

BOSNA I HERCEGOVINA  
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE  
VRHOVNI SUD  
FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE  
Broj: 68 0 P 073699 23 Rev  
Sarajevo, 05.12.2023. godine

Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine u Sarajevu, u vijeću sastavljenom od sudija: Marijane Omerčaušević kao predsjednice vijeća, Slavice Čindrak kao izvjestioca i Fatime Mrdović kao članice vijeća, u pravnoj stvari tužitelja I. Š. iz L., ... b.b., L., zastupan po punomoćnicima iz ZAK „Paponja-Bunjoza“ iz Mostara, ulica Kralja Tomislava br. 109, Mostar, protiv tuženog Hercegbosanski Kanton, Vlada HBK, Ministarstvo rada, zdravstva, socijalne skrbi i izbjeglica, zastupan po Kantonalnom javnom pravobranilaštvu Livno, radi utvrđenja diskriminacije i naknade štete, vsp. 3.800,00 KM, odlučujući o reviziji tužitelja na presudu Kantonalnog suda u Livnu broj: 68 0 P 073699 22 Gž od 11.04.2023. godine, u sjednici vijeća održanoj dana 05.12.2023. godine, donio je slijedeću:

## **P R E S U D U**

Revizija se djelimično usvaja, drugostepena presuda preinačava tako što se žalba tuženog odbija u stavu I, II, III i V prvostepene presude, te prvostepena presuda u tom dijelu potvrđuje.

Revizija se u preostalom dijelu odbija.

Tuženi je dužan tužitelju nadoknaditi troškove revizijskog postupka u visini od 421,20 KM.

## **O b r a z l o ž e n j e**

Prvostepenom presudom Općinskog suda u Livnu broj: 68 0 P 073699 21 P od 24.03.2022.godine odlučeno je:

I Utvrđuje se da je tuženik donošenjem Odluke o listi lijekova koji se mogu propisivati i izdavati na teret sredstava obveznog zdravstvenog osiguranja Kantona 10\_HBŽ, a u dijelu koji se odnosi na Rivarokaban film tbl. 10 i 20 mg., izvršio diskriminaciju tužitelja po osnovu starosne dobi, na način da tuženik ne sudjeluje u izdavanju navedenog lijeka dijelom na teret Zavoda zdravstvenog osiguranja Kantona 10-HBK osobama starijim od 75 godina.

II

Nalaže se tuženiku da poduzme adekvatne mjere i radnje da se Odluka o listi lijekova koji se mogu propisivati i izdavati na teret sredstava obveznog zdravstvenog osiguranja Kantona 10-HBK (Pozitivna lista lijekova Kantona 10), a u dijelu koji se odnosi na Rivaroksaban film tbl. 10 i 20 mg, uskladi sa odredbama Zakona o zabrani diskriminacije.

III

Dužan je tuženik da na ime naknade materijalne štete isplati tužitelju iznos od 800,00 KM, sa zakonskom zateznom kamatom počevši od dana podnošenja ove tužbe pa do konačne isplate, sve u roku od 30 dana.

IV

Dužan je tuženik da nadoknadi tužitelju na ime naknade nematerijalne štete uzrokovane povredom Zakona o zabrani diskriminacije-duševni bolova zbog povrede prava ličnosti isplati iznos od 1.000,00 KM sa zakonskom zateznom kamatom počev od dana podnošenja ove tužbe pa do konačne isplate, sve u roku od 30 dana

Preostali dio tužbenog zahtjeva koji se odnosi na ime naknade nematerijalne štete u iznosu od 2.000,00 KM, odbija se.

V

Dužan je tuženik nadoknaditi tužitelju troškove parničnog postupka u iznosu od 1.042,40 KM sa zakonskom zateznom kamatom počevši od dana presuđenja pa do konačne isplate, sve u roku od 30 dana.

Drugostepenom presudom Kantonalnog suda u Livnu broj: 68 0 P 073699 22 Gž od 11.04.2023. godine žalba tuženog je uvažena, te je prvostepena presuda preinačena, tako da je taj tužbeni zahtjev tužitelja u cijelosti odbijen, te je odlučeno da svaka stranka snosi svoje troškove postupka.

Blagovremeno podnesenom revizijom tužitelj pobija drugostepenu presudu zbog pogrešne primjene materijalnog prava, bitnih povreda odredaba ZPP, s prijedlogom da se revizija dopusti po članu 237. stav 3. i 4. ZPP FBiH i člana 12. i 13. Zakona o zabrani diskriminacije, usvoji, žalba tuženog u cijelosti odbije, uz naknadu troškova cijelog postupka uključujući i troškove sastava revizije od ukupno 421,20 KM.

Odgovor na reviziju nije podnesen.

Iako se revident poziva na dopuštanje revizije po odredbama ZPP, u konkretnom slučaju se postupak vodi po posebnoj tužbi za diskriminaciju iz čl. 12. Zakon o zabrani diskriminacije<sup>1</sup>(dalje ZZD), pa je za takve tužbe u smislu člana 13 st.2 ZZD revizija uvijek dozvoljena.

Revident kao jedan od razloga revizije navodi bitne povrede parničnog postupka, ali u razlozima ne navodi koje su to povrede, pa su ovi prigovori odbijeni kao neosnovani.

Ocjenjujući prigovore pogrešne primjene materijalnog prava revizijski sud je imao u vidu sljedeće činjenice u toku postupka:

- Prema nalazu hematologa od 29.01.2019.godine tužitelju je uz dotadašnju terapiju propisan lijek XARELTO tabl. 20mg 1x1;
- Preporukom Institucije ombudsmana za ljudska prava BiH broj Ž-LI-06-223/19 od 06.12.2019.godine u vezi sa žalbom tužitelja, preporučeno je Vladi Kantona 10 da poduzme adekvatne mjere i radnje da Odluku o izmjeni i dopuni Odluke o listi lijekova koje se mogu propisivati i davati na teret sredstava obaveznog zdravstvenog osiguranja Kantona 10 (Pozitivna lista... od 16.01.2019.godine) u dijelu koji se odnosi na propisivanje lijeka Rivaroksaban film tabl. 15 i 20mg,

---

<sup>1</sup> Službeni glasnik BiH broj 59/09 i 66/16

- uskлади s odredbama Zakona o zabrani diskriminacije u BiH i da najkasnije u roku od 30 dana obavijesti Instituciju ombudsmana o realizaciji Preporuke.
- Podneskom Ministarstva rada, zdravstva, socijalne brige i izbjeglica iz Tomislavgrada od 26.09.2019.godine Instituciji ombudsmana za ljudska prava BiH je dostavljeno očitovanje na Preporuku od 17.09.2019.godine kojom je navedeno da Posebnu doktrinu, koja je sastavni dio Odluke o listi lijekova koji se mogu propisivati i izdavati na teret sredstava obaveznog zdravstvenog osiguranja tog kantona utvrđuje Komisija za skidanje i stavljanje lijekova na listu lijekova HBK, da je ta Posebna doktrina ranije bila rigoroznija i ograničavala propisivanje lijeka za osiguranike do 60 godina starosti i najviše 9 kutija, a da je posljednja komisija pomjerila granice za propisivanje lijeka za osobe do 75 godina starosti bez ograničenja broja kutija lijeka vodeći se između ostalog i finansijskim razlozima, kao i da Rivaroksaban nije jedini lijek koji se propisuje za navedene bolesti jer su na listi lijekova zastupljeni i drugi lijekovi koji se propisuju za navedene bolesti.
  - Prema specijalističkom nalazu Doma zdravlja Tomislavgrad od 31.05.2021.godine za tužitelja, koji je rođen 1935.godine, konstatovano je više dijagnoza među kojima je i esencijalna trombocitoza, šećerna bolest tipa 2... ;
  - Prema Odluci o listi lijekova koji se mogu propisivati i izdavati na teret sredstava obaveznog osiguranja sredstva HBK (Pozitivna lista lijekova HBK) od 22.04.2021.godine na mjestu 152. nalazi se lijek Rivaroksaban film tablete od 20 mg, proizvođača Bayer Pharma, cijene 94,97 KM, a cijena koju Zavod priznaje je iznos od 28.49 KM, a pod brojem 153. isti lijek proizvođača Bosnalijek cijene 101,75 KM, a cijena koju priznaje Zavod je 30,53 KM;
  - Prema nalazu i mišljenju vještaka ekonomske struke Marka Grgića iz januara 2022.godine tužitelj bi platio manji iznos cijene lijeka za 28,94 KM po kutiji bez PDV-a odnosno 854,70 KM bez PDV ili 1.000,00 KM sa PDV-om da je tuženi sudjelovao u sufinansiranju cijene predmetnog lijeka što znači da je cijena lijeka Xarelto po pakovanju 94,97 KM u čijem finansiranju je Zavod za zdravstveno osiguranje sudjelovao u visini od 28,49 KM.
  - U postupku je tužitelj priložio deset računa iz 2019.godine o plaćanju lijeka Xarelto, četiri računa iz 2020. godine i dva računa iz 2021.godine.

Tužitelj u svojoj tužbi traži da se utvrdi diskriminacija po osnovu starosne dobi jer je donošenjem Odluke o listi lijekova koji se mogu propisivati i izdavati na teret sredstava obaveznog zdravstvenog osiguranja Kantona 10 u odnosu na lijek Rivarokaban film tablete 10 i 20 mg tužena primjenom Posebne doktrine ograničila sufinansiranje tog lijeka na osobe do starosti 75 godina, čime su sve osobe, pa i tužitelj koji ima preko 75 godina u odnosu na one ispod tih godina dovedeni u nejednak položaj bez opravdanog razloga, sa zahtjevom da se naloži tuženom poduzimanje mjera za otklanjanje diskriminacije i nadoknadi materijalna šteta tužitelju u visini od 800,00 KM koja se odnosi na izgublenu dobit zbog neuračunavanja umanjenja cijene za period od 28.01.2019. – 08.01.2022.godine, te potražuje naknadu nematerijalne štete zbog povrede prava ličnosti u visini od 3.000,00 KM.

Tuženi je tokom postupka osporavao zahtjev tužitelja smatrajući da diskriminacija nije učinjena prema tužitelju jer je definirana Posebna doktrina kao sastavni dio Odluke o listi lijekova za koje sufinansiranje vrši Zavod zdravstvenog osiguranja, jer se lijek koji tužitelj navodi kao sporan odnosi na prevenciju moždanog udara, za tretman dubinske venske tromboze i ograničena je njegova participacija za osiguranike životne dobi do 75 godina starosti, da je to ograničenje sada povoljnije za korisnike osiguranja od ranijeg ograničenja

koji se odnosio na osiguranike do 60 godina starosti i sa ograničenim brojem kutija (9), te da su i ekonomski razlozi bili osnova za ovakvu odluku, a da postoje drugi lijekovi koji se propisuju za te bolesti.

Kako je naprijed navedeno, prvostepeni sud je usvojio tužbeni zahtjev u odnosu na utvrđenje diskriminacije, njenu zabranu i naknadu materijalne i nematerijalne štete (u tom dijelu djelimično), ali je drugostepeni sud svojom odlukom uvažio žalbu tuženog i prvostepenu presudu preinačio i odbio tužbeni zahtjev u cijelosti, nalazeći da je tužena imala zakonske mogućnosti da shodno kriterijima iz podzakonskih akata određuje postupak izbora lijekova i način izrade listi lijekova za koje zavod zdravstvenog osiguranja vrši sufinansiranje, zbog čega ne postoji diskriminacija tužitelja.

Sporno pravno pitanje u ovom predmetu odnosi se na dokazivanje postojanja razumnog i objektivnog opravdanja za različito postupanje tuženog prilikom određivanja kriterija- Posebne doktrine za postupanje po Listi lijekova za koje ZZD KZH kada se lijek Xarelto koji spada u grupu lijekova Rivaroksaban film ne sufinansira za osiguranike koji imaju preko 75 godina, a to se čini za sve druge koji imaju 75 godina i manje.

U konkretnom slučaju pravilno su nižestepeni sudovi ocjenili da se na sporni odnos tužitelja i tuženog primjenjuje ZZD kojim je uspostavljen okvir za ostvarenje jednakih prava i mogućnosti svim licima u BiH i uređen sistem zaštite od diskriminacije.

Članom 2. ZZD propisano je:

„Diskriminacijom će se 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 ... starosne dobi, ..., kao i svaka druga okolnost koja ima za svrhu ili posljedicu da bilo kojem licu onemogućiti ili ugrožava priznavanje, uživanje ili ostvarivanje na ravnopravnoj osnovi, prava i sloboda u svim oblastima života.“

Diskriminacija može imati dva oblika po čl. 3. ZZD:

- (1) Neposredna diskriminacija je svako različito postupanje po osnovama određenim čl. 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.
- (2) Posredna diskriminacija podrazumijeva svaku situaciju u kojoj naizgled neutralna odredba, kriterij ili praksa, ima ili bi mogla imati učinak dovođenja nekog lica ili grupe lica u odnosu na osnove definirane u članu 2. stav 1. tog zakona u nepovoljan ili manje povoljan položaj u odnosu na druga lica.

U konkretnom slučaju prvostepeni sud prihvata u svojoj odluci da se radi o neposrednoj diskriminaciji, što po ocjeni ovog suda nije osnova za utvrđenje nejednakog postupanja. Radi se o posrednoj diskriminaciji budući da je nejednako postupanje tužitelja zasnovano na kriteriju iz Posebne doktrine koja je sastavni dio Odluke o listi lijekova za koje ZZD vrši sufinansiranje.

Osnova na kojoj se zasniva taj nepovoljan položaj tužitelja u odnosu na druga lica je starosna dob, jer prema Posebnoj doktrini, a koju utvrđuje posebna Komisija za skidanje i stavljanje na Listu lijekova HBK, na osnovu koje se primjenjuje Odluka o listi lijekova od 22.02.2019.godine, lijek Xarelto koji je propisana terapija za oboljenje koje ima tužitelj od strane ljekara specijaliste, a koji spada u grupu lijekova Rivaroksaban film, nalazi se na toj Listi lijekova, ali po Posebnoj doktrini sufinansira se za osiguranike do 75 godina, zbog čega

tužitelj koji ima 85 godina ne može lijek dobiti uz sufinansiranje ZZD, koje za taj lijek iznosi 28,49 KM po kutiji.

Ovakvim postupanjem tužene, koje se temelji na naizgled neutralnom kriteriju Posebne doktrine, jer se ne odnosi na tužitelja lično ili samo njega, u osnovi dovodi u nejednak položaj sva lica preko 75 godina u odnosu na lica ispod 75 godina, a jedino opravdanje za taj kriterij tuženi navodi postojanje zakonske mogućnosti da odlučuje koje lijekove će staviti na Listu lijekova za sufinansiranje po Zakonu o lijekovima, kao i finansijske razloge, te da postoje drugi lijekovi za oboljenje za koje se propisuje taj lijek kao terapija.

Cijeneći činjenicu da je tužitelj dokazao vjerovatnost diskriminacije usvajanjem njegove žalbe i izdavanjem Preporuke Institucije ombudsmena za ljudska prava BiH, što je usvojena sudska praksa ovog suda (presuda br. 65 0 Rs 497933 22 Rev 2 od 21.3.2023 godine), po članu 15 st.(1) ZZD teret dokazivanja da nije došlo do diskriminacije je prešao na tuženog kao suprotnu stranu.

U tom smislu tužena nije izvela ni jedna dokaz kojim bi dokazala da se u konkretnom slučaju ne radi o diskriminaciji, već se paušalno pozivala na postojanje drugih lijekova kojim se može liječiti oboljenje za koje se propisuje predmetni lijek.

Analizirajući stoga sve činjenice iz postupka ovaj sud je ocjenio da postojanje kriterija iz Posebne doktrine koja je sastavni dio Odluke o listi lijekova za koje ZZD vrši sufinansiranje, u dijelu kojim je određeno da se lijek Rivaroksaban film sufinansira samo za osiguranike ZZD koji imaju do 75 godina života, nema objektivno i razumno opravdanje, jer se taj lijek već nalazi na Listi lijekova za sve osiguranike, a tuženi nije dokazao da je takav kriterij Posebne doktrine opravdan.

Stoga pozivanje drugostepenog suda na zakonsko pravo tuženog da odredi koji će lijek biti na Listi lijekova za sufinansiranje ZZD nije razlog koji opravdava drugačiju primjenu materijalnog prava u odnosu na prvostepenu odluku, jer je predmetni lijek već na Listi lijekova, ali je sporan kriterij Posebne doktrine prilikom izdavanja lijekova sa Liste, po kojoj se tužitelj koji ima preko 75 godina života dovodi u nepovoljan položaj u odnosu na lica ispod 75 godina života.

Shodno takvom utvrđenju postojanja diskriminacije, osnovan je i zahtjev da se tuženoj naloži poduzimanje mjera na otklanjanju diskriminacije, sve u skladu sa članom 157 ZOO, kao i zahtjev za naknadu materijalne štete koja se ogleda izgubljenoj dobiti iz čl. 189 st.1 i 3. Zakona o obligacionim odnosima, a koju tužitelj ima pravo po čl. 12 st.(1) c) ZZD, a koja predstavlja razliku pune cijene lijeka i iznosa sufinansiranja koje je utvrđeno Listom lijekova, u visini koja nije sporna među strankama.

Međutim, po ocjeni ovog suda pravilno je odlučeno pobijanom odlukom kada je odbijen zahtjev za naknadu nematerijalne štete jer utvrđenom diskriminacijom nije došlo do povrede prava ličnosti iz čl. 200 ZOO, koja se odnosi u pravilu na povredu integriteta ličnosti, što u konkretnom slučaju, budući da se radi o diskriminaciji na osnovu kriterija Posebne doktrine prilikom sufinansiranja određenog lijeka sa Liste lijekova, ne predstavlja takav intenzitet koji opravdava dosuđenje.

Stoga je revizijski sud je našao da je revizija tužitelja djelimično osnovana zbog čega je u tom dijelu reviziju uvažio primjenom člana 250. stav (1) ZPP, drugostepenu presudu preinačio i žalbu tuženog odbio, a prvostepenu presudu potvrdio, dok je u dijelu kojim je odbijen zahtjev za nematerijalnu štetu reviziju odbio, primjenom čl. 248 ZPP.

Kako je pobijana presuda drugostepenog suda djelimično preinačena, na način da je tužitelj uspio sa svojim zahtjevom u većem dijelu, to je i odluka o troškovima preinačena

primjenom čl. 397 st.(2) ZPP, na način da je žalba odbijena i u tom dijelu i prvostepena presuda u odnosu na odluku o troškovima potvrđena, a tuženi obavezan tužitelju nadoknaditi troškove sastava revizije u iznosu od 421,20 KM.

Predsjednica vijeća  
Marijana Omerčaušević, s.r.