

BOSNA I HERCEGOVINA
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
VRHOVNI SUD
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE
Broj: 17 0 Rs 111248 24 Rev
Sarajevo, 26.03.2024. godine

Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću sastavljenom od sudija Senada Mulabdića, kao predsjednika vijeća, Gorana Nezirovića i Sanje Jaramaz-Dedić, kao članova vijeća, u pravnoj stvari tužiteljice Ilene Jušić iz Bihaća, ul. Hasana Bibera 7, koju zastupa punomoćnica Jasmina Šarić Hasanović, advokat iz Bihaća, protiv tužene JU Osnovna škola „Kamenica“ Bihać, Kameničkih gazija 15, koju zastupa punomoćnik Almir Smajić, advokat iz Bihaća, radi zaštite prava iz radnog odnosa i utvrđenja diskriminacije, vrijednost spora 1.000,00 KM, odlučujući o reviziji tužiteljice protiv presude Kantonalnog suda u Bihaću broj: 17 0 Rs 111248 20 Rsž od 15.11.2023. godine, u sjednici vijeća održanoj dana 26.03.2024. godine donio je slijedeću

P R E S U D U

Revizija se odbija.

Odbija se zahtjev tužiteljice za naknadu troškova nastalih u povodu revizije.

O b r a z l o ž e n j e

Stavom prvim izreke prvostepene presude Općinskog suda u Bihaću broj: 17 0 Rs 111248 20 Rs od 30.05.2023. godine djelimično je usvojen tužbeni zahtjev te je utvrđeno da je tužena obavezna da omogući tužiteljici rad na poslovima profesora razredne nastave uz sve uslove rada na ravnopravnom osnovu kao i drugim nastavnicima, a naročito da rad ne obavlja u kombinovanim odjeljenjima bez asistenta u nastavi za djecu sa posebnim potrebama, da istoj omogući obavljanje mentorstva sukladno stručnoj spremi tužiteljice i godinama radnog iskustva, kao i da joj omogući napredovanje u radu na jednakoj osnovi kao i drugim profesorima razredne nastave sa istom stručnom spremom i godinama iskustva.

Stavom drugim izreke prvostepene presude odbijen je tužbeni zahtjev u dijelu kojim je tužiteljica tražila da se utvrdi da je nezakonito Rješenje o poslovima i radnim zadacima u okviru 40-satne radne sedmice u školskoj 2020/2021. godini broj 759-10/20 od 31.08.2020. godine i da se isto poništi te naloži tuženoj da tužiteljicu rasporedi na radno mjesto nastavnika razredne nastave na način da otkloni svaki oblik diskriminacije u vezi sa radom na način da istu rasporedi na radno mjesto nastavnika razredne nastave i to tako da mjesto rada tužiteljice bude u centralnoj školi umjesto u Područnoj školi Vikići.

Stavom trećim izreke prvostepene presude odlučeno je da svaka stranka snosi svoje troškove parničnog postupka.

Stavom prvim izreke drugostepene presude Kantonalnog suda u Bihaću broj: 17 0 Rs 111248 20 Rsž od 15.11.2023. godine žalba tužiteljice je odbijena kao neosnovana i prvostepena presuda potvrđena u stavu drugom izreke.

Stavom drugim izreke drugostepene presude žalba tuženog je djelimično uvažena i prvostepena presuda u dijelu stava prvog izreke preinačena tako što je odbijen zahtjev kojim je tužiteljica tražila da se utvrdi obaveza tužene da joj omogući obavljanje mentorstva sukladno stručnoj

spremi i godinama radnog iskustva i da joj omogući napredovanje u radu na jednakoj osnovi kao i drugim profesorima razredne nastave sa istom stručnom spremom i godinama iskustva. Stavom trećim izreke drugostepene presude žalba tuženog je odbijena i prvostepena presuda u preostalom dijelu iz stava prvog izreke potvrđena, dok su stavom četvrtim izreke odbijeni zahtjevi tužiteljice i tužene za naknadu troškova žalbenog postupka.

Protiv drugostepene presude, u odbijajućem dijelu, reviziju je blagovremeno izjavila tužiteljica i to zbog povrede odredaba parničnog postupka i pogrešne primjene materijalnog prava, sa prijedlogom da se revizija usvoji i pobijana presuda preinači usvajanjem tužbenog zahtjeva u cijelosti, uz obavezivanje tužene na naknadu troškova cjelokupnog postupka, ili pobijana presuda ukine i predmet vrati drugostepenom sudu na ponovno suđenje.

Tužena nije podnijela odgovor na reviziju

Nakon što je ispitao pobijanu presudu u granicama propisanim odredbom člana 241. stav 1. Zakona o parničnom postupku¹ (u daljem tekstu ZPP), ovaj revizijski sud je odlučio:

Revizija nije osnovana.

Relevantna činjenična utvrđenja prvostepenog suda mogu se rezimirati na slijedeći način:

Tužiteljica je dana 02.09.2010. godine zaključila sa tuženom Ugovor o radu na neodređeno vrijeme i to za obavljanje poslova nastavnika razredne nastave sa mjestom rada u Područnoj školi Vikići. Dana 12.03.2018. godine tužiteljica i tužena su zaključili novi ugovor o radu na neodređeno vrijeme, za obavljanje poslova nastavnika razredne nastave sa mjestom rada u Područnoj školi Vikići, pri čemu je u članu 3. Ugovora ugovoreno da će tužiteljica u slučaju potrebe, po nalogu direktora, navedene poslove obavljati u područnim školama koje pripadaju tuženom. Rješenjem o poslovima i radnim zadacima u okviru 40-satne radne sedmice od 31.08.2020. godine tužiteljica je u školskoj 2020/2021. godini raspoređena na poslove i radne zadatke nastavnika razredne nastave za rad u kombinaciji (IIId i IVd razred) u Područnoj školi Vikići. Protiv navedenog rješenja tužiteljica je izjavila prigovor o kome tužena nije odlučila.

Tužiteljica je obavljala funkciju predsjednice školskog odbora tužene, ali je na sjednici od 18.03.2020. godine smijenjena sa te funkcije, da bi na sjednici od 28.09.2020. godine nastavničko vijeće tužene donijelo Odluku o okončanju članstva tužiteljice u školskom odboru, protiv koje je tužiteljica podnijela prigovor o kome tužena nije odlučila.

Tužena je u školskoj 2019/2020. godini udovoljila zahtjevu tužiteljice i obezbijedila joj asistenta u nastavi za tri učenika sa posebnim potrebama, ali joj je u školskoj 2020/2021. godini tužena ponovo uskratila navedenog asistenta, iako je tužiteljica u svom odjeljenju imala učenika sa posebnim potrebama.

Osnovom nalaza i mišljenja vještaka psihijatra utvrđeno je da je zbog situacije na poslu kod tužiteljice povremeno dolazilo do poremećaja psihičke ravnoteže, zbog kojih je ona povremeno tražila stručnu pomoć neuropsihijatra, pa ukoliko se utvrdi da su navodi tužiteljice o radnjama tužene tačni, ista je zbog tih radnji trpila duševne bolove zbog povrede ugleda i časti.

U iznesenoj činjeničnoj i pravnoj situaciji prvostepeni sud je izveo slijedeće pravne zaključke:

-da je tužena propustila da postupi u skladu sa odredbama člana 51. i 52. stav 2. Pravilnika o odgoju i obrazovanju, praćenju i ocjenjivanju djece s teškoćama u razvoju Unsko-sanskog

¹ "Službene novine F BiH" broj: 53/03, 73/05, 19/06 i 98/15

kantona², odnosno propustila da provede postupak za iskazivanje potrebe za angažovanje pomoćnika u nastavi/asistenta i da shodno tome tužiteljici u školskoj 2020/2021. godini obezbijedi asistenta za jednog učenika sa posebnim potrebama;

- da je smjena tužiteljice sa pozicije predsjednice školskog odbora, kao i njeno isključenje iz članstva u školskom odboru, nezakonito jer je u suprotnosti sa odredbama Zakona o osnovnom i općem srednjem obrazovanju Unsko-sanskog kantona³, prema kojima je Vlada, na prijedlog ministra/ministrice, nadležna za razrješenje školskog odbora;
- da je neosnovan zahtjev tužiteljice za poništenje rješenja od 31.08.2020. godine, kojim tužiteljica nastoji ishoditi svoj raspored u centralnu školu, zasnivajući taj zahtjev na dužini svog radnog staža, budući da je odredbom člana 159. Zakona o osnovnom i općem srednjem obrazovanju Unsko-sanskog kantona propisano da direktor škole odlučuje o raspoređivanju radnog osoblja u školi i vrši ocjenjivanje njihovog rada, pri čemu dužina ukupnog radnog staža nije definisana kao kriterij za raspoređivanje radnika u centralnoj ili područnoj školi.

Drugostepeni sud je prihvatio kao pravilna i potpuna činjenična utvrđenja prvostepenog suda, ali je prvostepenu presudu djelimično preinačio osnovom odredbe člana 229. stav 1. tačka 4. ZPP, ocjenjujući neosnovanim zahtjev tužiteljice da joj tužena omogući obavljanje mentorstva sukladno stručnoj spremi i godinama radnog iskustva i da joj omogući napredovanje u radu na jednakoj osnovi kao i drugim profesorima razredne nastave sa istom stručnom spremom i godinama iskustva. Drugostepeni sud je, naime, zaključio da tužiteljica u pogledu navedenog tužbenog zahtjeva nije sa stepenom pretežne vjerovatnoće dokazala diskriminirajući osnov i različito postupanje u odnosu na komparatora.

Ostale pravne zaključke prvostepenog suda drugostepeni sud je prihvatio kao pravilne i potpune.

Neosnovano tužiteljica u reviziji prigovara da je pobijana presuda rezultat povrede odredaba parničnog postupka iz člana 209. u vezi sa članovima 191. stav 4., 231., 8. i 221. ZPP.

Ne mogu se prihvatiti revizijski navodi da drugostepeni sud nije dao „jasne i nedvojbene“ razloge za svoju odluku u dijelu kojim je djelimično usvojio žalbu tužene. Suprotno prigovoru tužiteljice, obrazloženje drugostepene presude sadrži razloge o odlučnim činjenicama koje su sudu poslužile kao stvarni i pravni osnov za donošenje odluke, pri čemu ti razlozi nisu nejasni, nepotpuni ili kontradiktorni, tako da obrazloženje drugostepene presude po svom sadržaju odgovara zahtjevu koji je u tom pogledu postavljen odredbom člana 191. stav 4. ZPP.

Pravilno je drugostepeni sud primijenio odredbu člana 231. ZPP jer je u obrazloženju svoje odluke ocijenio sve žalbene navode koji su od odlučnog značenja.

Suprotno prigovoru tužiteljice, pravilno je drugostepeni sud zaključio da je prvostepeni sud sve izvedene dokaze, pa tako i iskaze saslušanih svjedoka na koje tužiteljica ukazuje u reviziji, cijenio u skladu sa odredbom člana 8. ZPP i na osnovu slobodne ocjene izvedenih dokaza utvrdio pravno relevantne činjenice u ovoj pravnoj stvari. Prvostepeni sud je u obrazloženju svoje presude opisao pojedinačnu ocjenu dokaza, doveo svaki ocijenjeni dokaz u vezu sa drugim dokazima i izveo zaključak o stepenu dokazanosti odlučnih činjenica. S tim u vezi treba reći da ocjena pravnih učinaka utvrđenog činjeničnog stanja ne predstavlja primjenu odredbe člana 8. ZPP, već primjenu materijalnog prava.

² „Službeni glasnik USK“ broj: 15/15

³ „Službeni glasnik USK“ broj: 05/4, 07/10, 17/12, 11/15, 12/19 i 15/20

Revizijski navodi u kojima tužiteljica iznosi tvrdnje da je tokom postupka dokazala da je tužena diskriminatorno postupala samo u odnosu na nju i to na način da joj nije omogućen rad bez kombinacije više razreda, da joj nije omogućen rad u centralnoj školi i da joj nije omogućeno obavljanje mentorstva, te da je na taj način dokazala i postojanje namjere stvaranja diskriminatornih uvjeta rada i njene profesionalne i personalne diskreditacije (omalovažavanje, višestruko usmeno degradiranje i omalovažavanje na sjednicama Nastavnog vijeća), u suštini su prigovori činjenične prirode. Kako se drugostepena presuda ne može pobijati pozivom na pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje (član 240. stav 2. ZPP), revizijski sud te prigovore ne može razmatrati u okviru revizijskog razloga povrede odredaba parničnog postupka.

Tužena je prvostepenu presudu pobijala žalbom iz svih žalbenih razloga propisanih odredbom člana 208. stav 1. ZPP, te kroz obrazloženje žalbenih razloga osporila prvostepenu presudu u dijelu koji se tiče mentorstva i profesionalnog napredovanja tužiteljice, navodeći da prvostepena presuda u tom dijelu ne sadrži obrazloženje te da rad tužiteljice u školskom odboru nema relevantnu vezu sa pitanjem mentorstva i profesionalnog napredovanja. Stoga je neosnovan revizijski prigovor da je drugostepeni sud prekoračio granice ispitivanja prvostepene presude i time nepravilno primijenio odredbu člana 221. ZPP.

Nije ostvaren ni revizijski razlog pogrešne primjene materijalnog prava.

Neosnovano tužiteljica prigovara da je drugostepeni sud pogrešno rasporedio teret dokazivanja u ovoj pravnoj stvari, zasnivajući taj prigovor na navodima da žrtva diskriminacije nema teret dokazivanja već obavezu da učini vjerovatnim da je došlo do diskriminacije; da žrtva diskriminacije uopće nema teret dokazivanja činjenice „vjerovatnosti diskriminacije“, već da je samo u obavezi da učini vjerovatnim da je došlo do diskriminacije; da Zakon o zabrani diskriminacije ne propisuje stepen pretežne vjerovatnoće u diskriminaciji.

Prema odredbi člana 15. stav 1. Zakona o zabrani diskriminacije BiH⁴ (u daljem tekstu: ZZD BiH) kada lice ili grupa lica u svim postupcima predviđenim ovim zakonom, na osnovu njima raspoloživih dokaza, učine vjerovatnim da je došlo do diskriminacije, teret dokazivanja da nije došlo do diskriminacije leži na suprotnoj strani.

Stepen vjerovatnosti da je došlo do diskriminacije, koga ima u vidu odredba člana 15. stav 1. ZZD BiH, je pretežna, a ne visoka vjerovatnoća. Pretežna vjerovatnoća postoji kada se zaključak o postojanju diskriminacije čini izglednijim od zaključka da diskriminacije nije bilo, a ti izgledi se zasnivaju na dokazima na kojima se zasniva tvrdnja da je došlo do diskriminacije. Kada tužilac sa stepenom pretežne vjerovatnoće dokaže da je do diskriminacije došlo, tada se na tuženog prebacuje teret da sa stepenom sigurnosti (izvjesnosti) dokaže da nije došlo do diskriminacije. Vjerovatnoću, kao stepen dokazanosti činjenica u postupku, pravna teorija, ali i sudska praksa, dijeli na pretežnu i visoku vjerovatnoću. Pretežna vjerovatnoća je niži stepen dokazanosti činjenica od visoke vjerovatnoće i kao takva je povoljnija za žrtvu diskriminacije, pa tužiteljica ne samo neosnovano već i suprotno svom interesu u reviziji prigovara da je drugostepeni sud pogrešno koristio pretežnu vjerovatnoću kao mjeru utvrđenosti činjenica koje u postupku dokazuje žrtva diskriminacije.

Dakle, suprotno pravnom stavu tužiteljice, odredba člana 15. stav 1. ZZD BiH sadrži zajednički i dvostepeni teret dokazivanja za obje stranke u antidiskriminacijskoj parnici, ali sa

⁴ „Službeni glasnik BiH“ broj: 59/09 i 66/16

različitom mjerom utvrđenosti činjenica za tužitelja (pretežna vjerovatnoća) i tuženog (sigurnost/izvjesnost).

Diskriminacija postoji kada se prema određenim licima različito postupa u odnosu na druga lica, u istoj ili uporedivoj situaciji, zbog nekog njihovog ličnog (urođenog ili stečenog) svojstva, pri čemu različito postupanje uključuje svako isključivanje, ograničavanje ili davanje prednosti (član 2. stav 1. Zakona o zabrani diskriminacije). Prema odredbi člana 8. stav 1. Zakona o radu F BiH⁵ zabranjena je diskriminacija radnika s obzirom na njihova lična svojstva.

Mobing je oblik nefizičkog uznemiravanja na radnom mjestu koji podrazumijeva ponavljanje radnji koje imaju ponižavajući efekat na žrtvu čija je svrha ili posljedica degradiranje radnih uslova ili profesionalnog statusa zaposlenog (član 4. stav 3. ZZD BiH), a gotovo identična definicija mobinga sadržana je u odredbi člana 9. stav 5. Zakona o radu F BiH.

Za razliku od općeg oblika diskriminacije iz člana 2. stav 1. ZZD BiH, razlikovanje po nekoj zaštićenoj osnovi nije uslov postojanja mobinga, kao posebnog oblika diskriminacije, pa stoga nije ni predmet dokazivanja u parnicama radi zaštite od mobinga, tako da predmet dokazivanja ne zahtijeva ni test diskriminacije i određivanje komparatora (član 4. stav 3. ZZD BiH).

Radnik je u postupku radi zaštite od mobinga dužan dokazati sa stepenom pretežne vjerovatnoće postojanje radnji koje imaju ponižavajući efekat na njega, a tuženi, da bi oborio pretpostavku mobinga, mora dokazati da nije bilo kontinuiranog zlostavljanja ili da radnje koje tužitelj označava kao mobing nisu mogle imati ponižavajući efekat, odnosno da je degradiranje radnih uslova ili profesionalnog statusa tužitelja nastupilo kao posljedica drugih okolnosti.

Pravilno je drugostepeni sud primijenio odredbe članova 2. stav 1., 4. stav 3. i 15. stav 1. ZZD BiH, odnosno odredbe člana 9. Zakona o radu F BiH kada je djelimično odbio kao neosnovan tužbeni zahtjev tužiteljice, bilo da se taj zahtjev razmatra kao zahtjev za zaštitu zbog diskriminacije ili zaštitu zbog mobinga, kao posebnog oblika diskriminacije.

Višegodišnje raspoređivanje tužiteljice na radno mjesto nastavnika razredne nastave u područnoj školi, kao mjestu rada, povodom kojeg je i zasnovala radni odnos, samo po sebi ne predstavlja akt diskriminacije ili mobinga.

Tužiteljica tokom postupka nije ni tvrdila niti dokazivala da postoji slobodna pozicija nastavnika u centralnoj školi tužene ili da tužena škola selektivno primjenjuje kriterij „hijerarhije“ za prelazak iz područne u centralnu školu, shodno dužini radnog staža nastavnika kod tužene, ne tvrdi da je ona jedini nastavnik kod tužene koji duži vremenski period radi u područnoj školi, pa stoga sud ne može u odsustvu različitog ili ponižavajućeg postupanja tužene nametati tuženoj primjenu kriterija „rotacije“, kojeg zagovara tužena.

Povodom dijela tužbenog zahtjeva koji se tiče omogućavanja obavljanja mentorstva, tužiteljica nije sa stepenom pretežne vjerovatnoće dokazala da je tužena prema njoj preduzela diskriminatornu radnju, odnosno postupala na način koji je za tužiteljicu ponižavajući ili degradirajući. Tačno je da sprječavanje profesionalnog napredovanja, pa tako i uskraćivanje statusa mentora, može predstavljati radnju diskriminacije ili mobinga. Međutim, izuzev što je pitanje mentorstva uvrstila u sadržaj svog tužbenog zahtjeva, tužiteljica tokom postupka nije činjenično supstancirala taj zahtjev i dokazivala da joj je tužena uskratila status mentora.

⁵ „Službene novine F BiH“ broj: 26/16 i 89/18

Tužiteljica tokom postupka nije iznijela bilo kakve tvrdnje koje se tiču mentorstva te konkretno navela o kojem oblicima mentorstva se radi (npr. mentorstvo učenika, mentorstvo pripravnika), koji uslovi su potrebni za dobijanje statusa mentora te na koji način joj je taj status uskraćen.

Rad u kombinovanim odjeljenjima, na koji je tužiteljica pristala, nije posljedica bilo kakve „diskriminatorne namjene“, kako to u reviziji navodi tužiteljica, već je objektivna posljedica broja učenika u područnoj školi u kojoj tužiteljica obavlja rad.

Nalaz i mišljenje vještaka medicinske struke, iz kojeg proizilazi da je moguće da je tužiteljica trpjela duševne bolove koji su u vezi sa uslovima rada, sam po sebi, nije dokaz postojanja diskriminacije ili mobinga, kako to u reviziji navodi tužiteljica. Ti duševni bolovi svakako su mogli biti, barem i djelimično, posljedica i radnji za koje su sudovi nižeg stepena utvrdili da predstavljaju nezakonito postupanje, ali i posljedica tzv. „preosjetljivosti radnika“ na postupke poslodavca koji objektivno nemaju karakter diskriminacije ili mobinga. Tužiteljica svojim tužbenim zahtjevom nije ni tražila naknadu štete zbog diskriminacije ili mobinga.

Na osnovu svega izloženog valjalo je primjenom odredbe člana 248. ZPP reviziju odbiti.

U skladu sa odredbom člana 397. stav 1. u vezi sa članom 386. stav 1. ZPP odbijen je zahtjev tužiteljice za naknadu troškova sastava revizije jer ista nije postigla uspjeh u revizijskom postupku.

Predsjednik vijeća
Senad Mulabdić, s.r.