REPUBLIKA SLOVENIJA
ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI

Železna cesta 16, 1000 Ljubljana
T: 080 81 80
E: gp@zagovornik-rs.si

Zadeva: 0700-4/2020
Datum: 27. 7. 2020

Zagovornik načela enakosti (v nadaljevanju: Zagovornik) na podlagi 21. člena v povezavi s 37. členom Zakona o varstvu pred diskriminacijo (Uradni list RS, št. 33/16 in 21/18 – ZNOrg, v nadaljevanju: ZVarD) in na podlagi prvega odstavka 207. člena Zakona o splošnem upravnem postopku (Uradni list RS, št. 24/06 – uradno prečiščeno besedilo, 105/06 – ZUS-1, 126/07, 65/08, 8/10 in 82/13, 36/20 - ZZUSUDJZ, 61/20 - ZZUSUDJZ-A, v nadaljevanju: ZUP) na predlog predlagatelja, ki ga zastopa odvetnik iz Ljubljane v zadevi ugotovitve obstoja diskriminacije po ZVarD zoper domnevnega kršitelja, ki ga zastopa odvetniška družba, izdaja naslednjo

ODLOČBO

1. Predlog za obravnavo diskriminacije z dne 10. 1. 2020, ki ga je po svojem pooblaščencu vložil predlagatelj, **se zavrne**.

2. Stroški v tem postopku niso nastali.

OBRAZLOŽITEV

Zagovornik je dne 10. 1. 2020 prejel prijavo predlagatelja zoper družbo (v nadaljevanju: delodajalec), ki jo je Zagovornik štel kot predlog za obravnavo diskriminacije po 33. členu ZVarD. Predlagatelja v postopku zastopa pooblaščenec odvetnik, pooblastilo je izkazano.

Zagovornik je predlagatelju posredoval Pojasnilo št. 0700-4/2020/2 z dne 20. 1. 2020, v katerem mu je predstavil svoja pooblastila ter mu določil rok za morebitno dopolnitev predloga za obravnavo.

Predlagatelj je predlog dopolnil po poteku roka. Ker je šlo za zamudo le za dva dni in ker gre za postopek, ki se vodi pred Zagovornikom na predlog, je zato po oceni Zagovornika smotrno, da se je seznanil z dopolnitvijo in jo tudi upošteval v nadaljnjem postopku.

Predlagatelj v predlogu zatrjuje, da je žrtev diskriminacije in trpinčenja. Le to naj bi se po prijavi kršitev in posredovanju zahteve za odpravo kršitev delodajalcu dne 28. 10. 2014 nekoliko izboljšalo, v letu 2019 pa naj bi se trpinčenje in diskriminacija s strani sodelavcev ponovno pričela in se celo stopnjevala do te mere, da so razmere za delavca postale nevzdržne.

Predlagatelj je kot osebne okoliščine, zaradi katerih je diskriminiran, navedel raso ali etnično poreklo, narodnost in jezik – rojen je v drugi državi in je temnejše polti, njegov materni jezik je uradni jezik te t.i. druge države in slovenskega jezika ne obvlada tekoče.

Zatrjuje, da je tudi žrtev posredne diskriminacije, saj je v organizaciji uveljavljena na videz nediskriminatoma politika ali praksa, pri čemer ta organizacijska praksa prikrajša osebo z določeno (zaščiteno) osebno okoliščino, v primerjavi z osebami brez te osebne okoliščine, organizacija pa ne more dokazati utemeljenega razloga za izvajanje take prakse. Kljub formalno enakim pogojem na delovnem mestu je namreč diskriminatorno obravnavan zaradi svoje narodnosti in barve kože.

Zatrjuje, da se diskriminacija na delovnem mestu nanaša na dejavnosti organizacije in/ali posameznikov znotraj te, ki za predlagatelja ustvarjajo nepoštene pogoje, zaradi katerih ima ta sistematično zmanjšano zmožnost za delo, premestitev na drugo manj naporno delo, ali pa ga ti pogoji ovirajo, ali prikrajšajo za različne pravice in priložnosti v povezavi z delom.

Diskriminacija na delovnem mestu se v konkretnem primeru pojavlja v obliki neprimerne komunikacije s predlagateljem, žalitvami, ignoriranjem, pri dodeljevanju drugačnih (težjih) nalog, kot jih imajo sicer delavci na delovnem mestu, kot ga zaseda predlagatelj, pri ocenjevanju delovne uspešnosti ter pri delovnih pogojih. Izvajalci diskriminacije pa so predstavniki delodajalca ter sodelavci. Neprimerno obnašanje nadrejenih in sodelavcev se kaže med drugim tudi v opazkah nad čistočo predlagateljeve delovne obleke in delovnega mesta, odklanjanju rokovanja z njim, odklanjanju skupnega prehranjevanja ipd.

Zatrjuje, da je kršiteljev v obravnavanem primeru več. V delu prijave zatrjuje, da se nad njim znašajo tudi drugi (neimenovani) sodelavci, katerih imen ne pozna, zato Zagovornik teh očitkov niti ne povzema.

Predlagatelj je poimensko izpostavil delavca, ki mu je neposredno nadrejen. Ta naj bi mu med drugim, ko ga je predlagatelj opozoril, da ima priznane omejitve glede dvigovanja bremen, zabrusil, da bo plačan dve uri manj in da ni na delu zato, da ne dela ter »jebeš doktora«. Nadrejeni delavec mu je nekega dne tudi zagrozil, da delo opravlja narobe, čeprav naj bi predlagatelj delo opravljal na enak način kot ostali delavci. Na podlagi tega mu je povsem neutemeljeno izdal tudi pisni opomin brez podpisa z grožnjo, da bo opozorilo dano v kadrovsko službo in da bo dobil odpoved pogodbe o zaposlitvi.

Prav tako poimensko kot kršitelje izpostavlja še tri druge sodelavce.

Ko se je nekega dne delavec poškodoval na delovnem mestu in utrpel udarec v glavo ter krvavel iz rane, je na to opozoril delavca in ga prosil, naj o poškodbi naredi zapisnik, ta pa mu je odgovoril, da to ni vredno in da gre zgolj za majhno poškodbo.

Nadalje sodelavec ostale delavce nagovarja, naj delajo v njegovo korist in mu pripravljajo prazne vozičke. Posledično predlagatelj ne more do praznih vozičkov in njegovo delo ostaja zapoznelo.

V kuhinji, kjer hrano streže delavka, mu slednja vedno, ko predlagatelj pride na malico oz. kosilo zabrusi, da naj se očisti in da hodi umazan v menzo. Če pet minut zamudi, ga zavrne, da je zaprto in mu malice noče postreči, drugim sodelavcem pa tudi kasneje odpre menzo, da lahko pomalicajo. Predlagatelj zato obrokov ne je več v menzi, temveč se med malico umakne in pomalica v garderobi svojo doma pripravljeno malico.

V dopolnitvi predloga je predlagatelj pojasnil, da naslovov sodelavcev, ki so ga trpinčili ali diskriminirali, nima in jih ne more pridobiti, zato predlaga, da jim eventuelna pisanja Zagovornik naslovi na delodajalca, pri katerem so v delovnem razmerju, podrejeno pa za naslove zaprosi delodajalca. Prav tako je predlagatelj pojasnil, da je na delodajalca naslovil Zahtevo za odpravo kršitev z dne 5. 12. 2019 ter da je delodajalec na zahtevo odgovoril z dopisom z dne 24. 12. 2019. V zvezi s tem zatrjuje, da so trditve delodajalca skope in formalistične ter da z njimi delodajalec predlagatelju povzroča še dodatno trpljenje. Diskriminacija in trpinčenje pa

se nadaljujeta in stopnjujeta tudi po sprejemu sklepa in odgovoru delodajalca, zaradi česar se predlagatelj upravičeno boji odpovedi in tudi za svojo socialno varnost.

*

Zagovornik je na delodajalca naslovil Poziv za posredovanje dokumentacije in pojasnil št. 0700-4/2020 z dne 19. 2. 2020. Delodajalec je po svojem pooblaščencu, odvetniški družbi, pooblastilo je izkazano, v postavljenem roku posredoval Odgovor ter zahtevano dokumentacijo.

Zagovornik je predlagatelju posredoval dotedanje ugotovitve v seznanitev in izjasnitev (dokument št. 0700-4/2020/6 z dne 27. 5. 2020) ter ga ponovno seznanil s pravili dokazovanja v postopku pred Zagovornikom. Hkrati ga je Zagovornik seznanil, da iz predloga za obravnavo diskriminacije in gradiva, s katerim Zagovornik razpolaga, po njegovi oceni ne izhaja sum diskriminacije s strani delodajalca ter da niso izkazana dejstva, ki bi upravičevala domnevo, da je bila kršena prepoved bodisi neposredne bodisi posredne diskriminacije v smislu 40. člena ZVarD. Zagovornik je določil rok za morebitno izjasnitev ter predlagatelja pozval, da lahko v istem roku, če razpolaga s pričami, podatki ali dokumentacijo, za katero ocenjuje, da bi pripomogla k obravnavi zadeve, to tudi sporoči.

Dokument št. 0700-4/2020/6 z dne 27. 5. 2020 je bil predlagatelju vročen dne 1. 6. 2020, predlagatelj se na pisanje v določenem roku ni odzval.

*

V 4. členu ZVarD je *diskriminacija* opredeljena kot vsako neupravičeno dejansko ali pravno neenako obravnavanje, razlikovanje, izključevanje ali omejevanje ali opustitev ravnanja zaradi osebnih okoliščin, ki ima za cilj ali posledico oviranje, zmanjšanje ali izničevanje enakopravnega priznavanja, uživanja ali uresničevanja človekovih pravic in temeljnih svoboščin, drugih pravic, pravnih interesov in ugodnosti. Pri diskriminaciji mora biti specifična osebna okoliščina odločilen razlog za slabšo obravnavo.

Posredna diskriminacija obstaja, kadar je oseba ali skupina oseb z določeno osebno okoliščino bila, je ali bi lahko bila zaradi navidezno nevtralne določbe, merila ali prakse v manj ugodnem položaju kot druge osebe, razen če ta določba, merilo ali praksa objektivno temelji na legitimnem cilju in so sredstva za doseganje tega cilja ustrezna in nujno potrebna (drugi odstavek 6. člena ZVarD).

Med osebne okoliščine, skladno s 1. členom ZVarD, štejejo spol, narodnost, rasa ali etnično poreklo, jezik, vera ali prepričanje, invalidnost, starost, spolna usmerjenost, spolna identiteta in spolni izraz, družbeni položaj, premoženjsko stanje, izobrazba ali katera koli druga osebna okoliščina. Gre za prirojene ali pridobljene osebne značilnosti, lastnosti, stanja ali statuse, ki so praviloma trajno in nerazdružljivo povezani z določenim posameznikom in njegovo osebnostjo, zlasti identiteto ali pa jih posameznik ne spreminja zlahka.

Diskriminacija se lahko dogaja na različnih področjih družbenega življenja, na katerih morajo sicer po 2. členu ZVarD državni organi, lokalne skupnosti, nosilci javnih pooblastil ter pravne in fizične osebe na vseh področjih oblastnega odločanja, delovanja v pravnem prometu in pri drugem svojem delovanju oziroma ravnanju v razmerju do tretjih oseb zagotavljati varstvo pred diskriminacijo oziroma enako obravnavanje vseh oseb. Ta področja so povezana zlasti: s pogoji za dostop do zaposlitve, samozaposlitve in poklica, vključno z izbirnimi merili in pogoji zaposlovanja, ne glede na vrsto dejavnosti in na vseh ravneh poklicne hierarhije, vključno z napredovanjem; z dostopom do vseh oblik in do vseh ravni karierne orientacije in svetovanja, poklicnega in strokovnega izobraževanja in usposabljanja, nadaljnjega poklicnega usposabljanja in preusposabljanja, vključno z delovno prakso; z zaposlitvenimi pogoji in pogoji

dela, vključno s prenehanjem pogodbe o zaposlitvi in plačami; s članstvom in vključevanjem v organizacijo delavcev ali delodajalcev ali v vsako organizacijo, katere člani opravljajo določen poklic, vključno z ugodnostmi, ki jih zagotavljajo take organizacije; s socialno zaščito, vključno s socialno varnostjo in zdravstvenim varstvom; s socialnimi ugodnostmi; z vzgojo in izobraževanjem ter z dostopom do dobrin in storitev, ki so na voljo javnosti, vključno s stanovanji, in preskrbo z njimi. Pri tem je treba poudariti, da se enako obravnavanje nanaša samo na področja družbenega oziroma javnega življenja, torej na področja, na katerih posamezniki in posameznice (ali v določenih primerih tudi pravne osebe) uveljavljajo svoje pravice oziroma izvajajo dolžnosti, ter nastopajo v pravnem prometu, ne velja pa za zasebna razmerja (npr. družinska, prijateljska razmerja).

V postopkih obravnave diskriminacije velja obrnjeno dokazno breme (40. člen ZVarD). Kadar diskriminirana oseba v postopku pri zagovorniku, pristojni inšpekciji ali drugem postopku, v katerem zahteva obravnavo diskriminacije, izkaže dejstva, ki upravičujejo domnevo, da je bila kršena prepoved diskriminacije, mora kršitelj dokazati, da v obravnavanem primeru ni kršil te prepovedi, oziroma da je neenako obravnavanje dopustno v skladu s tem zakonom.

*

Zagovornik ugotavlja, da je predlagatelj vložil predlog za obravnavo diskriminacije po 5. poglavju ZVarD. Gre za upravni postopek, ki je deloma urejen v ZVarD, za vprašanja postopka, ki niso urejena z ZVarD, pa se uporabljajo določbe ZUP. Ena od posebnosti postopka obravnave diskriminacije je tudi pravilo obrnjenega dokaznega bremena (40. člen ZVarD), na katerega je bil predlagatelj večkrat opozorjen (kot izhaja iz zgornjih navedb) in skladno s katerim mora diskriminirana oseba (predlagatelj) izkazati dejstva, ki opravičujejo domnevo, da je bila kršena prepoved diskriminacije, šele tedaj se breme dokazovanja, da ni kršil te prepovedi, prevali na kršitelja.

Zagovornik po preučitvi odgovora in dokumentacije, ki jo je posredoval delodajalec (razgovori z vsemi konkretno navedenimi delavci, ki naj bi delavca diskriminirali, razen z zaposleno v kuhinji), ugotavlja, da izjave delavcev ne potrjujejo očitkov, ki jih predlagatelj navaja v prijavi, predlagatelj pa svojih trditev ni z ničemer izkazal oz. podkrepil do te mere, da bi iz njih verjetno izhajala diskriminacija. Predlagatelj je bil s tem seznanjen ter pozvan, da lahko poda še kak dokazni predlog, pa se ni odzval niti na dotedanje ugotovitve Zagovornika niti ni predlagal morebitne nove priče, podatke ali dokumentacijo, ki bi lahko pripomogla k obravnavi zadeve. Zagovornik tako razpolaga zgolj z navedbami oz. očitki predlagatelja na eni strani in z izjavami delavcev, ki jim le-ta očita kršitve, na drugi. Izjave teh delavcev so skladne, iz vseh pa izhaja, da med predlagateljem in sodelavci pogosto prihaja do težav v komunikaciji, ker predlagatelj ne razume slovensko in da je to največja težava ter da ga delavci dojemajo kot agresivnega. Eden od sodelavcev predlagatelja je povedal, da opravljata isto delo in da je očividec, da predlagatelj ne izvaja čiščenj svojega delovnega mesta. Opiše ga kot agresivnega in trdi, da pogosto krši pravila in da postane živčen, če mu kdo prinese delo, zato ga raje pustijo pri miru. Drugi sodelavec je izjavil, da je upošteval navodila nadrejenih, da ima predlagatelj zdravstvene omejitve ter mu prilagajal program dela. Povedal je tudi, da dela predlagatelj ves čas »galamo«, da so se delavci na izmeni C pritoževali, da pusti za sabo nered in ko ga je s tem soočil, ga je predlagatelj obtožil, da je rasist. Tudi on je povedal, da je predlagatelj odklonil čiščenje, zato je dobil drugo delo. Zanika, da bi se moral skrivati v garderobi v času obiskov. Tretji sodelavec je povedal, da z njim osebno ni imel nobenih težav, da se je o njem pogovarjal z vodjo izmene v zvezi z njegovim dopustom in sta mu ga tudi odobrila za daljše obdobje, zaradi oddaljenosti kraja rojstva, opiše, da je večkrat dobil nove čevlje, ker je povedal, da ga bolijo stopala in da je zanj nabavil tudi pršilo za dezinfekcijo stopal in mu na ta način omogočil boljše počutje na delu. Je pa zaznal, da se je predlagatelj v zadnjem času odtujil od sodelavcev in se ni več toliko družil z njimi, odnos je imel agresivnejši, vendar, kolikor je njemu znano, v mejah normale. Smiselno enako je povedal tudi četrti sodelavec, da slabo razume slovensko in vse razume kot napad ter reagira vzkipljivo. Povedal je, da čiščenja (TPM) ne izvaja in da

na čiščenje delovnega mesta razporedi mlajšega delavca. Povedal je, da ga je razporedil na drugo delovno mesto (mikser 3), pa je delal tam samo en teden, na to pa je sam dejal, da tam ne more več delati. Bil je razporejen na končne zmesi, ki so včasih težje od 5 kg, vendar je to najlažji del. Pove, da mu dodatnega dela ne nalaga, saj predlagatelj iz tega naredi konflikt, zato ga raje naloži drugemu delavcu.

Zagovornik na podlagi dokumentacije delodajalca, vključno z zapisniki o razgovorih s sodelavci predlagatelja, ki je bila posredovana predlagatelju v izjasnitev, ugotavlja, da se nadlegovanje in diskriminacija, ki jo delavec očita poimensko navedenim sodelavcem, nista potrdila. Sodelavci so namreč skladno izpovedovali, da mu določenega dela (čiščenje) v izogib konfliktom sploh ne nalagajo ter ga dojemajo kot agresivnega oz. konfliktnega. Zato Zagovornik ni preverjal očitkov predlagatelja o zaposleni v kuhinji , saj gre tudi v tem primeru zgolj za navedbe predlagatelja, ki jih ni z ničemer podkrepil. Enako velja za očitke o posredni diskriminaciji, ki so pavšalni do te mere, da jih ni mogoče preveriti. Pri posredni diskriminaciji mora namreč obstajati na videz nevtralno pravilo, merilo ali praksa, ki učinkuje tako, da osebe z določeno osebno okoliščino postavi v slabši položaj. Iz predloga za obravnavo pa ne izhaja, katero pravilo, merilo oziroma praksa naj bi bilo nevtralno, a naj bi učinkovalo na način, da bi določene osebe postavljalo v slabši položaj.

Za postopek ugotavljanja diskriminacije je nujen obstoj naslednjih elementov diskriminacije: osebna okoliščina; poseg v človekovo pravico, svoboščino, drugo pravico, pravni interes ali ugodnost; prikrajšanje v primerjavi z drugimi posamezniki ali skupinami v primerljivem položaju; vzročna zveza med osebno okoliščino in obravnavo, ki je je predlagatelj deležen; in odsotnost izjem od prepovedi diskriminacije.

Ne samo, da se po do sedaj zbranih podatkih ni potrdila obravnava, ki naj bi jo bil delavec deležen v delovnem razmerju, Zagovornik ugotavlja, da pravzaprav predlagatelj ni izkazal vzročne zveze med osebnimi okoliščinami in obravnavo, ki naj bi jo bil delavec deležen. Samo dejstvo, da ima posameznik eno ali več okoliščin, ki so pravno varovane, kot na primer rasa ali etnično poreklo oziroma neznanje jezika ali druge osebne okoliščine, še ne pomeni, da je osebna okoliščina, samo zato ker jo posameznika ima, avtomatsko razlog za neko obravnavo. Predlagatelj mora izkazati vzročno zvezo, da je torej osebna okoliščina razlog za slabšo obravnavo oz. prikrajšanje, tega pa predlagatelj ni storil. Zagovornik ne trdi, da v konkretnem primeru ne prihaja do neenake obravnave oziroma verjame predlagatelju, da ima občutek, da ga sodelavci in nadrejeni obravnavajo drugače oziroma slabše zaradi njegove rase ali narodnosti, vendar pa ne razpolaga z dokazi, ki bi te trditve z gotovostjo potrdili.

Predlagatelj s svojimi navedbami in dokazili tako ni izkazal dejstev, ki bi opravičevala domnevo, da je bila kršena prepoved diskriminacije in na podlagi katere bi moral zatrjevani kršitelj dokazovati, da v obravnavanem primeru ni kršil te prepovedi, kot to določa 40. člen ZVarD. To pomeni, da ni izpolnil trditvenega bremena, kar je predpogoj za to, da se dokazno breme prenese na nasprotno stran. Zato je Zagovornik odločil, kakor izhaja iz 1. točke izreka te odločbe: predlog za obravnavo diskriminacije je zaradi neizkazanosti trditvenega bremena s strani predlagatelja zavrnil.

Skladno s prvim odstavkom 35. člena ZVarD je postopek pri Zagovorniku za stranke brezplačen, posebni stroški pa v tem postopku niso nastali. Zato je Zagovornik odločil, kot izhaja iz 2. točke izreka te odločbe.

Pouk o pravnem sredstvu:
Zoper to odločbo ni pritožbe, dovoljen pa je upravni spor. Upravni spor stranka lahko sproži s tožbo, ki jo v 30 dneh od vročitve odločbe vloži na Upravno sodišče Republike Slovenije, Fajfarjeva ulica 33, 1000 Ljubljana. Tožbo vloži neposredno pisno ali jo pošlje po pošti. Skupaj

z morebitnimi prilogami jo vloži v najmanj treh izvodih. K njej mora priložiti tudi to odločbo v izvirniku ali prepisu.

Postopek vodila:
Sergeja Oštir
Samostojna svetovalka Zagovornika

Miha Lobnik
ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI