширио“, како наводи професорка Ковачевић, те је довео до његовог проширивања и на вредности које се тичу људског достојанства, части и угледа.<sup>46</sup> Тако је истовремено створена веза између података о личности, који све више добијају на значају, посебно у праву ЕУ и података о брачном и породичном статусу. Још је важније установити повезаност прикупљања оваквих података од кандидата за запослење, те установити које податке је послодавац овлашћен да захтева од кандидата у овој фази заснивања радног односа.

Најпре, важно је одредити који подаци уопште представљају податке о личности, чије прикупљање није дозвољено. Како Андоновић наводи, подаци о личности представљају „део човекове личности који је „ангажован“ у правном промету; Као појавни облик човекове личности подаци о личности свакодневно се употребљавају и размењују, означавајући и ближе одређујући субјекте и друге елементе правног односа. Због јаке везе са самом личности човека, повреда података о личности уједно представља и повреду човекове личности. Како је за опстанак појединца и друштва неопходна заштита приватности и интегритета личности, значајно место у очувању човекове личности има заштита од злоупотребе података о личности.“<sup>47</sup> Андоновић дакле, даје једну ширу дефиницију података о личности, коју не треба сводити на основне податке о тој личности, већ су то, очигледно, подаци који су неодвојиви део човекове личности, који могу довести до одређених злоупотреба, али и до стицања одређених права. У томе лежи разлог велике законодавне пажње ових података, те расте актуелност овог питања. Томе свакако доприноси и Општа уредба 2016/679 донета на нивоу Европске уније, која први пут детаљни-

---

<sup>46</sup> Т. Ковачевић, „Изазови дигитализације рада и заштите личних података“, *Страни правни живот* 2/2023, 303.

<sup>47</sup> С. Андоновић, Д. Прља, *Основни права заштите података о личности*, Институт за упоредно право, Београд 2020, 13.

је регулише област заштите података о личности,<sup>48</sup> као и Закон о заштити података о личности, када је у питању домаће право.<sup>49</sup> Додуше, овај закон прилично штуро узима у обзир важност обраде података о личности у оквиру радних односа, уз општу одредбу да се овај закон односи и на рад и запошљавање, да се примењује уз радноправни пропис, као и да „уколико закон који уређује рад и запошљавање или колективни уговор садрже одредбе о заштити података о личности, морају се прописати посебне мере заштите достојанства личности, легитимних интереса и основних права лица на која се подаци односе, посебно у односу на транспарентност обраде, размену података о личности унутар мултинационалне компаније, односно групе привредних субјеката, као и систем надзора у радној средини.“<sup>50</sup> То је оно што Закон о заштити података о личности садржи када су у питању подаци о личности и запошљавање и радни однос. Надаље, послодавац је одговорно лице за поштовање података о личности, с обзиром на то да је он субјект који долази у контакт са подацима о личности пре него што се радни однос и заснује, у процесу селекције кандидата од којих се очекује да доставе своје биографије и доказ о радном искуству<sup>51</sup>, као и у току самог радног односа, када се подаци запослених чувају у евиденцијама послодавца.

Онда се с правом може поставити питање, који су то подаци које послодавац може прикупљати у процесу селекције кандидата за запослење? Позитивни прописи не прописују који су то подаци који се могу прикупљати пре заснивања радног односа, а у литератури се наводи да се у формуларима за запослење неретко укључују и питања у вези са брачним и породичним статусом, осуђиваношћу или у вези са имовним стањем, због чега професорка Ковачевић упућује на ризик радне експлоатације.<sup>52</sup> Оно што послодавац не може јесте да од кандидата да захтева податке о породичном, односно брачном статусу и планирању породице, односно не може захтевати достављање оних исправа и доказа који нису од непосредног значаја за обављање послова за који се заснива радни однос.<sup>53</sup> Надаље, Закон о раду прописује да запослени има право увида у податке о личности који се њега тичу,

---

<sup>48</sup> General Data Protection Regulation, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679> (14.11.2023).

<sup>49</sup> Закон о заштити података о личности, *Службени гласник РС*, бр. 87/2018.

<sup>50</sup> Закон о заштити података о личности, чл. 91.

<sup>51</sup> Тачније, „кандидат је дужан да, приликом заснивања радног односа, послодавцу достави исправе и друге доказе о испуњености услова за рад на пословима за које заснива радни однос, утврђених правилником.“ Закон о раду, чл. 26, став 1.

<sup>52</sup> Љ. Ковачевић, (2021), 966–971.

<sup>53</sup> Закон о раду, чл. 26, став 2.

да захтева њихово брисање уколико нису од значаја за посао који се обавља, као и да ових подаци не могу бити доступни трећим лицима, осим у законом прописаним случајевима.<sup>54</sup> Видљиво је да Закон о раду садржи неке одредбе, које би место требало да нађу у Закону о заштити података о личности, а које су, ипак, изостале. С друге стране, Закон о евиденцијама у области рада<sup>55</sup> садржи одредбе о исцрпним евиденцијама запослених лица, зарадама и другим подацима, али нема говора о кандидатима за запослење. Рељановић ипак указује да је овим законодавац само желео поставити минималне захтеве пред послодавце о томе које евиденције се морају водити, а да су послодавци, свакако, у прилици, да, у зависности од својих организационих способности, воде и друге евиденције, које се могу тицати кандидата који конкуришу за посао.<sup>56</sup> Подаци који се прибављају у процесу селекције кандидата су они који се тичу стручности за обављање датог посла, премда, том приликом послодавци прикупљају и личне податке кандидата, што је инспирисало Повереника за заштиту података о личности да заузме став да је прикупљање ЈМБГ броја кандидата недозвољено, те да не постоји оправдање да се овај податак обрађује приликом заснивања радног односа.<sup>57</sup> Овакво мишљење Повереника је драгоцено, те праксу овог органа сматрамо важном у успостављању путоказа за прикупљање података, иако нема података да је ово мишљење Повереника утицало на послодавце да престану са прикупљањем јединственог матичног броја кандидата у процесу запошљавања. Важно је уочити оно на шта указује Рељановић, да се кршење прописа о заштити података о личности најчешће догађа приликом прикупљања података за испуњење посебних услова за обављање послова, који су везани за природу послова који ће кандидат обављати, као и када су у питању специјални услови за запошљавање одређених категорија, попут малолетника или особа са инвалидитетом, када је послодавац у позицији да прикупи више података о личности него при стандардној процедури.<sup>58</sup>

На важност поштовања поверљивих података указује и случај који је постао доступан јавности, а тиче се казне од 35 милиона евра коју је платила компанија Н&М, познати ланац одеће, због озбиљног и тешког кршења Директиве о поверљивости података (GDPR), коју

---

<sup>54</sup> Закон о раду, чл. 83, ставови 1 и 2.

<sup>55</sup> Закон о евиденцијама у области рада, *Службени лист СРЈ*, бр. 46/96 и *Службени гласник РС*, бр. 101/2005 – др. закон, 36/2009 – др. закон, чл. 5.

<sup>56</sup> М. Рељановић, „Заштита података о личности у радном односу“, *Заштита података о личности у Србији*, Институт за упоредно право, Београд 2020, 65.

<sup>57</sup> Мишљење Повереника број 011-00-01205/2015-05 од 1. 10. 2015. год.

<sup>58</sup> М. Рељановић, (2020), 70.

је открио немачки Повереника за заштиту података.<sup>59</sup> Тачније, поверљиви подаци запослених који су прикупљени су, услед напада на систем Н&М-а, постали доступни јавности на неколико сати чиме су угрозили приватност свих запослених чији су подаци о брачном и породичном стању постали јавни. Наиме, у неформалним разговорима, посебно оних након повратка запослених са годишњих одмора и боловања, менаџери ове компаније прикупљали су од запослених податке који се тичу њиховог породичног статуса, здравственог стања, финансијских прихода, али и верских уверења. Такве информације су бележене у електронској форми, која је била доступна одређеном број менаџера у компанији. Истрагу је спровео Повереник за заштиту података, који је утврдио озбиљно кршење Директиве, те изрекао милионску казну, што је компанија Н&М прихватила као одговорност, уз обавезу да унапреди заштиту поверљивих података. Иако се у конкретном случају не ради о подацима кандидата за запослење, овакав епилог представља значајан корак у поштовању података који се тичу породичног и брачног статуса. Случај је озбиљно преиспитао могућности постављања питања која се тичу брачног статуса, породичног живота, планирања деце и потцртао важност чувања ових података као поверљивих без могућности да се они бележе јер представљају приватни живот запосленог.

## **6. МОГУЋА РЕШЕЊА У ВИДУ ЗАКЉУЧНИХ РАЗМАТРАЊА**

Можемо закључити да брачни и породични основ дискриминације све више привлачи пажњу законодаваца, у смислу регулисања и сврставања ових основа у забрањене основе. Развој права довео је до спознаје да су кандидати женског пола изложенији другачијем неоправданом третирању и да то треба нормирати. Значају ових основа дискриминације свакако је допринео и развој података о личности, те доношење директиве на нивоу Европске уније. Што се позитивног права тиче, сматрамо да позитивноправни оквир мора бити унапређен. То се пре свега односи на експлицитно нормирање забране постављања питања која се тичу породичног и брачног основа у процесу селекције кандидата. Надаље, нужно је успоставити ефикасан механизам који ће спречити послодавца да заиста и постави тзв. недозвољена питања, што се често дешава у пракси, о чему сведочи пракса. Сматрамо да би добар предлог у том смеру било прописивање присуства разговорима за посао представника синдиката код послодавца, чиме би се истински и умањила могућност постављања директних

---

<sup>59</sup> Н&М fined for breaking GDPR over employee surveillance, <https://www.bbc.com/news/technology-54418936> (24.10.2023).

или индиректних питања чији би одговори расветљавали информације о породичном и брачном стању кандидата за запослење. Похвална су такође решења која постоје у упоредним правима, а која се тичу могућности кандидата за запослење за дају нетачан одговор на питања која су у вези са породичним и брачним статусом, без штетним последица, као и право на ћутање о истом. Са таквим одредбама, може се поверовати у извесност да би дискриминација женских кандидата за запослење била умањена у процесу селекције кандидата.

## ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

### Библиографске референце

1. Avelenda, M. Sally, *Love and Marriage in the American Workplace: Why No-Spouse Policies Don't Work*, University of Pennsylvania Journal of Business Law 1999;
2. Popović, Olga, „Pravni problemi prilikom zasnivanja radnog odnosa lica zaraženih HIV - virusom.“ *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu* 3–4/1993;
3. Tintić, Nikola, *Radno i socijalno pravo. Knjiga prva: Radni odnosi* (II), Narodne novine, Zagreb 1972.
4. Wintemute, Robert, „When is pregnancy discrimination indirect sex discrimination?“, *Industrial Law Journal*, vol. 23;
5. Андоновић, Стефан, Прља, Драган, *Основи права заштите података о личности*, Институт за упоредно право, Београд 2020;
6. Балножан, Кристина, „Посебна заштита запослених са породичним дужностима од отказа уговора о раду“, *Гласник Адвокатске коморе Војводине* 1/2021;
7. Ковачевић, Љубинка, „Равноправност мушкараца и жена као битан елемент достојанственог запошљавања: прилог дискусији о Нацрту закона о родној равноправности“, *Радно и социјално право* 1/2018;
8. Ковачевић, Љубинка, *Заснивање радног односа*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2021;
9. Ковачевић, Љубинка, Новаковић, Урош, „Мирно решавање спорова поводом дискриминације запослених на основу породичних дужности“, *Право и привреда* 7–9/2018;
10. Ковачевић, Тијана, „Изазови дигитализације рада и заштите личних података“, *Страни правни живот* 2/2023;
11. Ковач-Орландић, Милица, „Право запосленог на приватност и његова заштита“ докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2018;

12. Кузминац, Мина, „Забрана дискриминације кандидата за запослење на основу брачног и проодичног статуса – осврт на питање података о личности“, *Упоредноправни изазови у савременом праву - in memoriam др Стефан Андоновић* (ур. Јована Рајић-Ћалић), Институт за упоредно право, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Београд 2023;
13. Лубарда, Бранко, *Радно право – расправа о достојанству на раду и социјалном дијалогу*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2012;
14. Мисаиловић, Јована, „Посебна радноправна заштита материнства“, *Зборник радова Правног факултета у Нишу* 86/2020;
15. Рајић-Ћалић, Јована, „Посебна заштита жене за време трудноће, породилског одсуства и одсуства ради неге детета“, *Радно и социјално право: часопис за теорију и праксу радног и социјалног права* 1/2019;
16. Рељановић, Марио, „Заштита података о личности у радном односу“, *Заштита података о личности у Србији*, Институт за упоредно право, Београд 2020;
17. Рељановић, Марио, „Искуства држава чланица Европске уније у спречавању дискриминације при запошљавању“, *Страни правни живот* 3/2010;
18. Урдаревић, Бојан, Бардаш, Сарита, Секуловић, Иван, Јоргић Ђокић, Жељка, Рељановић, Марио, Марковић, Тања, Николић, Наташа, *Анализа стања економских и социјалних права у Републици Србији, извештај о примени Међународног пакта о економским, социјалним и културним правима*, Центар за достојанствен рад, Београд 2019;

#### Правни извори

1. Закон о раду, *Службени гласник РС*, бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 – одлука УС, 113/2017 и 95/2018 – аутентично тумачење;
2. Закон о раду Hrvatske, *Narodne novine*, бр. 93/14, 127/17, 98/19, 151/22, 64/23,
3. Устав РС, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006, 115/2021;
4. Закон о пензијском и инвалидском осигурању, *Службени гласник РС*, бр 34/2003, 64/2004 – одлука УСРС, 84/2004 – др. закон, 85/2005, 101/2005 – др. закон, 63/2006 – одлука УСРС, 5/2009, 107/2009, 101/2010, 93/2012, 62/2013, 108/2013, 75/2014, 142/2014, 73/2018, 46/2019 – одлука УС, 86/2019, 62/2021, 125/2022, 138/2022 и 76/2023;
5. Закон о државним службеницима, *Службени гласник РС*, бр. 79/2005, 81/2005 – испр., 83/2005 - испр., 64/2007, 67/2007 - испр., 116/2008, 104/2009, 99/2014, 94/2017, 95/2018, 157/2020 и 142/2022;

6. Закон о заштити података о личности, *Службени гласник РС*, бр. 87/2018.
7. Закон о евиденцијама у области рада, *Службени лист СРЈ*, бр. 46/96 и *Службени гласник РС*, бр. 101/2005 – др. закон, 36/2009 – др. закон;
8. Мишљење Повереника број 011-00-01205/2015-05 од 1. 10. 2015. год.

#### Интернет извори

1. Guidelines on gender in employment policies, International Labour Office, Geneva 2009;
2. Discrimination in Employment or Occupation on the Basis of Marital Status - II." International Labour Review, vol. 85, no. 4, April 1962
3. Equal Opportunity Tasmania, MARITAL STATUS DISCRIMINATION: Single. Married.Divorced. De facto.It. Does. Not. Matter, [https://equalopportunity.tas.gov.au/\\_\\_data/assets/pdf\\_file/0019/330094/oadc\\_A4\\_maritalstatus\\_final.pdf](https://equalopportunity.tas.gov.au/__data/assets/pdf_file/0019/330094/oadc_A4_maritalstatus_final.pdf) (15.11.2023.).
4. General Data Protection Regulation, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679> (14.11.2023).
5. H&M fined for breaking GDPR over employee surveillance, <https://www.bbc.com/news/technology-54418936> (24.10.2023).

*Research Associate Jovana Rajić Ćalić, LL.D.*

Institute of Comparative Law, Belgrade

## **MARITAL AND FAMILY STATUS AS A PROHIBITED GROUNDS OF DISCRIMINATION - GENERAL REVIEW**

### *Summary*

Although the Labor Law prohibits direct and indirect discrimination based on gender, research and statistics show a different position of female compared to male job candidates in the employment process. Different treatment is caused by the reproductive role of women, which consequently leads to discrimination on the basis of marital status, a still legally undefined ground of discrimination. Patriarchal patterns of society's functioning view women as bearers of family duties, which entails discrimination on the basis of family duties, a basis of discrimination that seeks its place on the list of prohibited grounds of discrimination. Different treatment of women based on marital and family status is particularly visible in the employment process, in the form of asking illegal questions about family planning and the number of children. That is why the largest number of reported cases of discrimination in the report of the Commissioner for the Protection of Equality in Serbia is precisely in the employment process, reported by women. Despite the advanced provisions of the Law on Gender Equality, it is not possible to eradicate discrimination against women on these grounds, and the question arises as to how to protect women in the employment relationship, especially in the employment process, and provide them with equal treatment.

The author stands from the hypothesis that the positive legal framework is not adequate to provide protection against discrimination to women in the employment process and at work, and that changes should move in the direction of prescribing additional protection mechanisms, such as the possibility of remaining silent on illegal questions and the presence of representatives union with job interviews, which would reduce the possibility of asking such questions and making differences between candidates.

**Key words:** *Discrimination; Gender; Illegal questions; Labor law; Gender equality.*