

Dr. sc. Hrvoje Kačer, redovni profesor u trajnom zvanju
Pravni fakultet Sveučilišta u Splitu
predsjednik Hrvatskog društva za sportsko pravo
Dr. sc. Blanka Kačer, docentica
Pravni fakultet Sveučilišta u Splitu

(NEKE) PRAVNE DVOJBE U SVEZI S DOPINGOM

UDK: 34:796

Primljeno: 20. 10. 2017.

Izvorni znanstveni rad

Sportsko pravo je još uvijek mlada grana prava, pravna grana u razvitku, što dodatno usložava rješavanje svakog problema koji se pojavi. Pri tome po naravi stvari i rješavanje problema može postati problem odnosno uzrokovati nove probleme. Po mišljenju autora upravo to je slučaj sa borbom protiv dopinga. Doping jest problem koji je prepoznat i protiv kojeg se svjetski sport na svim razinama i jako organizirano i razmjerno uspješno bori, ali ta borba u mnogo čemu znači odstupanje od standarda koji inače vrijede u pravu. Ambicija autora ovog teksta je da se problem dopinga i borbe protiv dopinga što više osvijetli i s pravnog aspekta i da se, što je više moguće, neki pravni problemi preveniraju, a oni već nastali što bolje i što uspješnije riješe. Vrlo konkretno, posebno su analizirana pitanja minimalne pravne edukacije svih čimbenika (uključujući trenere i sportaše) u sportu, individualizacije sankcije i tereta dokaza (uključujući traženi stupanj izvjesnosti glede odgovornosti sportaša).

Ključne riječi: *doping, kontrola, kazna, jednakost, pravna sigurnost*

I. UVOD

Već dosta dugo nitko, baš nitko ne negira da je doping na vrhu rang-liste najvećih neprijatelja sporta. Naravno da nije jedini neprijatelj sporta i jedina evidentna ugroza sporta (tu je jako blizu i kladenje,¹ namještanje rezultata, istodobno i enormno bogatstvo² koncentrirano na malo klubova i/ili sportova i enormno siromaštvo sportova, klubova i pojedinaca koji su rasprostranjeni širom svijeta, pa čak i u najbogatijim državama, nasilje na stadionima i općenito u svezi sa sportom...), ali je svakako problem koji je prepoznat i protiv kojeg se svjetski sport na svim

¹ Vidjeti tekst: Hrvoje Kačer, Mario Ančić, „Doping i kladenje u sportu“, Pravo i porezi broj 1/09, str. 50.-56. (koautorstvo s bivšim studentom i velikim sportašem – izmijenjen i dopunjen dio diplomskog rada).

² Samo par aktualnih primjera. U ovoj su godini probijene sve granice u nogometnim transferima i to ne za malo nego u ogromnim postocima u odnosu na one prošlogodišnje (a i ti su bili daleko veći nego oni iz prethodnih godina). U profesionalnom tenisu sada na najmanjem ATP-turniru (iz kategorije 250) pobjednik dobiva veći iznos nagrade u tom jednom tjednu nego je npr. Nikola Pilić (jedan od četiri splitska TOP TEN igrača na svjetskoj rang-listi) zarađivao u cijeloj godini.

razinama i jako organizirano i razmjerno uspješno bori. Niti jedan drugi „neprijatelj“ nije „zaslužio“ (ili ga barem nije uspio realizirati) takav institucionalni okvir kao što je WADA,³ niti jedan drugi „neprijatelj“ svojim aktivnostima i konačno odlukama koje se donose u konkretnim postupcima nije izazvao i ne izaziva toliki publicitet⁴ i tolike kontroverze, niti jedan drugi „neprijatelj“ nema takav i formalan i notorni nadnacionalni utjecaj na države koji nije usporediv niti s jednom npr. multinacionalnom korporacijom, ma kako moćna i utjecajna bila.

Jako dugo je vladala fama kako sport ima svoje autonomno sportsko pravo koje (uopće) ne mora poštovati pravila onog izvansportskog prava, od najvišeg akta pa na niže. Međutim, ta fama je nestala, ako ne prije, onda s *Bosman caseom*,⁵ jer tada je postalo jasno da tzv. opća država sa svojim sudovima i svojim zakonima predstavlja pravni okvir svemu, pa i sportu i samo je pitanje hoće li se i kada i koliko miješati. Pri tome se nikako ne radi samo o (hrvatskom ili nekom drugom) nacionalnom pravu, nego i o onome što malo po malo postaje globalni pravni standard (od *acquis communautaire*, preko Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda⁶ s pripadajućim protokolima⁷ pa do odluka CAS-a⁸ i pravnog lijeka protiv tih odluka pred saveznim sudom u Švicarskoj) i slijedom toga obvezuje SVE !!!

Sportsko je pravo još uvijek mlada grana prava, još uvijek na putu ka stjecanju „prava građanstva“ pravne grane u punom smislu toga pojma (to bi značilo da je nedvojbeno to samostalna pravna grana koja je već nastala, koja ima svoje zakonitosti koje s jedne strane daju temelj za njezin nastanak, ali s druge strane negiraju mogućnost primjene onih općih pravnih odredbi koje su donosene ne imajući u vidu sport kao područje primjene) pa to dodatno usložava rješavanje svakog problema koji se pojavi.

Ambicija ovog teksta jest problem dopinga i borbe protiv dopinga što više osvijetliti i s pravnog aspekta i neke probleme, što je više moguće, prevenirati, a one već nastale što bolje i što uspješnije riješiti. Vrlo konkretno, bavimo se posebno pitanjima minimalne pravne edukacije svih čimbenika (uključujući trenere

³ Međunarodna antidoping agencija (WORLD ANTI-DOPING AGENCY). Vidjeti više na: www.wada-ama.org.

⁴ Ogroman publicitet izazvao je slučaj Srna (Dario Srna, nogometaš koji je do 2017. god. bio kapetan hrvatske nogometne reprezentacije, ranije igrač Hajduka iz Splita, sada već 13 godina igrač FC Šahtjar iz Donjecka u Ukrajini) – igrač je 18. rujna 2017. god. obaviješten od strane Nacionalnog antidopingškog centra Ukrajine (NADCU) da je u uzorku danom 22. ožujka 2017. izvan natjecanja pronađena nedozvoljena tvar. Vidjeti tako u: *Sportske novosti*, Zagreb, 24. rujna 2017., str. 3.

⁵ Poznati slučaj razmjerno nepoznatog nogometaša nakon kojega, jednostavno, ništa više nije isto. Vidjeti više u: Marko Ivkošić, „Pravni okvir transfera profesionalnih nogometaša“, u: Ivica Crnić et al. (Uvod u) *Sportsko pravo*, Inženjerski biro, Zagreb, siječanj 2009., str. 105.-156.

⁶ *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda* (Narodne novine – Međunarodni ugovori broj 18/97., 6/99. – pročišćeni tekst, 8/99. – ispravak, 14/02., 1/06., 2/10 – nastavno: Konvencija ili Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda).

⁷ Od kojih se na pravo vlasništva posebno odnosi onaj pod brojem 1, pri čemu je *in concreto* značajno što Ustavni sud Republike Hrvatske, kao i Europski sud za ljudska prava, izuzetno široko tumači pojam prava vlasništva, što onda uključuje i (barem) imovinski aspekt svake sportske karijere.

⁸ CAS – Court of arbitration for Sport u Švicarskoj (Lausanne).

i sportaše) u sportu, individualizacije sankcije i tereta dokaza (uključujući traženi stupanj izvjesnosti glede odgovornosti sportaša).

II. PRAVNI IZVORI

Kao i glede bilo kojeg drugog pravnog pitanja, temeljni pravni izvor i ovdje je svakako Ustav Republike Hrvatske.⁹ Što se tiče nacionalnog hrvatskog prava kao *lex specialis* najvažniji je Zakon o sportu,¹⁰ a taj status svakako ima i čitav niz drugih zakona koji se primjenjuju i na sport (Zakon o obveznim odnosima,¹¹ Kazneni zakon,¹² Zakon o udrugama¹³...). Pravni su izvori i svi podzakonski akti koji se bave sportom, što znači ne samo oni koji su spomenuti u Zakonu o sportu nego i mnogi, mnogi drugi.

Unatoč formalnoj hijerarhiji koja na vrh piramide nedvojbeno postavlja Ustav, stvarno ključni pravni akt jest jedan podzakonski (važno je naglasiti međunarodni) akt pod nazivom Svjetski antidoping kodeks (nastavno: Kodeks) – WORLD ANTI-DOPING CODE¹⁴ koji je u primjeni od 01. siječnja 2015. god. Radi se o aktu koji je imao dvije ranije verzije dostupne na istoj web-stranici, jednu iz 2003.,¹⁵ drugu iz 2009. god.¹⁶ Taj pravni akt u stvarnosti ima nadzakonsku snagu i predstavlja stvarno rijedak primjer takvog stanja¹⁷ koje ima i prednosti i nedostatke. Među prednosti svakako treba svrstati učinkovitost, a među nedostatke stvarno čudnu

⁹ Ustav Republike Hrvatske (NN 56/90., 135/97., 8/98. – pročišćeni tekst, 113/00., 124/00. – pročišćeni tekst, 28/01., 41/01. – pročišćeni tekst, 55/01. 76/10 – Promjena Ustava, 85/10. – pročišćeni tekst, 05/14. – nastavno: Ustav).

¹⁰ Zakon o sportu (Narodne novine, br. 71/06., 150/08., 124/10., 124/11., 86/12., 94/13., 85/15, 19/16 – nastavno: ZOS ili Zakon o sportu). Zanimljivo je da se na inače dosta kvalitetnoj tražilici kada se upiše Zakon o sportu pokažu samo tri posljednje novele bez ostalih i bez osnovnog teksta, a kada slovo „s“ zamijenimo sa „š“ pokaže se sve osim te tri novele.

¹¹ Zakon o obveznim odnosima (Narodne novine, br. 35/05, 41/08., 125/11, 78/15. – nastavno: ZOO ili Zakon o obveznim odnosima).

¹² Kazneni zakon (Narodne novine, br. 125/11. i 144/12., 56/15, ispr. 61/15., 101/17 – nastavno: KZ ili Kazneni zakon).

¹³ Zakon o udrugama (Narodne novine, br. 74/14., 70/17. – nastavno: ZOU ili Zakon o udrugama).

¹⁴ WORLD ANTI-DOPING CODE (nastavno: CODE ili CODE 2015). Vidjeti na: www.wada-ama.org. Treba naglasiti kako je u Republici Hrvatskoj u nakladi nacionalne antidoping agencije (Hrvatski zavod za toksikologiju i antidoping - www.antidoping-hzta.hr) izdan hrvatski prijevod tog kodeksa čiji je nakladnik inače WORLD ANTI-DOPING AGENCY. Pored službenog teksta tu je i kratak komentar.

¹⁵ WORLD ANTI-DOPING CODE 2003 (nastavno: CODE ili CODE 2003).

¹⁶ WORLD ANTI-DOPING CODE 2009 (nastavno: CODE ili CODE 2009).

¹⁷ U Republici Hrvatskoj se, kao i u većini drugih država, primjena promjena koje donese WADA provodi putem domaćih podzakonskih akata, što ide jako brzo i učinkovito. Postoje, međutim, države (kao što je Španjolska) gdje je to nadležnost zakonodavca, što dovodi do stvarno tragikomičnih situacija kao što je kažnjavanje države od strane WADA-e jer neki propis nije implementiran, a u konkretnom slučaju nije implementiran jer zakonodavno tijelo nije (bilo) ustrojeno – oformljeno. Iako se ne radi o području dopinga, sličan *modus operandi* zabilježen je kada je FIFA naredila nogometnom savezi BiH da promijeni statutarnu odredbu o predsjedništvu (sastojećem od tri člana, po jedan predstavnik svakog konstitutivnog naroda – bosanskog, hrvatskog i srpskog), ustrojenom po analogiji s državnim Predsjedništvom (koje ne smeta ni UN-u, a očito ni EU), jer će u protivnom biti isključeno iz predstojećih kvalifikacija, eventualno

inverziju hijerarhije pravnih normi. Naravno, kada se radi o sportu i sportskom pravu, ne smijemo zaboraviti ni akte Međunarodnog olimpijskog odbora,¹⁸ pored ostaloga i Olimpijsku povelju iz rujna 2004. god., dokumenta koji, pored ostaloga, u prvi plan stavlja „poštovanje univerzalnih temeljnih etičkih načela“ i „stvaranje mirnog društva koje nastoji očuvati ljudsko dostojanstvo“.¹⁹

Kao što je i inače uobičajeno, pravni izvori su i sudska i upravna i upravnosudska i ustavnosudska praksa, ali ipak sa statusom izvora *sui generis* s obzirom na to da u Hrvatskoj (kao i u cijeloj Europi, osim Velike Britanije) nije u primjeni anglosaksonsko pravo ili precedentno pravo ili pravo presedana (kao npr. u SAD-u i u Velikoj Britaniji) – tamo se kod donošenja konkretnih odluka donositelj poziva na neku ili neke ranije odluke, a ne na zakon. Ipak treba kazati i da se razlike između tog i onog drugog, našeg ili kontinentalno europskog pravnog kruga sve više smanjuju. Kod nas se sudac ne poziva na neku drugu odluku, nego navodi kako pravnu normu treba tumačiti onako kako je odlučeno u tom i tom spisu, dok u anglosaksonskom pravu imaju sve manje strpljenja čekati na stvaranje novih presedana i sve češće dolazi do donošenja zakona.

Pravi problem za sport i sportsko pravo, a unutar toga i za borbu protiv dopinga, jest to što donositelji raznih odluka unutar sportskih tijela vrlo često nemaju dostatna pravna znanja,²⁰ a donositelji odluka na redovnim i specijaliziranim sudovima izvan sporta (pre)često imaju jasnu insuficijenciju informacija i znanja, kako o sportu (što je donekle razumljivo), tako i o sportskom pravu. U jednom nedavnom slučaju jedan veliki domaći županijski sud²¹ donio je pravomoćnu odluku u sportskom sporu maloljetnog nogometaša i velikog nogometnog kluba – potpisan je stipendijski ugovor i nakon manje od mjesec dana došlo je do promjene uprave (koja je vjerojatno neke stvari i usmeno obećala) i igrač je zatražio raskid, a kada mu je to odbijeno, zatražio je poništenje ugovora jer nije postojala suglasnost Centra za socijalnu skrb, a radi se o imovinskim pravima maloljetne osobe. Sud je „mudro i kompetentno“ zaključio da suglasnost nije ni bila potrebna jer da se ne radi o imovinskim pravima. Nažalost po tužitelja, sud nije imao u vidu da svatko tko sklopi stipendijski ugovor mora sklopiti i profesionalni ako mu ga klub ponudi (da

i iz članstva. Naredba je promptno izvršena, a ostaje promišljati što bi se dogodilo da je „slučaj“ završio na europskim sudovima.

¹⁸ Međunarodni olimpijski odbor ili International Olympic Committee (nastavno: ili u punom nazivu ili skraćeno: MOO ili IOC).

¹⁹ Vidjeti više na: www.ioc.org.

²⁰ Kako drukčije objasniti (zlu namjeru po naravi stvari STVARNO želimo isključiti) da u jednom velikom nacionalnom sportskom savezu bude zakazana skupština po bitno različitim uvjetima od dotadašnjih, ali tako da su ta pravila (po kojim je skupština sazvana) **tek trebala biti usvojena na toj skupštini**. Po „lošem starom običaju“, spis se iznimno sporo rješava, teško se odlučiti između dvije latinske izreke umjesto zaključka – SAPIENTI SAT ILI O TEMPORA O MORES!!!

²¹ Da stvar bude gora, sud u gradu koji se voli hvaliti (pri čemu je jednim dijelom svakako i u pravu – to je grad Gorana Ivaniševića, Nikole Pilića, Blanke Vlašić, Milivoja Bebića, Denija Lušića, Ivana Balića, Tonija Kukoča, Dina Rađe – svi u nekom trenutku na broju 1 u svijetu, grad brojnih veslača i jedriličara sa svjetskim i olimpijskim medaljama – jedini grad u RH i širem okruženju koji ima Poslijediplomski specijalistički studij Sportsko pravo, grad u kojemu je sjedište nacionalne stručne udruge Hrvatsko društvo za sportsko pravo...).

stvar bude još gora, tada je mogao ponuditi bilo kakve uvjete, pa i profesionalnu naknadu u visini stipendije, što je od tada promijenjeno i postavljeni su minimumi koje klub mora ponuditi), a ako to nisu imovinska prava, onda stvarno ne znamo što uopće jesu imovinska prava.²² Razočaran sustavom zaštite, nogometaš se s obitelji²³ odselio u inozemstvo, odbijajući čekati beskonačno na pravorijek pred Vrhovnim i Ustavnim sudom Republike Hrvatske.

III. ANALIZA I RAŠČLAMBA

III.1. OPĆENITO – UVODNO

Niti nama, niti bilo kome drugome dobronamjernom nije niti na kraj pameti braniti bilo koga tko koristi zabranjena sredstva, odnosno bilo koga tko krši pravne norme donesene u sklopu borbe protiv dopinga u sportu. Ipak, to nikako ne znači kako je sve savršeno i kako ne postoji značajan prostor u kojemu bi se moglo popraviti postojeći pravni okvir na način da bude više usklađen s općim pravnim okvirom u tzv. državnom pravu, posebno i na način da se još više preuzmu (manje ili više prilagođena sukladno specifičnostima sporta) neka pravna rješenja koja su rezultat stoljećima razvijanoga sustava daleko „starijeg“ od sportskog prava uopće, a posebno i od dijela sportskog prava koji se bavi borbom protiv dopinga. Pri tome je jako značajno posebnu pozornost posvetiti pitanju **edukacije svih čimbenika (uključujući trenere i sportaše) u sportu, individualizacije sankcije i tereta dokaza** (naravno da to nisu jedini problemi, ali ove ocjenjujemo kao najznačajnije)²⁴ svih koji su dio sporta, sve u svezi s načelom koje vrijedi još od rimskog prava do danas (IGNORANTIA IURIS NOCET) kao da je stanje tada i sada, ako ne jednako, onda barem slično, tada se radilo o simboličnom broju pravnih normi, a danas samo ono što se zove *acquis communautaire* broji stotine tisuća stranica, što je količina koju nitko, baš nitko ne može ni pročitati u svojem životnom vijeku, da o nekom proučavanju ili (manje ili više suverenom) vladanju materijom i ne govorimo (a broj se svakog dana povećava i to će se kao trend i nastaviti, tu nema dvojbe), a pravni

²² Vidjeti komentar te sudske odluke u: Hrvoje Kačer, „Kritički osvrt na sudsku odluku o (ne) potrebnoj suglasnosti centra za socijalnu skrb na stipendijski ugovor maloljetnog nogometaša“, Pravo i porezi broj 3/2013, RRIF d.o.o., Zagreb, str. 44.-47. Prema dostupnim informacijama, u 2018. god. se još uvijek čeka pravorijek najvišeg suda.

²³ Jer nogometni propisi imaju tu „kvaku“ – ukoliko se maloljetnik seli s obitelji, klub ga ne može zadržati. Druga je stvar koliko je ta selidba stvarna, a koliko samo prividna.

²⁴ Velika je razlika između navedenih problema i po kriteriju koliko je na koji od njih moguće utjecati s lokalne ili nacionalne razine. Na prvi (edukacija) stvarno mnogo, na preostala dva stvarno malo. Međutim, ma kako mali utjecaj i izgledi na promjene bili, to nas ne oslobađa obveze istraživati i, ako ima potrebe, predlagati bolja rješenja.

sustav kaže da se (sustav) ima pravo ponašati tako kao da svatko od nas sve to zna i ne dopušta nam ispriku NISAM ZNAO.

III.2. O EDUKACIJI

Svaki put kad se na nekom skupu nađu stručnjaci izgleda kao da je problem edukacije nešto što spada u prošlo svršeno vrijeme. Općenito ovo vrijedi i za borbu protiv dopinga, možda čak i više nego što je obično slučaj. Nažalost, veliku količinu neznanja po ovom pitanju vidimo na gotovo svim razinama (osim možda one vrhunske i gotovo profesionalne), a još uvijek je siromašna i književnost sportskog prava,²⁵ još siromašnija ona o doping. Još uvijek nismo objedinili snage svih koji mogu pomoći, a na planu dopinga to su svakako (ne i isključivo) i pravna i medicinska znanost. Pored svih onih koji doping zlorabe želeći brže, više i jače²⁶ u nepoštenoj utakmici, treba se samo sjetiti slučajeva kao što su u tenisu Marin Čilić (pobjednik US OPEN-a 2014.) i Marija Šarapova (višestruka pobjednica na Grand Slamu) koji su napravili propuste radi kojih su „pali“ na doping testu i zato su (jako ozbiljno) kažnjeni, iako imaju i logistiku i (gotovo neograničena) materijalna sredstva za plaćanje logistike koja, pored ostaloga, mora brinuti da se ne pogriješi – ako se njima to dogodilo (a dogodilo se), treba se pitati koja su jamstva da se to neće dogoditi onima koji žive u „blaženom neznanju“.

Valja jasno utvrditi tko je taj, tko su ti koji je najbliži sportašu i od koga to sportaš objektivno opravdano očekuje, pored ostaloga, i svekoliku skrb, informaciju i zaštitu u svezi s dopingom. Pri tome nije bitno samo utvrditi tko su te osobe, nego i jesu li objektivno kompetentne za obavljanje tog zadatka. Sigurno je da ulogu zaštitnika i savjetnika (makar i *sui generis*) imaju i trener i predsjednik kluba (predsjednik ipak u pravilu ne, ako se radi o velikom klubu s posebnim službama zaduženima za doping, trener i u takvoj situaciji ipak ostaje u ulozi (i) barem savjetnika), a posebna je uloga roditelja koji se također moraju educirati ako se radi o maloljetniku.

Trener je taj koji bi sportaša trebao educirati o svemu potrebnom – biti na neki način njegov i otac i majka – pa tako npr. i o listi nedopuštenih sredstava (koja se mijenja svake godine) i o načinima na koje ta sredstva mogu, čak i nehotice, ući u organizam, ali i o obvezama davanja uzorka (u pravilu je to urin), ako se to zatraži, i o posljedicama odbijanja. Zapravo, trener mora zadovoljavati tzv. standard pažnje profesionalca iz čl. 10. st. 2. Zakona o obveznim odnosima (pažnja

²⁵ Iako nekog preciznog popisa još uvijek nema, sigurno je da hrvatsko sportsko pravo broji manje od 100 znanstvenih članaka, kojima treba dodati još 50-ak stručnih članaka. Imamo, nažalost, samo jednu knjigu – udžbenik sportskog prava i očekujemo kroz proljeće 2018. godine drugu. Već i sami ovi brojevi su jako mali, a slika je još lošija ako se zna da je pretežiti dio toga povezan s jedinim sportskim savjetovanjem koje se svake godine održava na Pravnom fakultetu u Splitu kao međunarodno savjetovanje (uključujući 2017. god., održano je 7 savjetovanja – svi tekstovi dostupni u Zborniku Pravnog fakulteta u Splitu na hrcak.hr.).

²⁶ CITIUS, ALTIUS, FORTIUS.

dobrog stručnjaka).²⁷ Pored trenera, to je u pravilu i predsjednik kluba kao zakonski zastupnik kluba, pri čemu je to tim značajnije što je klub manji i manje značajno ako je veliki klub sa svim potrebnim službama koje onda preuzimaju tu ili te uloge. Naravno da će veliki klubovi imati i specijalizirane službe, ali većina ipak nije na toj razini i nužno je posebno skrbiti oko onih koji su najugroženiji. Pripremajući ovaj tekst, obavili smo malo, neformalno i telefonsko, istraživanje na uzorku od 100 ispitanika – po 50 trenera i čelnika klubova sa samo jednim jedinim pitanjem – gdje se (web-stranica)²⁸ nalaze ažurirane vijesti glede dopinga u sportu i koliko često tu stranicu posjećuju. Odgovor je bio potpuno porazan. Samo je 10 % ispitanika znalo za web-stranicu (tražili smo točnu adresu, vjerojatno među onima koji je nisu znali ima i onih koji nisu baš *tabula rasa*) i posjetili su je barem jednom, ali unutar tih 10 % samo 10 % (jedna jedina osoba) tu stranicu (po vlastitom iskazu) uredno pretražuje na dnevnoj bazi. SAPIENTI SAT! Kada je to tako, više je nego jasno da su glede dopinga sportaši i njihovo zdravlje izuzetno ugroženi. Na kraju smo, ovaj put samo na primjeru Splita (drugi grad po veličini u Republici Hrvatskoj, objektivno po mnogim pokazateljima u sportu i u svezi sa sportom apsolutno prvi) istraživali koliko ima liječnika specijalista sportske medicine i koliko ima medicinskih timova osnovanih i plaćenih i nadziranih od države, županije ili grada koji bi se bavili sportskom medicinom na najpraktičnijoj mogućoj razini, od preventivnih pregleda pa dalje. Liječnika specijalista ima točno 5, a tim ne postoji niti jedan. Dakle, postoje stručnjaci, ali ih država ne koristi kako bi trebala, što svakako predstavlja „grijež struktura“²⁹.

Roditelji su ponekad vrhunski medicinari, vrhunski pravnici ili kineziolozi, ali jednako tako mogu biti (i tih će ipak biti daleko više) i potpune neznalice i/ili potpuno nezainteresirani za sport, makar im se dijete bavi sportom. Ti roditelji su zajedno s mladom osobom (svojim djetetom) značajnu količinu vremena dnevno, toliku da je (posebno u mlađoj dobi) veća nego ona s trenerom (da o predsjedniku i ne govorimo), a to onda znači i da je uloga roditelja (i inače ogromna, kako zajednička za oboje, tako i posebna za svakog roditelja pojedinačno) u borbi protiv dopinga jako velika. Na neki način roditelj može jako pomoći i klubu i vlastitom djetetu, ali im i odmoći. Gornja granica pomoći zapravo ne postoji, ali donja bi morala biti (barem) prihvaćanje ponuđene³⁰ edukacije od strane kluba i dosljedno ponašanje sukladno upozorenjima i savjetima koje na edukaciji dobije. Naravno

²⁷ 2) *Sudionik u obveznom odnosu dužan je u ispunjavanju obveze iz svoje profesionalne djelatnosti postupati s povećanom pažnjom, prema pravilima struke i običajima (pažnja dobrog stručnjaka).*

²⁸ Radi se o web-stranici: www.antidoping-hzta.hr. Do kraja 2010. godine postojali su Hrvatski zavod za toksikologiju (HZT) i Hrvatska agencija za borbu protiv dopinga u sportu (HADA). Odlukom hrvatske Vlade, HADA se ukida, a HZT mijenja naziv u HZTA (Hrvatski zavod za toksikologiju i antidoping). Na taj način HZTA preuzima sve dotadašnje HADA-ine poslove, međunarodne obveze, djelatnike i sredstva.

²⁹ Božićna poruka zagrebačkog nadbiskupa Joipa Božanića “Na dijelu je grijeh struktura što su ih omogućili zakoni i propisi, kojima prvotni cilj nije uopće dobro čovjeka i zajednice”. *Božićna poruka zagrebačkog nadbiskupa Josipa Božanića*, IKA Zagreb, <http://www.ika.hr/index.php?prikaz=vijest&ID=14107>

³⁰ Poseban je problem ako do te ponude ne dođe. Smatramo da je u tom slučaju moguće terećenje kluba zbog toga propusta, a na odgovarajući način isto se odnosi i na saveze svih razina, zaključno s Hrvatskim olimpijskim odborom i Središnjim državnim uredom za sport.

da to nikada neće „pokriti“ neke sofisticirane oblike zlorabe (pa i podmetanje zabranjene supstance npr. u naranču, piće i sl.),³¹ ali je sigurno više nego dovoljno za sve ono što se najčešće događa. Inače roditelje obvezuje tzv. standard pažnje nestručnjaka iz čl. 10. st. 1. Zakona o obveznim odnosima.³²

Pitanje jest čini li sustav (ma što taj pojam značio) dostatno na edukaciji edukatora, znači na edukaciji trenera i predsjednika kluba, zatim roditelja, sve kako bi oni (što više i što uspješnije) štitili sportaša (suradnja sportaša je tu *condicio sine qua non*, bez nje nikakav uspjeh nije moguć) od tog velikog zla današnjice, od dopinga. Čini nam se da je odgovor, nažalost, negativan – sustav ne čini dovoljno i to treba što prije i što više promijeniti. To nikako ne znači da ne radi ništa, ali sigurno se može i mora daleko bolje.

Naš prijedlog je da se najžurnije ustroji nešto u čemu bi stvarno pravi primjer koji treba slijediti bio Hrvatski vaterpolski savez (HVS) koji dosljedno provodi model LLL ili LLE (Long Life Learning i Long Life Education) ili cjeloživotno obrazovanje – licence trenera uvjetovane su pohađanjem posebnih seminara i nitko tko želi raditi kao trener nema se pravo ponašati kao da ništa više ne mora učiti.³³ To znači da bi sustav trebao mnogo bolje koristiti vertikalni ustroj sporta koji na svojem vrhu ima Hrvatski olimpijski odbor na čelu s predsjednikom Zlatkom Matešom i Središnji državni ured za sport na čelu s Janicom Kostelić. S tog vrha bi stalna vrhunska stručna edukacija morala krenuti prema nacionalnim sportskim savezima i županijskim sportskim savezima, županijski sportski savezi bi sve prosljedili na općinske i gradske sportske saveze koji bi sve organizirali za klubove i pojedince i roditelje koji nisu uključeni u klubove. Istodobno bi sličan (ali ne i isti – ovdje bi fokus bio na posebnostima konkretnog sporta)³⁴ zadatak imali i nacionalni sportski savezi. Uz pravilnu evidenciju i odgovarajuće, s jedne strane stimulacije, a s druge strane sankcije, rezultat sigurno ne bi izostao. U konačnici, slično kao što se od 2017. god. radi na poslijediplomskim specijalističkim studijima Pravnog fakulteta u Splitu (ali i na Kineziološkom fakultetu u Splitu), i ovdje bi se moglo primijeniti (interaktivno) „učenje na daljinu“, što znači da bi putni troškovi gotovo potpuno postali suvišni, a znanje postalo mnogo dostupnije i mnogo jeftinije nego bez te poboljšice.

III.3. INDIVIDUALIZACIJA SANKCIJE

³¹ Čak i ako toga još uvijek nema, samo je pitanje vremena kada će se takvo nešto početi događati.

³² 1) Sudionik u obveznom odnosu dužan je u ispunjavanju svoje obveze postupati s pažnjom koja se u pravnom prometu zahtijeva **u odgovarajućoj vrsti obveznih odnosa** (pažnja dobrog gospodarstvenika, **odnosno pažnja dobrog domaćina**) (bold oznakom naglasili koautori).

³³ Naravno da neki dolaze na seminare samo forme radi, ali to je još uvijek daleko bolje od potpune pasivnosti.

³⁴ Svima je valjda jasno da nije ni slično, kamo li jednako, baviti se npr. motociklizmom ili ronjenjem ili skijaškim skokovima ili brzim skijaškim disciplinama (sve navedeno spada u tzv. opasne sportove) i baviti se odbojkom.

Tradicija pravničke naobrazbe kazne povezuje s kaznenim pravom (nešto manje s prekršajnim) i potrebom da sankcija ima ulogu i generalne i specijalne prevencije, ali i da bude individualizirana, dakle određena za konkretno djelo i konkretnu osobu. Javnost često kritizira sudove baš zbog toga što se za formalno isto djelo različitim osobama izriču različite kazne. Za nestručnjake to možda (to je gotovo sigurno) može izgledati i strašno i nepravedno i loše, to stvarno djeluje tako *prima facie*, ali kada se sve temeljito sagleda, onda je jedino to i pravedno. Naime svaki pojedinac, baš svaki je čovjek različit i svako djelo jest i mora biti, neovisno o stupnju sličnosti, različito. Upravo tome služe i rasponi sankcija u kaznenom i prekršajnom pravu (od 3-15 godina i sl.), mogućnosti uvjetne osude, zamjene kazne ili dijela kazne radom za javno dobro (zar ne bi rad za javno dobro iz kaznenog prava mogao biti davanje npr. postotka zarade sportaša u dobrotvorne svrhe?) i sl.

Pregledom dostupnih podataka izgleda da su kazne za kršenje pravila o doping u prilično unificirane i svode se (najčešće) najprije na suspenziju koja nema nikakvih ograničenja, kasnije na kaznu u trajanju od 4 godine (Arijan Ademi, Nikša Dobud, Lisa Nemeč...). Slično je bilo s kraćim kaznama prije nego su povećane od stupanja na snagu Kodeksa 01. siječnja 2015. Individualizacije tu praktično ni nema, a posebno je značajno to što se odgovara bez obzira na krivnju, odnosno krivnja je kriterij za kakvu-takvu individualizaciju kazne, a ne uvjet za samu kaznu. Koliko god je to kao *modus operandi* prilično razumljivo u vrijeme početka borbe protiv dopinga i stvaranja stvarno učinkovitog sustava te borbe, što vrijeme više odmiče takav *modus operandi* prijeto jednom opasnom posljedicom – veća šteta nego korist. Pitanje je samo kada će se dogoditi (jer tu praktično i nema neizvjesnosti, to nije ako, nego kad) neki stvarno veliki skandal poput na primjer odlaska cijele momčadi u nekom sportu na ručak gdje će ih poslužiti mesom koje je u toj državi gotovo uvijek kontaminirano zabranjenim supstancama ili koje netko drugi za tu prigodu namjerno kontaminira. Ako bi se radilo o završnici Olimpijskih igara, treba se upitati bi li se pokrenuo postupak i kakva bi bila sankcija. Pitanje je i kada će se dogoditi doping kod maloljetnika (što bude mlađi, to će skandal i apsurd biti veći) koji je potpuno pravno neodgovoran (i kazneno i prekršajno i stegovno) – ako je tako kako može biti odgovoran glede dopinga (koji mu je netko drugi preporučio, pripremio, konačno i dao), a činjenica je da Kodeks razliku po kriteriju godina uopće ne poznaje i ne priznaje.

Činjenica koju baš nitko ne može osporiti jest da je kazna od 4 godine u vrhunskom sportu za mnoge, a za praktično sve u dobi od 30 godina,³⁵ jednaka doživotnoj kazni. Ista ta kazna je za nekoga od 18 godina možda samo jako upozorenje. Vraćajući se na prevenciju (i specijalnu³⁶ i generalnu), zar ima boljeg primjera od nekoga tko

³⁵ Neovisno o činjenici da je u vrhunskom svjetskom sportu sve više igrača i igračica u dobi od preko 30 godina (da spomenemo samo najveće ili najpoznatije, tu su Roger Federer sa 37 godina, Serena Williams sa 37 godina, iz NBA Le Bron James sa 34 godine i Dirk Nowitzki također sa 40 godina...) što je prije dvadesetak godina bilo nezamislivo.

³⁶ Nažalost, ima i slučajeva koji djeluju kao nepopravljivi – tako djeluje slučaj Alptekin. Turska atletičarka Asli Akir Alptekin već je dva puta kažnjena – morala je vratiti zlatnu medalju s Olimpijskih igara u Londonu, zatim je kažnjena s godinama zabrane nastupa retroaktivno do 2013. god. i ta je kazna

se „naučio pameti“. Ako je kazna takva da se ta osoba ostavi sporta, čini nam se da nismo dobili sve ono što smo mogli dobiti makar se ta osoba neće više baviti sportom.

III.4. TERET DOKAZA I ZAHTIJEVANI STUPANJ VJEROJATNOSTI

Kodeks je dosta veliku pažnju posvetio teretu dokazivanja i potrebnom stupnju vjerojatnosti. Razumljivo je da se ne zahtijeva potpuna sigurnost nego da se povreda dokaže na uvjerljiv način, u stupnju vjerojatnosti koji će zadovoljiti tijelo koje vodi postupak, imajući u vidu ozbiljnost iznesenih optužbi (čl. 3.1. Kodeksa). Konačno, nije sporno da se čak i u kaznenim postupcima, unatoč predmnjevi nevinosti, postupa i na temelju tzv. zatvorenog kruga indicija i da je sudska istina često različita od stvarne ili materijalne istine. To je tako ne zato što to netko želi, nego zato jer je to jedini način da se postupci ipak vode i da se učinkovito vodi borba protiv (u ovom slučaju) dopinga. Naravno da bi u citiranom članku bilo dobro i lijepo napraviti dopunu na način da se ne vodi računa samo o ozbiljnosti iznesenih optužbi, nego i o sankciji (zapriječenoj, kasnije i izrečenoj). Nama se čini da je veći problem u praksi, neovisno o tome što je ista možda generirana i nesavršenim tekstom Kodeksa.

Naprijed navedenu ocjenu pokušat ćemo dokazati na jednom konkretnom (makar za potrebe ovog teksta anonimiziranom) slučaju sportaša koji je navodno izbjegao doping-kontrolu i kažnjen kaznom od četiri godine. Iako je točno da Kodeks predviđa i svjedočenje pouzdane treće osobe, u ovom slučaju ta osoba je, svjedočeći preko videolinka, više od 15 sekundi dvojila tko je sportaš, a tko odvjatnik (barem 15 cm niži i 20 kg lakši i 15 godina stariji), ta osoba je potpuno netočno prikazala lice mjesta na kojemu je sportaš navodno bio (jedan ulaz umjesto dva npr.), ta osoba nije ni pokušala putem mobitela nazvati sportaša s opravdanjem da broj telefona nije bio upisan u formularu *whereabouts*. Ako je prostor u formularu ostao neispunjen, tko je odgovoran što nije ispunjen, stručnjak (što WADA jest) ili sportaš? Ako je to inače sportaš koji je kontaktibilan i nacionalnom savezu i klubu i novinarima i uopće bilo kome, čija je onda odgovornost ako ga se ne kontaktira i ne pokušava kontaktirati (a srž problema je baš u tome što se tvrdi da je on iza vrata na koja je navodno i provirio i iza kojih se sakrio, dok on tvrdi da uopće nije ni otvorio vrata nego njegov srodnik koji to, kao i njegova sestra i potvrđuje, uz nalaz sudskog vještaka koji tvrdi da je vidljivost bila u tom trenutku (rano ujutro) izuzetno loša)? Čija je odgovornost ako ga se uopće ne nazove (to nije sporno), a on tvrdi da je spavao u susjednom stanu jer je došao kasno ujutro i nije htio buditi suprugu i dijete od par mjeseci koje je bilo bolesno i radi toga je tu bila i liječnica i svi to potvrđuju? Ako su „stražarile“ dvije (navodno pouzdane) osobe ispred manje obiteljske kuće, ako se zna da je manje od 12 sati ranije već testiran i bio uredan i zna se (a mora se znati) da mu prijete kazna od 4 godine, *načelo razmjernosti* kao jedno od vodećih u europskoj pravnoj stečevini nameće da se učini nešto kao što je čekanje toliko

naknadno prepolovljena pa je nedavno kažnjena doživotnom zabranom nastupa zbog trećeg pozitivnog dopiškog nalaza. Vidjeti *Sportske novosti*, Zagreb, 24. rujna 2017., str. 16.

dugo da se ne može raditi o tome da netko spava, kao što je pozivanje policije (pa je sasvim nešto drugo zaključiti da je došlo do kršenja pravila ako se sportaš odupire i policiji, nego ako se isto zaključi ovako kako se zaključilo) itd. Konačno, u nekim drugim državama standard je postaviti kameru za snimanje kritičnih događaja – zašto navodno pouzdana osoba na strani hrvatske antidoping-agencije to nije tako učinila i izbjegla probleme³⁷ i kada već nije, zašto to ide na štetu, a ne u korist sportaša? Zašto se kod svjedočenja ne uzima u obzir i kredibilitet kako svjedoka, tako i sportaša, nije uopće jasno, osim ako se radi o primjeni potpuno „nepravno“ načela „vrana vrani oči ne kopa“.

IV. ZAKLJUČAK

U ovom tekstu pokušali smo „otvoriti“ neka pitanja, neke dvojbe, i to ne u interesu bilo koga pojedinačno (konačno naprijed opisani slučaj je davno okončan), nego u interesu sporta u cjelini. Možda se stvarno i ne može primijeniti svjetski poznata maksima da je bolje osloboditi deset krivih nego kazniti jednog nevinog, ali smo prilično sigurni da ima mnogo prostora za poboljšice, što u pravnom okviru, što u praksi. Ako smo barem malo uspješno „zagrebali“ ispod površine, svrha rada je već ispunjena, a sigurni smo da će brzo doći vrijeme kada će svima dobro biti poznate mnoge odluke koje donosi CAS i koje mogu i moraju biti od pomoći i zakonodavcu. A da bi bile od pomoći, mora ih se dobro poznavati, ali ne i promatrati kao „svete krave“, nego kao odluke koje su podobne i za (naravno konstruktivnu) kritiku i prijedloge za poboljšice *pro futuro*.

U našem sportskom pravu, u kojemu se ključni zakon u razdoblju od desetak godina mijenja čak sedam puta, u kojemu se istodobno radi i na noveli i na cijelom novom zakonu, u kojemu se jedan od ključnih članaka (onaj s brojem 13.) mijenja od 2011. god. čak tri puta i još jedan put (samo) ispravlja,³⁸ u kojemu ni do danas nisu doneseni svi podzakonski akti na koje je Zakon o sportu obvezao još 2006. god. (ostavljajući rok od 6 mjeseci do 2 godine), u kojemu pasivno gledamo kako liječnici (a bez njih nema borbe protiv dopinga) odlaze na rad u inozemstvo i čekamo trenutak kada će na njihovo mjesto (objektivno, nismo im htjeli dati bolje uvjete, ne radi se tu samo o plaćama, kako izgleda po medijima, nego o mnogo širem kontekstu koji uključuje i društveni status i promjenu i pravnog okvira i prakse u kojima je liječnik unaprijed kriv i nije problem u medijima ga takvim i prikazati daleko prije bilo kakve odluke, neovisno što je to samo po sebi jak pritisak na donositelja odluke) doći stranci i tada ćemo naći novce i za strance (i za njihove prevoditelje), **čemu se uopće svi mi imamo razloga čuditi?** Umjesto da pravo

³⁷ I to u današnje vrijeme kada svaki dostatno oprezan vozač za cijenu u visini od 3 % cijene vozila u istom ima ugrađenu (uglavnom rotirajuću) kameru koja snima unutrašnjost vozila i okolice i objektivizira ono što se dogodi ako dođe do problema (sudar, ugroza tijela i/ili imovine...). Naravno, veći dio krivnje nije na toj osobi nego na onome tko određuje pravila postupanja.

³⁸ Sadržajno su te izmjene malim dijelom pozitivne, a većim dijelom stvarno loše, s više štete nego koristi.

sportu i sportašima pomaže i time opravda svoju svrhu, prečesto se događa upravo suprotno i to daje pravo onima koji kažu da država sportaše kao svoje najbolje ambasadore cijeni samo u protokolarnim prigodama u kojima se (uglavnom više verbalno nego na druge načine) slave kao dio ceremonijala, a s njima, naravno, i političari koji tu državu predstavljaju. **SAPIENTI SAT!!!**

(SOME) LEGAL UNCERTAINTIES RELATED TO DOPING

Sports Law is a relatively new, still developing branch of law which further complicates the resolution of every occurring problem. Furthermore, depending on the nature of things, problem resolution can become a problem in itself or even cause new problems. The authors here believe that this precisely is the problem with anti-doping measures. Doping is a recognized problem which all world sports are combatting at all levels in a very organized and mostly successful way. However, this battle in many ways means deviating from otherwise legally valid standards. Here, the authors' aim is to provide insight into the problem of doping and the battle against doping from a legal aspect and to help prevent certain legal issues as far as possible and to resolve existing ones more successfully. In particular, analysed are: issues with minimal legal education of all factors in sport including coaches and athletes, individualization of sanctions and burden of proof including the demanded level of certainty in regard to athlete responsibility.

Key words: *doping, control process, punishment, equality, legal security*