

24-10-2012

PRIMLJENO

REPUBLIKA HRVATSKA
URED PUČKOG PRAVOBRANITELJA



Primljeno: 5. 11. 2012.		
Broj predmeta: Ozn: redni broj / godina	Br. ozn.: činik/ ustroj. jedinica / službenik	
7 P.- 28-05-	818/11	
Ozn. sadržaj / diskriminacija	Br. prigoga	Br. listova

Broj: Gž 25/11-2

U IME REPUBLIKE HRVATSKE
PRESUDA

Vrhovni sud Republike Hrvatske u Zagrebu, u vijeću sastavljenom od sudaca Gordane Matasić-Špoljarić predsjednice vijeća, Katarine Buljan članice vijeća i sutkinje izvjestiteljice i Aleksandra Peruzovića člana vijeća, u pravnoj stvari 1.tužitelja Lezbijska organizacija Rijeka LORI, Rijeka, Dolac 8, 2.tužitelja Udruga Zagreb Pride, Meštrovićev trg 2, Zagreb, 3.tužitelja Udruga Domino, Zagreb, Ožujaska 9 i 4.tužitelja Centar za mirovne studije, Selska cesta 112a, Zagreb, svi zastupani po odvjetnicima u Zajedničkom odvjetničkom uredu Ksenija Grba i Dijana Kesonja, Matačićeva 1/I, Rijeka i odvjetnici Lini Budak, Savska 11/I, Zagreb, uz sudjelovanje umješaca na strani tužitelja Pučkog pravobranitelja Republike Hrvatske, protiv tuženika Vlatka Markovića, Vlaška 83/1, Zagreb, zastupanog po punomoćniku Ernestu Gnjidiću, odvjetniku u Zagrebu, Praška 8, Zagreb, radi diskriminacije, odlučujući o žalbi tužitelja protiv presude Županijskog suda u Zagrebu broj Pnz-7/10 od 2. svibnja 2011., kojom je odbijen tužbeni zahtjev tužitelja, u sjednici održanoj 28. veljače 2012.,

presudio je:

Žalbe tužitelja i umješaca se prihvaćaju, preinačava se presuda Županijskog suda u Zagrebu broj Pnz-7/10 od 2. svibnja 2011. i sudi:

Utvrđuje se da je tuženik izjavama kako homoseksualci neće igrati u hrvatskoj nogometnoj reprezentaciji dok je on predsjednik Hrvatskog nogometnog saveza te kako samo zdravi ljudi igraju nogomet, diskriminirao homoseksualce kao osobe iste spolne orijentacije.

Zabranjuje se tuženiku daljnje istupanje u medijima u kojima isti na bilo koji način diskriminira homoseksualce, kao osobe iste spolne orijentacije.

Nalaže se tuženiku da se javno putem medija isprika radi davanja izjave kako homoseksualci neće igrati u hrvatskoj nogometnoj reprezentaciji dok je on predsjednik Hrvatskog nogometnog saveza te kako samo zdravi ljudi igraju nogomet, a koja isprika se ima objaviti u dnevnom listu „Večernji list“, sve u roku od tri dana od donošenja ove presude na trošak tuženika.

Nalaže se tuženiku da na svoj trošak objavi ovu presudu u dnevnim novinama „Večernji list“ u roku od tri dana od dana donošenja.

Nalaže se tuženiku u roku od 15 dana isplatiti tužiteljima iznos 6.696,00 kn na ime parničnog troška.

Obrazloženje

Presudom Županijskog suda u Zagrebu broj Pnz-7/10 od 2. svibnja 2011. odbijen je tužbeni zahtjev tužitelja postavljen u udružnoj tužbi, a kojim je traženo utvrđenje da je tuženik diskriminirao homoseksualce kao osobe iste spolne orijentacije izjavama kako homoseksualci neće igrati u hrvatskoj nogometnoj reprezentaciji dok je on predsjednik Hrvatskog nogometnog saveza, te kako samo zdravi ljudi igraju nogomet; zatraženo da se tuženiku zabrani daljnje istupanje u medijima kojima na bilo koji način diskriminira homoseksualce kao osobe iste spolne orijentacije; naloži tuženiku da se javno putem medija isprika radi davanja prednje navedenih izjava, a koja isprika se ima objaviti u dnevnom listu „Večernji list“ u roku tri dana od dana donošenja presude na trošak tuženika, te naložiti tuženiku na njegov trošak objaviti presudu u dnevnom listu „Večernji list“. Ujedno je tužiteljima naloženo isplatiti tuženiku iznos 1.230,00 kn na ime parničnog troška.

Protiv prvostupanjske presude žalbu su podnijeli tužitelji pobijajući je iz razloga bitne povrede odredaba parničnog postupka, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, te pogrešne primjene materijalnog prava predloživši njezino ukidanje i vraćanje predmeta prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje, podredno njezino preinačenje usvajanjem tužbenog zahtjeva.

Žalbu protiv prvostupanjske presude je podnio i umješac na strani tužitelja pučki pravobranitelj Republike Hrvatske pobijajući je također iz svih žalbenih razloga, predloživši njezino preinačenje usvajanjem tužbenog zahtjeva.

Tuženik je odgovorio na žalbu tužitelja i umješaca na strani tužitelja predloživši njihovo odbijanje i potvrđivanje prvostupanjske presude.

Žalbe su osnovane.

Postupajući prema odredbi čl. 365. st. 2. Zakona o parničnom postupku („Narodne novine“, broj: 53/91, 91/92, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 2/07, 84/08, 96/08, 123/08 i 57/11 – dalje: ZPP), a koja se na temelju odredbe čl. 53. st. 1. u svezi s odredbom čl. 24. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o parničnom postupku („Narodne novine“, broj: 57/11) primjenjuje na ovaj spor, Vrhovni sud Republike Hrvatske ispitao je pobijanu presudu u granicama razloga navedenih u žalbi pazeći po službenoj dužnosti na bitne povrede odredaba parničnog postupka iz čl. 354. st. 2. toč. 2., 4., 8., 9., 11., 13. i 14. ZPP-a, te na pravilnu primjenu materijalnog prava.

Žalitelji osim paušalnog pozivanja na žalbeni razlog bitne povrede odredaba parničnog postupka nisu u svojim žalbama određeno ukazali u čemu bi se sastojale te povrede, a kako pak ovaj sud ispitujući pobijanu presudu nije našao da bi u istoj bilo počinjeno bitnih povreda odredaba parničnog postupka iz čl. 354. st. 2. toč. 2., 4., 8., 9., 11., 13. i 14. ZPP-a, zaključiti je da pobijana presuda nije opterećena bitnom povredom odredaba parničnog postupka.

Polazeći od utvrđenih, te onih među strankama nespornih činjenica i baš:

- da je u novinskom članku podnaslova: „Vlatko Marković: za gaya nema mjesta u vatrenim. Nogomet igraju samo zdravi.“ objavljen u dnevnim novinama „Večernji list“ od 7. studenoga 2010. na pitanje novinara: „Bi li za hrvatsku selekciju mogao nastupiti igrač koji bi se deklarirao kao gay?“ tuženik odgovorio: „Dok sam ja predsjednik sigurno ne!“, te

- da je na daljnje pitanje novinara: „Susreli se takvog igrača u karijeri?“ tužitelj odgovorio: „Ne na svu sreću, nogomet igraju samo zdravi ljudi.“, a koje izjave

- da je tuženik dao kao predsjednik Hrvatskog nogometnog saveza

prvostupanjski sud je odbio zahtjev tužitelja smatrajući da je izjava prema kojoj deklarirani homoseksualci ne mogu biti igrači nacionalne nogometne reprezentacije vid izravne diskriminacije u smislu odredbe čl. 2. st. 1. Zakona o suzbijanju diskriminacije („Narodne novine“, broj: 85/08 – dalje: ZSD). No, kako je takvom izjavom tuženik samo potvrdio postojeće kriterije i praksu Hrvatskog nogometnog saveza pri odabiru igrača u nacionalnu nogometnu reprezentaciju, a tuženik kao fizička osoba nije u poziciji utvrđivati te kriterije, već je to Hrvatski nogometni savez, ocjenjuje da tuženik nije pasivno legitimiran u sporu, a vezano za izravnu diskriminaciju osoba iste spolne orijentacije učinjenu izjavom o nemogućnosti njihovog sudjelovanja u nacionalnoj nogometnoj reprezentaciji.

Daljnju spornu izjavu tuženika koja sugerira da su homoseksualci bolesne osobe i zbog toga da ne mogu igrati nogomet, prvostupanjski sud ocjenjuje povredom dostojanstva te skupine osoba. No, kako nalazi da u postupku tužitelji nisu dokazali na stupanje negativnih posljedica takvog ponašanja tuženika u smislu uzrokovanja straha, neprijateljskog ponižavajućeg ili uvredljivog okruženja, ocjenjuje da ovu izjavu tuženika se ne može smatrati uznemiravanjem koje je prema odredbi čl. 3. ZSD izjednačeno sa diskriminacijom, zbog čega i u tom dijelu ocjenjuje da nema pretpostavki za pružanje zaštite tužiteljima u smislu ZSD.

Takvo pravno shvaćanje prema ocjeni ovog suda nije pravilno, a iz slijedećih razloga.

Prema odredbi čl. 8. toč. 1. i 2. ZSD taj zakon se primjenjuje između ostalog na postupanja i fizičkih osoba osobito na područjima rada i radnih uvjeta, uključujući kriterije za odabir i uvjete pri zapošljavanju, te napredovanju i pristup svim vrstama profesionalnog usmjeravanja, stručnog osposobljavanja i usavršavanja, odnosno i u području sporta.

Prema odredbi čl. 1. st. 2. ZSD diskriminacijom se u smislu tog zakona smatra i stavljanje u nepovoljniji položaj bilo koje osobe po osnovu iz stavka 1. tog članka (između ostalog i na osnovi spolne orijentacije).

Tuženik jest predsjednik Hrvatskog nogometnog saveza, no izjave koje su sporne, tuženik je dao u intervjuu koji je novinar sačinio s njim ne samo kao predsjednikom Hrvatskog nogometnog saveza već i kao osobom koja u nogometnom svijetu i športskim relacijama se doživljava kao kompetentna osoba i autoritet. Zato u tom svojstvu treba sagledati sadržaj i učinak njegovog intervjua, pa i spornih izjava.

Kako tuženikova izjava da osobe deklarirane kao homoseksualci ne mogu igrati u hrvatskoj nogometnoj reprezentaciji dok je on predsjednik Hrvatskog nogometnog saveza u smislu odredbe čl. 1. st. 1. i 2. ZSD jest diskriminirajuća, pošto su te osobe, a zbog njihove spolne orijentacije stavljene u nepovoljniji položaj u odnosu na druge, a tuženik je tu izjavu dao kao fizička osoba koja djeluje i nesporno ima utjecaj u području športa, a posebno nogometa u Hrvatskoj, onda je nužno zaključiti kako je tuženik pasivno legitimiran u ovom sporu. Naime, obzirom na činjenicu da je tuženik prema odredbi čl. 48. Statuta Hrvatskog nogometnog saveza (dalje: Statut HNS) po dužnosti i predsjednik Skupštine Hrvatskog nogometnog saveza i predsjednik Izvršnog odbora Hrvatskog nogometnog saveza, te obzirom na poslove i ovlasti koje iz toga za njega proizlaze u smislu odredbe čl. 49. te čl. 42. Statuta HNS-a, uključujući i onu iz toč. 20. čl. 42. Statuta HNS-a (donosi odluke o reprezentacijama...), potpuno je izvjesno da je tuženik u mogućnosti aktivno utvrđivati kriterije i praksu Hrvatskog nogometnog saveza, a koji se odnose i na formiranje hrvatske nogometne reprezentacije, a ne da on na to nema utjecaja kako to pogrešno zaključuje prvostupanjski sud, te zbog toga otklanja pasivnu legitimaciju tuženika.

Prema odredbi čl. 3. st. 1. ZSD uznemiravanje je svako neželjeno ponašanje uzrokovano nekim od osnova iz čl. 1. st. 1. tog zakona koje ima za cilj ili stvarno predstavlja povredu dostojanstva osobe, a koje uzrokuje strah, neprijateljsko, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.

Prema odredbi st. 3. tog članka na uznemiravanje se na odgovarajući način primjenjuju odredbe ZSD, a koje se odnose na diskriminaciju.

Ocjenjujući značaj izjave tuženika da „na svu sreću nogomet igraju samo zdravi ljudi“, a kojom se sugerira da su osobe iste spolne orijentacije bolesne osobe, nižestupanjski sud je našao da takva izjava doista predstavlja povredu dostojanstva te skupine osoba, no otklonjen je značaj uznemiravanja reguliranog odredbom čl. 3. ZSD smatrajući da tijekom postupka tužitelji nisu ponudili činjenice i dokaze koji bi ukazali na vjerojatnost nastupa neželjenog ponašanja koje ima za cilj ili stvarno predstavlja povredu dostojanstva osobe, a koje uzrokuje strah, neprijateljsko, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.

Pri tome nižestupanjski sud gubi iz vida odredbu čl. 20. u svezi s odredbom čl. 24. st. 1. i 4. ZSD, a koja se odnosi na teret dokazivanja u postupcima udružne tužbe za zaštitu od diskriminacije, a kao što je ova u sporu predmeta.

Prema toj odredbi ako stranka u sudskom postupku tvrdi da je povrijeđeno njezino pravo na jednako postupanje prema odredbama tog zakona, dužno je učiniti vjerojatnim da je došlo do diskriminacije. U tom slučaju teret dokazivanja da nije bilo diskriminacije leži na protivnoj strani.

Dakle, prema citiranoj odredbi čl. 20. ZSD stranka koja se poziva na diskriminaciju nije ju dužna dokazati sa stupnjem sigurnosti, već je dovoljno da učini vjerojatnim da je do diskriminacije došlo. Ispunjenjem tog uvjeta, protivna strana (navodni diskriminator) je dužna dokazati da diskriminacije nema. Ukoliko ne dokaže sa stupnjem sigurnosti da diskriminacije nema, ima se smatrati da je pravo na jednako postupanje povrijeđeno.

Sporna izjava tuženika predstavlja povredu dostojanstva osoba iste spolne orijentacije, a smisao koje izjave: omalovažavanje i poniženje tih osoba, se nameće samo po sebi, što znači da su tužitelji u smislu odredbe čl. 20. ZSD u konkretnom slučaju učinili vjerojatnim da je do diskriminacije ciljane skupine osoba došlo. S druge pak strane, kako tuženik tijekom postupka nije dokazao da takvom izjavom nije diskriminirao te osobe, to se pravilnom primjenom odredbe čl. 3. u svezi s odredbom čl. 20. ZSD ima smatrati da je tuženik učinio uznemiravanje osoba ciljane skupine, a koje uznemiravanje je izjednačeno sa diskriminacijom.

U takvim okolnostima tužbeni zahtjev tužitelja se ukazuje osnovanim, zbog čega je, a na temelju odredbe čl. 373. toč. 3. ZPP-a pobijanu presudu trebalo preinačiti usvajanjem tužbenog zahtjeva.

Odluka o parničnom trošku temelji se na odredbi čl. 166. st. 2. u svezi s odredbom čl. 154. st. 1. ZPP-a, a obuhvaća troškove sastava tužbe, zastupanja na ročištu, troška podneska, pristojbe na presudu, sastava žalbe, pristojbe na žalbu, sve u smislu Tarife o nagradama i naknadi troškova za rad odvjetnika („Narodne novine“, broj: 148/09).

U Zagrebu, 28. veljače 2012.

Predsjednica vijeća:
Gordana Matasić-Špoljarić, v.r.

Suglasnost ovog prijepisa s izvornikom ovjerava
Voditelj Pisarnice za prijem i otpremu:

