

---

# VODIČ UZ ZAKON O SUZBIJANJU DISKRIMINACIJE

---

A. GRGIĆ, Ž. POTOČNJAK, S. RODIN, G. SELANEC  
T. ŠIMONVIĆ EINWALTER, A. UZELAC

UREDNIKA: TENA ŠIMONVIĆ EINWALTER

U Zagrebu 2009.

## VODIČ UZ ZAKON O SUZBIJANJU DISKRIMINACIJE

Izdavač:

Ured za ljudska prava Vlade Republike Hrvatske

Za izdavača:

Luka Mađerić

Lektura:

Ante Kekez

Idejno rješenje naslovnice:

reklamna agencija Bruketa&Žinić OM

Priprema:

Bestias dizaj do.o.o.

Tisak:

Bestias dizajn d.o.o.

Naklada:

600 (500+100) primjeraka

Publikacija ovog Vodiča dio je aktivnosti projekta „Potpora provedbi Zakona o suzbijanju diskriminacije“ sufinanciranog kroz program PROGRESS od strane Europske komisije – Glavne uprave za zapošljavanje, socijalna pitanja i jednake mogućnosti.

Isključivu odgovornost za sadržaj ovog Vodiča snose projektni partneri Ured za ljudska prava Vlade Republike Hrvatske, Ured pučkog pravobranitelja i Centar za mirovne studije. Stavovi izneseni u ovom dokumentu ne predstavljaju službeni stav Europske komisije niti je Europska komisija odgovorna za daljnju upotrebu informacija sadržanih u ovom Vodiču.

---

CIP zapis dostupan u računalnom katalogu Nacionalne i sveučilišne knjižnice u Zagrebu pod brojem 722018

---

ISBN 978-953-99912-6-3

---

---

# 6. POSTUPAK PRED SUDOM

---

(prof. dr. sc. Alan Uzelac)

## 6. 1. UVOD

Mehanizmi zaštite od diskriminacije prema ZSD-u mogu se podijeliti u dvije skupine, ovisno o tome je li riječ o djelovanju koje bi trebalo spriječiti pojave diskriminacije (preventivno djelovanje) ili bi trebalo reagirati na već uočene pojave diskriminacije (restitutivno i represivno djelovanje). U prvu skupinu ubraja se obrazovno i preventivno djelovanje i izvansudska pravna zaštita (čemu je posebno posvećen statusni okvir Glave IV), a u drugu prekršajna, kaznena i građanska odgovornost o kojoj se odlučuje u odgovarajućim tipovima sudskih postupaka.<sup>1</sup> Peta glava ZSD-a (Postupak pred sudom) posvećena je samo građanskopravnoj zaštiti, kao najvažnijem, izravnom aspektu zaštite povrede prava žrtava diskriminacije u pogledu kojeg ZSD jedino i sadrži posebne procesne odredbe.

Mogućnost da se u slučaju nejednakog postupanja zatraži pravna zaštita u građanskoj parnici, postojala je po općim odredbama Zakona o parničnom postupku i prije donošenja Zakona o suzbijanju diskriminacije. Zbog povrede osnovnih ustavnih i zakonskih prava svatko ima pravo obratiti se nadležnom sudu koji u redovnom parničnom postupku odlučuje o povredi prava (usp. čl. 1. ZPP-a). Posebne odredbe o suzbijanju diskriminacije postojale su u radnom zakonodavstvu.<sup>2</sup> U sklopu tih odredbi nalazile su se i neke posebne postupovne odredbe.

Ipak, do donošenja ZSD-a u praksi sudska zaštita od diskriminacije nije bila dovoljno učinkovita pa se zato ovim zakonom, slijedeći noviju europsku praksu, željelo učiniti korak dalje. Prilikom sastavljanja odredaba o postupku pred sudom osobito se imalo u vidu dvije direktive Vijeća ministara EZ koje se odnose na pojedine osnove diskriminacije.<sup>3</sup> Na tragu preporuka iz te direktive (ali s još širim opsegom primjene) nalaze se široke postupovne mogućnosti sudjelovanja organizacija civilnog društva u antidiskriminacijskim sudskim postupcima kao i odredbe o teretu dokazivanja.<sup>4</sup> Na toj je podlozi izgrađena i koncepcija kolektivne zaštite od diskriminacije kroz udružnu tužbu koja je do sada najdalekosežniji primjer sudske tužbe u javnom interesu (tzv. *actio popularis*) u hrvatskom pravu. Istodobno, proširene su i generalizirane procesne mogućnosti koje su bile uvedene po nekim posebnim zakonima, kao što su Zakon o radu (odredbe o okretanju tereta dokazivanja) i Zakon o zaštiti potrošača (udružna tužba).

## 6.2. INDIVIDUALNA ANTIDISKRIMINACIJSKA SUDSKA ZAŠTITA

### A) VRSTE INDIVIDUALNE SUDSKE ZAŠTITE PRAVA NA JEDNAKO POSTUPANJE

Zaštita prava na jednako postupanje često se pojavljuje u vezi sa zaštitom drugih prava. Zbog toga se i antidiskriminacijska zaštita može ostvarivati na dva načina, u postupku u kojem se odlučuje o pravima koja se zbog diskriminacije krše, ili u samostalnom sudskom postupku. U tom smislu, u članku 16. ZSD-a ovlašćuje se potencijalne žrtve diskriminacije da zaštitu traže bilo u postupku u kojem se o pojedinom pravu odlučuje kao o glavnom pitanju, bilo u posebnom postupku. Time su razlučene dvije postupovne mogućnosti koje stoje na raspolaganju osobi koja smatra da su joj zbog diskriminacije povrijeđena prava:

1. podnošenje tužbe u kojoj će se tražiti zaštita subjektivnog prava (npr. prava iz radnog ili obveznog odnosa), a pritom se pozivati da je do povrede prava došlo zbog diskriminacije (**incidentalna antidiskriminacijska zaštita**), ili
2. podnošenje tužbe u kojoj će se tražiti da se o diskriminaciji odluči kao o glavnom pitanju (**posebna individualna antidiskriminacijska tužba**).

### B) INCIDENTALNA ANTIDISKRIMINACIJSKA ZAŠTITA

Autorima postupovnih odredbi Zakona o suzbijanju diskriminacije bilo je bitno da se uređivanjem posebnog puta sudske zaštite ne otklone ili otežaju dosadašnje mogućnosti zaštite prava žrtava diskriminacije. Isticanje argumenata u sudskom postupku koji se tiču nejednakog postupanja kao eventualnog motiva povrede prava, kao i pozivanje na Zakon o suzbijanju diskriminacije ne bi smjeli poslužiti kao osnova za otklanjanje nadležnosti ili upućivanje na potrebu podnošenja posebnih antidiskriminacijskih tužbi. Utoliko, i nakon donošenja ZSD-a mogu se i dalje voditi i pokretati sve vrste sudskih postupaka zaštite prava po drugim zakonima, i to bilo po općim procesnim odredbama Zakona o parničnom postupku, bilo uz primjenu posebnih procesnih odredbi primjenjivih na pojedine specifične slučajeve (npr. posebnog parničnog postupka u radnim ili trgovačkim sporovima i sl.).

U incidentalnom sudskom postupku pitanje eventualne diskriminacije cijeni se i odlučuje kao tzv. **prethodno (prejudicijelno, incidentalno) pitanje**. Prethodno pitanje je određeno kao pitanje o postojanju prava ili pravnog odnosa koje sud mora u nekoj parnici riješiti, da bi odlučio o osnovanosti glavnog zahtjeva.<sup>5</sup> Pitanje postojanja ili nepostojanja diskriminacije nije (samo) činjenično, već i kompleksno pravno pitanje o kojemu treba odlučiti u skladu s odredbama ZSD-a, pa se po toj osnovi svakako kvalificira za prejudicijelno rješavanje.

Odluka o postojanju ili nepostojanju diskriminacije u incidentalnom postupku neće ulaziti u izreku, već u obrazloženje sudske presude. O tom pitanju neće se zasnivati litispendencija, niti će se ono pravomoćno rješavati. Zato niti okolnost da se o postojanju diskriminacije istodobno odlučuje u nekom drugom postupku, bilo kao o glavnom ili prethodnom pitanju, neće sama po sebi biti zapreka da bi se nastavio i okončao pokrenuti postupak. Ako je u nekom drugom postupku o postojanju diskriminacije već pravomoćno odlučeno, takva će odluka naravno obvezivati i u postupku u kojem se pitanje diskriminacije incidentalno postavilo. S druge strane, međutim, **incidentalna odluka o postojanju**

diskriminacije obvezivat će sud i stranke samo u toj parnici jer će se učinci pravomoćnosti povezivati samo s onime što je ušlo u izreku sudske presude, a ne i s onim što je u njenom obrazloženju.

Usprkos tome što se na postupak incidentalnog rješavanja najvećim dijelom odnose postupovne odredbe drugih propisa, iz Zakona o suzbijanju diskriminacije proizlaze ipak još dvije dodatne procesne posebnosti.

Prva je odredba o hitnosti svih postupaka u kojima se odlučuje o postojanju diskriminacije (čl. 16. st. 3.) koja se odnosi i na postupke u kojima se ovo pitanje pojavljuje samo kao prethodno pitanje. Okolnost da se imperativ hitnosti ne odnosi samo na posebne antidiskriminacijske postupke proizlazi kako iz sustavnog smještaja ove odredbe u tzv. zajedničke odredbe (nadnaslov članka 16.), tako i iz izričaja norme koja nalaže da se što prije ispituju „sve tvrdnje o diskriminaciji“ (dakle, navodi na kojima se temelji zahtjev, bez obzira o kojem se zahtjevu radi).

Druga norma koja dolazi do izražaja i kod incidentalnog rješavanja tvrdnji o nejednakom postupanju je odredba o teretu dokazivanja iz čl. 20. ZSD-a. Naime, standard dokaza i pravila o raspodjelu tereta dokazivanja moraju se jednako primjenjivati u svim parničnim postupcima u kojima se o istom pitanju odlučuje, bez obzira na način na koji se odlučuje (incidentalno ili po posebnoj tužbi). U tom smislu je tvrdnja o teretu dokaza i stvorena (v. dalje pod 6.2.c VII).<sup>6</sup>

Iz suodnosa općih pravila i posebnih zahtjeva antidiskriminacijske zaštite proizlaze i neke daljnje posebnosti. Tako bi se, npr. u parnicama u kojima se pitanje diskriminacije pojavljuje kao prethodno pitanje, svakako trebalo na drugi način promatrati i mogućnost iz čl. 213. st. 1. ZPP-a prema kojoj je sud ovlašten da prekine postupak jer je odlučio da sam ne rješava prethodno pitanje. Naime, premda bi i u ovim slučajevima sud zadržao svoje diskrecijsko pravo da odluči što je svrhovitije, samostalno rješavanje prethodnog pitanja, ili prekid postupka uz čekanje da ovo pitanje kao glavno bude riješeno u drugom postupku, sam bi imperativ žurnog postupanja nalagao da se postupak prekida samo iznimno, kada čekanje na pravomoćnu odluku ne bi moglo uzrokovati bitnija odugovlačenja postupka (npr. onda kada je već donesena nepravomoćna odluka o postojanju diskriminacije, pa se samo čeka njena pravomoćnost). Također, kako je u odredbi o hitnosti postupka sadržan ne samo nalog za žurnim rješavanjem, već i svojevrsno rangiranje i prioritetiziranje u odlučivanju, sud bi pri vođenju postupka trebao birati onaj način i redoslijed poduzimanja radnji koji bi omogućio da se tvrdnje o diskriminaciji rasvijetle prve, ne ostavljajući ih tek za kraj postupka (arg. iz čl. 16. st. 3. ZSD-a).

## C) POSEBNA INDIVIDUALNA ANTIDISKRIMINACIJSKA TUŽBA

### I. Općenito

Člankom 17. ZSD-a uvodi se novi način zaštite prava na jednako postupanje: posebna (individualna) antidiskriminacijska tužba. Ta tužba obuhvaća više samostalnih antidiskriminacijskih tužbi, tj. posebnih antidiskriminacijskih zahtjeva:

- a. zahtjev za utvrđenjem diskriminacije (*deklaratorni antidiskriminacijski zahtjev*);
- b. zahtjev za zabranu diskriminacije (*prohibitivni antidiskriminacijski zahtjev*);

- c. zahtjev za uklanjanje diskriminacije ili njenih posljedica (*restitutivni antidiskriminacijski zahtjev*);
- d. zahtjev za naknadom štete uzrokovane diskriminacijom (*reparacijski antidiskriminacijski zahtjev*);
- e. zahtjev za objavom presude kojom je utvrđena diskriminacija (*publikacijski antidiskriminacijski zahtjev*).

## II. O pojedinim antidiskriminacijskim zahtjevima

*Deklaratorni antidiskriminacijski zahtjev* je zahtjev kojim se traži utvrđenje povrede tužiteljevog prava na jednako postupanje. Pravna zaštita koja se pruža usvajanjem tog zahtjeva je preventivnog karaktera: sudska presuda autoritativno utvrđuje diskriminirajuću narav tuženikovog djelovanja. Odluka o zahtjevu uklanja dvojbu i djeluje obvezujuće u svim budućim odnosima između stranaka. U svim budućim postupcima između tužitelja i tuženika presuda kojom je diskriminacija pravomoćno utvrđena imaće snagu presuđene stvari (*res iudicata*). Zakon je mogućnost deklaratornog antidiskriminacijskog zahtjeva široko postavio: tužiti se može ne samo radi utvrđenja da je do povrede prava na jednako postupanje već došlo, nego i zbog toga što bi djelovanje tuženika moglo neposredno dovesti do diskriminacije. Pod djelovanjem se razumije kako aktivno djelovanje (činjenje, poduzimanje radnji), tako i pasivno djelovanje (propuštanje poduzimanja radnji). Usvajanje deklaratornog antidiskriminacijskog zahtjeva je pretpostavka za usvajanje publikacijskog zahtjeva.

*Prohibitivni antidiskriminacijski zahtjev* je zahtjev kojim se traži zabrana poduzimanja radnji kojima se krši ili može prekršiti tužiteljevo pravo na jednako postupanje. Tužba je osuđujućeg (kondemnatornog) karaktera, a u slučaju usvajanja od tuženika traži pasivnost, odnosno suzdržavanje od daljnjeg djelovanja. Odlučujući o njoj, sud može primijeniti i ovlast da skрати paricijski rok ili odredi da žalba ne zadržava ovrhu (v. dalje pod VIII.).

*Restitutivni antidiskriminacijski zahtjev* je zahtjev kojim se traži da tuženik izvrši radnje kojima se uklanja diskriminacija ili njene posljedice. Cilj takvog zahtjeva je da se situacija vrati u stanje u kojoj je bila prije povrede prava na jednako postupanje. Tužba je osuđujuća (kondemnatorna) i traži aktivno djelovanje tuženika. I kod nje se mogu primijeniti ovlasti iz čl. 22. ZSD-a.

*Reparacijski antidiskriminacijski zahtjev* je zahtjev kojim se traži naknada štete uzrokovana nezakonitom povredom prava na jednako postupanje. Naknađuje se šteta koja se nije mogla ispunjenjem obveze da se stvari vrate u prvobitno stanje (v. o restitutivnim zahtjevima). Zahtijevati se može kako naknada imovinske štete, tako i naknada neimovinske štete (duševnih boli).<sup>7</sup> I ova je tužba kondemnatorna po naravi.

*Publikacijski antidiskriminacijski zahtjev* je zahtjev da se presuda kojom je utvrđena povreda prava na jednako postupanje objavi u medijima na trošak tuženika. Da bi bila dopustiva, ova se tužba po prirodi stvari mora kumulirati s (barem) deklaratornom antidiskriminacijskom tužbom, a sud će je usvojiti samo ako deklaratorni zahtjev usvoji, tj. ako utvrdi postojanje diskriminacije. Uz to, uvjeti za usvajanje



zahtjeva za objavom presude su još i (alternativno) da je do diskriminacije bilo došlo putem medija (npr. kroz javne medijske istupe pojedinih osoba), ili da su mediji o diskriminatornom djelovanju izvještavali. U potonjem slučaju potrebno je još da sud smatra da bi objava presude pridonijela naknadi nematerijalne štete (tj. da bi objava sama bila nužna radi zadovoljstva tužitelja), ili da bi pridonijela generalnoj prevenciji diskriminatornog djelovanja. Ako usvoji zahtjev, sud će načelno naložiti objavu presude u cijelosti. Samo iznimno, ako se time ne dovodi u pitanje svrha pružene pravne zaštite i ako je to potrebno radi interesa zaštite prava na privatnost, može se odrediti da se iz teksta presude uklone pojedini osobni podaci ili da se presuda objavi u dijelovima. Objava presude trebala bi se naložiti na mjestu i na način koji bi bio najsvrsishodniji. U slučaju da je sama diskriminacija učinjena posredstvom medija, sud bi trebao objavu naložiti u istim medijima, na način istovjetan ili usporediv prvobitnoj objavi. Posebnost odluke o publikacijskim antidiskriminacijskim zahtjevima je u tome što ona djeluje ne samo među strankama (*inter partes*), već temeljem izričite zakonske odredbe obvezuje i treće osobe (*ultra partes*). Naime, nakladnik medija u kojem treba presudu objaviti dužan je omogućiti objavu u skladu s izrekom presude, bez obzira na to je li u bilo kojem svojstvu bio sudjelovao u sudskom postupku. Zauzvrat, javni medij koji objavi presudu ima pravo da mu budu plaćeni svi odgovarajući troškovi i naknade koje će snositi tuženik (arg. iz čl. 17. st. 1. t. 4. i čl. 17. st. 6. ZSD-a).

### III. Objektivna kumulacija

O svim antidiskriminacijskim zahtjevima odlučuje se u parničnom postupku, uz supsidijarnu primjenu odredbi Zakona o parničnom postupku (čl. 17. st. 2. ZSD-a). U jednoj se tužbi može zajedno istaknuti (kumulirati) više antidiskriminacijskih zahtjeva. Tužitelj može npr. samo tražiti da se u određenim pitanjima utvrdi postojanje diskriminacije, ali može isto tako uložiti i tužbu u kojoj će se simultano tražiti i utvrđenje diskriminacije, i zabrana buduće diskriminacije, i uklanjanje posljedica diskriminacije, i naknadu štete, i objava osuđujuće presude. O tome koje će se zahtjeve postaviti u konkretnoj parnici, odlučuje po svojoj slobodnoj dispoziciji tužitelj, uz vrlo malo ograničenja. On može npr. samo istaći zahtjev za naknadu štete, ili zahtjev za zabranom diskriminacije (pri čemu će se o postojanju diskriminacije odlučivati kao o prethodnom pitanju, v. gore pod 2.b.). Od raznih kombinacija isključeno je samo postavljanje samostalnog zahtjeva za objavom presude koja se može istaći samo zajedno uz zahtjev za utvrđenjem diskriminacije.

Uz mogućnost međusobnog kumuliranja antidiskriminacijskih tužbi, zakon je radi izbjegavanja dvojbe izričito omogućio i kumuliranje antidiskriminacijskih zahtjeva s drugim zahtjevima. Pritom su propisani i privilegirani uvjeti za objektivnu kumulaciju. Naime, antidiskriminacijski zahtjev se može istaći uz svaki drugi zahtjev o kojem se odlučuje u parničnom postupku, pod uvjetom da su svi zahtjevi u međusobnoj vezi, i da isti sud bude za njih stvarno nadležan. K tome, uvjet iste stvarne nadležnosti mora biti ispunjen samo za druge zahtjeve jer se antidiskriminacijski zahtjevi s njima mogu kumulirati bez obzira na to je li za te zahtjeve propisano rješavanje u redovitom ili u posebnom parničnom postupku (posebna kvalificirana atrakcija nadležnosti). Tako će se npr. antidiskriminacijski zahtjevi moći postaviti i u redovnom parničnom sporu pred općinskim sudom, i u posebnom (npr. radnom ili obiteljskom) sporu pred općinskim sudom, i u trgovačkom sporu pred trgovačkim sudom, zajedno uz posebne zahtjeve iz tih sporova. U svim tim sporovima postupak će se voditi po pravilima koja bi bila mjerodavna za kumulirane zahtjeve (npr. po pravilima za rješavanje radnih sporova), i uz odstupanja koja proizlaze iz postupovnih odredbi antidiskriminacijskog zakonodavstva. (v. čl. 17. st. 3. ZSD-a). Radi izbjegavanja svake dvojbe, zakon je izričito isključio mogućnost kumuliranja antidiskriminacijskih

tužbi s tužbama zbog smetanja posjeda. To jasno proizlazi iz pravila da se u posesornim parnicama (parnicama u kojima se štiti samo stvarno stanje stvari) ne mogu isticati zahtjevi za zaštitu prava (petitorni zahtjevi).

#### IV. Nadležnost

Za individualne antidiskriminacijske tužbe po čl. 17. ZSD-a bit će stvarno nadležan općinski sud (čl. 18. st. 1. ZSD-a). U slučaju da se one ističu zajedno s drugim zahtjevima za koje bi mogao biti nadležan drugi sud (npr. trgovački sud), onda će nadležan biti taj sud (v. gore pod III.). Što se tiče mjesne nadležnosti, tužitelj po svojem izboru može podnijeti tužbu bilo u sudu koji bi bio mjesno nadležan za tuženika (sud opće mjesne nadležnosti, u pravilu sud sjedišta ili prebivališta tuženika), bilo u sudu koji bi bio mjesno nadležan za tužitelja (sud mjesta u kojem tužitelj ima prebivalište ili boravište trajnije naravi), bilo u sudu mjesta gdje se dogodila šteta ili je počinjena radnja diskriminacije. Ovako širokim propisivanjem izberive (elektivne) nadležnosti željelo se izići u susret tužiteljima kako bi im se olakšao pristup sudskoj zaštiti i omogućio izbor foruma koji je za njih najpovoljniji. U parnicama u kojima se uz zaštitu od diskriminacije postavljaju i drugi zahtjevi, ovoj listi moguće mjesne nadležnosti valja pridodati još i sud koji bi bio mjesno nadležan za drugi kumulirani zahtjev.

#### V. Stranke u antidiskriminacijskom postupku

Stranke u posebnim individualnim antidiskriminacijskim parnicama jesu s jedne strane navodna žrtva diskriminacije, kao tužitelj, te s druge strane, kao tuženik, osoba u odnosu na koju se traži antidiskriminacijska zaštita, u pravilu osoba za koju se tvrdi da svojim djelovanjem krši ustavna i zakonska jamstva jednakog postupanja i stavlja neku osobu u nepovoljniji položaj po osnovama određenima u čl. 1. ZSD-a.

Tužitelj će u pravilu biti fizička osoba s obzirom na to da se većina razlikovnih osobina nabrojanih u čl. 1. (spol, rasa, etnička pripadnost itd.) može odnositi samo na fizičke osobe. Objašnjenje diskriminacije u čl. 1. je veoma široko, pa obuhvaća i stavljanje u nepovoljniji položaj osoba povezanih s osobom kod koje postoji neka od značajnih osobina (usp. čl. 1. st. 2.), tako da se ne može isključiti mogućnost da u iznimnim slučajevima aktivno procesno legitimirane budu i pravne osobe. Na to upućuje i tumačenje čl. 16. st. 1. koji određuje da pravo tražiti antidiskriminacijsku zaštitu ima „svatko tko smatra da mu je zbog diskriminacije povrijeđeno neko pravo.“

Tuženik u postupku jest osoba za koju se tvrdi da je povrijedila ili ugrozila tužiteljevo pravo na jednako postupanje. To može biti bilo koja pravna ili fizička osoba (npr. poslodavac, ustanova, organizacija civilnog društva, politička stranka, sindikat, službena osoba, osoba koja vrši radnje uznemiravanja iz čl. 3. i sl.). Krug pasivno legitimiranih osoba povezan je s područjem primjene ZSD-a objašnjenim u čl. 8. gdje se izričito spominju državna tijela, tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave i pravne osobe s javnim ovlastima te sve druge pravne i fizičke osobe. U slučaju da se pokreće postupak zbog tvrdnje da je diskriminacija počinjena postupanjem državnog tijela (npr. tijela državne uprave ili suda), tužbu će trebati podnijeti protiv Republike Hrvatske jer njena tijela nemaju stranačku sposobnost. Isto vrijedi i za tijela područne (regionalne) samouprave gdje je pasivno legitimirana odgovarajuća jedinica, a ne njen dio (dakle, županija ili grad, a ne njezin ured ili služba).

Po općim procesnim pravilima postupak može zajednički pokrenuti više tužitelja, a tužba može biti podnesena protiv više tuženika ako su ispunjeni formalni i sadržajni uvjeti za suparničarstvo (v. čl. 196. ZPP-a). U slučaju da se radi o tvrdnjama o diskriminaciji širih razmjera, u kojoj bi broj potencijalnih tužitelja bio velik, zakon otvara i alternativu: mogućnost podnošenja udružne antidiskriminacijske tužbe (v. dalje pod 6.3.b).

## VI. Sudjelovanje trećih osoba u postupku

Kao dodatna procesna posebnost uvedena Zakonom o suzbijanju diskriminacije pojavljuje se široka mogućnost da u postupku povodom individualne antidiskriminacijske tužbe sudjeluju i treće osobe (v. čl. 21. ZSD-a). Mogućnost da, kao umješači na strani javnog interesa (tzv. umješači *sui generis*), u postupku sudjeluju određene organizacije, nije strana hrvatskom zakonodavstvu, no uglavnom je bila ograničena na područje obiteljskog prava, gdje kao posebni umješač sudjeluje centar za socijalnu skrb.<sup>8</sup> Na tragu preporuka Europske unije<sup>9</sup> u antidiskriminacijskim postupcima uvedena je do sada najšira i najobuhvatnija mogućnost da kao svojevrsni „prijatelj suda“ (*amicus curiae*) u postupku interveniraju važne organizacije, tijela i službe. Iz zakonske formulacije, koja izričito naznačuje mogućnost da u postupku interveniraju „tijelo, organizacija, ustanova, udruga ili druga osoba“ proizlazi da se za miješanje priznaje stranačka sposobnost i oblicima organiziranja koji nemaju pravnu sposobnost. Ono što je odlučno, jest da se potencijalni umješač u okviru svoje djelatnosti bavi zaštitom prava na jednako postupanje u odnosu na skupine o čijim se pravima odlučuje u postupku. Ovaj uvjet zadovoljavale bi sve organizacije civilnog društva koje se bave promicanjem i zaštitom interesa skupina u pogledu kojih se pojavljuju pojedine osnove diskriminacije iz čl. 1. (npr. udruge za promicanje prava žena, organizacije etničkih manjina, organizacije koje promiču vjerska, politička ili druga uvjerenja, udruge za zaštitu prava pacijenata itd.). Budući da nije nužno da se umješač isključivo bavi zaštitom prava i interesa pojedine skupine (tj. u okviru svoje djelatnosti može se zalagati i za prava više skupina kojima pripada i konkretna skupina o kojoj je riječ, npr. pojedina manjina), legitimni interes za miješanje imale bi i organizacije koje se općenito bave ljudskim pravima i zaštitom od diskriminacije<sup>10</sup>. Kako u Hrvatskoj postoji preko 30 tisuća udruga, od kojih se njih 270 bavi zaštitom ljudskih prava i promicanjem interesa pojedinih skupina, krug mogućih umješača je širok,<sup>11</sup> posebno imajući u vidu da osim udruga mogu intervenirati i druge organizacije. Pri propisivanju mogućnosti da intervenira i pojedino državno ili drugo tijelo, posebno se imala u vidu mogućnost da se u nekim postupcima kao umješač pojavi pučki pravobranitelj ili neki od specijaliziranih pravobranitelja (npr. pravobranitelj za ravnopravnost spolova ili za osobe s invaliditetom).

Za razliku od općih pravila o miješanju, sud može dopustiti miješanje samo uz pristanak tužitelja. Njegovo protivljenje ima značenje apsolutne zabrane, pa sud u tom slučaju neće imati nikakve diskrecijske ovlasti, nego će zahtjev za miješanjem morati odbiti. U ostalome, na miješanje trećih osoba prema ZSD-u supsidijarno se primjenjuju odredbe Zakona o parničnom postupku (čl. 17. st. 2. ZSD-a). To znači da se umješač može umiješati u postupak od samog početka parnice; da u parnicu može stupiti i kasnije, tijekom cijelog postupka sve do pravomoćnosti odluke;<sup>12</sup> da je u postupku ovlašten stavljati prijedloge i poduzimati ostale parnične radnje (npr. iznositi činjenice ili ulagati pravne lijekove) koje bi mogao poduzimati i sam tužitelj, i to u rokovima koji se odnose na tužitelja. Budući da se umješač može umiješati samo na strani tužitelja (arg. iz čl. 21. st. 1. ZSD-a), on kao i obični umješač ima pravni interes samo za poduzimanje radnji koje bi išle u korist osobe koja se poziva na postojanje diskriminacije. Tužitelj bi u antidiskriminacijskim parnicama mogao oduzeti značenje radnjama po-

sebnih umješača po ZSD-u ako im se izričito usprotivi. U protivnom, smatralo bi se da se s poduzetim radnjama slaže, ako one nisu u suprotnosti s njegovim radnjama.

Valja upozoriti da se na troškove sudjelovanja umješača također primjenjuju standardne norme ZPP-a<sup>13</sup>, što znači da ti troškovi ulaze u ukupne parnične troškove, i da ih u pravilu naknađuje stranka koja je izgubila parnicu. S obzirom na to da se u antidiskriminacijsku parnicu načelno može umiješati i više organizacija, to može sa sobom dovesti do značajnijeg povećanja iznosa koji će na kraju pasti na teret stranke koja je izgubila parnicu. Osobito u slučaju da parnicu izgubi tužitelj na čijoj su se strani umješači umiješali, to bi moglo dovesti do nepravičnog rezultata. Stoga bi o tome trebalo voditi računa od samoga početka, pri čemu bi potencijalni umješači mogli unaprijed iskazati da od tužitelja neće tražiti plaćanje svojih troškova u slučaju gubitka spora (ili bi takvu izjavu od njih mogao tražiti tužitelj prije davanja pristanka na miješanje).

## VII. Teret dokazivanja

Jedan od najznačajnijih instrumenata koji bi trebali povećati učinkovitost antidiskriminacijske sudske zaštite jest **odredba o okretanju tereta dokazivanja**. Ona je među normama koje izričito nalažu europske direktive.<sup>14</sup> Prema standardnim pravilima procesnog prava, osoba koja treba u postupku dokazati za sebe povoljnu činjenicu, ima i teret dokazivanja (*onus probandi*), što znači da je dužna sa stupnjem izvjesnosti dokazati činjenicu na koju se poziva.<sup>15</sup> Ako joj to ne pođe za rukom, sud će, primjenjujući pravila o teretu dokazivanja, u pravilu uzeti da činjenica koja nije dokazana ne postoji. Na temelju takvog utvrđenja može doći i do gubitka parnice (*actore non probante, reus absolvitur*).

Budući da je u kontekstu zaštite od diskriminacije iznimno teško sa sigurnošću dokazati da je nejednakost u postupanju motivirana nekom od nedopuštenih osnova diskriminacije, u ZSD-u se odstupa od standardnih zahtjeva za dokazivanje pojedinih činjenica. Prema čl. 20., stranka koja se poziva na diskriminaciju nije ju dužna dokazati sa stupnjem sigurnosti, već je dostatno da „učini vjerojatnim da je do diskriminacije došlo“. Ako ispuni taj uvjet, protivna strana (navodni diskriminator) dužna je dokazivati da diskriminacije nema. Ako ne dokaže sa stupnjem sigurnosti da diskriminacije nema, tijelo koje vodi postupak je dužno uzeti da je pravo na jednako postupanje povrijeđeno.

Standard vjerojatnosti koju je potrebno dokazati valja interpretirati u smislu europskih direktiva kao tzv. *prima facie* dokaz.<sup>16</sup> Drugim riječima, ono što bi osoba koja se na diskriminaciju poziva morala dokazati jest da je došlo do njenog stavljanja u nepovoljniji položaj, te da bi bilo moguće (po redovnim pravilima iskustva i na temelju indicija u konkretnom slučaju) da je do toga došlo zbog izravne ili neizravne diskriminacije.<sup>17</sup> Ako se u postupku konkludentno ne dokaže da je stavljanje u nepovoljniji položaj motivirano drugim, a ne nedopuštenim diskriminacijskim razlozima, u odluci će trebati početi od toga da je diskriminacija dokazana.

Pravilo o okretanju tereta dokazivanja jedno je rijetkih pravila (uz pravilo o hitnosti postupanja iz čl. 16. st. 3.) koja nadilaze primjenu samo u sudskim postupcima. Naime, ova će norma važiti „u sudskim i drugim postupcima“ (čl. 20. st. 1. ZSD-a), čime je pokazano da se pravilo o okretanju tereta dokazivanja primjenjuje i u upravnim postupcima. S druge strane, ovo pravilo ne vrijedi u svim sudskim postupcima jer se temeljem čl. 20. st. 2. isključuje njezina primjena u prekršajnom i kaznenom postupku. Razlozi ovoga isključenja tiču se zaštite ustavnih prava okrivljenika gdje je prihvaćeno pravilo o tzv.

presumpciji nevinosti (*in dubio pro reo*). Primjenu pravila o teretu dokazivanja na kaznene postupke isključuju i europske direktive.<sup>18</sup>

### VIII. Druga posebna procesna pravila ZSD-a

U kontekstu ostvarenja načela hitnosti pri pružanju antidiskriminacijske sudske zaštite, ZSD sadrži nekoliko normi koje bi trebale bitno pospješiti i ubrzati reakciju na moguća diskriminatorna djelovanja. S jedne strane, olakšani su zakonski uvjeti po kojima bi sud bio ovlašten u antidiskriminacijskim postupcima izricati privremene mjere, a s druge je strane sudu omogućeno da u nepravomoćnoj presudi skрати rok za dobrovoljno izvršenje, ili čak odredi da žalba neće zadržavati ovrhu presude.

Što se tiče privremenih mjera, koje bi u težim slučajevima sumnje u diskriminirajuće postupanje mogle biti osobito potrebne, sud ih može odrediti na prijedlog stranke bilo kada tijekom antidiskriminacijskog postupka, pa i prije njegova pokretanja. Sud će prijedlog usvojiti ako se zajedno ispune dva uvjeta. Prvi jest da je podnositelj zahtjeva učinio vjerojatnim da je povrijeđeno njegovo pravo na jednako postupanje. Ovaj je uvjet zadovoljen ako na temelju raspoloživih informacija proizlazi da postoji ozbiljna mogućnost da je tuženik djelovao diskriminirajuće (tzv. *prima facie* vjerojatnost diskriminacije). Po drugom uvjetu potrebno je da u konkretnom slučaju postoji po ocjeni suda potreba za izricanjem privremene mjere, i to iz barem jednog od tri razloga: 1. zato da se otkloni opasnost od nenadoknadive štete; ili 2. zato što je riječ o osobito teškoj povredi prava na jednako postupanje; te 3. zato da se spriječi nasilje. Ovi razlozi, (npr. osobito teška povreda) razlikuje se od standardnih uvjeta za izricanje privremenih mjera po Ovršnom zakonu<sup>19</sup>, i šire ovlašćuje sud da privremeno djeluje i naloži pojedine radnje i prije negoli što u potpunosti ispita sporne navode. Od pojedinih privremenih mjera u obzir bi dolazile npr. zabrana poduzimanja radnji koje bi mogle nanijeti štetu ili privremeno vraćanje zaposlenika na rad odnosno plaćanje naknade za vrijeme radnog spora,<sup>20</sup> ali i druge mjere kojima se privremeno uređuju sporni odnosi među strankama.<sup>21</sup>

Kada po posebnoj antidiskriminacijskoj tužbi sud usvoji prohibitivni ili restitutivni zahtjev ili odredi objavu presude u medijima (v. čl. 17. st. 1. t. 2. i 4. ZSD-a), sud je ovlašten da u nepravomoćnoj presudi skрати ili sasvim isključi paricijski rok (rok za dobrovoljno izvršenje činidbe). U slučaju da sud odredi da žalba ne zadržava ovrhu, tuženik je dužan ispuniti naloženu činidbu (npr. prekinuti diskriminirajuće djelovanje, vratiti u prijašnje stanje) odmah, bez obzira na okolnost što o njegovoj žalbi tek treba odlučiti viši sud. Oduzimanje odgađajućeg učinka žalbi može biti osobito djelotvorno i radi suzbijanja korištenja pravnih lijekova radi odugovlačenja postupka, a u situacijama u kojima je riječ o mogućnosti povreda s osobito teškim posljedicama koje protekom vremena postaju još i teže, ima i preventivan učinak. U istom smislu djeluje i mogući nalog da se o trošak tuženika objavi još nepravomoćna sudska presuda.

Radi izbjegavanja svake dvojbe, ZSD u čl. 23. propisuje da je u antidiskriminacijskim postupcima revizija uvijek dopuštena. To jasno proizlazi iz važnosti ovih postupaka za osiguranje jedinstvene primjene prava, što je jedna od ustavnih zadaća Vrhovnog suda. Zato je i logično da se kroz reviziju u svim ovim slučajevima omogući ujednačavanje primjene prava i osiguranje ravnopravnosti građana pred zakonom.

### 6.3. KOLEKTIVNA ANTIDISKRIMINACIJSKA SUDSKA ZAŠTITA

#### A.) OPĆENITO

Jedna od tipičnih poteškoća u slučajevima u kojima se pojavljuje velik broj potencijalnih žrtava sastoji se u tome da je po standardnim pravilima sudskog postupka potrebno, u odnosu na svaku od osoba koje se pozivaju na povrede svojih prava, to zasebno utvrditi. To dovodi do pokretanja velikog broja sudskih postupaka koji traju dugo, oduzimaju sredstva sudu i strankama te vode mogućnosti sadržajno različitih odluka u sličnim slučajevima. Odredbe o suparničarstvu samo djelomično ublažavaju ovu poteškoću, jer i onda kada po njima u postupku sudjeluje u istoj ulozi više stranaka, potrebno je da svaka od njih aktivno poduzima parnične radnje, a i u odnosu na svaku od njih treba zasebno utvrditi ispunjavanje zakonskih uvjeta. Uredba tzv. skupinske tužbe (*class action*), koji postoji u nekim državama, kod nas do sada nije postojao.<sup>22</sup> Slijedeći opće svjetske i europske trendove<sup>23</sup> u pronalaženju novih instrumenata zaštite grupnih, klasnih i raširenih interesa, u Hrvatskoj se tek u posljednje vrijeme počeo koristiti model tzv. udružne tužbe (*Verbandsklage*). Do donošenja ZSD-a on je, međutim, bio prisutan samo kod zaštite prava potrošača.<sup>24</sup> Sada je taj model proširen i na antidiskriminacijske tužbe, čime je mogućnost za vođenje postupaka kolektivne zaštite prava (tzv. apstraktna sudska zaštita) znatno povećana, a za organizacije koje se bave ljudskopravnom tematikom i promicanjem interesa ugroženih skupina otvorio se nov prostor za djelovanje u promicanju antidiskriminacijske zaštite kroz strateško vođenje sudskih postupaka.

#### B.) UDRUŽNA ANTIDISKRIMINACIJSKA TUŽBA

##### I. Procesna legitimacija

Posebnost udružne tužbe očituje se u mogućnost da sudski postupak u svojstvu stranke pokreću osobe i organizacije koje same ne tvrde da su žrtve povrede prava, već postupak vode u ime zaštite prava skupine ili klase poimenično neidentificiranih osoba. Kako postupke ne vode u svom, već u tuđem interesu (koji se djelomično može identificirati i s općim, javnim interesom) udružnu se tužbu može smatrati podvrstom postupaka u javnom interesu (tzv. *actio popularis*, tužba u ime naroda).

Zakonom je izričito propisano da pravo na podnošenje udružne tužbe imaju „udruge, tijela, ustanove ili druge organizacije koje su osnovane u skladu sa zakonom, a imaju opravdani interes za zaštitu kolektivnih interesa određene skupine ili se u sklopu svoje djelatnosti bave zaštitom prava na jednako postupanje“ (čl. 24. st. 1.). Ova procesna legitimacija dobrim se dijelom poklapa s određenjem kruga legitimiranih za miješanje u individualnim antidiskriminacijskim postupcima, s time što je ovdje naglašeno pravo organizacija koje se generalno bave antidiskriminacijskim djelovanjem. Unatoč manjim razlikama u izričaju, smatramo da između određenja procesnih subjekata iz čl. 21. st. 1. i čl. 24. st. 1. praktički nema bitnih razlika<sup>25</sup>. Različiti su, međutim, drugi uvjeti koje bi se trebalo ispuniti. Kako ovdje udruga ili tijelo samostalno pokreću postupak i imaju status stranke, one ne ovise o volji potencijalnih žrtava tako da im njihov pristanak za podnošenje tužbe ne treba. Da bi sud dopustio udružnu tužbu, njen podnositelj mora, međutim, barem sa stupnjem vjerojatnosti dokazati da je sporno postupanje tuženika moglo diskriminirati veći broj osoba koje pretežno pripadaju određenoj skupini, koja se po prirodi stvari može povezati s nekom od razlikovnih osobina iz čl. 1. ZSD-a (spol,

etnička pripadnost, vjera, spolna orijentacija, dob i sl.). U odnosu na pripadnike te skupine **podnositelj mora imati legitimni interes za zaštitu njenih prava**, što znači da udruga, ili druga organizacija koja postupak pokreće, treba dokazati da među svojim ciljevima ima ili zaštitu prava i interesa te skupine (npr. zaštitu prava oboljelih od HIV-a u parnici u kojoj se radi o njihovoj mogućoj diskriminaciji) ili da se inače unutar svoje djelatnosti općenito bave suzbijanjem diskriminacije, što uključuje i zaštitu prava na jednako postupanje skupine o kojoj se u postupku radi. U odnosu na priznavanje stranačke sposobnosti državnim i drugim tijelima ovdje *tim više* vrijedi sve ono što je rečeno u odnosu na njihovo pravo na miješanje u individualnim antidiskriminacijskim postupcima. Po odredbama ovoga zakona, *ius standi in iudicio* imali bi razni dijelovi državnog sustava vlasti, od pučkih pravobranitelja do ureda za ljudska prava, a potencijalno bi legitimaicju za pokretanje postupka imala i pojedina ministarstva koja se unutar svoje djelatnosti bave npr. spolnom ravnopravnošću ili zaštitom osoba starije dobi.

## II. Zahtjevi

Zahtjevi koji se u udružnoj antidiskriminacijskoj tužbi mogu postaviti većim su dijelom jednaki zahtjevima koje se mogu tražiti i u individualnom postupku, s jednom bitnom razlikom. Postaviti se mogu i deklaratorni antidiskriminacijski zahtjevi (zahtjevi da se utvrdi da je tuženikovo postupanje diskriminiralo članove određene skupine); i prohibitivni antidiskriminacijski zahtjevi (zahtjevi za zabranom diskriminirajuće radnje), odnosno restitutivni antidiskriminacijski zahtjevi (zahtjevi da se izvrše radnje kojima se uklanja diskriminacija ili njezine posljedice), kao i publikacijski zahtjev (zahtjev za objavom sudske presude kojom je utvrđena diskriminacija). **Povodom udružne tužbe ne može se, međutim zahtijevati naknada štete.** Ako tužitelj takav zahtjev postavi, sud bi ga trebao odbaciti kao nedopušten.

## III. Nadležnost i postupak

Za udružne tužbe u prvom je stupnju stvarno nadležan županijski sud (čl. 24. st. 3.). Okolnost da se u udružnim tužbama već po objašnjenju radi o pravima većeg broja osoba, kao i da kontekst zaštite prava na jednako postupanje traži veću ujednačenost sudske prakse, opravdavaju ovakvo podizanje nadležnosti na razinu suda višega ranga. Ovo rješenje odgovara nadležnosti županijskog suda za neke druge tipove postupaka, npr. u postupku za zabranu djelovanja udruge kojeg pokreće nadležno državno odvjetništvo.<sup>26</sup> Što se tiče mjesne nadležnosti, propisana je **izberiva nadležnost** suda općemjesno nadležnog za tuženika, suda mjesta na kojem je počinjena radnja diskriminacije ili Županijskog suda u Zagrebu. Otvorene mogućnosti naglašavaju **stratešku stranu udružne antidiskriminacijske tužbe**, olakšavajući pristup forumu koji će za tužitelja biti najpovoljniji.

U pogledu drugih pitanja (npr. mogućnosti izricanja privremenih mjera, oduzimanja odgodivog učinka žalbi, tereta dokazivanja, revizije itd.) vrijedit će jednaka pravila kao i za individualnu antidiskriminacijsku tužbu. Valja, međutim, uzeti da za udružnu tužbu ne bi bilo mjesta primjeni odredbi o kumulaciji s drugim zahtjevima s obzirom na to da ni stranke nisu identične, niti organizacije koje podižu udružnu tužbu imaju procesnu legitimaciju za podnošenje drugih zahtjeva, niti postoji ista stvarna nadležnost za njihovo rješavanje.

#### IV. Učinak pravomoćne presude

Kad povodom udružne tužbe bude donesena pravomoćna presuda, postavlja se pitanje kakvo će biti njeno značenje i učinak. S obzirom da udružna tužba predstavlja oblik skupne pravne zaštite, trebalo bi uzeti da u slučaju pozitivnog utvrđenja diskriminacije djeluje ne samo prema strankama u postupku (udruzi, tijelu ili drugoj organizaciji kao tužitelju te osobi za koju se tvrdi da je povrijedila pravo na jednako postupanje kao tuženiku) već i prema svim članovima skupine u odnosu na koju je diskriminacija utvrđena. U tom smislu, presuda kojom je utvrđena diskriminacija (no ne i presuda kojom je tužba odbijena) imala bi prejudicijelan učinak u svim parnicama koje bi se mogle voditi između žrtava diskriminacije i diskriminatora. To je posebno nužno s obzirom na to da se udružnom tužbom ne može tražiti naknada štete, tako da eventualnu naknadu moraju posebnom tužbom tražiti svi oni čija su prava povrijeđena. Zbog prejudicijelnog značenja presude povodom udružne tužbe, u posebnoj bi parnici sud, ako bude utvrđeno da je riječ o članu skupine, bio vezan utvrđenjem o postojanju diskriminacije, tako da se u odštetnoj parnici ne bi trebalo ponovno odlučivati o odgovornosti tuženika, već samo o postojanju i visini štete na strani tužitelja.<sup>27</sup> U istom smislu, prošireno subjektivno djelovanje osuđujuće presude donesene povodom udružne antidiskriminacijske tužbe omogućavalo bi svim (pa i budućim) članovima skupine da se na presudu pozovu, a odluka povodom prohibitivnog zahtjeva obvezivala bi diskriminatora da se i u svim budućim slučajevima suzdrži od takvog i sličnog ponašanja. Ovrhu na temelju osuđujuće presude u postupku skupne zaštite od diskriminacije mogao bi tražiti ne samo tužitelj (udruga ili druga organizacija), već i svaki član skupine o kojoj je riječ.<sup>28</sup> Iako su subjektivne granice učinka pravomoćnosti presuda povodom udružne tužbe proširene, tako da presuda djeluje *ultra partes*, litispendencija zasnovana povodom udružne tužbe nije zapreka za paralelno vođenje individualnih antidiskriminacijskih postupaka. U slučaju da povodom individualne antidiskriminacijske tužbe bude donesena pravomoćna presuda koja je po pitanju postojanja odgovornosti zbog diskriminacije sadržajno različita od kasnije pravomoćne odluke o udružnoj tužbi, moglo bi se po toj osnovi tražiti ponavljanje postupka (*arg.* iz čl. 421. st. 1. t. 9. ZPP-a).



1. Prekršajne sankcije uređene su u gl. VI Zakona, dok su kaznene sankcije ostale izvan ZSD-a, u Kaznenom zakonu (v. čl. 174. KZ). Sam sudski postupak u kaznenim i prekršajnim predmetima provodi se po odredbama mjerodavnih procesnih zakona, u koje se ZSD-om nije diralo.
2. Usp. čl. 2. do 2.d. Zakona o radu. Usp. i Grgurev, I., *Zabrana diskriminacije u radnom pravu*, Zagreb: Pravni fakultet (diss.), 2006.
3. Direktiva o uspostavljanju općeg okvira za jednaki tretman u zapošljavanju i zanimanju 2000/78/EC, usvojena 27. studenog 2000., objavljena prosinca 2000., OJL 303 (Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation); te Direktiva 2000/43/EC o uspostavljanju načela jednakog postupanja neovisno o rasnom ili etničkom porijeklu od 29. lipnja 2000., OJL 180 (Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin).
4. Usp. čl. 9. st. 1. do 2. i čl. 10. Direktive 2000/78/EC te čl. 7. i 8. Direktive 2000/43/EC.
5. V. čl. 12. ZPP-a. Više o prethodnom pitanju u: Dika, M., „Prethodno pitanje“ u parničnom postupku, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 26:2005., str. 1.-51; Triva/Dika, *Građansko parnično procesno pravo*, Zagreb, Narodne novine, 2004., 96.-100.
6. Jednako i Dika, M., *Sudska zaštita u antidiskriminacijskim stvarima*, u: Projekt (skripta), 2009., pod 4.5.1. i 4.5.5.
7. O šteti, njenim oblicima i dokazivanju v. Crnić, I., *Povrede prava osobnosti i neimovinska šteta*, u: Projekt (skripta), str. 3.-38.
8. Po ranijim propisima u nekim postupcima kao umješač se mogao pojaviti i državni odvjetnik.
9. Usp. čl. 9. st. 2. Direktive 2000/78/EC u kojem se državama članicama nalaže da osiguraju mogućnost sudjelovanja u sudskom ili upravnom postupku na strani tužitelja svim udrugama, organizacijama i drugim tijelima i osobama koje imaju legitimni interes za suzbijanje diskriminacije.
10. Uspoređujući ovlaštene organizacije po čl. 17. i čl. 24. ZSD-a, Horvat kritički primjećuje da je krug nevladinih organizacija kojima je priznato pravo na miješanje uži od onoga za podizanje udružne tužbe. To, međutim, nije sasvim točno. Miješanje iz čl. 21. odnosi se na postupke po čl. 17 koji su različiti od postupaka iz čl. 24. ZSD-a i po obliku sudjelovanja, i po nadležnosti. Kod udružnih tužbi radi se o zaštiti kolektivnih interesa i općem interesu za zaštitu od diskriminacije dok se kod individualnih antidiskriminacijskih tužbi radi o pojedinačnom slučaju diskriminacije u odnosu na pripadnika određene skupine. Otuda i razlike u stavovima, koje međutim ne dovode do bitnije razlike u opsegu primjene ovih normi. Izraz “baviti se u okviru djelatnosti” treba široko tumačiti, jer nije sporno da se npr. Centar za ljudska prava u okviru svoje djelatnosti bavi i zaštitom Roma od diskriminacije. Usp. Horvat, A., *Novi standardi hrvatskoga i europskoga antidiskriminacijskog zakonodavstva*, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 58:2008., str. 1490.
11. Podaci iz Nacionanog programa zaštite i promicanja ljudskih prava 2008.-2011.
12. Usp. čl. 206. st. 2. ZPP-a. Umješač bi mogao intervenirati i samostalnim podnošenjem žalbe, no s obzirom da mu je za miješanje potreban pristanak tužitelja, on bi uz žalbu trebao podnijeti i odgovarajuću izjavu tužitelja. Što se tiče izjavljivanja izvanrednih pravnih lijekova, umješač bi ih mogao podnositi samo ako je stupio u parnicu do pravomoćnosti odluke o tužbenom zahtjevu (čl. 208. st. 2. ZPP-a).
13. U nekim verzijama zakonskog prijedloga ZSD-a bila je sadržana posebna odredba o troškovima sudjelovanja posebnog umješača po čl. 21. ZSD-a, no ona u konačnici nije prihvaćena.
14. Usp. čl. 8. st. 1. Direktive 2000/43/EC: „*Member States shall take such measures as are necessary, in accordance with their national judicial systems, to ensure that, when persons who consider themselves wronged because the principle of equal treatment has not been applied to them establish, before a court or other competent authority, facts from which it may be presumed that there has been direct or indirect discrimination, it shall be for the respondent to prove that there has been no breach of the principle of equal treatment.*“
15. Usp. čl. 221a ZPP-a.
16. Tako i Dika, M., *Sudska zaštita u antidiskriminacijskim stvarima*, u: Projekt (skripta), 2009., pod 4.5.5.
17. O primjerima iz europskog prava v. više u poglavlju 7 ove publikacije “Dokazivanje diskriminacije i teret dokazivanja u pravu Europske unije”.
18. Usp. čl. 10. st. 3. Direktive 2000/78/EC te čl. 8. st. 3. Direktive 2000/43/EC.
19. Usp. čl. 298. i čl. 296. OZ.
20. V. čl. 299. st. 1. t. 6. i t. 10.
21. Čl. 299. st. 2.
22. Više o kolektivnoj sudskoj zaštiti u Yaezell, S., *From medieval group litigation to the modern class action*, New Haven, 1987.
23. O europskim trendovima i krugu država koje su prihvatile neki oblik kolektivne sudske zaštite v. Horvat, A., op. cit., str. 1488-1490.
24. V. Zakon o zaštiti potrošača, čl. 132.
25. V. *supra* bilj. 10.
26. V. čl. 35. Zakona o udrugama.
27. V. Dika, M., *Udružna tužba kao instrument apstraktne zaštite potrošača*, *Hrvatska pravna revija*, listopad 2003., str. 37.-43.; Dika/Triva, op. cit., str. 828. (sve u odnosu na Zakon o zaštiti potrošača). Naknadno, u izmjenama ZPP-a iz 2009. u zakon su dodane izričite odredbe o učinku sudske presude prema trećima i obvezujućoj snazi sudske oduke u postupku zaštite kolektivnih interesa potrošača (usp. čl. 138. i 138a. ZPP-a).
28. Arg. iz čl. 138. ZPP-a. Odredbama o pravnim učincima presuda u postupcima kolektivne zaštite prava bilo bi mjesto u zakonima u kojima se sustavno uređuje postupak u parničnom i ovršnom postupku, no s obzirom da je procesna materija kolektivne zaštite prava nova i utoliko tek djelomično i fragmentarno uređena, do općenitog i potpunog uređenja te materije valjalo bi *argumento a simile* primjenjivati norme koje su kazuistički riješile pojedina pitanja u posebnim područjima u kojima se instrumenti kolektivne zaštite prava prvi puta pojavljuju.

---

# **7. DOKAZIVANJE DISKRIMINACIJE I TERET DOKAZIVANJA U PRAVU EUROPSKE UNIJE**

---

(prof. dr. sc. Siniša Rodin)

Čl. 20 Zakona o suzbijanju diskriminacije unosi u hrvatski pravni poredak dio pravne stečevine Europske unije vezane uz teret dokazivanja diskriminacije. Taj dio pravne stečevine sastavni je dio načela jednakog postupanja koje je začeto izvornim čl. 119 UEEZ, a tijekom vremena se razvilo kroz praksu Europskog suda koja je kasnije uzakonjena važnim direktivama. Cilj je ovog poglavlja pojasniti taj dio pravne stečevine Europske unije.

Izvorna direktiva koja je kodificirala praksu Europskog suda o teretu dokazivanja bila je direktiva 97/80/EC,<sup>1</sup> isti normativni izričaj ponavlja se i u kasnijim regulatornim mjerama, a najnoviji primjer regulacije tog područja nalazimo u čl. 8. Direktive 2000/43/EC o provedbi načela jednakog postupanja bez obzira na rasno ili etničko porijeklo.<sup>2</sup>

Pravo EU općenito, pa tako i na području tereta dokazivanja diskriminacije, bitno je i za nacionalne sudove s obzirom na to da je njihova obaveza interpretirati nacionalno pravo u svjetlu prava EU<sup>3</sup> i pružati učinkovitu pravnu zaštitu subjektivnim pravima zajamčenim pravom EU. Tako i čl. 20 ZSD valja interpretirati u svjetlu značajnog primarnog i sekundarnog prava i prakse Europskog suda. Valja naglasiti da zaštita od diskriminacije ne ovisi o postojanju nekog drugog subjektivnog prava, te da se pravna zaštita odnosi na jednake mogućnosti sudjelovanja u različitim oblicima društvenih aktivnosti, što u konkretnom slučaju može, ali i ne mora, uključivati povredu nekog posebnog subjektivnog prava.

Za razumijevanje razloga zbog kojih je u pravu Europske unije razvijeno pravilo o prebacivanju tereta dokazivanja, potrebno je osvrnuti se na dva usko povezana koncepta - načelo jednakog postupanja i koncept posredne (indirektne) diskriminacije.

## 7.1. NAČELO JEDNAKOG POSTUPANJA

Načelo jednakog postupanja prema muškarcima i ženama, propisano izvorno čl. 119. UEZ, a danas čl. 141 UEZ. Temeljem Ugovora iz Lisabona ovo načelo smješteno je u čl. 157 UFEU. Ono je temeljem čl. 141(3) dodatno uređeno direktivama. Riječ je o jednom od temeljnih socijalnih ciljeva Europske unije koji bi se mogao formulirati kao načelo prema kojemu je zabranjena svaka diskriminacija temeljem suspektih osnova diskriminacije kao što su spol, rasa ili etničko porijeklo, vjera ili uvjerenje, invaliditet, dob ili spolna orijentacija. Te su osnove diskriminacije propisane čl. 13 UEZ koji je ujedno i pravna osnova za donošenje sekundarnog prava. Lisabonskim ugovorom čl. 13 postaje čl. 19 UFEU.

## 7.2. RAZLIKOVANJE IZRAVNE I POSREDNE DISKRIMINACIJE

Iz značajnih direktiva i sudske prakse proizlazi da izravna diskriminacija postoji kada se prema nekoj osobi postupa na manje pogodan način nego što se postupa, što se postupalo, ili što bi se postupalo prema nekoj drugoj osobi u usporedivoj situaciji, a temeljem jednih od kriterija jednakog postupanja (npr. temeljem spola, rase itd.) Zakon o suzbijanju diskriminacije destilira pravnu stečevinu objašnjavajući izravnu diskriminaciju kao postupanje "... kojim se osoba stavlja ili je bila stavljena ili bi mogla biti stavljena u nepovoljniji položaj od druge osobe u usporedivoj situaciji." Pri tome, primjenom pravila

pravne stečevine EU o dokazivanju, tužitelj koji ističe da je žrtva izravne diskriminacije mora uvjeriti sud da postoji vjerojatnost da određena mjera ili radnja predstavljaju akt izravne diskriminacije stoga što prema jednakima postupaju nejednako, odnosno stoga što prema nejednakima postupaju na jednak način. Ukoliko sud prihvati da takva vjerojatnost postoji, na tuženiku je dokazati da taj akt ili radnja imaju neki legitimni cilj te da mjera nije donesena s obzirom na neku od osnova diskriminacije poput spola, rase ili drugog.

Prema danas dobro utvrđenoj praksi Europskog suda i njenoj kasnijoj kodifikaciji u direktivama, **indirektna diskriminacija** postoji kada se neko pravno pravilo, na prvi pogled jednako odnosi na sve adresate, ali su učinci primjene tog pravnog pravila osobito otegotni za jednu određenu društvenu skupinu, primjerice žene, pripadnike određene rase i dr. Nakon početnog određenja pojma indirektna diskriminacije u predmetu *Defrenne II*<sup>4</sup>, kada je Europski sud dao do znanja da se načelo jednakog postupanja odnosi ne samo na izravnu, već i na posrednu (indirektnu) diskriminaciju, praktičnu primjenu koncepta indirektna diskriminacije moguće je pratiti počevši od odluke Europskog suda u predmetu *Jenkins*.<sup>5</sup>

### 7.3. TERET DOKAZIVANJA I UČINKOVITA PRAVNA ZAŠTITA

Europski sud smatra pravo na učinkovitu pravnu zaštitu jednim od temeljnih načela prava EU koje proizlazi iz ustavnih tradicija država članica i koje je potvrđeno Europskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda.<sup>6</sup> Pravo primjenjivo na prebacivanje tereta dokazivanja na tuženika potrebno je analizirati u kontekstu pružanja učinkovite pravne zaštite pravu na jednako postupanje. Dva su glavna razloga zbog kojih pravo EU propisuje prebacivanje tereta dokaza: zaštita slabije strane pravnog odnosa i osiguravanje pristupa informacijama kao izraz načela procesne jednakosti stranaka.

Kao prvo, funkcija prava je zaštita slabije strane pravnog odnosa.<sup>7</sup> Ukoliko prebacivanje tereta dokazivanja izravno pridonosi ostvarivanju jednog od važnih ciljeva europske politike jednakog postupanja. To je naglašeno i u tč. (8) preambule Direktive 97/80/EC koja prebacivanje tereta dokazivanja na tuženika stavlja u izravnu vezu s ostvarivanjem ciljeva čl. 119 UEZ te direktiva 75/115/EEC i 76/207/EEC. To je također naglašeno u tč. (18) preambule gdje se izričito navodi kako je prebacivanje tereta dokaza na tuženika u funkciji pružanja učinkovite pravne zaštite žrtvama nejednakog postupanja.

Drugi važni razlog u funkciji učinkovite sudske zaštite jednakog postupanja odnosi se na pristup informacijama. Naime, žrtva diskriminacije, u pravilu, neće imati pristup važnim informacijama koje su utjecale na diskriminatorne radnje. Tu će se često raditi o skrivenim motivima tuženika ili o neobjavljenoj politici poslodavca ili državnog tijela. Tako je u predmetu *Danfoss*<sup>8</sup> Europski sud naglasio da, u situacijama kada određena diskriminatorna mjera poslodavca nije dovoljno transparentna, žrtve diskriminacije nemaju nikakvu mogućnost ostvariti učinkovitu sudsku zaštitu.

U takvim okolnostima učinkovita pravna zaštita načela jednakog postupanja moguća je samo ukoliko teret dokazivanja bude prebačen na tuženika. To ističe i tč. (19) preambule Direktive 97/80/EEC koja

utvrđuje teškoće dokazivanja posredne diskriminacije dovodeći ih u izravnu vezu s ciljevima Direktive, tj. s pravilom o prebacivanju tereta dokaza.

---

Primjerice, ukoliko tužitelj dokaže da je statistički značajan broj žena u određenom poduzeću zaposlen na određeno vrijeme, dok je statistički značajan broj muškaraca u istom poduzeću zaposlen na neodređeno vrijeme, teret dokaza prebacuje se na poslodavca koji mora dokazati da takva praksa zapošljavanja proizlazi iz objektivnih faktora koji nisu ni u kakvoj vezi sa spolom kao osnovom diskriminacije. (Usp. Bilka - Kaufhaus, bilješka 12, §§ 29-30)

---

Prebacivanje tereta dokazivanja primjenjivo je i kod dokazivanja izravne i kod dokazivanja posredne (indirektne diskriminacije). Ipak, postoje određene razlike.

U prvom koraku, bez obzira je li riječ o izravnoj ili posrednoj diskriminaciji, osoba koja tvrdi da je došlo do povrede načela jednakog postupanja mora uvjeriti nacionalni sud da postoje činjenice na kojima se može utemeljiti presumpcija da postoji izravna ili posredna diskriminacija. Nakon toga teret dokaza je na tuženiku koji mora dokazati da nije došlo do povrede načela jednakog postupanja.

Iako postoje značajna pravna shvaćanja da se, kada je uspješno dokazana mjera ili akt izravne diskriminacije, tuženik ne može pozivati na opravdanja,<sup>9</sup> praksa Europskog suda ukazuje drugačije.

Da bi se opravdala izravna diskriminacija, potrebno je dokazati da je sporno postupanje *opravdano objektivnim faktorima koji nisu u vezi ni sa kakvom diskriminacijom temeljem određene osnove diskriminacije* (npr. spol, invaliditet, rasa) i ni sa kakvim dovođenjem u vezu tužitelja s takvom osnovom.<sup>10</sup>

Kada je riječ o mjeri ili aktu *posredne* diskriminacije, sporni akt ili radnja biti će na prvi pogled neutralni, ali će imati određene štetne učinke za tužitelja, što je moguće dokazivati i statistički.<sup>11</sup> U takvoj situaciji tuženik može dokazivati da postoje “... *objektivno opravdani čimbenici koji se ne odnose ni na kakvu diskriminaciju* ...”.<sup>12</sup> Tada će sud koji odlučuje u sporu morati primijeniti test proporcionalnosti, odnosno morat će prosuditi je li osporavana mjera ili akt imala legitimni cilj, je li prikladna za ostvarivanje tog cilja te postoji li mjera koja može ostvariti isti legitimni cilj bez ili uz manje diskriminativnih učinaka.

Ukratko, glavna razlika kada je riječ o obrani u slučajevima izravne i posredne diskriminacije je u tome što je u slučajevima izravne diskriminacije moguće dokazivati samo da je sporni akt ili radnja imala neki dopušteni i legitimni cilj, te da se odluka ne temelji ni na kakvim kriterijima vezanim uz spol, rasu, invalidnost itd. Preostali analitički koraci testa proporcionalnosti uglavnom nisu primjenjivi.<sup>13</sup> Drugim riječima, mora se raditi o situaciji gdje tuženik svoje subjektivno pravo nije ostvario zbog razloga koji se ne mogu dovesti u vezu s njezinim ili njegovim osobnim karakteristikama koje su iz perspektive načela jednakog postupanja sumnjive. Pri tome, objektivni kriteriji zbog kojih tužitelj nije ostvario svoje subjektivno pravo ne smiju biti tako objašnjeni da ih osobe određenih karakteristika koje su zaštićene direktivama (sumnjive karakteristike) uopće ne mogu ispuniti, ili da ih mogu ispuniti samo uz znatne teškoće.<sup>14</sup> Ukoliko bi to bio slučaj, radilo bi se o posrednoj diskriminaciji.

S druge strane, u slučajevima posredne diskriminacije, kada su učinci spornog akta ili radnje posredno diskriminatorni, nakon prebacivanja tereta dokaza na tuženika tuženik mora u svakom slučaju dokazivati da sporni akt ili radnja ima legitiman cilj koji nije ni u kakvoj vezi s nekom od osnova diskriminacije. To, međutim, nije dovoljno, već sporni akt ili mjera mora proći i ostale analitičke korake testa proporcionalnosti. Oспорavana mjera mora biti prikladna za ostvarivanje legitimnog cilja te ne smije postojati alternativna mjera koja isti cilj ostvaruje uz manje štetne posljedice za osobu koja tvrdi da je u odnosu na nju povrijeđeno načelo jednakog postupanja.

Na kraju još nekoliko napomena. Već je rečeno da je u novijoj praksi Europski sud zauzeo shvaćanje da žrtva diskriminacije može biti i osoba koja osobno nema neku od zaštićenih karakteristika, ali je s takvom osobom u bliskoj vezi (predmet C-303/06 *Coleman*). Takvim je osobama potrebno priznati aktivnu procesnu legitimaciju i pružiti im učinkovitu sudsku zaštitu na nacionalnoj razini.

Drugo, primatelji pravnih pravila kojima se važne direktive prenose u nacionalno zakonodavstvo su ne samo tijela javne vlasti, već sve fizičke i pravne osobe. Drugim riječima, načelo jednakog postupanja, uključujući i pravila o teretu dokazivanja, primjenjivo je u horizontalnim pravnim odnosima između fizičkih i pravnih osoba. Pri tome pravo EU ima snagu interpretativnog izvora kojega nacionalni sud ili drugo tijelo mora koristiti pri interpretaciji nacionalnog prava.

Treće, postojanje izravne diskriminacije ne ovisi o postojanju tužitelja koji tvrdi da je žrtva diskriminacije. Tako je Europski sud odlučio<sup>15</sup> da rasističke izjave direktora privatnog poduzeća predstavljaju diskriminatornu politiku zapošljavanja čak i kada žrtvu nije moguće precizno identificirati. U konkretnom slučaju tužbu pred belgijskim sudom podnio je Centar za jednake mogućnosti (Nacionalno tijelo za jednakost). Izjave direktora da ne želi zapošljivati osobe drugog etničkog porijekla za Europski sud bile su dovoljne da prebaci teret dokaza na tuženika. Ova je presuda važna imajući u vidu da čl. 20(1) ZSD govori o povredi prava tužitelja. Ovu bi normu valjalo interpretirati u svjetlu predmeta *Centrum* te proširiti njenu interpretaciju, uključujući i prebacivanje tereta dokaza, i na situaciju kada tužitelj koji ima aktivnu procesnu legitimaciju, a koji nije osobno oštećen, u sudskom postupku tvrdi da je povrijeđeno pravo na jednako postupanje u odnosu na drugu oštećenu osobu.

- 
1. Council directive 97/80/EC of 15 December 1997 on the burden of proof in cases of discrimination based on sex, OJ L 14/6. Središnja odredba navedene direktive sadržana je u čl. 4 i propisuje:
    - (1) Države članice, u skladu sa svojim pravnim sustavima, moraju poduzeti sve nužne mjere kako bi osigurale da, kada osobe koje se smatraju oštećenima zbog toga što na njih nije primjenjeno načelo jednakog postupanja pred sudom ili drugim nadležnim tijelom iznesu činjenice iz kojih se može presumirati da je počinjena izravna ili posredna diskriminacija, dokazivanje da nije bilo povrede načela jednakog postupanja počiva na tuženiku.
    - (2) Ova direktiva ne sprječava države članice da uvedu pravila dokazivanja koja su još povoljnija za tužitelje.
    - (3) Države članice ne moraju primjenjivati paragraf 1 na postupke u kojima sud ili drugo nadležno tijelo mora istražiti činjenice slučaja.
  2. Council directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin OJ L 180/22. Vidi i npr. Council directive 2000/78/EC establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation, OJ L 303/16
  3. Vidi predmet 14/83, Sabine von Colson and Elisabeth Kamann v Land Nordrhein-Westfalen, (1984) ECR 1891, § 26
  4. Predmet Defrenne II (1976) ECR 455, § 18
  5. Predmet 96/80 J.P. Jenkins v Kingsgate (Clothing Productions) Ltd. (1981) ECR 911, § 13
  6. Predmet 222/84 Marguerite Johnston v Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary (1986) ECR 1651, § 18
  7. U tom smislu vidi i mišljenje nezavisnog odvjetnika Lenza u predmetu Faccini Dori, § 54 mišljenja
  8. Predmet 109/88 Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund I Danmark v Dansk Arbejdsgiverforening, acting on behalf of Danfoss (1989) ECR 3199, § 13 presude
  9. U tom smislu vidi npr. mišljenje nezavisnog odvjetnika Madura u predmetu C-17/05 B. F. Cadman v Health & Safety Executive (2006) ECR 9583, § 24 mišljenja
  10. Vidi predmet C-303/06 S. Coleman v. Attridge Law and Steve Law (2008) ECR I-5603, § 55. Ova je presuda zanimljiva i zbog toga što je povreda načela jednakog postupanja utvrđena i zbog okolnosti osobe povezane sa žrtvom izravne diskriminacije (invaliditeta djeteta zaposlenika)
  11. Predmet C-127/92 Enderby, (1993) ECR 5535 §§ 16, 17, 19
  12. Predmet 170/84 Bilka - Kaufhaus GmbH v Karin Weber von Hartz, (1986) ECR 1607, § 30 presude
  13. Osim u slučajevima koji se odnose na pravo na jednaku plaću za jednaki rad ili rad jednake vrijednosti gdje Europski sud primjenjuje i druge analitičke korake testa proporcionalnosti. Te analitičke korake mora provesti nacionalni sud. Vidi predmet C-381/99 Brunnhofer, (2001) ECR I-4961, §§ 68-69.
  14. U tom aspektu hrvatski Zakon o suzbijanju diskriminacije omogućuje opravdanje na temelju puno većeg broja osnova diskriminacije od onih koje su propisane direktivama.
  15. Predmet C-54/07 Centrum (2008) ECR I-5187, § 40

## KRATKE BIOGRAFIJE AUTORA

Andrea Grgić, mag. iur. znanstvena je novakinja na Katedri za radno i socijalno pravo na Pravnom fakultetu u Zagrebu. Završila je poslijediplomski studij iz Europskog prava na Utrecht University, Kraljevina Nizozemska. Koautorica je rada iz područja zabranjene diskriminacije u pravu Europske Konvencije za zaštitu ljudskih prava i pravu Europske unije.

Prof. dr. sc. Željko Potočnjak profesor je radnog i socijalnog prava na Pravnom fakultetu u Zagrebu. Sudjelovao je u pripremi zakona kojima je reformirano hrvatsko tržište rada i mirovinski sustav generacijske solidarnosti. Od 2001. do 2009. bio je sudac Ustavnog suda Republike Hrvatske. Osim radova iz područja radnog i socijalnog prava objavio je i veći broj radova u svezi sa zaštitom ljudskih prava, posebno zabranom diskriminacije.

Prof. dr. sc. Siniša Rodin doktorirao je na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu 1995. godine. Magistrirao je na University of Michigan Law School, Ann Arbor, Michigan 1992. godine. Specijalizirao je europsko pravo na Sveučilišnom Institutu u Firenci, a njemačko ustavno pravo na Max-Planck Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht u Heidelbergu. Dobitnik je University of Michigan Law School Merit Award, te Rektorove nagrade Sveučilišta u Zagrebu. 2001/2002 kao Fulbright Visiting Scholar radi na Harvard Law School. Član je International Association of Constitutional Law i European Communities Studies Association. Urednik je zbornika radova *JEDNAKOST MUŠKARCA I ŽENE - PRAVO I POLITIKA U HRVATSKOJ I EUROPSKOJ UNIJI ZAGREB 2003*, TE AUTOR RADOVA *Rodna jednakost - temeljni pojmovi i uloga europskog konteksta i Hrvatska agenda jednakosti rodova za 21. stoljeće*. Predstojnik je Jean Monnet Katedre za Europsko javno pravo na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu.

Goran Selanec, LL.M. (University of Michigan), doktorski je kandidat na University of Michigan Law School. Diplomirao je na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu. Završio magistarski studij (LL.M.) na University of Michigan Law School. Autor se niz godina bavi pravom jednakosti, a primarno područje interese mu je jednakost spolova u pravnom poretku Europske Unije.

Tena Šimonović Einwalter, MJur (University of Oxford), Koordinatorica je za područje suzbijanja diskriminacije u Uredu pučkog pravobranitelja. Diplomirala je *magna cum laude* na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu, magistrirala pravo ljudskih prava i europsko antidiskriminacijsko pravo na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Oxfordu te trenutno završava magistarski studij iz međunarodnih odnosa na Fakultetu političkih znanosti Sveučilišta u Zagrebu. Dobitnica je Rektorove nagrade Sveučilišta u Zagrebu te Diplome Međunarodnog Instituta za ljudska prava u Strasbourgu. Sudjelovala je u radu radne skupine koja je izradila nacrt hrvatskog Zakona o suzbijanju diskriminacije.

Prof. dr. sc. Alan Uzelac redoviti je profesor na Katedri za građansko procesno pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu. Sudjelovao je kao istraživač i/ili voditelj u više znanstvenih i stručnih projekata u Hrvatskoj i drugim zemljama. Predavao je kao gostujući predavač na više sveučilišnih ustanova u Hrvatskoj, Europi i Sjedinjenim Državama te na stotinjak skupova u zemlji i inozemstvu. Od 1993. sudjeluje u radu UNCITRAL-ove skupine za arbitražu i mirenje. Jedan je od članova osnivača Europske komisije za učinkovitost pravosuđa (CEPEJ) pri Vijeću Europe, a u toj je komisiji obnašao i više funkcija (član predsjedništva, predsjednik radne skupine za trajanje sudskih postupaka). Između ostalih



područja kojima se bavi, predaje na kolegijima iz zaštite ljudskih prava na poslijediplomskom studiju, gdje se posebno bavi pitanjima iz prakse Europskog suda za ljudska prava. Sudjelovao je radnoj skupini koja je izradila nacrt hrvatskog Zakona o suzbijanju diskriminacije, gdje je pripremio nacrt odredbi o sudskoj zaštiti te sudjelovao pri općoj redakciji teksta.

Popis korištenih kratica:

CEDAW - Konvencija o uklanjanju svih oblika diskriminacije žena  
CERD - Konvencija o uklanjanju svih oblika rasne diskriminacije  
ECR - Europska sudska izvješća  
ECRI - Europska komisija protiv rasizma i nesnošljivosti  
EKZLJP - Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda  
EQUINET – Europska mreža tijela za jednakost  
ESLJP - Europski sud za ljudska prava  
ESP - Europski sud (pravde)  
KZ – Kazneni zakon  
OJ - Službeni list Europske unije  
OZ – Ovršni zakon  
UEEZ - Ugovor o Europskoj ekonomskoj zajednici  
UEU - Ugovor o Europskoj uniji  
UEZ - Ugovor o Europskoj zajednici  
UFEU - Ugovor o funkcioniranju Europske unije  
ZPP- Zakon o parničnom postupku  
ZR – Zakon o radu  
ZRS -Zakon o ravnopravnosti spolova  
ZSD - Zakon o suzbijanju diskriminacije  
ZZP – Zakon o zaštiti potrošača

<i>Popis korištenih kratica</i>	4
<b>1. ANTIDISKRIMINACIJSKO PRAVO I ZAKON O SUZBIJANJU DISKRIMINACIJE</b> (Tena Šimonović Einwalter, MJur)	9
1.1. Osnove antidiskriminacijskog prava: diskriminacija kao pravni pojam	10
1.2. Izvori antidiskriminacijskog prava	11
a) Hrvatsko antidiskriminacijsko pravo	11
I. Ustav RH	11
II. Antidiskriminacijsko zakonodavstvo do Zakona o suzbijanju diskriminacije	11
b) Međunarodno pravo	13
I. Dokumenti Ujedinjenih naroda i Međunarodne organizacije rada	13
II. Dokumenti Vijeća Europe	13
c) Europsko pravo	14
1.3. Zakon o suzbijanju diskriminacije kao novitet	16
1.4. Primjena Zakona o suzbijanju diskriminacije kao izazov	17
<b>2. OPSEG I DOSEG ZAKONA O SUZBIJANJU DISKRIMINACIJE</b> (Goran Selanec, LL.M. i Tena Šimonović Einwalter, MJur)	21
2.1. Diskriminacijske osnove i razlika u stupnju antidiskriminacijske zaštite	22
2.2. Diskriminacijske osnove i regulatorno područje primjene	24
2.3. Stavljanje u nepovoljniji položaj temeljem povezanosti i temeljem pogrešne predodžbe	26
<b>3. OBLICI DISKRIMINACIJE</b> (Goran Selanec, LL.M. )	29
3.1 Izravna diskriminacija	30
a) Uvod	30
b) Struktura izravne diskriminacije	31
I. Nepovoljno postupanje	31
II. Uvjetovanost nepovoljnog postupanja	34
3.2. Neizravna diskriminacija	38
a) Uvod	38
b) Struktura jamstva zabrane neizravne diskriminacije	38
c) Uvjet neravnomyjernog učinka	40
I. Neutralna mjera	40
II. Nepovoljni učinak neutralne mjere	40
a) Statistička neravnomyjernost učinka	41
aa) Neravnomyjerni učinak i komparator	42
ab) „Znatnost“ statističke razlike	42
d) Uvjet objektivnog opravdanja	44
I. Zakonitost cilja	45
II. Zahtjev primjerenosti	45
III. Zahtjev nužnosti	46

3.3. Posebni oblici diskriminacije	47
a) Uznemiravanje	47
b) Segregacija	49
c) Zabrana propuštanja razumne prilagodbe	51
d) Zabrana poticanja na diskriminaciju	54
e) Instrumenti podrške zabrani diskriminacije	55
I. Zabrana viktimizacije	55
II. Teži oblici diskriminacije	56
<b>4. ZABRANA DISKRIMINACIJE I IZNIMKE OD ZABRANE DISKRIMINACIJE</b> (Goran Selanec, LL.M. )	<b>59</b>
4.1. Doseg zabrane diskriminacije	60
4.2. Iznimke od zabrane diskriminacije	62
a) Iznimka nepatvorenog radnog svojstva	63
b) Iznimka radi zaštite zdravlja i javne sigurnosti	66
c) Iznimka radi zaštite vjerskog etosa religijskih zajednica	68
d) Iznimka u pogledu osiguravajućih usluga	71
e) Iznimke vezane uz postupanje na temelju dobi u radnim odnosima	72
f) Mjere pozitivnog djelovanja	74
g) Iznimke karakteristične za ZSD	76
4.3. Naknada štete	79
<b>5. INSTITUCIONALNI OKVIR</b> (Tena Šimonović Einwalter, MJur)	<b>83</b>
5.1. Pučki pravobranitelj kao središnje tijelo nadležno za suzbijanje diskriminacije	84
a) Institucija pučkog pravobranitelja do donošenja Zakona o suzbijanju diskriminacije	84
b) Obveza osnivanja tijela za suzbijanje rasne ili etničke diskriminacije	85
c) Ovlasti pučkog pravobranitelja u suzbijanju diskriminacije	85
d) Obveza prijavljivanja i davanja podataka te vođenja evidencija	87
5.2. Podjela nadležnosti između pučkog pravobranitelja i posebnih pravobranitelja/ica	88
5.3. Socijalni dijalog i suradnja s organizacijama civilnog društva	89
<b>6. POSTUPAK PRED SUDOM</b> (prof. dr. sc. Alan Uzelac)	<b>93</b>
6.1. Uvod	94
6.2. Individualna antidiskriminacijska sudska zaštita	95
a) Vrste individualne sudske zaštite prava na jednako postupanje	95
b) Incidentalna antidiskriminacijska zaštita	95
c) Posebna individualna antidiskriminacijska tužba	96
I. Općenito	96
II. O pojedinim antidiskriminacijskim zahtjevima	97
III. Objektivna kumulacija	98
IV. Nadležnost	99

V. Stranke u antidiskriminacijskom postupku	99
VI. Sudjelovanje trećih osoba u postupku	100
VII. Teret dokazivanja	101
VIII. Druga posebna procesna pravila ZSD-a	102
6.3. Kolektivna antidiskriminacijska sudska zaštita	103
a.) Općenito	103
b.) Udružna antidiskriminacijska tužba	103
I. Procesna legitimacija	103
II. Zahtjevi	104
III. Nadležnost i postupak	104
IV. Učinak pravomoćne presude	105
<b>7. DOKAZIVANJE DISKRIMINACIJE I TERET DOKAZIVANJA U PRAVU EUROPSKE UNIJE</b> (prof. dr. sc. Siniša Rodin)	107
7.1. Načelo jednakog postupanja	108
7.2. Razlikovanje izravne i posredne diskriminacije	108
7.3. Teret dokazivanja i učinkovita pravna zaštita	109
<b>8. PREKRŠAJNE ODREDBE</b> (Tena Šimonović Einwalter, MJur)	113
8.1. Sankcije za diskriminatorno postupanje	114
a) Europsko pravo i izbor vrste sankcija	114
b) Prekršajna odgovornost za diskriminatorno postupanje	115
c) Suzbijanje diskriminacije u Kaznenom zakonu	116
d) Odnos prekršajne, kaznene i građanskopravne odgovornosti i sankcija	118
8.2. Prekršajna odgovornost za nepodnošenje očitovanja, podataka i dokumenata pučkom pravobranitelju i posebnim pravobraniteljicama te za neomogućavanje uvida u njih i u spis	119
8.3. Prekršajno sankcioniranje viktimizacije	121
<b>9. ODNOS ZAKONA O SUZBIJANJU DISKRIMINACIJE S USTAVOM I DRUGIM ZAKONIMA KOJI ZABRANJUJU DISKRIMINACIJU</b> (prof. dr. sc. Željko Potočnjak i Andrea Grgić, mag. iur.)	125
9.1. Razvoj hrvatskog antidiskriminacijskog zakonodavstva	126
9.2. Međusoban odnos izvora prava o zabrani diskriminacije	127
9.3. Zabrana diskriminacije u Ustavu Republike Hrvatske i praksi Ustavnog suda	128
a) Čl. 14. Ustava	128
b) Praksa Ustavnog suda	129
9.4. Zakonska zabrana diskriminacije	132
9.5. Zaključna razmatranja	136
<b>Prilog: Zakon o suzbijanju diskriminacije</b>	141
<b>Popis literature</b>	154
<i>Kratke biografije autora</i>	164