

BOSNA I HERCEGOVINA
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
VRHOVNI SUD
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE
Broj: 68 0 P 017561 17 Rev 2
Sarajevo, 11.07.2017. godine

Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću sastavljenom od sudija Radenka Blagojevića, kao predsjednika vijeća, Mirjane Dević i Marijane Omerčaušević, kao članova vijeća, u pravnoj stvari tužiteljice J. M.K. iz G., koju zastupaju zaposlenici Udruženja V. iz S. i punomoćnik D.B., advokat iz M., protiv tužene Općine G., koju zastupa Općinsko javno pravobranilaštvo L., radi utvrđivanja diskriminacije i naknade štete, vs. 8.000,00 KM, odlučujući po reviziji tužene protiv presude Kantonalnog suda u Livnu broj 68 0 P 017561 12 Gž od 24.01.2013. godine, u sjednici vijeća održanoj dana 11.07.2017. godine, donio je sljedeću:

P R E S U D U

Revizija se odbija.

O b r a z l o ž e n j e

Prvostepenom presudom Općinskog suda u Livnu broj 68 0 P 017561 11 P od 07.12.2011. godine utvrđeno je da je tužena izvršila diskriminaciju i povrijedila pravo na jednako postupanje prema tužiteljici na osnovu toga što je ista redovnica (časna sestra), na način da joj nije dala suglasnost i potvrdila njeno imenovanje za ravnatelja D.v. L. G., pa se nalaže tuženoj da poduzme Zakonom propisane radnje sa ciljem da se prestane sa diskriminacijom i nejednakim postupanjem prema tužiteljici zbog toga što je ista redovnica- časna sestra, te da se da suglasnost i potvrdi imenovanje tužiteljice za ravnateljicu D.v. L. G., da tužena isplati tužiteljici na ime naknade nematerijalne štete zbog povrede prava ličnosti i časti iznos od 4.000,00 KM, sa zakonskom zateznom kamatom počevši od dana donošenja presude pa do isplate, kao i da joj naknadi troškove postupka u iznosu od 720,00 KM. Istom presudom sa viškom tužbenog zahtjeva preko dosuđenog iznosa na ime nematerijalne štete kao i sa dijelom tužbenog zahtjeva kojim potražuje zakonsku zateznu kamatu za period od dana podnošenja tužbe do dana donošenja presude, tužiteljica je odbijena.

Drugostepenom presudom Kantonalnog suda u Livnu broj: 68 0 P 017561 12 Gž od 24.01.2013. godine, žalba tuženog je odbijena kao neosnovana i prvostepena presuda potvrđena. Istom presudom odbijen je zahtjev tužiteljice za naknadu troškova žalbenog postupka.

Protiv drugostepene presude tužena je blagovremeno izjavila reviziju zbog povrede odredaba parničnog postupka i pogrešne primjene materijalnog prava, sa prijedlogom da ovaj sud usvoji reviziju i pobijanu presudu preinači tako da u cijelosti odbije tužbeni zahtjev ili da pobijanu presudu ukine i predmet vrati drugostepenom sudu na ponovno suđenje.

U podnesenom odgovoru na reviziju tužiteljica je osporila revizijske navode i predložila da se revizija odbije kao neosnovana.

Ispitujući pobijanu presudu u granicama razloga navedenih u reviziji i po službenoj dužnosti u smislu odredbe člana 241. Zakona o parničnom postupku Službene novine F BiH br. 53/03, 73/05 i 19/06 u daljem tekstu ZPP) koji se u konkretnom postupku primjenjuje na osnovu odredbe člana 106. stav 2. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o parničnom postupku („Službene novine F BiH“ broj 98/15), ovaj sud je odlučio kao u izreci iz sljedećih razloga:

Presudom ovog suda broj: 68 0 P 017561 13 Rev od 17.07.2014 godine revizija tužene je usvojena i obje nižestepene presude preinačene tako da je tužbeni zahtjev u cijelosti odbijene.

Tužiteljica je podnijela apelaciju Ustavnom sudu BiH protiv navedene presude Vrhovnog suda Federacije BiH.

Rješavajući apelaciju J.M.K. Ustavni sud, u predmetu broj AP-4583/14 na sjednici održanoj 15.06.2017. godine, donio je odluku o dopustivosti i meritumu kojom je utvrdio povredu člana 6. stav 1. Evropske konvenciju o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, ukinuo presudu Vrhovnog suda Federacije BiH broj: 68 0 P 017561 13 Rev od 17.07.2014 godine i predmet vratio Vrhovnom sudu Federacije BiH da po hitnom postupku donese novu odluku.

Odlučujući o reviziji tužene protiv presude Kantonalnog suda u Livnu broj: 68 0 P 017561 12 Gž od 24.01.2013. godine u ponovnom postupku, ovaj sud je imajući u vidu utvrđenu povredu prava na pravično suđenje ocijenio da revizija tužene nije osnovana iz sljedećih razloga.

Revizijski razlog povrede odredaba parničnog postupka nije razmatran jer revident ne navodi ni opisno, niti izričito bilo koju odredbu ZPP koja je nepravilno primijenjena, ili nije primijenjena, pa da bi to bilo od uticaja na zakonitost i pravilnost osporene presude.

Nije osnovan ni revizijski prigovor pogrešne primjene materijalnog prava.

Iz činjeničnih utvrđenja prvostepenog suda koja je kao pravilna prihvatila i drugostepni sud proizilazi da je Odlukom tužene broj 47/00 od 24.02.2000. godine osnovan D.v. L. G., da je tužiteljica ... godine zasnovala radni odnos u tom dječjem vrtiću na radnom mjestu odgajateljice, da je tužiteljica ujedno i redovnica (časna sestra) članica Z. K.k.K., da je dana ... godine tužiteljica imenovana za v.d. ravnatelja tog D.v., da je po natječaju od ... godine od strane Upravnog vijeća v. imenovana za ravnatelja tog v. na period od četiri godine, da je tužena kao osnivač v. svojim aktom od ... godine dala saglasnost na izbor tužiteljice za ravnatelja, da je po isteku mandata ... godine objavljen javni natječaj za izbor i imenovanje ravnatelja, a koji je tužena povukla i raspisala novi natječaj 30.06.2008. godine, da je u navedenom periodu tužiteljica obavljala funkciju v.d. ravnatelja, temeljem zaključka Upravnog vijeća v. od ... godine, da je Općinsko vijeće Općine G. donijelo Odluku istog dana kada je objavljen natječaj o privremenom imenovanju predsjednika i članova Upravnog vijeća v., da se na raspisani natječaj tužiteljica jedina prijavila, da je Upravno vijeće v. donijelo odluku o imenovanju tužiteljice za ravnatelja v., da tužena kao osnivač na prijedlog Upravnog vijeća nije potvrdila Odluku niti je dala obrazloženje, da je Općinski načelnik Općine G. R.M. u emisiji C. na ... od ... godine izjavio da ga smeta odora tužiteljice, odora časne sestre, te da u Općinskom vijeću G. nema konsenzusa oko imenovanja tužiteljice za ravnatelja vrtića u G., te mu je iz ugla gledanja ... naroda jasan stav tog naroda ali iz ugla gledanja druga dva naroda stav je takav da je imenovanje tužiteljice za ravnatelja v. prihvatljivo samo ukoliko bi i otac S., monarh iz manastira V. bio direktor škole.

U iznesenoj činjeničnoj i pravnoj situaciji nižestepeni sudovi su usvojili tužbeni zahtjev zaključivši da se tužena preko svojih tijela Općinskog vijeća i Općinskog načelnika ponašala prema tužiteljici diskriminirajući, da se radi o različitom postupanju prema tužiteljici po osnovu njene vjere i odore, te da joj je zbog toga što nosi odoru časne sestre i što je redovnica onemogućeno ravnopravno ostvarivanje prava na imenovanje za ravnatelja D.v. i ista zbog takvog ponašanja tijela tužene ni nakon tri godine od provedenog natječaja i prijedloga za izbor nije imenovana za ravnateljicu v., da takvim postupanjem je tužiteljica dovedena u nepovoljniji položaj za razliku od drugih koji ne pripadaju nikakvom redu i koji ne nose odoru časne sestre, te da tužiteljici zbog nejednakog postupanja pripada i pravo na naknadu nematerijalne i materijalne štete uzrokovane povredom zaštićenog prava (član 12. st.1. tč. a, b i c Zakona o zabrani diskriminacije).

Ovakav pravni zaključak nižestepenih sudova, po ocjeni ovog suda, zasnovan je na pravilnoj primjeni materijalnog prava.

Prema odredbama člana 2. stav 1. Zakonu o zabrani diskriminacije („Službeni glasnik BiH“, broj 59/09-dalje ZZD) diskriminacija je definisana kao svako različito postupanje, uključujući svako isključivanje, ili davanje prednosti utemeljeno na stvarnim ili pretpostavljenim osnovama prema bilo kojem licu ili grupi lica na osnovu njihove rase, boje kože, jezika, vjere, etničke pripadnosti, nacionalnog ili socijalnog porijekala, veze sa nacionalnom manjinom, političkog ili drugog uvjerenja, imovnog stanja, članstva u sindikatu ili drugom udruženju, obrazovanja, društvenog položaja i pola, polnog izražavanja ili orijentacije, kao i svaka druga okolnost koja ima za svrhu ili posljedicu da bilo kojem licu onemogući ili ugrožava priznavanje, ili ostvarivanje na ravnopravnoj osnovi prava i sloboda u svim oblastima javnog života.

Pod isključivanjem se podrazumijeva da je određenoj grupi onemogućen pristup određenim pravima i slobodama, a drugim nije, ograničavanje znači da je određenoj grupi osoba, zbog njihovih karakteristika, uživanje određenih prava i sloboda omogućeno ali sa ograničenjem, ne u istoj mjeri kao ostalim, dok davanje prednosti je situacija u kojoj je jedna grupa u povlaštenoj poziciji, iako za to nema zakonskih uvjeta. Osnovni elementi diskriminacije su različiti i nepovoljan tretman pojedinca koji je rezultat državnih mjera kojim se zahtjeva određeno pojašnjenje, nameću ili negiraju određene kvalifikacije, daju ili negiraju mogućnosti i uporednih grupa osoba koje su u istoj ili sličnoj situaciji tretirane povoljnije, odnosno poređenje sa drugim osobama koje se nalaze u istoj ili sličnoj situaciji, a koja je znatno povoljnija za te osobe spram onoga što uživa diskriminirani.

Prema odredbi člana 15. Zakona o zabrani diskriminacije kod dokazivanja postojanja diskriminacije postoji princip podjele tereta dokazivanja između tužitelja i tuženog. Obaveza tužitelja, žrtve diskriminacije je da dokaže činjenice na osnovu kojih se može zaključiti da je došlo do diskriminacije, odnosno, mora dokazati da je došlo do različitog tretmana, dok tuženi, lice za koje se tvrdi da je izvršilo diskriminaciju može pobiti postojanje iste na dva načina i to da tužitelj nije u istoj ili sličnoj situaciji sa osobom sa kojom se poredi i da se različit tretman ne zasniva na osnovu za koji se tvrdi da se zasniva.

Iz navedenog proizilazi da je tužiteljica kao žrtva eventualne diskriminacije bila u obavezi da uvjeri sud da je tužena izvršila radnju zbog koje je protiv nje podnesena tužba i učiniti vjerovatnim da ne donošenjem sporne Odluke predstavlja akt direktne ili indirektno diskriminacije, odnosno da zbog njenog vjerskog opredjeljenja i njene odore na njenu štetu učinjena neka razlika u odnosu na drugu osobu ili zaštićenu skupinu. Na tužiteljici je ležao teret dokazivanja da postoje određene činjenice na kojima se može utemeljiti presumpcija o postojanju izravne ili posredne diskriminacije na koji je način došlo do povrede

jednakog postupanja. Nakon toga teret dokaza je na tuženoj koja mora dokazati da nije došlo do povrede načela jednakog postupanja.

Po mišljenu ovog suda, tužiteljica na kojoj je „ležao“ teret dokazivanja, osnovom izvednih dokaza učinila je vjerovatnim da postoje određene činjenice na kojima se može utemeljiti presumpcija o postojanju diskriminacije, na koji način je došlo do nejednakog postupanja. Naime, izjava načelnika općine dana u emisiju C. na godine, u vrijeme procesa izbora ravnatelja, da ga smeta tužiteljčina odora, odora časne sestre, te da sa gledišta druga dva naroda imenovanje tužiteljice za ravnateljicu bi bilo prihvatljivo samo ako bi „otac S. monarh iz manastira V.“ bio imenovan za direktora škole, je relevantna izjava, budući da se radi o izjavi osobe koja se nalazi na čelu tužene, odnosno da se radi o izjavi prvog čovjeka tužene koji treba da da saglasnost na odluku Upravnog odbora V. za imenovanje tužiteljice ravnateljicom v.. Navedenom izjavom načelnika općine je na jasan način ukazano da njemu smeta odora tužiteljice na koji način je tužiteljica učinila svoje navode o diskriminaciji vjerovatnim, pa je teret dokazivanja prebacila na tuženu stranu, koja mora dokazati da nije došlo do povrede načela jednakosti postupanja. Dakle, obaveza tužene, kao lica za koje se tvrdi da je izvršilo diskriminaciju je bila da osnovom izvedenih dokaza dokaže da ne postoji različit i nepovoljan i različit tretman tužiteljice zbog njene odore, odnosno da tužiteljica kao pripadnica grupe sa određenim karakteristikama neće biti diskriminirana i da zbog toga što nosi odoru časne sestre neće biti dovedena u nepovoljniji položaj. Međutim, tokom postupka tužene nije dokazala da se prema tuželjici nije ponašala na diskriminirajući način, odnosno, da zbog toga što nosi odoru časne sestre i što je redovnica nije joj onemogućeno ravnopravno ostvarivanje prava na imenovanje za ravnatelja D.v.. Imajući u vidu izjavu načelnika tužene, kao i činjenicu da tužena ni nakon tri godine od provedenog natječaja i prijedloga za izbor nije imenovala tužiteljicu za ravnateljicu v., po shvatanju i ovog suda je dokaz da je tužena postupajući na taj način povrijedila njeno pravo na imenovanje zbog vjerskog porijekla, odnosno njene odore, te da je pravilan zaključak nižestepenih sudova da tuželjici zbog nejednakog postupanja pripada pravo na naknadu štete uzrokovane povredom zaštićenog prava (član 12. st.1. tč. a, b i c Zakona o zabrani diskriminacije).

Kako se, dakle, nisu ostvarili razlozi zbog kojih je revizija izjavljena, a niti je učinjena povreda odredaba parničnog postupka iz člana 241. ZPP, na koju ovaj sud pazi po službenoj dužnosti, to je revizija, na osnovu odredbe iz člana 248. ZPP odbijena kao neosnovana.

Predsjednik vijeća
Radenko Blagojević s.r.