

BOSNA I HERCEGOVINA
REPUBLIKA SRPSKA
VRHOVNI SUD REPUBLIKE SRPSKE
BROJ: 92 0 P 045967 18 Rev
Banjaluka, 20.09.2018. godine

Vrhovni sud Republike Srpske u vijeću sastavljenom od sudija, Gorjane Popadić kao predsjednika vijeća, Davorke Delić i Jadranke Stanišić, kao članova vijeća, u pravnoj stvari tužioca M. Z. iz M., protiv tuženih K.B. M. i D. R. iz M., zastupani po punomoćniku M.D., advokatu iz V., radi zabrane i otklanjanja diskriminacije i naknade štete po osnovu diskriminacije, odlučujući o reviziji tuženih protiv presude Okružnog suda u Istočnom Sarajevu broj 92 0 P 045967 17 Gž od 27.10.2017. godine, na sjednici održanoj dana 20.09.2018. godine, donio je

RJEŠENJE

Revizija se usvaja, presuda Okružnog suda u Istočnom Sarajevu broj 84 0 P 045967 17 Gž od 27.10.2017. godine se ukida i predmet vraća istom sudu na ponovno suđenje.

Obrazloženje

Prvostepenom presudom Osnovnog suda u Vlasenici broj: 92 0 P 045967 16 P od 23.06.2017. godine djelimično je usvojen tužbeni zahtjev tužioca i obavezani su tuženi da otklone sve posljedice diskriminacije, u pogledu jednakog korištenja roba i usluga namjenjenih javnosti i javnim mjestima, uključujući kupovine robe u trgovinama, jednakog pristupa ugostiteljskom objektu R., ugostiteljskom objektu P., trgovinskom centru R. u M., restoranu koji se nalazi u sklopu pomenute robne kuće, D., u sklopu kojeg se nalazi gradska biblioteka, gradska apoteka, prostorije Biroa, prostorije zaštite, stovarištu građevinskog materijala u L. P., korištenju javnog prevoza autobusa i autobuske stanice, pristup benzinskim stanicama koje su u vlasništvu Kompanije B., parku R. i parku E., javnom bazenu, a sve u roku od 30 dana. Obavezani su tuženi da o svom trošku objave izreku presude putem sredstava informisanja, na sajtu K. B., radio B. i B. t., u roku od 30 dana od pravosnažnosti presude. Odbijen je tužbeni zahtjev da se obavežu tuženi K.B. M. i R. D., kao odgovorno lice u K.B. M. i kao fizičko lice, potpisnik diskriminatorskih spiskova broj: ... od ... godine, broj: ...od godine, broj: ... od... godine i broj:... od ... godine, koji su javno objavljeni na zvaničnom sajtu K. B. ... i koji su publikovani putem radija B. (radio K. B), B. t., N.t. i drugih sredstava informisanja, i dostavljeni republičkim i opštinskim institucijama, da po osnovu posredne i neposredne diskriminacije, koja je utvrđena od strane O. BiH, tužiocu M. Z. solidarno isplate po 5.000,00 KM sa zakonskom zateznom kamatom na navedeni novčani iznos počev od podnošenja tužbe pa do isplate, a sve u roku od 30 dana od pravosnažnosti presude, kao i zahtjev da se obavežu tuženi K. B. i R. D. da otklone sve posljedice diskriminacije, u pogledu jednakog pristupa ugostiteljskom objektu M. M. i drugim objektima i prostoru koji praktično čini 90%

užeg gradskog područja opštine M. i da tuženi K. B. M. i R. D. o svom trošku objave izreku presude putem N. t. i A. t.

Odlučeno je da svaka stranka snosi svoje troškove postupka.

Drugostepenom presudom Okružnog suda u Istočnom Sarajevu broj 84 0 P 045967 17 Gž od 27.10.2017. godine žalba punomoćnika tuženih je odbijena kao neosnovana i presuda Osnovnog suda u Vlasenici broj: 92 0 P 045967 16 P od 23.06.2017 godine, potvrđena.

Blagovremeno izjavljenom revizijom drugostepenu presudu pobijaju tuženi, iz razloga povrede odredaba parničnog postupka i pogrešne primjene materijalnog prava, s prijedlogom da se revizija usvoji, pobijana presuda preinači, odnosno ukine i predmet vrati na ponovno suđenje.

Odgovor na reviziju nije podnesen.

Revizija je osnovana.

Predmet spora u ovoj parnici je zahtjev tužioca da se obavežu tuženi K. B. M. i R.D., kao odgovorno lice u K. B. M. i kao fizičko lice, potpisnik diskriminatorских spiskova broj: ... godine, broj: ... od ... godine, broj: ... od ... godine i broj: ... od ... godine, koji su javno objavljeni na zvaničnom sajtu Kompanije B (<http:m...>) i koji su publikovani putem radija B. (radio Kompanije B), ...televizije, ...televizije i drugih sredstava informisanja, i dostavljeni republičkim i opštinskim institucijama, da po osnovu posredne i neposredne diskriminacije, koja je utvrđena od strane O. BiH, tužiocu M. Z. solidarno isplate po 5.000,00 KM sa zakonskom zateznom kamatom na navedeni novčani iznos počev od podnošenja tužbe pa do isplate; zahtjev tužioca da se obavežu tuženi da otklone sve posljedice diskriminacije, u pogledu jednakog korištenja roba i usluga namjenjenih javnosti i javnim mjestima, uključujući kupovine robe u trgovinama, jednakog pristupa ugostiteljskom objektu Motel M., ..., ugostiteljskom objektu P, trgovinskom centru Robna kuća u M., restoranu koji se nalazi u sklopu pomenute robne kuće, Domu ..., u sklopu kojeg se nalazi gradska biblioteka, gradska apoteka, prostorije Biroa..., prostorije ... zaštite, stovarištu u L. P., korištenju javnog prevoza autobusa i autobuske stanice, pristup benzinskim stanicama koje su u vlasništvu K.M, parku ... i parku ..., javnom bazenu i drugim objektima i prostoru koji praktično čini 90% užeg gradskog područja opštine M., te zahtjev da tuženi o svom trošku objave izreku presude putem sredstava informisanja, na sajtu Kompanije B, radio B kao i drugih sredstava javnog informisanja koja su prenijela vijesti - ...televizija, ... televizija.

Na osnovu izvedenih dokaza i rezultata cjelokupnog postupka prvostepeni sud je utvrdio da da je prvotuženi dana 10.12.2015. godine, 04.01., 29.01. i 24.02.2016. godine donio i objavio na zvaničnom sajtu Kompanije B. (<http:m...>) spisak lica kojima nije dozvoljen ulazak i boravak u objektima i prostoru Kompanije B. a.d. M. kao i pružanje usluga bilo koje vrste, među kojim se nalazi i ime tužioca; da je u spiskovima navedeno da su „navedena lica su svojim javnim istupima, štetila ugledu Kompanije B., a nedoličnim ponašanjem pokazivala sklonost ka nasilju, narušavanju javnog reda i mira, ugrožavanju i oštećenju imovine, prekomjernom uživanju alkohola i sličnim ponašanjima, koja su suprotna moralu sredine u kojoj žive, zbog čega su nepodobni da borave u objektima Kompanije B. i da im se pružaju usluge, koje Kompanija inače pruža ostalim gostima, zbog čega, a u cilju zaštite imovine i lica zabranjuje im se ulazak u objekte Kompanije i pružanje usluga; da je takođe u spiskovima navedeno da „bez obzira što su pojedini objekti u javnoj upotrebi, kao što su ugostiteljski objekti, prevozna sredstva (autobusi) ...

stanica, Dom ... itd., ti objekti su privatna imovina u vlasništvu akcionara i zaštićeni od svih pojava, koje mogu ugroziti njihovo funkcionisanje, odnosno moraju se otkloniti svi nedostaci koji mogu ugroziti imovinu i narušiti ugled Kompanije B.; da je pored toga u spisku od ... godine navedeno da: "lica koja se nalaze na spisku, ukoliko obavljaju društvene funkcije, kao npr. odbornik ili policajac, za takve potrebe nemaju smetnje da koriste objekte i druge sadržaje. Takođe nemaju smetnje lica sa spiska da, radi svojih privatnih potreba, ulaze u objekte u kojima su smještene državne institucije kao što je npr. Dom ..., parkovi, parkovski sadržaji, kao javna dobra, nisu na spisku objekata imovine koju lica sa navedenog spiska ne mogu koristiti."; da je na spiskovima konstatovano da se dostavljaju: izvršnom direktoru Kompanije, izvršnim direktorima Kompanije, rukovodiocima samostalnih službi, Policijskoj stanici M., SO-e M. – inspeksijske službe, sajt Kompanije B. i radio B.; da su ovi spiskovi potpisani od strane drugotuženog u svojstvu predsjednika Kompanije; da iz iskaza svjedoka P. S. i Č. M. proizlazi da su spiskovi zabrana publikovani na radio... i ... televiziji; da je tužba podnesena 28.04.2016. godine.

Kod takvog stanja činjenica prvostepeni sud, polazeći od odredbe člana 14. stav 1. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o zabrani diskriminacije („Službeni glasnik BiH“ broj 66/16) kojom je propisano da postupci u kojima do dana stupanja na snagu ovog zakona ne bude donesena prvostepena odluka suda provest će se prema odredbama ovog zakona.“ i odredbe člana 7. stav 2. tog zakona kojom je izmjenjen član 13. stav 4. Zakona o zabrani diskriminacije („Službeni glasnik BiH“ broj 59/09, dalje: ZZD) u pogledu roka za podnošenje tužbe tako što je taj rok tri godine od dana saznanja o učinjenoj povredi prava, a najduže pet godina od dana učinjene povrede, te u slučaju kontinuirane diskriminacije, rok se računa od dana posljednje učinjene radnje, zaključuje da je prigovor neblagovremenosti tužbe istaknut od strane tuženih neosnovan.

Nalazi da je tužilac izvođenjem dokaza – čitanjem spiskova zabrane koji su doneseni i objavljeni od strane Kompanije B. a.d. M. ... godine, ... godine, ...godine i ... godine, učinio vjerovatnim da je od strane Kompanije B. a.d. M. i drugotuženog kao potpisnika svih donesenih spiskova, tužiocu povrjeđeno pravo na jednako postupanje, jer je samim donošenjem naprijed navedenih spiskova došlo do neposrednog oblika diskriminacije tužioca u smislu odredbe člana 2. stav 2 i člana 6. stav 1. ZZD, zbog čega je usvojio tužbeni zahtjev da se obavežu tuženi da otklone sve posljedice diskriminacije, u pogledu jednakog korištenja roba i usluga namjenjenih javnosti i javnim mjestima, uključujući kupovine robe u trgovinama, jednakog pristupa ugostiteljskom objektu ..., ugostiteljskom objektu ..., trgovinskom centru..., restoranu koji se nalazi u sklopu pomenute robne kuće, Domu..., u sklopu kojeg se nalazi gradska biblioteka, gradska apoteka, prostorije Biroa ., prostorije zaštite, stovarištu u L. P., korištenju javnog prevoza autobusa i autobuske stanice, pristup benzinskim stanicama koje su u vlasništvu Kompanije B., parku ... i parku ..., javnom bazenu, kao i zahtjev da se izreka presude objavi na sajtu Kompanije, radio B, i ... televiziji iz razloga što su na radio B i ... televiziji javno publikovani spiskovi zabrana, pa je taj zahtjev usvojen pozivom na odredbu člana 12. stav 4. ZZD.

Kako tužilac tokom postupka na okolnost nastanka nematerijalne štete i visinu iste nije izveo niti jedan dokaz, te tako ni dokazao da je pretrpio nematerijalnu štetu u vidu pretrpljenih duševnih bolova, čija bi jačina i trajanje opravdali određivanje pravične naknade u smislu član 200. Zakona o obligacionim odnosima („Sl. list SFRJ“ broj 29/78, 39/85 i 57/89, te „Službeni glasnik Republike Srpske“ broj 17/93, 3/96, 39/03 i 74/05, u daljem tekstu ZOO), odbio je tužbeni zahtjev tužioca za naknadu štete.

Odbio je i tužbeni zahtjev u dijelu kojim je tražen jednak pristup objektu Motela M., jer je tokom postupka na osnovu uvida u rješenje o registraciji od godine prvostepeni sud utvrdio da je taj motel - motel zatvorenog tipa, a u ostalom dijelu tužbeni zahtjev da mu se omogući pristup „i drugim objektima i prostoru koji praktično čini 90% užeg gradskog područja opštine M. odbio jer je ocijenio da je neodređen i neizvršiv.

Kada je u pitanju dio tužbenog zahtjeva tužioca da se izreka presude objavi putem sredstava javnog informisanja ... televizije i ... televizije, prvostepeni sud je odbio tužbeni zahtjev tužioca u tom dijelu iz razloga što tužilac tokom postupka nije učinio vjerovatnim da je došlo do povrede prava na jednako postupanje posredstvom ... televizije i ... televizije, a niti da je informacija o postupanju kojim se krši pravo na jednako postupanje bila objavljena u tim medijima.

Drugostepeni sud je ocijenio kao pravilno činjenično utvrđenje i pravni zaključak prvostepenog suda, te je žalbu tuženih odbio i prvostepenu presudu u pobijanom usvajajućem dijelu odluke o tužbenom zahtjevu potvrdio temeljem odredbe člana 226. Zakona o parničnom postupku („Službeni glasnik RS“ broj 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09 i 61/13, u daljem tekstu: ZPP).

Revizijom tuženih osnovano se ukazuje da pobijana presuda nije pravilna.

Tužilac svoj zahtjev temelji na tome da su tuženi Kompanija B. M. i R. D. kao potpisnik, dana ... godine, ... godine, ... godine i ... godine, na zvaničnoj web stranici Kompanije B. M. objavili spiskove lica među kojima je i ime tužioca, kojima nije dozvoljen ulazak i boravak u objekte i prostor Kompanije B.M. i pružanje usluga bilo koje vrste, tako da u kontinuitetu od godine vrše diskriminaciju određenog broja građana na području opštine M., pored toga što su Ombudsmeni za ljudska prava BiH u svom izvještaju od ... godine konstatovali da takav vid zastrašivanja i iznošenja optužbi koje nisu utvrđene u zakonom propisanim procedurama smatra naročito neprihvatljivim, obzirom da se radi o ograničavanju ljudskih prava, a da tome nije predhodila zakonom propisana procedura utvrđivanja odgovornosti, tim više što se radi o javnim objektima, koji bez obzira na vlasničku strukturu, po svojoj prirodi moraju biti dostupni svim građanima, bez diskriminacije. Pored toga, navodi da je u obrazloženju spiskova navedeno da je tužilac svojim javnim istupima štetio ugledu Kompanije B.M., nedoličnim ponašanjem pokazivao sklonost ka nasilju, narušavanju javnog reda i mira, ugrožavanju i oštećenju imovine, prekomjernom uživanju alkohola i sličnim ponašanjem, koja su u suprotnosti sa moralom sredine u kojoj živi, zbog čega je nepodoban da boravi u objektima Kompanije B.M. i da se istom pružaju usluge, koje Kompanija inače pruža ostalim gostima, tako da je tužiocu zabranjen pristup u objekte koji su u javnoj upotrebi kao što su ugostiteljski objekti Motel M., ..., ugostiteljski objekat..., trgovinski objekti ... i sl., koji su po svojoj namjeni objekti javnog karaktera, koje prema zakonu mogu da koriste svi građani, pod jednakim uslovima i bez diskriminacije po bilo kom osnovu. Zabranjivanjem i javnim isticanjem spiskova i zabrana od strane Kompanije B.M., odnosno izdvajanjem pojedinaca iz društva i označavanjem istih kao nepoželjnih osoba predstavlja najgrublji vid diskriminacije tužioca. Tužilac u tužbi takođe navodi da mu je zabranjeno da koristi prevozna sredstva (autobuse) i autobusku stanicu, bez obzira na činjenicu što su to sredstva javnog prevoza i da se građanima ne može zabraniti korišćenje istih, a Kompanija B.M. je jedino preduzeće koje se bavi prevozom putnika, te da je tužiocu na taj način uskraćeno korišćenje usluga koje imaju javni karakter i jednak pristup javnim institucijama i službama, što je kod tužioca izazvalo osjećaj nelagodnosti, odbačenosti, izolovanosti i straha za

vlastiti život i bezbjednost, kao i njegov poslovni, privatni i porodični život, osjećaj uznemirenosti, povredu njegovog ličnog dostojanstva, osjećaj zastrašujućeg neprijateljskog, degradirajućeg, ponižavajućeg i uvredljivog ambijenta odnosno odbačenost od društva, zbog čega tužilac podnosi tužbu u skladu sa članom 12. ZZD i traži da sud donese presudu kojom će biti obuhvaćeno utvrđivanje pravnih činjenica i to: a) zabrana preduzimanja radnji kojim se krši ili se može prekršiti tužiočevo pravo na jednako postupanje, odnosno da se izvrše radnje kojima se uklanja diskriminacija ili njene posljedice, odnosno da se sudskom odlukom zabrani i otkloni dalje vršenje diskriminacije; b) da se po osnovu diskriminacije koja je za posledicu imala prouzrokovanje zdravstvenih i duševnih patnji, povredu ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti, obavežu tuženi da mu nadoknade štetu i da otklone posljedice diskriminacije.

Članom 12. ZZD uvodi se novi način zaštite prava na jednako postupanje putem posebne, individualne antidiskriminacijske tužbe, određujući pri tome četiri takve posebne tužbe: tužba za utvrđivanje diskriminacije (deklaratorna antidiskriminacijska tužba) - stav 1. tačka a), tužba za zabranu odnosno propuštanje ili otklanjanje diskriminacije (kondemnatorna antidiskriminacijska tužba) – stav 1. tačka b), tužba za naknadu štete - stav 1. tačka c) i tužba za objavu presude – stav 1. tačka d).

Tužilac je u tužbi shodno odredbi člana 12. stav 2. ZZD kumulirao tužbene zahtjeve tako što je postavio zahtjev za naknadu štete – član 12. stav 1. tačka c) ZZD (taj zahtjev je pravosnažno odbijen i nije predmet pobijanja), zahtjev za propuštanje ili otklanjanje diskriminacije (člana 12. stav 1. tačka b) ZZD i zahtjev za objavu presude – stav 1. tačka d) ZZD.

U smislu odredbe člana 12. stav 1. tačka b) ZZD, u kondemnatornoj antidiskriminacijskoj tužbi tužilac postavlja zahtjev kojim se traži zabrana (propuštanje) preduzimanja radnji kojima se krši ili može prekršiti tužiočevo pravo na jednako postupanje.

U slučaju usvajanja ovog zahtjeva od tuženog se traži suzdržavanje od daljeg djelovanja. Zaštita se može tražiti sve dok postoji opasnost da će se diskriminatorska radnja izvršiti, nastaviti da se vrši ili ponoviti.

Po tužbi za zabranu diskriminatorske radnje sud će pružiti zaštitu samo ako u vrijeme podnošenja tužbe postoji konkretna i ozbiljna opasnost da će se diskriminatorska radnja izvršiti, nastaviti ili ponoviti.

Ako se tužba podnosi da bi se spriječilo da diskriminator izvrši radnju koja tek predstoji, a kojom bi nastupila diskriminacija, tada se traži da sud diskriminatoru zabrani vršenje konkretne radnje.

Ukoliko se tužba podnosi zbog povrede koja nastaje nastavljanjem diskriminacije koju tuženi već vrši (što proizlazi da tužilac traži u konkretnom predmetu), u tom slučaju od suda se traži da sud tu radnju tuženom zabrani, odnosno da zabrani da ubuduće ponovi tu radnju, ukoliko se radi o radnji za koju postoji opasnost da će se ponoviti.

Prema tome, u tužbenom zahtjevu (tužbi) za propuštanje, pored zahtjeva za zabranu radnje kojom je već povrijeđeno pravo, odnosno radnje čije preduzimanje akutno prijeti, tužilac

treba tražiti i zabranu drugih mogućih radnji kojima bi se umjesto te radnje mogla počinuti (ponoviti) povreda prava tužioca, pri čemu je potrebno i te druge moguće radnje precizirati. Restitutivnim zahtjevom žrtva diskriminacije ili ovlaštenu tužilac traži da tuženi izvrši radnje kojima se uklanja diskriminacija ili njena posljedica. Cilj takvog zahtjeva je da se situacija vrati u stanje u kojoj je bila prije povrede prava na jednako postupanje, što zahtjeva aktivno djelovanje tuženog.

Iz postavljenog tužbenog zahtjeva proizlazi da je tužilac tražio otklanjanje posljedica diskriminacije (restitutivni zahtjev), a da nije tražio zabranu radnje kojom tvrdi da je povrijeđeno njegovo pravo na jednako postupanje - objavljenih spiskova zabrane, odnosno tražio da sud zabrani da tuženi ubuduće ponove tu radnju, što se osnovano revizijom tuženih ukazuje, pa proizlazi da tužbeni zahtjev u tom dijelu nije postavljen prema činjeničnim navodima tužbe iz kojih mora proizlaziti tužbeni zahtjev (član 53. stav 2. tačka 1) ZPP), kao ni u smislu odredaba člana 12. stav 1. b) ZZD.

Dakle, kako tužbeni zahtjev nije postavljen prema odredbama procesnog i materijalnog prava, prvostepeni sud je u smislu odredbe člana 66. ZPP, a u vezi sa odredbom člana 336. tog zakona bio dužan da tužbu vrati tužiocu radi ispravke ili dopune, uz navode šta treba ispraviti ili dopuniti, uz određenje roka za ispravku ili dopunu.

Prvostepeni sud nije postupio na navedeni način, a to nije otklonio ni drugostepeni sud, mada je to ukazivano u žalbi tuženih, zbog čega se smatra da su postupali po neurednoj tužbi, pa osnovano revizija ukazuje na povrede odredaba parničnog postupka iz člana 209, u vezi sa članom 53. stav 2. tačka 1. i 2. i člana 66. ZPP i članom 12. stav 1. b) ZZD, koje su bile od uticaja na zakonitost i pravilnost pobijane odluke.

Obzirom da kod takvog stanja stvari nije bilo moguće ispitati pravilnost pobijane presude ni u dijelu kojim je odlučeno o zahtjevu tužioca da se tuženi obavežu na objavu presude (publicijski antidiskriminacijski zahtjev), koji prvenstveno zavisi od postojanja diskriminacije (i drugih uslova iz člana 12. stav 4. ZZD), valjalo je na osnovu odredbe člana 249. stav 1. ZPP, pobijanu presudu ukinuti i predmet vratiti drugostepenom sudu na ponovno suđenje.

U ponovnom postupku drugostepeni sud će, imajući u vidu razloge ovog rješenja, pravilnom primjenom materijalnog i procesnog prava donijeti na zakonu zasnovanu odluku, za koju će dati valjane razloge.

Predsjednik vijeća
Gorjana Popadić

Za tačnost otpravka ovjerava
Rukovodilac sudske pisarnice
Amila Podrašćić