

11-03-2021

SODBA
V IMENU LJUDSTVA

Okrajno sodišče v Ljubljani je po sodnici [REDACTED]

v pravdni zadevi tožeče stranke: [REDACTED], emšo: [REDACTED],
[REDACTED], ki jo zastopa [REDACTED],

zoper toženo stranko: **Zdravniška zbornica Slovenije**, matična št.: 5572681000,
Dunajska cesta 162, Ljubljana, ki jo zastopa [REDACTED]

zaradi plačila 5.000,00 eur in objave sodbe,

dne 25. februarja 2021

RAZSODILO:

- I. Tožena stranka je dolžna tožeči stranki v roku 15 dni plačati 1.000,00 eur z zakonskimi zamudnimi obrestmi, ki tečejo od dneva poteka roka za prostovoljno izpolnitev obveznosti dalje do plačila.
- II. Tožena stranka je dolžna v roku 15 dni na svoje stroške in v anonimizirani obliki objaviti sodbo v mesečni reviji ISIS Zdravniške zbornice Slovenije, katere izdajateljica je.
- III. Tožena stranka je dolžna v roku 15 dni na svoje stroške in v anonimizirani obliki objaviti sodbo na vrhu svoje domače spletne strani <https://www.zdravniskazbornica.si/> in to objavo zagotavljati v obdobju 1 leta od objave.
- IV. Zahtevek tožeče stranke se v presežku zavrne.
- V. Tožeča stranka nosi 30 %, tožena stranka pa 70 % stroškov postopka.

OBRAZLOŽITEV:

1. Tožeča stranka (v nadaljevanju: tožnica) je zoper toženo stranko (v nadaljevanju: toženka) dne 22. 1. 2018 vložila tožbo zaradi plačila 5.000 eur in objave sodbe. Sodišče je zahtevku tožnice s sodbo z dne 28. 11. 2019 delno ugodilo. Po pritožbi toženke je Višje sodišče v Ljubljani sodbo sodišča prve stopnje s sodbo, opr. št. II Cp 1130/2020 z dne 15. 12. 2020, razveljavilo in zadevo vrnilo sodišču prve stopnje v nov postopek¹.

Navedbe strank

2. Tožnica trdi, da se je prijavila na Razpis za specializacijo ginekologije in porodništva za regijo Ljubljana (v nadaljevanju: razpis), ki ga je na svoji spletni strani dne 7. 4. 2017 objavila toženka. Izbirni postopek je vodila tri članska strokovna komisija (v nadaljevanju: komisija), ki je (izmed osmih prijavljenih) izbrala šest kandidatk. Komisija jo je na razgovoru (med drugim) vprašala ali bo uveljavljala ugovor vesti. Odgovorila je, da bo ugovor vesti uveljavljala zoper
- 1 Višje sodišče v Ljubljani je sodišču prve stopnje ob razveljavitvi sodbe naložilo, da odgovori na vprašanje, ali se mora vsakdo, ki je prizadet zaradi diskriminacije, poslužiti pravnih sredstev, ki jih ima na voljo in tako doseči boljši položaj oziroma odpravo diskriminacije in ali je nadomestilo zaradi diskriminacije v smislu 1. odst. 39. čl. ZVarD predvideno kot ultima ratio, kadar oseba v sodnem postopku ne bi mogla doseči boljšega položaja oziroma odprave zatrjevane diskriminacije.

opravljanje umetnih prekinitev nosečnosti in vstavljanje materničnih vložkov (v nadaljevanju: sporna posega). Po tem odgovoru je odnos komisije do nje postal odklonilen. Komisija ji je za razgovor dodelila le 13 od možnih 35 točk, ostalim kandidatkam pa vsaj 17 točk. V izogib navajanju nezakonitega razloga za njeno neprimernost, je komisija kar trikrat ponovila njeno željo, da bi delala v ambulanti, in zavajajoče zaključila, da jo zanima le individualno delo, česar nikoli ni izjavila. Noben od spornih posegov, ki ju zaradi ugovora vesti ne bi opravljala, ni bistvena poklicna zahteva. Umetna prekinitev nosečnosti se ne opravlja ambulantno, ampak le v bolnišnicah, glede materničnih vložkov, pa bi pacientkam svetovala alternativno vrsto kontracepcije, ali pa bi jih napotila h kolegu, ki ta poseg opravlja. Komisija jo je za manj primerno za opravljanje specializacije ginekologije in porodništva za regijo Ljubljana (v nadaljevanju: specializacija) ocenila zaradi uveljavljanja ugovora vesti zoper sporna posega. Ravnanje toženke jo je močno prizadelo.

3. Toženka navedbe tožnice prereka in trdi, da tožnici specializacija ni bila odobrena, ker je bilo šest kandidatk ocenjenih bolje od nje. Ugovor vesti zoper opravljanje umetnih prekinitev nosečnosti ne more biti razlog diskriminacije tožnice, saj ga predvideva program specializacije. Tožnica je za razgovor res dobila najmanj točk, kar pa na njeno neizbiro ni vplivalo, saj je manj točk od vseh kandidatk dobila tudi v seštevku ostalih kriterijev - 44,1 točk (ostale kandidatke med 45,8 in 58,9 točk). Tožnica ne bi bila izbrana, tudi če bi ji komisija za razgovor dala povprečno število točk (t. j. 24/35), saj bi v tem primeru dobila 68,1 točk, šesta oziroma zadnja izbrana kandidatka pa jih je dobila 70,8. Zahtevek je po višini pretiran.

Dokazni postopek

4. V dokaznem postopku je sodišče vpogledalo listine v spisu (zapisnik komisije za tožnico - A2 in B7, javni razpis specializacij - A3, odločbo z dne 3. 7. 2017 - A4, odločbo z dne 13. 9. 2017 - A5, program specializacije - A6 in B2, listino „Dolgoročna varnost, učinkovitost in sprejemljivost materničnega vložka z bakrom.“ - A7 in A10, listino „Pregled nujne kontracepcije ...“ - A8 in A11, Resolucijo 1763 - A9 in A12, Predlog zakona o varstvu pred diskriminacijo z dne 17. 2. 2016 (A14), Poročilo k Predlogu Zakona o varstvu pred diskriminacijo z dne 7. 4. 2016 (A15), dopis z dne 22. 2. 2018 - B3, zapisnik komisije za [redacted] - B4, zapisnik z dne 15. 3. 2018 - B5, zapisnik z dne 14. 6. 2018 - B6, zapisnik komisije za [redacted] - B8, zapisnik komisije za [redacted] - B9, zapisnik komisije za [redacted] - B10, zapisnik komisije za [redacted] - B11, zapisnik komisije za [redacted] - B12, zapisnik komisije za [redacted] - B13) ter je zaslišalo tožnico in prič [redacted], [redacted] in [redacted]. Drugih dokaznih predlogov ni bilo.

Tožbeni zahtevek je delno utemeljen

5. Tožnica od toženke vtožuje plačilo nadomestila za diskriminacijo ter objavo sodbe. Toženka zahtevke v celoti prereka.

Nesporno dejansko stanje

6. Na podlagi neprerekanih oziroma neobrazloženo prerekanih navedb strank, ki se v skladu z 2. odst. 214. čl. Zakona o pravnem postopku² štejejo za priznane, ter na podlagi listinskih dokazov v spisu, sodišče ugotavlja naslednja dejstva:

- toženka je dne 7. 4. 2017 objavila Razpis za specializacijo za ginekologijo in porodništvo za regijo Ljubljana (v nadaljevanju: razpis, A3),

- toženka je kot nosilka javnega pooblastila edina, ki v Sloveniji vodi izbirne postopke za specializacijo,

- razpis je bil za šest kandidatov/kandidatk objavljen za potrebe javne zdravstvene mreže (A3),

- na razpis se je prijavilo osem kandidatk (A4),

- toženka je opravila izbirni postopek, katerega namen je bil izmed prijavljenih izbrati šest kandidatk, ki se bodo tekom specializacije usposobile za samostojno opravljanje poklica ginekologije in porodništva in ki se bodo kot specializantke ginekologije in porodništva zaposlile v ljubljanski regiji (A4),

- tri članska komisija (v nadaljevanju: komisija) toženke je v okviru izbirnega postopka z vsemi kandidatkami opravila razgovor (A2, B4, B7 do B13),

- članice komisije so bile prof. dr. [redacted] kot nacionalna koordinatorica za ginekologijo in porodništvo, prof. dr. [redacted] kot predstavnica toženke in prof. dr. [redacted] kot predstavnica regije Ljubljana (A2, B4, B7 do B13),

- komisija je o razgovoru z vsako kandidatko sestavila zapisnik (A2, B4, B7 do B13),

- komisija je na razgovoru vsem kandidatkam zastavila vprašanje, ali bodo uveljavljale ugovor vesti (A2, B4, B7 do B13),

² Ur. l. RS št. 26/1999 in spr., v nadaljevanju: ZPP.

- tožnica je na gornje vprašanje odgovorila, da bo ta ugovor uveljavljala zoper umetno prekinitev nosečnosti in vstavljanje materničnih vložkov, vse ostale kandidatke pa so odgovorile, da ugovora vesti ne bodo uveljavljale (A2, B4, B7 do B13),

- kandidatke so za razgovor prejele naslednje število točk:

- tožnica 13/35 (od komisije 10/25, od regijske predstavnice 3/10)³,

- ██████████ 17/35 (od komisije 13/25, od regijske predstavnice 4/10),

- ██████████ 20/35 (od komisije 14/25, od regijske predstavnice 6/10),

- ██████████ 25/35 (od komisije 17/25, od regijske predstavnice 8/10),

- ██████████ 25/35 (od komisije 19/25, od regijske predstavnice 6/10),

- ██████████ 26/35 (od komisije 20/25, od regijske predstavnice 6/10),

- ██████████ 29,5/35 (od komisije 22/25, od regijske predstavnice 7,5/10),

- ██████████ 32/35 (od komisije 23/25, od regijske predstavnice 9/10),

- toženka je z odločbo z dne 3. 7. 2017 odločila, da se tožnici specializacija ne odobri (A4),

- tožnica je zoper odločbo z dne 3. 7. 2017 vložila pritožbo (A5),

- pritožbeni organ (Ministrstvo za zdravje) je pritožbo tožnice z odločbo z dne 13. 9. 2017 zavnil (A5),

- tožnica zoper odločbo z dne 13. 9. 2017 sodnega varstva ni uveljavljala,

- umetna prekinitev nosečnosti in vstavljanje materničnih vložkov (v nadaljevanju: sporna posega) ne predstavljata bistvene oziroma odločilne zahteve za opravljanje poklica zdravnika ginekologije in porodništva,

- umetnih prekinitev nosečnosti ne opravljajo vsi ginekologi, saj se ti posegi opravljajo le v bolnišnicah,

³ Regijska predstavnica je točke za razgovor dajala dvakrat (enkrat samostojno in enkrat v okviru komisije).

- vstavljanje materničnih vložkov je le ena od vrst kontracepcije, ki je ne opravljajo oziroma vstavljajo vsi ginekologi,

- tožnica bi pacientkam lahko predpisala alternativno vrsto kontracepcije, ali pa bi ta poseg (vstavitev materničnega vložka) opravil zdravnik, ki ugovora vesti zoper ta poseg oziroma to vrsto kontracepcije ne uveljavlja.

Ugovor vesti

7. Ugovor vesti je oblika posameznikovega nestrinjanja s pravnimi ali političnimi zapovedmi in prepovedmi. Posameznik prepovedim ugovarja, ker meni, da mu je ravnanje moralno prepovedano. Posameznikov ugovor vesti mora temeljiti na njegovem prepričanju, da s tem varuje najvišje vrednote (npr. zdravje, življenje, svobodo)⁴.
8. Evropska konvencija o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin v 9. čl. določa, da ima vsakdo pravico do svobode misli, vesti in veroizpovedi; ta pravica vključuje svobodo spremembe vere ali prepričanja ter svobodo, da človek bodisi sam ali skupaj z drugimi ter zasebno ali javno izraža svojo vero ali prepričanje v bogoslužju, pouku, praksi ali verskih obredih; svoboda izpovedovanja vere ali prepričanja se sme omejiti samo v primerih, ki jih določa zakon, in če je to nujno v demokratični družbi zaradi javne varnosti, za zaščito javnega reda, zdravja ali morale ali zaradi varstva pravic in svoboščin drugih ljudi.
9. V skladu s 46. čl. Ustave Republike Slovenije⁵ je ugovor vesti dopusten v primerih, ki jih določi zakon, če se s tem ne omejujejo pravice in svoboščine drugih oseb.
10. Zakon o zdravniški službi⁶ v 49. čl. določa, da zdravnik lahko odkloni zdravniški poseg, če sodi, da ni v skladu z njegovo vestjo in če ne gre za nujno zdravniško pomoč. Nujna zdravniška pomoč po 1. odst. 43. čl. ZZdrS obsega nujne storitve, katerih opustitev bi v kratkem času vodila v nepopravljivo in hudo okvaro zdravja ali smrt. V skladu z 49. čl. ZZdrS mora zdravnik o svojem ugovoru vesti bolnika pravočasno obvestiti in ga napotiti k drugemu usposobljenemu zdravniku, če pa je zaposlen, mora o zavrnitvi posega obvestiti svojega delodajalca.
11. V 3. čl. Kodeksa zdravniške etike⁷ (v nadaljevanju: Kodeks) je določeno, da ima zdravnik pravico do ugovora vesti; v skladu s tem lahko odkloni zdravljenje ali

4 Miro Cerar, Nekateri pravni in moralni vidiki ugovora vesti. Zbornik znanstvenih razprav, Ljubljana, 1993, str. : 1 - 16.

5 Ur. l. RS/I št. 33/1991 in spr., v nadaljevanju: Ustava.

6 Ur. l. RS št. 98/1999 in spr., v nadaljevanju: ZZdrS.

7 Objavljen na: <https://www.zdravniskazbornica.si/docs/default-source/zbornicni-akti/kodeks-2016.pdf?sfvrsn=2>.

drug poseg, v kolikor ta nasprotuje njegovim temeljnim osebnim prepričanjem in vesti, vendar le, če ne gre za nujno zdravniško pomoč; o tem obvesti paciente in sodelavce. V skladu z 22. čl. Kodeksa zdravnik spoštuje življenje od spočetja dalje in s svetovanjem tak odnos prenaša na širšo skupnost; zdravnik se zaveda etičnih dilem v zvezi z umetno prekinitvijo nosečnosti in je ne priporoča kot metodo načrtovanja družine; na odločitev o prekinitvi nosečnosti nikoli ne sme vplivati morebiten interes za uporabo zarodka v kakršenkoli namen.

Dopustnost uveljavljanja ugovora vesti za sporna posega

12. Tožnica trdi, (1) da je opravljanje spornih posegov v nasprotju z njenim osebnim in verskim prepričanjem, (2) da je zarodek živo bitje oziroma človek vse od oploditve jajčeca (spočetja), (3) da splave občuti kot usmrtilve človeških bitij, (4) da je vstavljanje materničnih vložkov kontracepcija, ki deluje tudi tako, da prepreči vgnezditev oplojenega jajčeca v maternici, s čimer povzroči splav zarodka, (5) da vstavljanja materničnih vložkov ne more uskladiti s svojo vestjo in prepričanjem, (6) da ji opravljanje spornih posegov prepoveduje tudi njena vera, (7) da je pripadnica Rimokatoliške cerkve po nauku katere sporna posega štejeta za splav in za kaznivo dejanje proti človeškemu življenju za katero je po kanonskem pravu predpisana kazen izobčenja iz verskega občestva, (8) da Svet Evrope ugovor vesti priznava za vse postopke, ki lahko povzročijo smrt zarodka (tudi za vstavljanje materničnih vložkov), kar izhaja iz 1. točke Resolucije Parlamentarne skupščine Sveta Evrope št. 1763 iz leta 2010 (v nadaljevanju: Resolucija)⁸.
13. Toženka gornjih navedb tožnice obrazloženo ni prerekala, navedla pa je, (1) da ugovor vesti zoper umetno prekinitvev nosečnosti ne more biti razlog za diskriminacijo, saj je predviden v programu specializacije, (2) da ugovor vesti zoper vstavljanje materničnih vložkov v programu specializacije ni predviden, (3) da vsebino in spremembe programov specializacij pripravlja Slovensko zdravniško društvo (v nadaljevanju: SZD), (4) da je Glavni strokovni svet SZD dne 13. 2. 2018 sprejel sklep, da ima uveljavljanje ugovora vesti specializantov zoper izvajanje posegov predpisanih z aktualnim programom specializacije ginekologije in porodništva, razen glede umetnih prekinitvev nosečnosti, za posledico, da specializant ne more uspešno opraviti programa specializacije in pristopiti k specialističnemu izpitu, (5) da je Svet za izobraževanje zdravnikov (v nadaljevanju: SIZ) dne 15. 3. 2018 s sklepom št. 17/18/2018 pritrdil stališču komisije, da ni zadržkov, da specializant, ki uveljavlja ugovor vesti zoper umetno prekinitvev nosečnosti, pristopi k specialističnemu izpitu (B5), (6) da je SIZ dne 14. 6. 2018 sprejel sklep št. 1/21/2018 po katerem ima uveljavljanje ugovora vesti specializantov za vse druge posege, razen za umetno prekinitvev nosečnosti, za posledico, da specializanti ne morejo pristopiti k specialističnemu izpitu (B6), (7)

⁸ Tako izhaja tudi iz predložene Resolucije v pril. A9.

da se zapis v zapisniku komisije, da tožnica morebiti ne bo mogla opraviti celotnega kurikuluma, nanaša na ugovor vesti zoper vstavljanje materničnih vložkov, (8) da je omenjeni zapis v skladu z veljavnim programom specializacije. Tožnica je prerekala navedbe toženke v točkah (1), (7) in (8), ni pa prerekala navedb toženke v točkah (2) do (6).

14. Iz navedb toženke izhaja, da tožnici pravice do ugovora vesti zoper umetno prekinitev nosečnosti ne odreka⁹. Za presojo ustavne pravice tožnice do ugovora vesti za sporna posega je odločilno, ali ta ugovor vesti temelji na prepričanju tožnice, da s tem varuje življenje, ki je ena najvišjih vrednot. Po neprerekani navedbi tožnice oba sporna posega povzročita smrt zarodka. Tako izhaja tudi iz pril. A10 in A11. Upošteva se navedeno, ter neprerekane navedbe tožnice iz točke 12 te sodbe (npr. da je opravljanje spornih posegov v nasprotju z njenim osebnim in verskim prepričanjem), je imela oziroma ima tožnica ugovor vesti pravico uveljavljati zoper oba sporna posega (49. čl. ZZdrS). Tožničin ugovor vesti namreč temelji na njenem prepričanju, da s tem varuje življenje¹⁰. Da je ugovor vesti dopusten zoper oba sporna posega, je skladno z izpovedjo priče ████████, da je (bilo) specializacijo mogoče opraviti tudi z ugovorom vesti glede vstavljanja materničnih vložkov. Omenjena priča je nadalje povedala, da je že v njeni generaciji kolegica z enakim ugovorom vesti, da imajo tudi zdaj na kroženju specializante s podobnim ugovorom vesti, da pa to v programu specializacije ni navedeno. Za presojo upravičenosti uveljavljanja obravnavane *ustavne pravice* tako ni odločilna vsebina programa specializacije (A6, B2) in tudi niso odločilne odločbe SZD in SIZ na katere se sklicuje toženka, ampak je določilno, da ugovor vesti temelji na prepričanju posameznika, da s tem varuje najvišje vrednote, kar je pri ugovoru vesti tožnice zoper sporna posega podano. Te odločbe so bile sicer sprejete po razgovoru komisije s tožnico in tudi po izdaji odločbe pritožbenega organa z dne 13. 9. 2017.

Kolizija med pravico do ugovora vesti in pravico do svobodnega odločanja o rojstvu otrok

15. Navedeno je že bilo, da je po 46. čl. Ustave ugovor vesti dopusten v primerih, ki jih določi zakon, če se s tem ne omejujejo pravice in svoboščine drugih oseb. Ustava v 55. čl. določa, da je odločanje o rojstvih svojih otrok svobodno in da država zagotavlja možnosti za uresničevanje te svoboščine ter ustvarja razmere, ki omogočajo staršem, da se odločajo za rojstva svojih otrok. Po 15. čl. Ustave so človekove pravice in temeljne svoboščine omejene s pravicami drugih in v primerih, ki jih določa ustava.

⁹ Toženka s tem v zvezi trdi, da uveljavljanje ugovora vesti zoper umetno prekinitev nosečnosti ne more biti razlog za diskriminacijo, saj je predviden v programu specializacije, in da uveljavljanje omenjenega ugovora ni vplivalo na število točk, ki jih je tožnica dobila za razgovor.

¹⁰ Tudi iz izpovedi tožnice izhaja, da spoštuje življenje od spočetja do naravne smrti.

16. Držita trditvi toženke, da pravica do ugovora vesti (lahko) pride v kolizijo s pravico do svobodnega odločanja o rojstvu otrok in da mora zdravstveni sistem (vključujoč specializacijo) poskrbeti za možnost uresničevanja obeh pravic. Ne glede na to, da je toženka navedbo o možnosti kolizije med pravico do ugovora vesti in pravico do svobodnega odločanja o rojstvu otrok podala (le) v zvezi z dopustnostjo postavitve vprašanja o uveljavljanju ugovora vesti na razgovoru¹¹, sodišče pojasnjuje, da je kolizijo med ustavno varovanimi pravicami potrebno reševati ob tehtanju interesov in ob tem, upoštevajoč vse okoliščine primera in pomen prizadete dobrine, ugotoviti, kje je tista meja, ko je zaradi uveljavljanja pravice določene osebe že nedopustno prizadeta pravica druge osebe (teorija sorazmernosti). Toženka ni navedla okoliščin iz katerih bi izhajalo, da je oziroma bi bila zaradi tožničinega uveljavljanja ugovora vesti zoper sporna posega, nedopustno prizadeta pravica do svobodnega odločanja o rojstvu otrok. Toženka tudi ni prerekala navedbe tožnice, da v Sloveniji težav z zagotavljanjem spornih posegov ni¹². Iz navedenega sledi, da s tožničnim uveljavljanjem ugovora vesti zoper sporna posega, pravica do svobodnega odločanja o rojstvu otrok ne bi bila (nedopustno) prizadeta.

Diskriminacija

17. V skladu s 1. odst. 4. čl. Zakona o varstvu pred diskriminacijo¹³ je diskriminacija vsako neupravičeno dejansko ali pravno neenako obravnavanje, razlikovanje, izključevanje ali omejevanje ali opustitev ravnanja zaradi osebnih okoliščin, ki ima za cilj ali posledico oviranje, zmanjšanje ali izničevanje enakopravnega priznavanja, uživanja ali uresničevanja človekovih pravic in temeljnih svoboščin, drugih pravic, pravnih interesov in ugodnosti. Diskriminacija zaradi katerekoli osebne okoliščine je prepovedana (2. odst. 4. čl. ZVarD).
18. Oseba, ki meni, da je bila ali je diskriminirana, lahko s tožbo zahteva prenehanje diskriminacije, izplačilo nadomestila zaradi diskriminacije oziroma objavo sodbe v medijih (1. odst. 39. čl. ZVarD). Za odločanje o tožbi iz tega člena se uporabljajo določbe zakona, ki ureja pravdni postopek (5. odst. 39. čl. ZVarD).
19. Tožnica trdi, (1) da ji je komisija za razgovor dala (le) 13 točk, ker je povedala, da bi oziroma bo zoper sporna posega uveljavljala ugovor vesti, (2) da zaradi uveljavljanja ugovora vesti ni bila izbrana¹⁴. Toženka te navedbe prereka in trdi,

11 Toženka trdi, da je obravnavano vprašanje na razgovoru dopustno zastaviti, ker bi v primeru, da bi ugovor vesti uveljavljalo večje število ginekologov, lahko prišlo do kršitve pravice do svobodnega odločanja o rojstvu otrok.

12 Skladni z navedenim sta izpovedi tožnice in prič XXXXXXXXXX Tožnica je povedala, da ugovor vesti uveljavlja okrog 4 % zdravnikov s področja ginekologije in porodništva, prič XXXXXXXXXX pa je povedala, da ugovor vesti uveljavlja majhen odstotek posameznikov.

13 Ur. l. RS št. 33/2016 in spr., v nadaljevanju: ZVarD.

14 Tožnica števila točk, ki jih je dobila po ostalih kriterijih, ne prereka.

(1) da je tožnica za razgovor res dobila najmanj točk od vseh kandidat, (2) da navedeno na neizbiro tožnice ni vplivalo, saj je tožnica manj točk od vseh ostalih kandidat zbrala tudi v seštevku ostalih kriterijev - 44,1 točk, ostale kandidatke pa med 45,8 in 58,9 točk, (3) da tožnica ne bi bila izbrana, tudi če bi za razgovor zbrala povprečno število točk (t. j. 24 točk), saj bi v tem primeru zbrala 68,1 točk (zadnja izbrana kandidatka [redacted] jih je zbrala 70,8).

20. Tožnica navedbe toženke, da ne bi bila izbrana, tudi če bi za razgovor dobila povprečno število točk, (obrazloženo) ni prerekala. Tožnica tudi ne trdi, da bi morala za razgovor dobiti višje število točk od povprečnega. Skladna s tem je izpoved tožnice, da je na druga vprašanja najbrž odgovarjala povprečno. Iz neprerekanih oziroma neobrazloženo prerokanih navedb toženke tako sledi, da dodelitev 13 točk za razgovor ni bil vzrok neizbire tožnice. Enako izhaja tudi iz navedbe tožnice, da ne osporava, da ni bila izbrana, ampak, da ji je bilo nižje število točk (le 13 točk) za razgovor dodeljenih s ciljem, da zaradi uveljavljanja ugovora vesti ne bi bila izbrana. Iz navedenega sledi, da tožnica, kršitve pravice do svobode dela iz 49. čl. Ustave¹⁵ obrazloženo ni zatrjevala (ker obrazloženo ni prerekala navedbe toženke, da ne bi bila izbrana, tudi če bi za razgovor dobila povprečno število točk oziroma ker obrazloženo ne trdi, da bi morala za razgovor dobiti višje število točk od povprečnega).
21. Ker je v skladu s 4. čl. ZVarD (prepovedana) diskriminacija tudi ravnanje katerega *cilj* je neenakopravno obravnavanje (4. čl. ZVarD), bo sodišče v nadaljevanju presodilo, ali je toženka tožnici za razgovor (le) 13 točk dala s ciljem, da tožnica zaradi uveljavljanja ugovora vesti zoper sporna posega na razpisu ne bi bila izbrana oziroma da bi bile njene možnosti v tej smeri zmanjšane, kar trdi tožnica, toženka pa prereka.
22. V skladu s 1. odst. 40. čl. ZVarD mora *kršitelj, kadar diskriminirana oseba v postopku v katerem zahteva obravnavo diskriminacije, izkaže dejstva, ki upravičujejo domnevo, da je bila kršena prepoved diskriminacije, dokazati*, da v obravnavanem primeru *ni kršil te prepovedi* oziroma da je neenako obravnavanje dopustno v skladu s tem zakonom.
23. Toženka trdi, da se zapis v zapisniku komisije, da tožnica „morebiti ne bo mogla opraviti celotnega kurikulumuma“ nanaša le na tožničin ugovor vesti zoper vstavljanje maternih vložkov¹⁶. Upošteva, da je sodišče ugotovilo, da je tožnica ugovor vesti lahko uveljavljala zoper oba sporna posega, že iz povzete

15 Ustava v 49. čl. določa naslednje: „Zagotovljena je svoboda dela. Vsakdo prosto izbira zaposlitev. Vsakomur je pod enakimi pogoji dostopno vsako delovno mesto. Prisilno delo je prepovedano“.

16 Iz navedb strank izhaja, da med njima ni sporno, da je ta zapis na število točk, ki jih je tožnica dobila za razgovor, vplival negativno. Tako izhaja tudi iz izpovedi priče [redacted]

navedbe toženke sledi, da je bilo tožnici nižje točk za razgovor dodeljenih zaradi uveljavljanja ugovora vesti zoper vstavljanje materničnih vložkov. Tožnica je bila torej zaradi uveljavljanja ugovora vesti zoper vstavljanje materničnih vložkov, (prepovedani) diskriminaciji podvržena že po omenjeni navedbi toženke.

24. Nadalje je tožnica predložila zapisnik komisije o razgovoru z njo (A2), odločbo toženke z dne 3. 7. 2017 (A4) in odločbo pritožbenega organa z dne 13. 9. 2017 (A5).

25. Iz zapisnika komisije o razgovoru s tožnico (A2) (med drugim) izhaja:

- da je tožnica na vprašanje ali bo uveljavljala ugovor vesti, pritrdilno odgovorila za sporna posega (med strankama ni sporno, da so vse ostale kandidatke na to vprašanje odgovorile, da ugovora vesti ne bodo uveljavljale),

- da je pri „razlogih za odločitev“:

- pri komunikacijskih sposobnostih kandidatke del (nečitljivega¹⁷) besedila prečrtan,

- pri primernosti za področje za katero kandidira zapisano, da morebiti ne bo mogla opraviti celotnega kurikulumu, zato je manj primerna ter je besedilo „zato je manj primerna“ prečrtano.

26. V odločbi toženke z dne 3. 7. 2017 (A4) je (med drugim) zapisano, da tožnica morebiti ne bo mogla opraviti celotnega kurikulumu, v odločbi z dne 13. 9. 2017 (A5) pa je (med drugim) zapisano, da uveljavljanje ugovora vesti lahko privede do tega, da zdravnik določenih posegov (kot npr. splava) ne bo opravil, zato ugotovitve komisije upravičeno predstavljajo dvom, ali bo (pri)tožnica lahko opravila specializacijo oziroma program specializacije v celoti.

27. Tožnica je (tudi) s povzeto vsebino zapisnika (A2) in odločb (A4 in A5), iz katerih izhaja manj primernost tožnice zaradi uveljavljanja ugovora vesti (v odločbi z dne 13. 9. 2017 izrecno zoper umetno prekinitvev nosečnosti), izkazala dejstva, ki upravičujejo domnevo, da je zaradi uveljavljanja ugovora vesti za sporna posega za razgovor dobila nižje število točk, da je bila torej prepoved diskriminacije kršena. Toženka mora zato dokazati, da prepovedi diskriminacije ni kršila (1. odst. 40. čl. ZVarD).

28. Sodišče je pričama [redacted] in [redacted] predložilo zapis v zapisniku komisije (A2) „morebiti ne bo mogla opraviti celotnega kurikulumu (~~zato je manj primerna~~)“.

¹⁷ Po izpovedi prič [redacted] je prečrtano besedilo „izredne“.

29. Priča [REDACTED] je povedala, da je tožnici vprašanje glede ugovora vesti verjetno postavila ona, da uveljavljanje ugovora vesti na njeno oceno tožnice ni vplivalo in da tožnica zaradi uveljavljanja ugovora vesti ni bila manj primerna. Izpoved priče [REDACTED], da uveljavljanje ugovora vesti na njeno oceno tožnice ni vplivalo, je skladna z izpovedjo priče [REDACTED], da je priča [REDACTED] na „okrogli mizi“ povedala, da ceni kolege, ki imajo ugovor vesti.
30. Priča [REDACTED] je najprej povedala, da to na *ta* del ni vplivalo (izpoved se nanaša na dodelitev 3/10 točk), nato pa je vprašana, ali je to vplivalo na kakšen drug del povedala, da ne, da to ne vpliva na noben del. Povzeta izpoved priče [REDACTED] [REDACTED] ni prepričljiva in tudi ni skladna z nadaljnjo izpovedjo te priče, da so v kurikulumu tudi posegi povezani s kontracepcijo in prekinitvami nosečnosti, ki jih tisti, ki imajo ugovor vesti, ne morejo opraviti, zaradi česar je tožnica (bila) manj primerna¹⁸. Priča [REDACTED] je torej potrdila, da je bila tožnica za manj primerno ocenjena zaradi uveljavljanja ugovora vesti zoper oba sporna posega.
31. Priča [REDACTED] tako ni potrdila navedbe toženke, da se zapis v zapisniku komisije (A2) „morebiti ne bo mogla opraviti celotnega kurikulumuma“ nanaša le na ugovor vesti tožnice zoper vstavljanje matematičnih vložkov. Navedenega tudi drugi izvedeni dokazi (npr. izpovedi tožnice in prič ter odločbi z dne 3. 7. 2017 in 13. 9. 2017) niso potrdili. V kolikor bi se zapis „morebiti ne bo mogla opraviti celotnega kurikulumuma (~~zato je manj primerna~~)“ nanašal le na enega od spornih posegov, bi bilo prepričljivo, da bi bilo tako v zapisniku tudi zapisano. Takšnega zapisa tudi v odločbi z dne 13. 9. 2017 ni. V tej odločbi je ugovor vesti (v smislu nezmožnosti zdravnika opraviti določene posege) izrecno omenjen (le) v zvezi z umetno prekinitvijo nosečnosti, za katero pa program specializacije ugovor vesti predvideva¹⁹. Tudi iz navedenega sledi, da se obravnavani zapis nanaša na oba sporna posega.
32. Iz zapisnika komisije o razgovoru s tožnico (A2), javnega razpisa (A3) in odločbe z dne 13. 9. 2017 (A5) izhaja, da komisija pri svojem mnenju upošteva naslednje

18 Priča [REDACTED] je vprašana: „Kaj pa tukaj je „primernost za področje“, „morebiti ne bo mogla opraviti celega kurikulumuma“ potem pa v oklepaju pa prečrtano „zato je manj primerna“. Kaj je bilo pa to? Se kaj spomnite?“ povedala: „Ja, v kurikulumu so tudi posegi povezani s kontracepcijo in s prekinitvami nosečnosti. In tega ljudje, ki imajo ugovor vesti, ne morejo opraviti“. Nato je priča vprašana: „In je potem zaradi tega res manj primerna ali ne? Ali kako?“ povedala: „Mislim. Seveda je, seveda je. Zato, ker določenega dela ne morejo opraviti. Tako v času specializacije kot ga tudi kasneje v javnem sistemu ne morejo opraviti.“

19 V odločbi z dne 13. 9. 2017 (A5) je zapisano: „... da uveljavljanje ugovora vesti lahko privede do tega, da zdravnik določenih posegov (kot npr. splava) ne bo opravil, zato ugotovitve komisije upravičeno predstavljajo dvom, ali bo pritožnica lahko opravila specializacijo oziroma program specializacije v celoti“.

kriterije: (1) komunikacijske sposobnost kandidata, (2) pripravljenost na timsko delo, (3) primernost za področje za katero kandidira, (4) poznavanje dela v regiji, za katero kandidira, in (5) opredelitev kandidata glede na interesna področja (klinika, delo s pacienti, raziskovalno delo ...).

33. Po neprerekanih navedbah toženke, je tožnica na vprašanje „Kje bi delali?“ odgovorila „Imela bi svojo ambulanto“, druge kandidatke pa so odgovorile:

- [redacted]: „Porodnišnica, ambulante na primarnem nivoju ginekologije“,

- [redacted]: „V UKC Ljubljana“,

- [redacted]: „Lahko tudi v ambulanti, čeprav sem preferirala sekundarni in terciarni nivo“,

- [redacted]: „Porodništvo, tudi primarni nivo, dober kolektiv“,

- [redacted]: „Bolnišnica, perinatologija, UZ“,

- [redacted]: „Všeč so mi vsi nivoji, diši mi tudi raziskovanje“,

- [redacted]: „V timu, oddelek, raziskovalno delo“.

34. Priča [redacted] je povedala, da ima regijski predstavnik v skupni oceni navadno 18 ali 19 točk, koordinator in predstavnik toženke pa vsak po 8 točk, kar je maksimum. Točk med seboj ne usklajujejo. Ne ve, koliko točk je tožnica dobila od vsake od članic komisije. Misli, da je bila tožnica relativno zelo slabo ocenjena s strani regije (3/10).

35. Priča [redacted] je povedala, da je vsem kandidatkam postavila pet vprašanj specifičnih za ljubljansko regijo. Pri odgovoru na vprašanje: „Zakaj ljubljanska regija?“ sta možni dve točki. Tožnica je za odgovor, ker je tu doma in ima družino, dobila eno točko. Ostale kandidatke so npr. povedale, da jih zanima raziskovalno delo in poučevanje. Pri odgovoru na vprašanje o specifikah ljubljanske regije so možne tri točke, ki jih dobi kandidat, ki pove, da so to težko klinično delo, raziskovanje in poučevanje. Tožnica je dobila eno točko, ker je povedala, da je pomembno raziskovanje. Pomembno je, da je specializant v ljubljanski regiji navdušen tudi nad raziskovanjem, znanstvenim delom in poučevanjem. Pri odgovoru na vprašanje: „Kje želite delati po specializaciji?“ je možna ena točka. Tožnica je odgovorila, da v ambulanti, za kar je dobila pol točke. Če bi odgovorila tudi klinika, bi dobila eno točko. Za odgovor na vprašanje: „Katere lastnosti so pomembne za timsko delo?“ sta možni dve točki, tožnica je za odgovor „povezovanost, poštenost, potrpljenje“ dobila pol točke. Pri timskem delu je zanjo

pomembna samokritičnost, da znaš voditi ljudi, da se rad ukvarjaš z ljudmi. Za odgovor na vprašanje: „Ali je že kdaj delala na področju ginekologije izven programa študija?“ sta možni dve točki. Tožnica ni dobila nobene, ker je v tej smeri delala le preko spleta z [REDACTED], kar ni kakšno posebno ukvarjanje s kliničnim delom, kot je to npr. volontiranje, kroženje, pisanje člankov, sodelovanje pri raziskavah. Priča [REDACTED] na enak način ni znala pojasniti, zakaj je tožnica od komisije kot celote dobila 10/25 točk²⁰. Povedala je še, da vsak član komisije pove koliko točk kandidatki da in nekaj tudi obrazloži.

36. Priča [REDACTED] je nadalje povedala, da je tožnica nizko število točk za razgovor dobila predvsem zato, ker je želela delati ambulantno, ker na področju ginekologije in porodništva še ni delala, in ker se ni natančno opredelila glede resnega kliničnega dela, dela s študenti in poučevanja.
37. Izpoved priče [REDACTED], da je na nizko število točk upravičeno oziroma utemeljeno vplivala želja tožnice po ambulantnem delu ni prepričljiva, saj je priča obenem povedala, da je tožnica, ker je na vprašanje kje želi delati po specializaciji, odgovorila, da želi delati v svoji ambulanti, dobila pol točke manj (namesto ene točke, pol točke). V kolikor bi bila želja po ambulantnem delu z vidika razpisa tako „slaba“, bi bilo prepričljivo, da bi bil odgovor na to vprašanje vreden več točk (npr. tri) oziroma da bi tožnica za z vidika razpisa „slab“ odgovor na to vprašanje (torej za željo po delu v ambulanti) dobila nič točk.
38. Drugače kot priča [REDACTED], je glede vrednotenja želje tožnice po delu v ambulanti povedala priča [REDACTED]. Priča [REDACTED] je povedala, da ta želja tožnice z vidika razpisa ni (bila) nič slabega, saj je ljubljanska regija na primarnem nivoju najbolj podhranjena, da ta želja tožnice na njeno oceno ni vplivala in da okrog polovica oziroma dve tretjini ginekologov dela ambulantno²¹.
39. Da ginekologov najbolj primanjkuje na primarni ravni, je povedala tudi tožnica (priča [REDACTED] je povedala, da ginekologov primanjkuje na vseh ravneh, še najbolj na sekundarni in terciarni ravni, priča [REDACTED] pa je povedala, da ginekologov primanjkuje na vseh ravneh).
40. Povzeti izpovedi tožnice in priče [REDACTED] o tem, da želja po ambulantnem delu z vidika razpisa ni bila nekaj slabega, sta skladni z okoliščino, da je bil razpis objavljen za potrebe (celotne) javne zdravstvene mreže in ne npr. le za potrebe bolnišnic, kar izhaja iz razpisa (A3) in izpovedi tožnice.

20 Sodišče je že pojasnilo, da je dokazno breme, da tožnica ni bila podvržena (prepovedani) diskriminaciji, na toženki.

21 Priča [REDACTED] je vprašana, ali je želja po ambulantnem delu z vidika razpisa kaj slabega povedala: „Ne. Ne, hvala bogu, da ne. Zato, ker je ljubljanska regija podhranjena na primarnem nivoju“.

41. Nadalje ni prepričljiva izpoved priče [REDACTED], da je tožnica (tako) nizko število točk dobila, ker se ni natančno opredelila glede resnega kliničnega dela, dela s študenti in poučevanja, saj je priča [REDACTED] (izkustveno prepričljivo) povedala, da okrog polovica oziroma dve tretjini ginekologov dela ambulantno. Tudi priča [REDACTED] je povedala, da so ambulantni ginekologi zelo oddaljeni od dela na kliniki, da pa so sicer trendi, da naj bi tudi ambulantni ginekologi sodelovali pri delu na kliniki²². Sodišče je že pojasnilo, da je razpis objavljen za potrebe celotne javne mreže regije Ljubljana, in ne npr. le za potrebe kliničnega dela in poučevanja. Tožnica je še povedala, da na razgovoru ni rekla, da ne želi raziskovati ali delati dodatnega dela, da pa če jo vprašajo kaj najrajši dela, pove, da ima najrajši svoje paciente, in da je komisija ta njen odgovor zlorabila, da bi upravičila nizko število točk. Tudi iz zapisnika (A2) ne izhaja, da bi oziroma je tožnica na razgovoru drugo delo (npr. raziskovalno) odklonila.
42. Iz zapisnika (A2) nadalje izhaja, da je bila želja tožnice po ambulantnem delu (pri razlogih za odločitev) upoštevana (kar) dvakrat (pri „pripravljenosti na timsko delo“ in pri „opredelitvi kandidatke glede na interesna področja“). Tožnica je povedala, da je na vprašanje, kje se vidi v prihodnosti, odgovorila, da v lastni ambulanti. Nato je bila (med drugim) vprašana, kaj je zanjo timsko delo. Povedala je, da povezovalnost, kolegialnost, spoštovanje, potrpežljivost. Priča [REDACTED] je povedala, da se pri pripravljenosti na timsko delo zapiše „nekaj pozna iz teorije, v praksi se še ne da oceniti“. Kaj takega v zapisniku o razgovoru komisije s tožnico (A2) ni zapisano. Priča [REDACTED] je povedala, da je do zapisa, da tožnico zanima individualno delo, verjetno prišlo zaradi njene izjave, da bi delala v svoji ambulanti. Že glede na to, da je splošno znano, da zdravnik vedno dela vsaj z medicinsko sestro, želja tožnice po delu v lastni ambulanti ne pomeni, da tožnica ni pripravljena na timsko delo. Glede na obrazloženo sodišče prepričljivih in na razpisnih pogojih temelječih razlogov za (kar) dvakratno (negativno) vrednotenje želje tožnice po ambulantnem delu ne najde.
43. Priči [REDACTED] in [REDACTED] nista znali pojasniti, zakaj je v zapisniku (A2) prečrtana beseda pred besedilom „komunikacijske sposobnosti“. Priča [REDACTED] je še povedala, da se strinja s prvotnim opisom, da ima tožnica izredne komunikacijske sposobnosti. Sodišče, ki prečrtane besede, ker je nečitljiva, sicer ne more prebrati, se strinja s pričo [REDACTED], da ima tožnica odlične komunikacijske sposobnosti. O tem se je pričalo ob zaslišanju tožnice.
44. Med strankama ni sporno, da je tožnica za razgovor od komisije (kot celote) dobila 10/25 točk. Priča [REDACTED] je povedala, da prvemu kandidatu, kar je bila tudi tožnica²³, da pet, šest ali sedem točk. Iz navedenega sledi, da je tožnica od drugih dveh članic komisije prejela le tri, štiri ali pet točk.

²² Upoštevanje takšnega trenda iz pogojev razpisa ne izhaja.

²³ Izpoved tožnice, da je bila zaradi svojega priimka na vrsti prva, je prepričljiva.

45. Sodišče na podlagi izvedenih dokazov ne more pritrditi toženki, da je tožnica za razgovor od komisije kot celote (le) deset točk oziroma od članic komisije [REDACTED] in [REDACTED] (le) tri, štiri ali pet točk dobila na podlagi upoštevanja razpisnih pogojev. Priči [REDACTED] in [REDACTED] namreč nista znali pojasniti, zakaj je tožnica dobila (le) deset točk (zaslišanja tretje članice komisije pravdni stranki nista predlagali). Iz izpovedi priče [REDACTED] nadalje izhaja, da je odgovore tožnice glede ljubljanske regije, raziskovanja, timskega dela in poučevanja upoštevala že pri dodelitvi 3/10 točk. Sodišče zato utemeljenih razlogov za ponovno upoštevanje teh odgovorov tožnice pri dodeljevanju točk s strani te priče v okviru komisije kot celote ne najde²⁴. Priča [REDACTED] je še povedala, da se ne spomni, da bi tožnica v čemerkoli negativno izstopala oziroma da bi bili njeni odgovori kaj bistveno slabši. Nadalje je priča [REDACTED] povedala, da je tožnica poznala nivoje v regiji in da dvomi, da tožnica ne bi vedela, da je v ljubljanski regiji terciarna raven. Sodišče se s slednjim strinja, saj je dejstvo, da so v ljubljanski regiji npr. bolnišnice in fakulteta, splošno znano.
46. V zapisniku komisije o razgovoru s tožnico (A2) je torej pri „razlogih za odločitev“ navedenih pet alinej (od komunikacijskih sposobnosti kandidata do opredelitve kandidata glede na interesna področja), na podlagi katerih sodišče razlogov za dodelitev tožnici le 13/35 točk za razgovor ne najde. Komunikacijske sposobnosti tožnice so namreč odlične²⁵. Sodišče je že pojasnilo, da želja tožnice po delu v ambulanti z vidika razpisa ni bila nič „slabega“, saj ginekologov na primarni ravni najbolj primanjkuje. Pri „primernosti področja, za katerega kandidira“ je bilo tožnici v slabo šteto uveljavljanje ugovora vesti zoper (oba) sporna posega²⁶. Pri „opredelitvi kandidata glede na interesna področja“ je ponovljena želja tožnice po ambulantnem delu, za katero je sodišče že pojasnilo, da z vidika razpisa ni bila nič „slabega“. Glede na to, da ginekologov na primarni ravni (najbolj) primanjkuje in da ostale kandidatke želje po delu predvsem v lastni ambulanti niso izrazile, bi bilo kvečjemu smiselno, da bi komisija takšno željo tožnice štela za pozitivno. Le pri „poznavanju dela v regiji, za katero kandidira“ je priča [REDACTED] (prepričljivo) pojasnila, da je tožnica eno od treh točk dobila, ker je povedala, da je pomembno raziskovanje (ni pa povedala, da je to tudi težko klinično delo in poučevanje).
47. V skladu z vsem obrazloženim sodišče ugotavlja, da toženka dokaznega bremena, da prepovedi diskriminacije ni kršila, ni zmogla. Odgovor tožnice, da bo zoper

24 Četudi pa bi bilo šteti, da je priča [REDACTED] tožnici tudi v okviru 10/25 točk dala 3 točke, bi tretja članica komisije tožnici v okviru 10/25 točk, dala le eno ali dve točki. Sodišče v izvedenih dokazih na razpisnih pogojih utemeljenega razloga, da bi tožnica od tretje članice komisije dobila le eno ali dve točki, ne najde.

25 Zato je besedilo napisano v tej smeri neutemeljeno prečrtano. Pri [REDACTED] je npr. napisano „ima zelo dobre“ prečrtano pa ni nobeno besedilo (B4).

26 Pri [REDACTED] ki ugovora vesti ni uveljavljala, je npr. napisano „je primerna“ (B4). Enako velja za [REDACTED] (B11) in [REDACTED] (B13).

sporna posega uveljavljala ugovor vesti, je bil tako odločilen za tožnici za razgovor danih le 13/35 oziroma le 10/25 točk. Skladna z navedenim je izpoved tožnice, da je bil pred njenim odgovorom, da bo ugovor vesti uveljavljala, pogovor s komisijo sproščen, članice komisije so se tudi pošalile, po tem odgovoru bila tišina, odnos pa je postal uraden, in da je po razgovoru čakala 25 do 30 minut, da ji je komisija povedala kakšno število točk ji je dala, to pa je pri ostalih kandidatkah trajalo (le) pet do sedem minut²⁷. Tožnica je še povedala, da je, ko ji je priča povedala, koliko točk je dobila za razgovor, priča brskala po tablici, tretja članica komisije pa gledala v svoj list. Priča je spremembo odnosa ostalih dveh članic komisije neodločno in zato neprepričljivo zanikala²⁸. Spremembo odnosa komisije je zanikala tudi priča, ki je še pojasnila, da ima tablico in telefon vedno pri sebi, a sodišče glede na nenaklonjenost priče ugovoru vesti in glede na negativen odnos ginekološke stroke do tega ugovora²⁹, verjame tožnici, da se je odnos komisije, potem ko je povedala, da bo ugovor vesti uveljavljala, spremenil na način, ki izhaja iz njene izpovedi.

48. Upošteva obrazloženo je prepričljiva izpoved tožnice, da ji je komisija le 13/35 oziroma le 10/25 točk za razgovor dala, ker je želela njene možnosti za uspeh na razpisu (zaradi uveljavljanja ugovora vesti) čim bolj zmanjšati. Navedeno je skladno z izpovedmi tožnice ter prič in, da komisija v času razgovora ni poznala števila točk, ki so jih kandidatke dosegle po ostalih kriterijih.
49. Ker nimajo opore v navedbah strank, sta neupoštevni izpovedi prič in o korelaciji med številom točk, ki jih je kandidatka dobila za razgovor, s številom točk, ki jih je ta ista kandidatka dobila po ostalih kriterijih. Takšne izpovedi so tudi neprepričljive, saj gre le za ugibanja, ne pa za resno analizo tovrstnih korelacij. Ne glede na navedeno je sodišče vpogledalo v zapisnike in ugotovilo, da so kandidatke dobile naslednje število točk:

- tožnica skupaj 57,1, od tega za razgovor 13 in po ostalih kriterijih 44,1,

- 27 Priči in se časa čakanja tožnice na oceno oziroma števila točk za razgovor nista spominjali. Priča je še povedala, da se včasih zgodi, da ima kdo od članov komisije kakšen nujen telefonski pogovor, včasih mora iti kdo na stranišče.
- 28 Povedala je, da se tega ne spominja oziroma ne ve oziroma težko reče. Ostalih dveh kolegic verjetno ni gledala. Na njen odnos do specializanta njegov ugovor vesti ne vpliva.
- 29 Tožnica je povedala, da ji je kolega ginekolog rekel naj ugovor vesti zamolči, ker jo bo stal točk, kolegica pa ji je rekla naj se zlaže. Priča je povedala, da so imeli njeni kolegi, ki so uveljavljali ugovor vesti, težave že v času, ko je ona specializirala. Kasneje, ko je postala koordinatorica, je videla, da imajo določeni kolegi, ki specializirajo, težave. Glede ugovora vesti še nismo zrela družba. Organizacija dela in kadrovska sestava je bolj naklonjena temu, da je kolektiv sestavljen iz ljudi, ki vsi vse delajo. Priča je povedala, da ji je glavno vodilo pravica žensk do načrtovanja družine. Uveljavljanje ugovora vesti je moteče. Če je v skupini pet ljudi in eden uveljavlja ugovor vesti, je to že 20 %. Vprašana kakšen je odnos ginekološke stroke do ugovora vesti, je povedala, da stroka zagovarja ustavno pravico žensk do načrtovanja družine. Priča pa je povedal, da ima kolegica, ki je dobila specializacijo in ki uveljavlja ugovor vesti zoper umetno prekinitev nosečnosti, težave.

- ██████████ skupaj 66, od tega za razgovor 20 in po ostalih kriterijih 46,
- ██████████ skupaj 78,6, od tega za razgovor 29,5 in po ostalih kriterijih 49,1,
- ██████████ skupaj 75,9, od tega za razgovor 26 in po ostalih kriterijih 49,9,
- ██████████ skupaj 79,8, od tega za razgovor 25 in po ostalih kriterijih 54,8,
- ██████████ skupaj 88,5, od tega za razgovor 32 in po ostalih kriterijih 56,5,
- ██████████ skupaj 74,9 od tega za razgovor 17 in po ostalih kriterijih 57,9,
- ██████████ skupaj 83,9, od tega za razgovor 25 in po ostalih kriterijih 58,9.

50. Sodišče tudi po vpogledu v gornje točke, prepričljive korelacije med številom točk, ki jih je kandidatka dobila za razgovor, in številom točk, ki jih je kandidatka dobila po ostalih kriterijih, ne najde. Tožnica je npr. po ostalih kriterijih dobila 44,1 točk, ██████████ pa 49,1, pri čemer je slednja za razgovor dobila kar 29,5 točk. Iz gornjih točk nadalje izhaja, da je ██████████ od vseh kandidatk dobila največ točk po ostalih kriterijih (57,9), za razgovor pa druga najmanj (17). Sodišče dodaja, da je priča ██████████ kandidatko ██████████ zaradi menjave regije in odhoda v službo v tujino v izpovedi ocenila za nestabilno (v negativnem smislu), kot regijska predstavnica pa ji je dala (le) 4/10 točk.
51. V skladu z obrazloženim sodišče ugotavlja, da je komisija tožnici le 13/35 oziroma le 10/25 točk za razgovor dala s ciljem, da bi bile možnosti tožnice za izbor na razpisu (zaradi uveljavljanja ugovora vesti zoper sporna posega) čim bolj zmanjšane, kar predstavlja (prepovedano) diskriminacijo po 1. odst. 4. čl. ZVarD.

Višina nadomestila

52. Tožnica trdi, da je bila zaradi diskriminacije močno prizadeta. Toženka jo je diskriminaciji podvrgla vede, izvaja pa jo sistematično. Toženka navedbe tožnice prereka in trdi, če bi šlo za diskriminacijo, ta ni bila hujše in dalj časa trajajoča.
53. V skladu z 2. odst. 39. čl. ZVarD je diskriminirana oseba zaradi izpostavljenosti diskriminaciji upravičena do denarnega nadomestila, ki ga izplača povzročitelj

diskriminacije; denarno nadomestilo se prizna v znesku od 500 do 5.000 eurov. Pri določitvi višine nadomestila se upošteva trajanje diskriminacije, izpostavljenost hujšim oblikam diskriminacije in druge okoliščine primera (3. odst. 39. čl. ZVarD).

54. Za hujše oblike diskriminacije po 12. čl. ZVarD štejejo:

- večkratna diskriminacija, ki je podana, kadar je oseba diskriminirana zaradi več osebnih okoliščin hkrati;

- množična diskriminacija, ki je podana, kadar je s spornim ravnanjem diskriminiranih več oseb hkrati, zlasti če je motivirana s sovraštvom ali prezirom do oseb z določeno osebno okoliščino;

- dolgotrajna oziroma ponavljajoča se diskriminacija;

- diskriminacija, ki vsebuje ali bi lahko vsebovala težko popravljive posledice za diskriminirano osebo glede povzročitve škode njenemu pravnemu položaju, pravicam ali obveznostim, zlasti če je storjena v razmerju do otrok ali drugih slabotnih oseb.

55. Sodišče je že pojasnilo, da iz navedb tožnice obrazloženo ne izhaja, da tožnica zaradi nizkega števila za razgovor danih ji točk, ni bila izbrana. Sodišče zato pri odmeri višine nadomestila ni upoštevalo v tej smeri podanih navedb in izpovedi tožnice³⁰. Tožnica obrazloženo tudi ni zatrjevala, da je bila diskriminacija hujše oblike. Tožnica je sicer povedala, da se na nov razpis ni prijavila, ker je bila označena in da ni verjela, da bi specializacijo, tudi če bi v vmesnem času zbrala strokovne točke, dobila, saj ugovora vesti ne bi spremenila, a to za na prepričanju temelječ zaključek, da bi bilo temu res tako (da zaradi ugovora vesti tudi na naslednjem razpisu ne bi bila izbrana), ne zadošča³¹. Navedeno je skladno z izpovedima tožnice in priče [REDACTED] da obstajajo specializanti in ginekologi z ugovorom vesti. Iz navedenega nadalje sledi, da tožnica ni dokazala, da je diskriminacija sistematična. Izpovedi prič [REDACTED]³² in [REDACTED]³³ o menjavi sestave komisij(e) pa nimata opore v (obrazloženih) navedbah strank, zato ju sodišče ni upoštevalo.

56. Tožnica je povedala, si je poklic ginekologije in porodništva želela opravljati že od srednje šole dalje. Zgodila se ji je krivica. Bila je neenako obravnavana. Njene

30 Npr. o menjavi življenjskih sanj.

31 Tožnica je npr. najmanj točk dobila tudi po ostalih (objektivnih) kriterijih in sodišče ne vidi razloga, da tožnica v prihodnosti po teh kriterijih ne bi dosegla višjega števila točk.

32 Priča [REDACTED] je povedala, da je bila na razgovorih od leta 2014 do 2017 približno dvakrat letno, da se člani komisij menjajo in da je bila ona še kar stabilna.

33 Priča [REDACTED] je povedala, da se je sestava komisije spreminjala in da je predstavnika regije za vsak postopek posebej določil predsednik regijskega odbora.

možnosti so bile v primerjavi z ostalimi kandidatkami zaradi ugovora vesti bistveno zmanjšane. Zato se je počutila ponižano in ničvredno. Nato je prišlo malodušje. Za študij se je zelo močno trudila, njena povprečna ocena je bila 8,9. Ker ne razmišlja kot večina ginekologov, je bil ta njen trud, z lažnim izgovorom, da ni bila dobra v raziskovanju, dan v nič. Kot izdajstvo je občutila, da so zaradi njenega iskrenega odgovora glede ugovora vesti, proti njej uporabili druge stvari. Povzeta izpoved tožnice je izkustveno prepričljiva, saj je toženka oziroma komisija tožnico zaradi utemeljenega uveljavljanja pravice do ugovora vesti zoper sporna posega podvrgla prepovedani diskriminaciji.

57. Upošteva, da je toženka s kršitvijo prepovedi diskriminacije kršila ustavno pravico tožnice do ugovora vesti, ter občutke tožnice zaradi navedenega, je tožnica upravičena do nadomestila v višini 1.000,00 eur.

Zamuda

58. Tožnica zakonske zamudne obresti od vtoževanega zneska vtožuje od poteka 15 dnevnega v sodbi določenega roka za izpolnitev obveznosti dalje do plačila. Toženka zahtevka v obrestnem delu obrazloženo ni prerekala. Upošteva navedeno je zahtevke tožnice v obrestnem delu utemeljen (1. odst. 299. čl. in 1. odst. 378. čl. OZ).
59. Toženka je tako dolžna tožnici v roku 15 dni plačati 1.000,00 eur, v primeru zamude z zakonskimi zamudnimi obrestmi, ki tečejo od dneva zamude dalje do plačila.

Objava sodbe

60. Tožnica trdi, da objavo sodbe zahteva z namenom prekiniti sporno sistematično ravnanje toženke in ker Ministrstvo za zdravje kot drugostopenjski organ stališča toženke, da je uveljavljanje ugovora vesti ovira za opravljanje specializacije, ne šteje za spornega.
61. V skladu s 4. odst. 39. čl. ZVarD se zahtevi za objavo sodbe v medijih ugoti, če sodišče glede na okoliščine primera oceni, da je objava sodbe potrebna zaradi odprave posledic diskriminacije ali zaradi preprečevanja diskriminacije v drugih podobnih primerih; sodba se objavi v anonimizirani obliki.
62. Sodišče je že pojasnilo, da je ginekološka stroka uveljavljanju ugovora vesti nenaklonjena. Zahtevke za objavo sodbe je utemeljen, ker bo z objavo sodbe (v zdravniškem glasilu in na spletni strani toženke) mogoče preprečiti tovrstno diskriminacijo v primerih. Objava sodbe je utemeljena tudi zato, ker kršitve prepovedi diskriminacije ni zaznal niti pritožbeni organ, saj je v odločbi z dne 13.

9. 2017 zapisal, da uveljavljanje ugovora vesti lahko privede do tega, da zdravnik določenih posegov (kot npr. splava) ne bo opravil. Pritožbeni organ je tako (smiselno) potrdil pravilnost dodelitve nižjega števila točka zaradi uveljavljanja ugovora vesti, in to celo za poseg za katerega ga program specializacije (edinega) predvideva. Toženka sicer obravnavanega zahtevka, razen z navedbo, da diskriminacije ni bilo, ni prerekala. Sodišče je zato zahtevkoma za objavo sodbe ugodilo.

Dopustnost obravnavane tožbe

63. Sodišče je pojasnilo, da tožnica na razpisu ne bi bila izbrana, tudi če bi za razgovor dobila povprečno število točk, da iz navedenega sledi, da dodelitev 13 točk za razgovor ni bil vzrok neizbire tožnice, da pa je bilo tožnici za razgovor le 13/35 točk dodeljenih s ciljem, da na razpisu ne bi bila izbrana, kar je (prepovedana) diskriminacija. Ker prepovedana diskriminacija ni bila vzrok neizbire tožnice, tožnica z vložitvijo tožbe zoper odločbo z dne 13. 9. 2017 ne bi bila uspešna in z njo ugotovljene prepovedane diskriminacije (dodelitev 13 točk za razgovor s ciljem, da ne bi bila izbrana) ne bi mogla odpraviti. Predmet takšne tožbe bi bila namreč le presoja zakonitosti odločbe z dne 13. 9. 2017, ali torej tožnica zaradi (prepovedane) diskriminacije ni bila izbrana, ne bi pa bilo predmet takšne presoje vprašanje, ali je komisija tožnici za razgovor dala 13/35 točk s ciljem, da tožnica na razpisu ne bi bila izbrana. Tožnica s takšno tožbo tudi plačila nadomestila in objave sodbe ne bi mogla doseči. Obravnavana tožba je zato dopustna.

Stroški postopka

64. Izrek o stroških postopka temelji na 2. odst. 154. čl.³⁴ in 4. odst. 163. čl.³⁵ ZPP. Sodišče uspeh tožnice, ki je uveljavljala tri zahtevke (plačilo nadomestila in dve objavi sodbe), pri čemer je tožnica s prvim zahtevkom uspela v manjšem delu, z drugim in tretjim pa v celoti, ocenjuje v 70 %, uspeh toženke pa v 30 %. Posledično nosi tožnica 30 %, toženka pa 70 % stroškov postopka.

PRAVNI POUK:

Zoper to odločbo je dopustna pritožba v roku 30 dni od prejema pisnega odpravka sodbe. Pritožba se vložijo pisno v dveh izvodih pri tem sodišču. Pritožbo je treba

34 V 2. odst. 154. čl. ZPP je (med drugim) določeno: „Če stranka deloma zmaga v pravdi, lahko sodišče ob upoštevanju vseh okoliščin primera naloži eni stranki, naj povrne drugi stranki ustrezen del stroškov.“

35 V 4. odst. 163. čl. ZPP je (med drugim) določeno naslednje: „V sodbi ali sklepu, s katerim se konča postopek, lahko sodišče odloči le, katera stranka nosi stroške postopka in v kakšnem deležu. V takem primeru se sklep o višini stroškov izda po pravnomočnosti odločitve o glavni stvari.“

vložiti v izvorniku. O pritožbi bo odločalo Višje sodišče v Ljubljani. Pritožba se šteje za pravočasno, če je oddana zadnji dan pritožbenega roka priporočeno po pošti. Pritožba mora vsebovati naslednje sestavine: navedbo sodbe, zoper katero se vlaga; izjavo, da se sodba izpodbija v celoti ali v določenem delu; pritožbene razloge in podpis pritožnika (335. čl. ZPP). Če pritožba navedenih sestavin ne bo vsebovala ali če bo nerazumljiva ali če ne bo vsebovala vsega, kar je treba, da bi se lahko obravnavala ali ne bo vložena v zadosti izvodih, sodišče vložnika ne bo pozivalo, naj jo popravi ali dopolni po 108. čl. ZPP, ampak bo pritožbo takoj zavrglo (336. čl. ZPP). Ob vložitvi pritožbe mora biti plačana sodna taksa. Če sodna taksa ni plačana niti v roku, ki ga določi sodišče v nalogu za njeno plačilo in tudi niso podani pogoji za oprostitev, odlog ali obročno plačilo sodnih taks, se šteje, da je pritožba umaknjena (3. odst. 105. a čl. ZPP). Stranka lahko vloži pritožbo sama, če pa je pritožba vložena po pooblaščenju, mora biti pooblaščenec odvetnik ali druga oseba, ki je opravila pravniški državni izpit (3. odst. 87. čl. ZPP).

Ljubljana, dne 25. februarja 2021

Okrajna sodnica

