

BOSNA I HERCEGOVINA
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
VRHOVNI SUD
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE
Broj: 43 0 Rs 155123 19 Rev
Sarajevo, 18.02.2019. godine

Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću sastavljenom od sudija Gorana Nezirovića, kao predsjednika vijeća, Enise Bilajac i Jasminke Kubat, kao članova vijeća, u pravnoj stvari tužitelja Č.I. iz Z., ... koga zastupa punomoćnica V.M.S., advokat iz Z., protiv tužene F BiH S. (za S.p. FBiH), koju zastupa punomoćnik po zaposlenju, S.Č. i umješaka na strani tužene, M.H. iz Z. (Odjeljenje ...), radi utvrđenja i poništenja odluka zbog diskriminacije, v.s. 5.000,00 KM, odlučujući o reviziji tužitelja, protiv presude Kantonalnog suda u Zenici broj: 43 0 Rs 155123 18 Rsž od 23.11.2018. godine, u sjednici vijeća održanoj 18.02.2019. godine, donio je:

P R E S U D U

Revizija se odbija.

Odbija se zahtjev tužitelja za naknadu troškova revizijskog postupka.

O b r a z l o ž e n j e

Prvostepenom presudom Općinskog suda u Zenici broj: 43 0 Rs 155123 17 Rs od 24.05.2018. godine odbijen je tužbeni zahtjev kojim je tužitelj tražio da se utvrdi da je tužena povrijedila njegovo pravo na jednako postupanje u odnosu na unapređenje na poslu, da se ponište sljedeće isprave: Jedinstvena lista broj: Sp-01-1478-15-4/17 od 26.10.2017. godine, Odluka o unapređenju službenika S.p. broj: Sp-01-1859-6/17 od 26.10.2017. godine, Rješenje broj: Su-Sp-152/17 od 22.11.2017. godine, da se naloži tuženoj otklanjanje posljedica nejednakog postupanja na način da ponovi interni oglas za popunu slobodnih radnih mjesta putem unapređenja broj: Sp-01-1478-5/17 od 11.09.2017.godine u odnosu na tačku 6, Komandir stanice S.p. Z... u odjeljenju ..., unapređenjem u čin narednik s.p., kao i da naknadi troškove postupka.

Drugostepenom presudom Kantonalnog suda u Zenici broj: 43 0 Rs 155123 18 Rsž od 23.11.2018. godine žalba tužitelja je odbijena i prvostepena presuda potvrđena.

Protiv drugostepene presude reviziju je blagovremeno izjavio tužitelj, po punomoćniku, zbog povrede odredaba parničnog postupka i pogrešne primjene materijalnog prava, sa prijedlogom da se revizija usvoji ta presuda preinači tako da se usvoji tužbeni zahtjev uz naknadu cjelokupnih troškova postupka ili ta presuda ukine i predmet vrati na ponovno suđenje. Pri tome zahtjeva naknadu troškova za sastav revizije u iznosu od 421,00 KM.

Tužena u odgovoru na reviziju, osporava navode tužitelja, sa prijedlogom da se revizija odbije.

Ispitujući pobijanu presudu u smislu odredbe člana 241. ZPP¹, ovaj sud je odlučio kao u izreci iz slijedećih razloga:

Revizija nije osnovana.

Neprihvatljiv je prigovor revidenta da je drugostepeni sud propustio sankcionisati pogrešnu primjenu člana 8. ZPP od strane prvostepenog suda, uslijed čega je pobijana presuda zahvaćena povredom odredaba parničnog postupka iz člana 209. ZPP. Suprotno tome, prvostepeni sud je izvedene dokaze cijenio u skladu sa odredbom člana 8. ZPP i u obrazloženju svoje presude pravilno i iscrpno izložio proces pojedinačne ocjene izvedenih dokaza, njihovog dovođenja u međusobnu vezu i izvođenja zaključka o postojanju odnosno nepostojanju pravno relevantnih činjenica za donošenje odluke u ovom sporu (strana 10-26) kako je to pravilno zaključio i drugostepeni sud u razlozima svoje odluke. Sve odlučne žalbene navode drugostepeni sud je ocijenio u smislu odredbe člana 231. ZPP i uvjerenje o neosnovanosti žalbenih prigovora drugostepeni sud je opravdao valjanim razlozima (strana 3-6). Ocjena pravnih učinaka utvrđenog činjeničnog stanja ne predstavlja primjenu odredbe člana 8. ZPP, već primjenu materijalnog prava, pa prema tome, nije osnovan revizijski razlog povrede odredaba parničnog postupka (član 240. stav 1. tačka 1. ZPP).

Nisu osnovani ni prigovori o pogrešnoj primjeni materijalnog prava.

Predmet spora je zahtjev tužitelja za utvrđenje diskriminacije po osnovu nacionalne pripadnosti (srpske) i otklanjanje diskriminacije: poništavanjem akata tužene (Jedinstvene liste od 26.10.2017; Odluke o unapređenju službenika od 26.10.2017; Rješenja od 22.11.2017.), te ponovnim provođenjem Internog oglasa od 11.09.2017.godine za predmetno radno mjesto (komandir stanice S.p. Z...) unapređenjem u čin narednik s.p..

Svoj zahtjev tužitelj je, u bitnom, zasnovao na tvrdnjama da je od ... godine službenik s.p. u činu stariji s.p. na poslovima radnog mjesta vođa patrole s.p., da ga je tužena nejednako tretirala u odnosu na druge službenika s.p. (diskriminatorno ponašanje) i to:

- propuštanjem da u odnosu na tužitelja jednako postupi kao po naredbi o premještanju S. T. (od 17.03.2017.) i S. J. (od 05.07.2017.) a nakon što je ostalo slobodno mjesto komandira stanice u Z... krajem ... godine;
- neizborom tužitelja kao kandidata za komandira stanice Z... unapređenjem u čin narednik s.p. po internom oglasu: od 11.07.201. i od 11.09.2017. godine.

Prema usvojenom testu diskriminacije, za postojanje diskriminacije neophodno je utvrditi različito tretiranje nekog lica ili grupe lica, prema zabranjenim osnovama iz člana 2. stav 1. Zakona o zabrani diskriminacije², u odnosu na lice ili grupu koje se nalazi u sličnoj ili

¹ Zakon o parničnom postupku (Službene novine FBiH broj 53/03, 73/05, 19/06 i 98/15)

² Službeni glasnik BiH broj 59/09 i 66/16

podudarnoj situaciji i kojima je uživanje spornog prava omogućeno, te da takav različit tretman nema legitiman cilj, odnosno o nedostajanju proporcionalnosti između željenog cilja i upotrijebljenih sredstava.

Mjera utvrđenosti postojanja ili nepostojanja navedenih činjenica u antidiskriminacijskim parnicama, shodno odredbi člana 15. stav 1. Zakona o zabrani diskriminacije raspoređena je tako da je na podnosiocu tužbe teret da sa stepenom pretežne vjerovatnoće dokaže činjenice na osnovu kojih bi sud mogao zaključiti da ga je tuženi nejednako tretirao na nekoj zabranjenoj osnovi. Tada se teret dokazivanja prebacuje na tuženu stranu, koja je sa stepenom sigurnosti dužna uvjeriti sud da se različit tretman nije dogodio (ili nije dogodio na zabranjenoj osnovi), odnosno da različit tretman ima legitiman cilj i da postoji proporcionalnost između preduzete radnje i posljedice. (tj. tužitelj ima teret da sudu dokaže da je tuženi izvršio radnju zbog koje je tužen i da učini vjerovatnim da je zbog njegovog ličnog svojstva na njegovu štetu učinjena razlika u odnosu na druge osobe, dok je na tuženom da dokaže da tom radnjom nije povrijeđeno načelo jednakosti).

Protivno stanovištu revidenta, nižestepeni sudovi su pravilno zaključili da tužitelj provedenim dokazima sa pretežnom vjerovatnoćom nije dokazao da ga je tužena kao službenika nejednako tretirala po osnovu njegovog nacionalnog porijekla u popuni predmetnog radnog mjesta unapređenjem u službi, pa odluka o odbijanju tužbenog zahtjeva je zasnovana na pravilnoj primjeni materijalnog prava.

Tačno je da je tužitelj dokazao da je tužena Naredbom o internom premještanju (od 17.03.2017.), između ostalog, službenika s.p. S.T. i Naredbom od 05.07.2017. godine S.J. sa njihovih radnih mjesta vođa patrole s.p. premjestila na radno mjesto komandira s.p. i to: prvo-pomenutog službenika u stanici B.K., a drugo-pomenutog u stanici L., a nije sporno da u vrijeme donošenja ovih naredbi pomenuti službenici su imali čin stariji s.p. kao i tužitelj u vrijeme kad je u stanici Z... ostalo slobodno radno mjesto komandira. Međutim, tužena je dokazala da premještanje ovih službenika sa kojim se tužitelj komparira nije bilo motivirano nekom od zabranjenih osnova diskriminacije, već se radilo o legitimnom cilju radi potrebe službe u okviru istog čina (bez unapređenja službenika u viši čin) u tim organizacionim jedinicama, a koje su dislocirane iz odjeljenja i sa manjim obimom poslova. Osnovom sadržaja predmetnih naredbi tužena je dokazala da je u tački I izričito navedeno da se ovaj premještaj čini u skladu sa potrebama službe i sa ciljem osiguranja kontinuiteta u procesu rukovođenja; u tački II da prava iz radnog odnosa službenika ostaju nepromijenjena i da se ovaj interni premještaj vrši do okončanja procedura popune navedenih radnih mjesta putem internog oglasa a najduže jednu godinu. Pri tome dokazala, da je stanica s.p. Z... sa velikim obimom poslova u sastavu odjeljenja ..., a članom 32. tačka 11. Pravilnika o unutrašnjoj organizaciji sudske policije u FBiH regulisan je opis poslova komandira te stanice i propisani uslovi koje mora ispunjavati lice za navedenu poziciju, pa između ostalih uslova, da mora da posjeduje čin „stariji narednik s.p. ili narednik s.p.“.

Po ocjeni i ovog suda tužena je dokazala da različit tretman ima legitiman cilj zasnovan na objektivnoj i razumnoj opravdanosti, a što reguliše odredba člana 5. Zakona o zabrani diskriminacije (izuzeci od principa jednakog postupanja). Ovom odredbom (stav 1) propisano je: „Zakonske mjere i radnje neće se smatrati diskriminacijskim kada se svode na nepovoljno razlikovanje ili različito postupanje ako su zasnovani na objektivnoj i

razumnoj opravdanosti“. Stoga, prigovori revidenta o pogrešnoj primjeni materijalnog prava kroz navode o diskriminaciji u odnosu na premještaj službenika s.p. S.T. i S.J. po navedenim Naredbama su lišeni valjanog pravnog uporišta.

Nadalje, drugostepeni sud je pravilno zaključio da tužitelj sa pretežnom vjerovatnoćom nije dokazao tvrdnje o diskriminaciji kada je u pitanju ostvarivanje prava po prijavi na interni oglas od 11.07.2017. godine.

Iz sadržaja izvedenih dokaza nižestepeni sudovi su utvrdili da je tužena Internim Oglasom broj: Sp-01-1173-4/17 od 11.07.2017.godine objavila popunu slobodnih radnih mjesta putem unapređenja, između ostalih, za radno mjesto komandira stanice s.p. Z... u čin stariji narednik s.p., kao i popunu mjesta komandira stanice u K. u čin narednik s.p. Tužitelj se prijavio na te dvije pomenute pozicije. U prijavi za stanicu Z... napisao „za čin narednik“. Provodeći proceduru po ovom oglasu tužena je objavila Listu kandidata isključenih iz postupka unapređenja broj: Sp-01-1173-14-5/17 od 31.07.2017. godine, između kojih kandidata je bio i tužitelj za poziciju komandira u Z... uz navode da ne ispunjava uslove iz razloga što ne posjeduje čin narednik s.p. i vrijeme provedeno u istom činu. Protiv tog rješenja, tužitelj je izjavio žalbu, a istu tužena je odbila konačnim rješenjem broj: Su-sp:109/17 od 24.08.2017.godine.

Po ocjeni ovog suda, tačno je da je tužitelj dokazao da je za navedeno radno mjesto komandira s.p. Z... objavljeno unapređenje u tri faze postupka (interni ispit, procjenu biografije i intervju). Međutim, tužena je dokazala da se tužitelj pogrešno pozvao na prethodno objavljeni Poslovník broj Sp-11173-3/17 od 11.07.2017. godine koji je stavljen van snage zbog uočene tehničke greške i zamijenjen novim Poslovníkom broj: Sp-11173-8/17 od 13.07.2017. godine (regulisano članom 32. tog Poslovníka). Pri tome, objavila dopis broj: Sp-11173-10/17 od 13.07.2017. godine i dostavila novi Poslovník na objavu. U novom Poslovníku odredbe postupka unapređenja službenika za radno mjesto komandira s.p. Z... definisane su u dvije faze (procjena biografije i intervju), tj. uslovi za službenike u činu „narednik s.p.“ budući da službenici sa tim činom ne polažu ispit za viši čin (stariji narednik). Nije sporna činjenica da se tužitelj na ovaj javni oglas prijavio 19.07.2017. godine, dakle, kada je bio na pravnoj snazi novi Poslovník. Imajući u vidu činjenice da je tužitelj isključen iz postupka unapređenja zbog neispunjavanja formalno pravnih uslova samog oglasa (ne posjeduje čin narednik s.p.), to je pravno utemeljen stav u pobijanoj presudi da se ne radi o diskriminaciji u popuni predmetnog radnog mjesta zbog ličnog svojstva tužitelja niti povredi načela jednakosti. Pri tome, tužena je dokazala da popuna tog radnog mjesta napredovanjem u čin stariji narednik ima objektivnu i razumnu opravdanost s obzirom da se radi o stanici sa većim obimom i složenosti poslova, a što je u skladu sa članom 9. tačka 4. alineja 2. Uredbe o činovima sudske policije u Federaciji BiH³. Bez osnova su prigovori revidenta o pogrešnoj primjeni materijalnog prava kroz navode da je bio jedini kandidat, a tužena nije izabrala nikoga pa ni tužitelja.

Neosnovano revident insistira na tvrdnji o diskriminaciji kroz navode da je „ispunjavao sve uslove za to radno mjesto, prošao testiranje, interni ispit, procjenu biografije i intervju“. Prije svega tužena je dokazala da tužitelj nije ispunjavao uslove predmetnog oglasa za Z... u pogledu mjerodavnog čina, odnosno nije bio u činu „narednik s.p.“ nego

³ Službene novine FBiH broj 11/07, 55/14, 19/06 i 82/16

u činu „stariji s.p.“. Iznijeti navodi revizije očito se odnose za mjesto komandira u K., jer tužitelj kao parnična stranka iskazao je (zapisnik glavne rasprave od 26.04.2018. godine) da je prošao (za K.) na Listi uspješnih kandidata, međutim ta lista nije predmet tužbenog zahtjeva, već Lista isključenih kandidata za stanicu Z...

Nadalje, drugostepeni sud je pravilno zaključio da tužitelj nije učinio vjerovatnim ni različit tretman kada je u pitanju ostvarivanje prava po prijavi na (naredni) Interni oglas od 11.09.2017. godine.

Iz sadržaja izvedenih dokaza nižestepeni sudovi su utvrdili da je tužena Internim Oglasom broj: Sp-01-1478-5/17 od 11.09.2017. godine objavila popunu slobodnih radnih mjesta putem unapređenja, između ostalih, za radno mjesto komandira stanice s.p. Z... u čin narednik s.p. Za ovo radno mjesto tužitelj se prijavio. Tužena je za to radno mjesto objavila Jedinstvenu listu kandidata rangiranih po bodovima. Tužitelj je bio treći sa ukupno osvojenih 85,27 bodova, a prvi M.H. sa 89,66 bodova. Tužena je Odlukom od 26.10.2017. godine prvo rangiranog službenika s.p. unapredila u čin narednika s.p. Protiv te odluke tužitelj je izjavio žalbu, a tužena je odbila konačnim rješenjem broj: Su-sp:152/17 od 22.11.2017. godine.

Protivno stanovištu revidenta, iz sadržaja izvedenih dokaza ne proizilazi da je tužitelj učinio vjerovatnim da je tužena povredila pravo na jednako postupanje zbog njegovog ličnog svojstva, odnosno izvršila diskriminaciju po nacionalnoj osnovi odabirom prvorangiranog kandidata M.H., s obzirom da je tužitelj bio (treće) rangiran sa 4,38 manje bodova od tog kandidata.

Po ocjeni i ovog suda, tužitelj tokom postupka nije učinio vjerovatnim postojanje uzročno posljedične veze između njegove lične karakteristike i nepovoljnog tretmana po predmetnim internim oglasima od 11.07.2017. i od 11.09.2017.godine.

Pojedinačni akt poslodavca kojim je rješavano o pravima, obavezama i odgovornostima iz radnog odnosa, protiv koga zaposlenik ima pravo na zaštitu u postupku propisanom posebnim zakonom, samo za sebe, nije dokaz pretežne vjerovatnoće o postojanju diskriminacije. Ovo, tim prije kad se ima u vidu da tužitelj protiv (konačnih) rješenja tužene broj: Su-sp:109/17 od 24.08.2017.godine (odbijena njegova žalba protiv Liste kandidata isključenih iz postupka unapređenja od 31.07.2017) i rješenja broj: Su-sp:152/17 od 22.11.2017.godine (odbijena njegova žalba protiv Odluke o unapređenju M.H. u čin narednika s.p.), nije ni vodio radni spor.

Tvrđnje tužitelja o diskriminaciji kroz navode da ga je tužena nejednako tretirala po osnovu njegovog nacionalnog porijekla je irelevantna, već zbog same činjenice da on i izabrani kandidat nisu ostvarili isti broj bodova i da je razlika u bodovnom uspjehu 4,38 boda u korist izabranog kandidata. Pri tome, drugostepeni sud pravilno zaključuje da eventualno moguća diskriminacija bi imala smisla samo u situaciji da su tužitelj i izabrani kandidat imali isti broj bodova odnosno rangirani u okviru jednog boda, a statistička zastupljenost službenika srpske nacionalnosti značajno nedovoljna, međutim na ovu okolnost tužitelj nije provodio dokaze.

Neovisno o navedenom, tužena je provodila dokaze o zastupljenosti konstitutivnih naroda u strukturi zaposlenih, a koje pitanje je uređeno odredbom člana IV C.8.(2) Ustava Federacije BiH kojom je propisano: „Ukupna nacionalna struktura s.p. održavat će nacionalnu strukturu stanovništva Federacije, a za svaku od lokalnih zajednica održavat će nacionalnu strukturu stanovništva u tom kantonu ili općini”. Nadalje, odredbom člana 3. Zakona o sudskoj policiji⁴ koja propisuje: ”Ukupna nacionalna struktura s.p. u sudovima Federacije BiH odražavat će nacionalnu strukturu stanovništva Federacije a s.p. u kantonu ili na području općinskog suda - nacionalnu strukturu stanovništva u kantonu, odnosno na području općinskog suda“. Tužena je dokazala nacionalnu strukturu zaposlenih iz koje proizilazi da je Bošnjaka 59,9%, Hrvata 25,2%, Srba 13,9% i Ostalih 1%, a trenutna rukovodna struktura službenika iskazana je: Bošnjaka 58,57%, Hrvata 30%, Srba 8,57% i Ostalih 2,85%.

Naprijed citirana odredba Zakona o sudskoj policiji Federacije BiH je *lex specialis*, pa prigovori tužitelja pozivom na Zakon o policijskim službenicima i s tim u vezi na popis iz 1991. godine nisu doveli u pitanje pravilnost i zakonitost pobijane presude.

Ostali revizijski prigovori, nisu od odlučnog značenja sa aspekta predmeta spora, jer nemaju uticaja na drugačije rješenje ove pravne stvari, pa ih ovaj sud nije posebno ni obrazlagao (član 231. u vezi sa članom 253. ZPP).

Kako ne postoje razlozi zbog kojih je revizija izjavljena, a ni razlozi na koje ovaj sud pazi po službenoj dužnosti valjalo je reviziju odbiti primjenom odredbe člana 248. ZPP.

Neosnovan je zahtjev tužitelja za naknadu troškova za sastav revizije u iznosu od 421,00 KM, jer nije postigao uspjeh u revizijskom postupku, pa je primjenom odredbe iz člana 397. stav 1. u vezi sa članom 386. stav 1. ZPP odlučeno kao u drugom stavu izreke ove presude.

Predsjednik vijeća
Goran Nezirović, s.r.

⁴ Službene novine FBiH broj 19/96 i 37/04