



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 3348/2019
17.06.2020. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија Божицара Вујичића, председника већа, Весне Субић и Јелице Бојанић Керкез, чланова већа, у парници тужиле АА из ..., чији је пуномоћник Томислав Шуња, адвокат из ..., против туженог Синдиката културе и уметности "Независност" из Београда, кога заступа Новица Јовановић, адвокат из ..., ради утврђења дискриминације, одлучујући о ревизији тужиле изјављеној против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 1299/2018 од 24.05.2019. године, у седници већа одржаној дана 17.06.2020. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ, као неоснована, ревизија тужиле изјављена против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 1299/2018 од 24.05.2019. године.

Образложење

Пресудом Апелационог суда у Београду Гж1 1299/2018 од 24.05.2019. године, ставом првим изреке, одбијена је, као неоснована, жалба тужиле и потврђена пресуда Вишег суда у Београду П1 227/14 од 24.12.2015. године, којом је, након што није дозвољено објективно преиначење тужбе из поднеска тужиле од 29.10.2015. године, одбијен тужбени захтев да се утврди да је тужила претрпела дискриминацију на раду код туженог, одбијен захтев да се обавезе тужени да пресуду објави у дневном листу "Блиц" на трећој страни, на половини стране и обавезана је тужила да туженом накнади трошкове парничног поступка у износу од 30.000,00 динара. Ставом другим изреке, одбијена је као неоснована, жалба тужиле и потврђено решење Вишег суда у Београду П1 227/14 од 13.02.2018. године, којим је одбијен, као неоснован, предлог тужиле за доношење допунске пресуде. Ставом трећим изреке, одбијен је, као неоснован, захтев тужиле за накнаду трошкова поступка по жалби.

Против правноснажне пресуде донете у другом степену, тужила је благовремено изјавила ревизију, због битне повреде одредаба парничног поступка и погрешне примене материјалног права, са предлогом да се о ревизији одлучи као изузетно дозвољеној, применом члана 404. Закона о парничном поступку ("Службени гласник РС", бр. 72/2011, 49/2013-УС, 74/2013-УС, 55/2014, 87/2018, 18/2020, у даљем тексту: ЗПП).

Допуштеност ревизије је предвиђена чланом 41. став 4. Закона о забрани дискриминације (Службени гласник РС", бр. 22/2009), због чега није било места оцени дозвољености изузетне ревизије применом члана 404. ЗПП.

Испитујући побијану пресуду, у смислу члана 408. ЗПП, Врховни касациони суд је оценио да ревизија тужиље није основана.

У поступку није учињена битна повреда одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 2. ЗПП, на коју ревизијски суд пази по службеној дужности, а у поступку није дошло до пропуста у примени или до погрешне примене које од одредаба овог закона, па нема ни повреде из члана 374. став 1. ЗПП, на коју се ревизијом указује.

Према утврђеном чињеничном стању, тужиља је са туженим закључила уговор о раду 05.12.2008. године на одређено време, за период од 08.12.2008. године до 07.03.2009. године, на радном месту техничког секретара. Одлуком туженог од 22.05.2009. године констатовано је да су се стекли услови за заснивање радног односа са тужиљом на неодређено време.

Тужиља је годишњи одмор из 2010. године користила у периоду од 15.07.2010. године до 17.08.2010. године. За време коришћења годишњег одмора тужиља се дописом од 06.08.2010. године обратила туженом у ком је навела да од децембра 2008. године ради на пословима ..., да су се стекли услови за закључење уговора о раду на неодређено време и да сматра да су јој ускраћена права из Закона о раду, јер јој тужени није понудио закључење нвоог уговора о раду, да јој од октобра 2009. године није исплатио зараду, да ни она ни њен малолетни син немају здравствено осигурање, као и да јој нису плаћени трошкови превоза за долазак и одлазак са посла.

По повратку са одомора, тужиља је туженом упутила молбу да јој тужени одреди послове и место рада, као и да јој исплати све неизмирене обавезе.

Из службене белешке тужиље од 07.09.2010. године утврђено је да је тужиља тог дана дошла на посао, да није добила никакав радни задатак, да је покушавала више пута тог дана да телефоном ступи у контакт са в.д. председника туженог Момчилом Ненадовићем, да га је добила тек око 14,00 часова, да је он у телефонском разговору био врло груб, да јој је претио да из ината неће да јој исплати зараде и доприносе.

Из дописа тужиље упућеног туженом утврђено је и да је тужиља 14.09.2010. године и 15.09.2010. године, као и претходних дана, покушавала безуспешно да дође до свог радног места, да тада нико није желео да је информише о томе шта треба да ради, да Момчила Ненадовића по обичају није затекла у просторијама у туженог, а да нико други не жели да разговара са њом.

Закључком Агенције за мирно решавање радних спорова од 27.01.2009. године обустављен је поступак посредовања инициран од стране тужиље, јер послодавац није дао сагласност за такав начин решавања насталог спора.

Решењем туженог од 17.01.2011. године тужиљи је отказан уговор о раду због неоправданог изостанка са посла два узастопна радна дана, а правноснажном пресудом

на основу признања Првог основног суда у Београду П1 3029/11 од 31.08.2011. године поништено је, као незаконито, решење о отказу уговора о раду и наложено је туженом да тужиљу врати на рад, као и да јој исплати зараду и уплати припадајуће доприносе.

Дописом туженог од 24.08.2011. године тужиља је позвана да се врати на рад 01.09.2011. године у просторијама туженог у Нушићевој улици у Београду, а дописом од 29.09.2011. године је позвана да приступи закључењу уговора о раду и уређењу њеног радно-правног статуса.

Тужиља у спорном периоду није добијала радне задатке, нити је била у могућности да успостави контакт са својим надређенима. Због проблема на послу, стреса и здравствених тешкоћа обратила се 31.08.2011. године лекару у ДЗ Стари Град и преписана јој је терапија за смирење, а из налаза психијатра др Чедомира Његомира је утврђено да је тужиљи констатовано реактивно депресивно стање На околност спорних радњи дискриминације и шикане тужиља терети Момчила Ненадовића в.д. директора туженог из спорног периода.

На овако утврђено чињенично стање, правилно су нижестепени судови применом члана 199. ЗПП и чл. 4, 5, 16. и 45. Закона о забрани дискриминације најпре одлучили да се не дозвољава објективно преиначење тужбе, као у поднеску тужиље од 29.05.2015. године, јер је тим поднеском тужиља, поред већ постојећег захтева за утврђење дискриминације, поново истакла захтев за утврђење злостављања на раду, о којем је правноснажно одлучено у овом спору пресудом Првог основног суда у Београду П1 1335/10 од 16.09.2013. године. С тим у вези, правилно су нижестепени судови оценили и да није основан захтев тужиље за доношење допунске пресуде, јер из садржине таквог захтева произлази захтев за одлучивање о захтеву за утврђење злостављања на раду, у односу на који суд није дозволио објективно преиначење тужбе.

У односу на тужбени захтев за утврђење дискриминације на раду и објављивање пресуде, правилан је закључак нижестепених судова да захтев није основан, јер тужиља није учинила вероватним своје тврдње да је претрпела дискриминацију у области рада с обзиром на неко своје лично својство од стране в.д. директора туженог Момчила Ненадовића. Чињеница да тужиљи у одређеним временским периодима тужени није исплаћивао зараду и друга примања (по ком основу је обештећена у другом судском поступку) и да није добијала радне задатке не представља акт дискриминације услед којег би тужиљи у овом спору била пружена судска заштита.

Неосновано се ревизијом указује на погрешну примену материјалног права.

Заштита од дискриминације представља право личности загарантовано Уставом РС (члан 21) и Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода (члан 1. Протокола 12. уз Европску конвенцију), чл. 18.-20. Закона о раду, а од 07.04.2009. године и Законом о забрани дискриминације („Службени гласник РС“, број 22/2009).

У смислу члана 2 тачка 1. Закона о забрани дискриминације, дискриминација и дискриминаторско поступање представља свако неоправдано прављење разлике или неједнако поступање, односно пропуштање (искључивање, ограничавање или давање првенства), у односу на лице или групе, на отворен или

прикривен начин, а који се заснива претпостављеним личним својствима на било ком основу (раси, држављанству, националној или верској припадности, језику, политичким убеђењима, полу, ...).

Одредбом члана 5. истог закона прописано је да су облици дискриминације непосредна и посредна дискриминација, а одредбе чл. 6. и 7. истог закона дефинишу непосредну и посредну дискриминацију као стављање лица (или групе лица) у неповољнији положај због његовог (односно њиховог) личног својства, што се може чинити на различите начине – актом, радњом или пропуштањем.

Одредбом члана 8. истог закона прописано је да повреда начела једнаких права и обавеза постоји ако се лицу или групи лица, због његовог односно њиховог личног својства, неоправдано ускраћују права и слободе или намећу обавезе које се у истој или сличној ситуацији не ускраћују или не намећу другом лицу или групи лица, ако су циљ или последица предузетих мера неоправдани, као и ако не постоји сразмера између предузетих мера и циља који се овим мерама остварује.

Законом о забрани дискриминације, у члану 16. прописано је да је забрањена дискриминације у области рада, односно нарушавање једнаких могућности за заснивање радног односа или уживање под једнаким условима свих права у области рада као што су право на рад, на слободан избор запослења, напредовања у служби, на стручно усавршавање и професионалну рехабилитацију, на једнаку накнаду за рад једнаке вредности, на правичне и задовољавајуће услове рада, на одмор, на образовање и ступање у синдикат као и на заштиту од незапослености.

Чланом 18. Закона о раду прописано је да је забрањена непосредна и посредна дискриминација лица која траже запослење, као и запослених, с обзиром на пол, рођење, језик, расу, боју коже, старост, трудноћу, здравствено стање, односно инвалидност, националну припадност, вероисповест, брачни статус, породичне обавезе, сексуално опредељење, политичко или друго уверење, социјално порекло, имовинско стање, чланство у политичким организацијама, синдикатима или неко друго лично својство. Према члану 20 став 1. истог закона дискриминација из члана 18. је забрањена, између осталог, у односу на услове рада и сва права из радног односа.

Из наведених законских одредби произилази да је за утврђење дискриминације односно дискриминаторског поступања потребно да се лице које тражи заштиту налази у упоредивој или битно сличној ситуацији у односу на друго лице у односу на које сматра да је дискриминисано, да је прављење разлике неоправдано и да је везано за неко лично својство дискриминисаног лица, а да уколико се лице које тражи судску заштиту не налази у таквој ситуацији, дискриминације нема, па самим тим нема ни повреде права личности дискриминаторским поступањем.

За удовољење постављеном тужбеном захтеву да је у односу на тужиљу у спорном периоду извршена дискриминација на раду преко одговорног лица код туженог в.д. директора Момчила Ненадовића, било је потребно да тужиља докаже да је тужени, преко одговорног лица, према њој због неког њеног личног својства незаконито поступао, односно да ју је управо због неког личног својства неједнако третирао у односу на друга лица која су у истој или сличној ситуацији, што тужиља изведеним доказима у поступку није доказала.

Под актима дискриминације се и по оцени Врховног касационог суда не може сматрати чињеница да у одређеном временском периоду тужили није исплаћена зарада и остале накнаде, као и да јој нису давани радни задаци, јер дискриминација подразумева прављење разлике, односно стављање запосленог у неповољнији положај, с обзиром на неко његово лично својство, без разумног оправдања, а овде за такву ситуацију односно постојање угроженог личног својства на страни тужиле нема чињеничне потврде.

Из наведених разлога, применом члана 414. ЗПП одлучено је као у изреци.

**Председник већа-судија
Божидар Вујичић,с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић