

BOSNA I HERCEGOVINA
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
VRHOVNI SUD
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE
Broj: 32 0 Rs 378208 23 Rev
Sarajevo, 12.09.2023. godine

Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću sastavljenom od sudija Enise Bilajac, kao predsjednice vijeća, Amire Sadović i Jasminke Kubat, kao članica vijeća, u pravnoj stvari tužiteljice S.M. iz Ž., ul...., koju zastupaju punomoćnice Amela Pejdah i Sanela Džanić, advokatice iz ZAK Pejdah&Džanić iz Tuzle, protiv tuženog Zavod zdravstvenog osiguranja Tuzlanskog kantona, ul. Franjevačka broj 36, Tuzla, koga zastupa punomoćnica A. J. D., zaposlenica tuženog, radi zaštite od diskriminacije, v.s. 5.001,00 KM, odlučujući o reviziji tužiteljice, izjavljenoj protiv presude Kantonalnog suda u Tuzli, broj 32 0 Rs 378208 21 Rsž od 11.05.2023. godine, u sjednici vijeća održanoj dana 12.09.2023. godine donio je:

P R E S U D U

Revizija se odbija.

Odbija se zahtjev tužiteljice za naknadu troškova za sastav revizije u iznosu od 631,80 KM.

O b r a z l o ž e n j e

Prvostepenom presudom Općinskog suda u Tuzli, broj 32 0 Rs 378208 20 Rs od 07.04.2021. godine, odlučeno je:

„Utvrdjuje se da je tuženi povrijedio pravo tužiteljice na jednako postupanje u odnosu na A.I., u procesu rada i radnih uslova, uključujući napredovanje u službi, odnosno da je postojala diskriminacija u vidu onemogućavanja napredovanja u službi pod jednakim uslovima, na način da je tuženi donio rješenje broj 05-30-99-6-34/20-HR/ZT od 20.02.2020. godine, a zatim i zaključio Ugovor o radu na neodređeno vrijeme sa A. I. , broj 05-30-20-21-1/20-HR/ZT od 20.02.2020. godine, kojim Ugovorom je A. I. raspoređen na radno mjesto Interni revizor, bez provođenja procedure obaveznog javnog oglašavanja za prijem u radni odnos, na koji način je onemogućeno pravo tužiteljice da se prijavi na javni oglas i učestvuje u konkursnoj proceduri; Obavezuje se tuženi da otkloni diskriminatorско ponašanje u odnosu na tužiteljicu, na način da stavi van snage, odnosno poništi kao nezakonito rješenje broj 05-30-99-6-34/20-HR/ZT od 20.02.2020. godine, kao pravni osnov za zaključenje ugovora o radu na neodređeno vrijeme, koji je zaključen sa A. I., broj 05-30-20-21-1/20-HR/ZT od 20.02.2020.godine, a prijem u radni odnos na radno mjesto Interni revizor izvrši u skladu sa zakonom u roku od 15 dana od dana prijema prijepisa presude.

Obavezuje se tuženi da tužiteljici nadoknadi troškove parničnog postupka u iznosu od 842,40 KM, u roku od 15 dana od dana prijema prijepisa presude“.

Drugostepenom presudom Kantonalnog suda u Tuzli, broj 32 0 Rs 378208 21 Rsž od 11.05.2023. godine žalba tuženog je uvažena, prvostepena presuda preinačena u dosuđujućem dijelu, sadržanom u stavu prvom i drugom izreke, tako što je tužbeni zahtjev odbijen, kao i u

odluci o troškovima postupka, sadržanoj u stavu trećem izreke, tako što je odbijen zahtjev tužiteljice za naknadu troškova parničnog postupka.

Protiv drugostepene presude reviziju je blagovremeno izjavila tužiteljica, zbog povrede odredaba parničnog postupka i pogrešne primjene materijalnog prava, s prijedlogom da se revizija usvoji, drugostepena presuda preinači uz naknadu troškova sastava revizije u iznosu od 631,80 KM ili drugostepena presuda ukine i predmet vrati na ponovno suđenje.

U odgovoru na reviziju tužena je osporila navode revizije i predložila da se revizija odbaci kao nedopuštena ili odbije kao neosnovana.

Ispitujući pobijanu presudu u granicama razloga navedenih u reviziji i po službenoj dužnosti u smislu odredbe člana 241. Zakona o parničnom postupku¹ (u daljem tekstu ZPP), ovaj sud je odlučio kao u izreci iz sljedećih razloga:

Revizija nije osnovana.

U smislu čl. 241. st.1. ZPP, revizijski sud ispituje pobijanu presudu samo u onom dijelu u kojem se ona pobija revizijom, u granicama razloga navedenih u reviziji, pazeći po službenoj dužnosti na primjenu materijalnog prava.

Revidentica u smislu navedene odredbe, u reviziji nije navela određene razloge niti je obrazložila u čemu se sastoji postojanje razloga povrede odredaba parničnog postupka, pa iz tog razloga ovaj sud nije ni ispitivao pobijanu presudu.

Neosnovan je revizijski prigovor pogrešne primjene materijalnog prava.

Predmet tužbe je zahtjev tužiteljice kojim traži utvrđenje da joj je povrijeđeno pravo na jednako postupanje u odnosu na A.I. u procesu rada i napredovanja u službi, odnosno da je postojala diskriminacija tužiteljice u vidu onemogućavanja napredovanja u službi pod jednakim uslovima, te zahtjev da se obaveže tuženi da otkloni diskriminatorско ponašanje u odnosu na tužiteljicu na način da stavi van snage, odnosno poništi kao nezakonito svoje rješenje broj: 05-30-99-6-34/20-HR/ZT od 20.2.2020. godine i prijem u radni odnos na radno mjesto Interni revizor izvrši u skladu sa zakonom.

Odlučujući o predmetnom tužbenom zahtjevu nižestepeni sudovi su utvrdili da je tužiteljica zaposlenik tuženog temeljem ugovora o radu na neodređeno vrijeme od 01.10.2015. godine i to na poslovima stručnog saradnika za kontrolu, likvidaciju i evidentiranje računovodstvene dokumentacije, a da je 16.4.2019. godine stekla zvanje interni revizor za javni sektor u Federaciji BiH, o čemu je obavijestila direktora tuženog dana 24.01.2020. godine. Rješenjem tuženog broj 05-30-99-6-34/20-HR/ZT od 20.02.2020. godine A. I. , zaposleniku tuženog, otkazan je ugovor o radu na neodređeno vrijeme broj: 05-3403-24-29/19ZTSM, uz istovremenu ponudu ugovora o radu pod izmijenjenim uslovima za obavljanje poslova internog revizora u jedinici interne revizije, koji je A. I. prihvatio i potpisao 20.2.2020. godine, tako da on sada ima koeficijent 4,30, koji je veći od onog koji je određen za poslove stručnog saradnika za kontrolu, likvidaciju i evidentiranje računovodstvene dokumentacije, koje je prethodno obavljao, a koje poslove je u vrijeme donošenja spornog rješenja obavljala i tužiteljica po osnovu ugovora o radu. Ministarstvo zdravstva Tuzlanskog kantona aktom broj: 13/1-33-1470/20 od 10.2.2020. godine dalo saglasnost za premještaj A.I. na radno mjesto „Interni

¹ „Službene novine Federacije BiH“ br. 53/03, 73/05, 19/06 i 98/15

revizor“. Tužiteljica tvrdi da je na ovo radno mjesto zaposlenik mogao biti postavljen samo na osnovu javnog oglasa a nikako internim premještajem, budući da za to radno mjesto nisu propisani isti uslovi u pogledu stručne spreme i radnog iskustva u odnosu na radno mjesto sa kojeg se vrši premještaj. U toku postupka tužiteljica nije dokazala zbog kojeg je zaštićenog osnova dovedena u nejednak položaj u odnosu na komparatora (zaposlenika A.I.).

Na osnovu tako utvrđenog činjeničnog stanja, prvostepeni sud je usvojio tužbeni zahtjev pozivom na odredbe člana 20.a) stav 2. i člana 8. Zakona o radu („Službene novine Federacije BiH“, broj 26/16 i 89/18, 44/22), kao i čl. 2. stav 1. i čl. 3. Zakona o zabrani diskriminacije („Službeni glasnik BiH“ broj: 59/09 i 66/16, dalje: ZZD), nalazeći da za donošenje sporne odluke tuženog, nije postojalo uporište u odredbama Zakona o radu, jer je tuženi zbog ukazane potrebe za popunjavanje upražnjenog radnog mjesta „Interni revizor“ bio dužan prije svega donijeti odluku o potrebi prijema u radni odnos shodno odredbi člana 4. stav 2. Uredbe o postupku prijema u radni odnos u javnom sektoru u Tuzlanskom kantonu („Službene novine TK“ broj 4/19, 4/20 i 11/20), a zatim putem obaveznog javnog oglašavanja, a ne internim premještajem, izvršiti prijem u radni odnos zaposlenika, poštujući odredbe Zakona o radu i Zakona o zabrani diskriminacije u odnosu na uslove za zapošljavanje i izbor kandidata za obavljanje određenog posla i napredovanje u poslu.

Odlučujući o žalbi tuženog, suprotno shvatanju prvostepenog suda, drugostepeni sud je preinačio prvostepenu presudu i tužbeni zahtjev odbio kao neosnovan uz obrazloženje da je prvostepeni sud u potpunosti zanemario odredbe čl. 2. st.1. i 2. u vezi sa čl.15. st.1. ZZD, jer se prilikom razmatranja osnovanosti tužbenog zahtjeva, umjesto utvrđivanja da li je tuženi diskriminisao tužiteljicu zbog nekog od zaštićenih osnova, upustio u ispitivanje zakonitosti osporenog rješenja tuženog u smislu pravilne primjene odredbe čl. 20.a) Zakona o radu.

Po ocjeni ovog suda drugostepena presuda je pravilna i zakonita.

Odredbom člana 2. stav 1. i 2. ZZD je propisano da će se pod diskriminacijom u smislu ovog zakona, smatrati svako različito postupanje uključujući svako isključivanje, ograničavanje ili davanje prednosti utemeljeno na stvarnim ili pretpostavljenim osnovama prema bilo kojem licu ili grupi lica i onima koji su s njima u rodbinskoj ili drugoj vezi na osnovu njihove rase, boje kože, jezika, vjere, etničke pripadnosti, invaliditeta, starosne dobi, nacionalnog ili socijalnog porijekla, veze sa nacionalnom manjinom, političkog ili drugog uvjerenja, imovnog stanja, članstva u sindikatu ili drugom udruženju, obrazovanja, društvenom položaju i spolu, seksualne orijentacije, rodnog identiteta, spolnih karakteristika, kao i svaka druga okolnost koja ima za svrhu ili posljedicu da bilo kojem licu onemogući ili ugrožava priznavanje, uživanje ili ostvarivanje na ravnopravnoj osnovi, prava i sloboda u svim oblastima života, a zabrana diskriminacije se primjenjuje na sve javne organe kao i na sva fizička ili pravna lica, i u javnom i u privatnom sektoru, u svim oblastima, a naročito: zaposlenja, članstva u profesionalnim organizacijama, obrazovanja, obuke, stanovanja, zdravlja, socijalne zaštite, dobara i usluga namijenjenih javnosti i javnim mjestima, te obavljanja privrednih aktivnosti i javnih usluga. S obzirom na naprijed navedene odredbe teret dokazivanja da nije bilo diskriminacije leži na tuženom, ali samo u slučaju ako tužitelj iznese činjenice koje opravdavaju sumnju da je tuženi postupio protivno odredbi člana 2. stav 1. i 2. ZZD, u kom slučaju je tuženi dužan dokazati da njegovi postupci nisu bili diskriminirajući.

Odredbom člana 3. stav 1. i 2. ZZD definisani su oblici diskriminacije, tako što se pod neposrednom diskriminacijom podrazumijeva svako različito postupanje po osnovama određenim članom 2. ovog zakona, odnosno svako djelovanje ili propuštanje djelovanja kada je neko lice ili grupa lica dovedena ili je bila ili bi mogla biti dovedena u nepovoljniji položaj

za razliku od nekog drugog lica ili grupe lica u sličnim situacijama, a pod posrednom diskriminacijom se podrazumijeva svaka situacija u kojoj, naizgled neutralna odredba, kriterij ili praksa, ima ili bi imala učinak dovođenja nekog lica ili grupe lica u odnosu na osnove definirane u članu 2. stavu 1. ovog Zakona u nepovoljan ili manje povoljan položaj u odnosu na druga lica. U postupku radi zaštite od diskriminacije kada osoba ili grupa osoba, na osnovu njima raspoloživih dokaza, učine vjerovatnim da je došlo do diskriminacije, teret dokazivanja da nije došlo do diskriminacije leži na suprotnoj strani (član 15. stav 1. ZZD).

Odredbom člana 8. stav 1. Zakona o radu propisano je da je zabranjena diskriminacija radnika kao i lica koje traži zaposlenje, s obzirom na spol, spolno opredjeljenje, bračno stanje, porodične obaveze, starost, invalidnost, trudnoću, jezik, vjeru, političko i drugo mišljenje, nacionalnu pripadnost, socijalno porijeklo, imovno stanje, rođenje, rasu, boju kože, članstvo ili nečlanstvo u političkim strankama i sindikatima, zdravstveni status, ili neko drugo lično svojstvo.

Tužiteljica je u toku postupka tvrdila da se diskriminacija ogleda u tome što joj tuženi nije na zakonit način i u zakonom propisanoj proceduri omogućio napredovanje u službi pod jednakim uslovima kao i A.I. sa kojim je zaključio ugovor o radu na neodređeno vrijeme – za radno mjesto „Interni revizor“.

Pravilno rezonuje drugostepeni sud da se za osnovanost zahtjeva iz osnova diskriminacije, mora utvrditi da je do stavljanja u nejednak položaj došlo zbog jednog od zabranjenih osnova (čl. 2. stav 1. ZZD) i da zaštićeni osnovi predstavljaju ključni elemenat diskriminacije, kao i da različito tretiranje osoba predstavlja diskriminaciju samo ukoliko se zasniva na jednom od zakonom propisanih zaštićenih osnova.

Kod toga da su naprijed citiranom odredbom čl. 2. ZZD utvrđeni osnovi diskriminacije, pa imajući u vidu činjenice na kojim tužiteljica temelji svoju tvrdnju o diskriminatornom ponašanju tuženog, a to je da je tuženi povrijedio zakonsku proceduru u postupanju prilikom prijema A.I. na radno mjesto Internog revizora, a da u toku postupka revidentica nije dokazala zbog kojeg je zaštićenog osnova dovedena u nejednak položaj, niti je učinila vjerovatnim da je diskriminisana, osnovano je drugostepeni sud zaključio da se tvrdnje tužiteljice ne mogu podvesti pod pojam diskriminacije, pa je po ocjeni ovog suda pravilno odbio tužbeni zahtjev kao neosnovan.

Ostali revizijski prigovori nisu od odlučnog značaja sa aspekta predmeta spora (član 231. u vezi sa članom 253. ZPP).

Kako ne stoje razlozi revizije kao ni razlog na koji ovaj sud pazi po službenoj dužnosti valjalo je reviziju odbiti primjenom člana 248. ZPP.

Odbijen je zahtjev tužiteljice za naknadu troškova sastava revizije, budući da nije postigla uspjeh u revizijskom postupku (član 397. stav 1. u vezi članom 386. st. 1. ZPP).

Predsjednica vijeća
Enisa Bilajac, s.r.