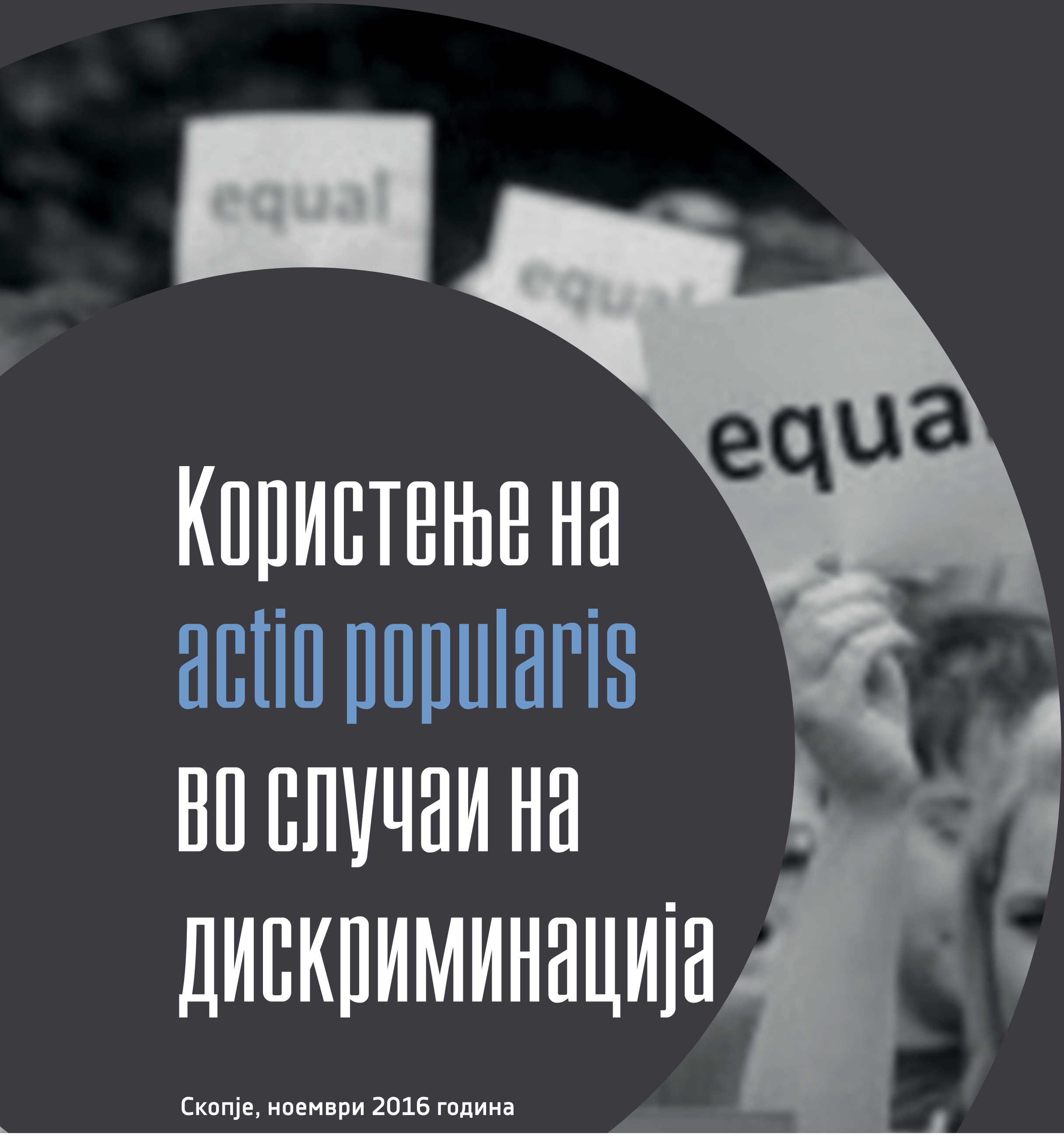
ОБСЕ
Организација за безбедност и
соработка во Европа
Мисија во Скопје



Користење на *actio popularis* во случаи на дискриминација

Скопје, ноември 2016 година

ХЕЛСИНШКИ
КОМИТЕТ ЗА ЧОВЕКОВИ
ПРАВА НА РЕПУБЛИКА
МАКЕДОНИЈА

Користење на **actio popularis** во случаи на дискриминација

Издавач:
Хелсиншки комитет за човекови права
претставуван од претседателот проф. д-р Гордан Калајџиев

Уредничка:
Жанета Попоска

Авторки:
Славица Чубриќ
(вовед, меѓународно право и компаративни искуства од земји-членки на ЕУ)

Неда Чаловска - Димовска
(домашно законодавство, компаративни искуства, методологија и студија на случај)

Лектор:
Дејан Василевски

Графички дизајн и печатење:
Гаја Дизајн

CIP - Каталогизација во публикација
Национална и универзитетска библиотека "Св. Климент Охридски", Скопје

343.211.3:347.922

ЧУБРИЌ, Славица
Користење на actio popularis во случаи на дискриминација / [автори Славица Чубриќ, Неда Чаловска Димовска]. - Скопје : Хелсиншки комитет за човекови права на Република Македонија, 2016. - 29 стр. ; 29 см

Фусноти кон текстот. - Библиографија: стр. 26-29

ISBN 978-608-4790-12-9

1. Чаловска Димовска, Неда [автор]
а) Дискриминација - Заштита - Правни механизми б) Граѓанска судска постапка - Тужби - Јавен интерес в) Актио популарис
COBISS.MK-ID 102021898

Поддржано од:
ОБСЕ Организација за безбедност и соработка во Европа
Мисија во Скопје

Содржината на ова издание не секогаш ги одразува погледите или ставовите на Мисијата на ОБСЕ во Скопје. Мисијата се придржува до Одлуката PC.DEC/81 на Постојаниот совет на ОБСЕ.

Содржина

5 **Листа на кратенки**

6 **Вовед**

7 **I Actio popularis во случаи на дискриминација**
7 1. Историја на actio popularis
7 2. Обединети нации и actio popularis
8 3. Европско законодавство и actio popularis
8 3.1. Примери за actio popularis
8 3.1.1. Судот на правдата на Европска унија
8 3.1.2. Европскиот суд за човекови права
10 4. Национално законодавство и actio popularis
10 4.1. Закон за спречување и заштита од дискриминација
11 4.2. Институционална рамка
11 4.2.1. Комисија за заштита од дискриминација
11 4.2.2. Народен правобранител
12 4.2.3. Уставен суд
12 5. Компаративни искуства
12 5.1. Хрватска
13 5.2. Унгарија
14 5.3. Словачка
14 5.4. Србија
15 5.5. Босна и Херцеговина
16 5.6. Црна Гора

17 **II Методологија за користење со actio popularis во случаи на дискриминација**
17 1. Основа
18 2. Соодветен случај за actio popularis
19 3. Цел
20 4. Капацитет на здруженијата на граѓани за водење постапка
21 5. Улогата на водечката организација
21 6. Почнување на судска постапка
23 7. Набљудување на судската постапка
23 8. Односи со јавноста
23 9. Набљудување на извршувањето на судската одлука

24 **ПРИЛОГ 1**
24 Студија на случаи на дискриминација и actio popularis
24 Случај 1: Сегрегација на децата Роми во образованието

Листа на кратенки

ЕКЧП	– Европска конвенција за човековите права
ЕСЧП	– Европски суд за човекови права
ЕУ	– Европска унија
ЕЦПР	– Европски центар за правата на Ромите
ЗСЗД	– Закон за спречување и заштита од дискриминација
ИЧП	– Институт за човекови права
КЧП	– Комитет за човекови права при Обединетите нации
ЛГБТИ	– Лезбијки, геј, бисексуални, трансродови и интерсекс лица
КЗД	– Комисија за заштита од дискриминација
МЗД	– Мрежа за заштита од дискриминација
НП	– Народен правобранител
ОН	– Обединети нации
ОБСЕ	– Организација за безбедност и соработка во Европа
СПЕУ	– Судот на правдата на Европската унија
ФООМ	– Фондација Отворено општество Македонија
МХК	– Хелсиншки комитет за човекови права на Република Македонија

ВОВЕД

Моделот на индивидуална правда многу често претставува неефективен инструмент за докажување на структурната и институционална дискриминација. Од тие причини, при констатација за постоење на системска повреда на права, се користи правниот институт *actio popularis*, кој е востановен така да претставува ефективен механизам за заштита во вакви случаи. Суштината на *actio popularis* е втемелената акција на другиот за заштита на преостанатите, со цел заштита на нивните права или, пак, заштита на принципот на еднаквост. Тргнувајќи од самиот контекст на недискриминација, заштитата на малцинските групи треба да претставува јавен интерес на едно општество што се стреми да се дефинира како демократско. Оттука, есенцијално во примената на овој метод е проценката на тоа што се подразбира под јавен интерес и што претставува поголема група граѓани, односно заедница. Ценејќи дека ефикасната заштита на малцинските групи во едно општество претставува вредност иманентна за земја што се декларира како демократска, произлегува дека обезбедувањето на таа заштита и секако пристапот до правда се од особено значење кога овие права се повредени. Спецификата на *Actio popularis* се состои и во фактот дека овозможува проактивна улога на здруженијата на граѓани во заштитата од дискриминација, особено кога станува збор за маргинализираните и ранливите групи луѓе.

Во меѓународната правна мисла постојат спротивставени гледишта за користењето на овој механизам, кои се движат во насока на негово непризнавање, како и во насока на негово целосно признавање и примена во судската заштита. Во земјите каде што овој механизам е дозволен, значително придонесува во заштитата на правата на малцинските групи од дискриминација и развивањето на правната мисла и практитка. Според тоа, неговото позитивно влијание во заштитата и во унапредувањето на човековите права, особено во делот на недискриминација, е неспорно.

Со оглед на различните искуства во примената на овој механизам, се наметна потребата од анализа на меѓународната практика и практиката на земјите во регионот што ја дозволуваат неговата примена, заради негово соодветно регулирање во нашата правна рамка. Оттука и нашата заложба за изработка на оваа публикација, со поддршка на Мисијата на ОБСЕ во Скопје, која дава осврт и на домашното и на европското законодавство во делот на дозволеноста и употребата на овој механизам, практиката на Европскиот суд за човекови права и Судот на правдата на Европската унија, како и практиката на земјите од регионот. Публикацијата овозможува увид и во конкретна методологија за користење на actio popularis, заради обезбедување на соодветна насока за тоа во кои случаи и како треба да се користи овој механизам од страна на здруженијата на граѓани.

Уранија Пировска
Извршна директорка
на Хелсиншкиот комитет
за човекови права

I. *ACTIO POPULARIS* ВО СЛУЧАИ НА ДИСКРИМИНАЦИЈА

1. Историја на *actio popularis*

Actio popularis потекнува од римското казнено право и претставува тужба што може да ја поднесе кое било лице во име на друго лице или во име на јавниот интерес со цел да се изрече казна. Била дозволена со цел да се заштити јавниот интерес, што, пак, понатаму би служело да се заштити индивидуалниот интерес, препознавајќи ја комплементарноста помеѓу интересите на заедницата и интересите на индивидуата.[1] Современата употреба на овој правен институт во областа на дискриминацијата опфаќа случаи во кои дошло до повреда на принципот на еднаков третман со потешки последици, па според домашното законодавство, граѓанските организации имаат можност да поднесат тужба и без постоење на конкретна идентификувачка жртва. При поднесувањето на actio popularis фокусот е ставен на одредени трендови и практики на однесување и затоа овој институт е многу корисна алатка за справување со институционалната, структурна и de facto дискриминација.[2]

Во текот на неговиот мандат во Интерамериканскиот суд за човекови права, судијата Антонио Августо Кансадо Триндаде забележува разлика помеѓу actio popularis и колективна тужба, наведувајќи дека втората се развила од процедуралната нужност во случаи кога поединецот, како член на заедницата, подигнува постапка за спречување или за отстранување повреда што се совпаѓа со штетата нанесена на сите членови на една дадена заедница, па следствено, претставува тужба чијашто цел е заштита на незаштитените.[3] Исто така, тој смета дека постои приближување помеѓу овие две алатки, но дека колективната тужба поексплицитно бара постоење на жртви. Со оглед на фактот дека колективната тужба се поднесува во интерес на поголем број лица (што делумно може да се идентификува и како јавен интерес), може да се смета како еден подвид на actio popularis.[4] Од практична гледна точка, адвокатите кои работат на стратешко застапување посочуваат дека actio popularis е особено ефективна во случаите поврзани со сегрегација во образовните институции, каде што со оглед на ранливоста на засегнатите лица (деца) помага да се избегне секундарна виктимизација и дека е полесно да се докажат дискриминаторските практики преку доставување на статистички докази.[5] Примерите од Унгарија, анализирани подолу, укажуваат на тоа дека actio popularis, исто така, може да се користи кога еднаквиот третман е повреден со етничко профилирање.

2. Обединетите нации и *actio popularis*

Кога станува збор за меѓународните тела за заштита на човековите права, Комитетот на ОН за човекови права (КЧП) смета дека доколку не постојат конкретни тужители кои можат да се идентификуваат поединечно, претставките се сведуваат на *actio popularis* и за КЧП се неприфатливи. Комитетот дозволува да се поднесе претставка во име на друго лице во многу мал број случаи. Така, тоа е во случај кога жртвата, наводно, била киднапирана, исчезната или не постои друг начин да се утврди нејзината локација или жртвата е во затвор или во психијатриска установа или кога претставката е поднесена во име на починато лице, како што е, на пример, случајот Панајот Селал против Грција (претставка бр. 1235/2003), Јулија Василиевна Телицина против Руската Федерација (претставка бр. 888/1999) итн.

---

[1] Ихеринг, Р. "El fin el Derecho", Буенос Аирес, Омеба ед., 1960, стр. 271.
[2] Фаркаш, Л. Колективни тужби согласно Европското право против дискриминација во Прегледот на Европското право против дискриминација бр. 19 (2014), достапен на: http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/adlr-19-2014-final.pdf
[3] Кансадо Триндаде А. А., (2014) Судија Антонио А. Кансадо Триндаде. Изградбата на хуманизирано меѓународно право, Збирка од индивидуални мислења (1991-2013) (Судии), Мартинус Нијхоф Издавачи/Брил Академик; Лам едиција.
[4] Шкугор Е. М., Заедничката тужба како механизам за заштита на колективните права и интереси, 2012, стр. 8.
[5] Бодроги, Б., Правен статус – Практичното искуство на унгарска НВО со Европското право против дискриминација Преглед бр. 5 (2007), достапно на: http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/lawrev5_en.pdf

3. Европско законодавство и *actio popularis*

3.1. Примери за actio popularis

3.1.1. Судот на правдата на Европска унија

Во правото на Европската унија, во согласност со Директивата 2000/43/ЕС[6] (Директива за расна еднаквост) и Директивата 2000/78/ЕС[7] (Директива за еднаквост при вработување) земјите-членки се должни да обезбедат судски и/или управни постапки, за извршување на своите обврски во рамките на директивите на сите лица кои се сметаат за оштетени заради непримeнување на принципот на еднаков третман врз нив. За потребите на оваа анализа, најважната одредба е дека здруженија, организации или други правни лица, можат да се вклучат или во име на тужителот или како негова поддршка, со негово или нејзино одобрение, во која било судска и/или управна постапка утврдена со домашното право. Судот на правдата на Европската унија (СПЕУ) разјаснува важни принципи во овој поглед. Случајот Фирма Ферин[8] против една компанија, бил инициран на национално ниво од страна на белгискиот Центар за еднакви можности и борба против расизмот, по изјавите на еден од нејзините директори дека неговата компанија не сака да вработува „емигранти". СПЕУ одлучил дека постоењето на таква директна дискриминација не зависи од идентификување тужител кој би тврдел дека е жртва на дискриминација. Покрај тоа, Судот истакнал дека Директивата 2000/43 не ги спречува земјите-членки, во нивното национално законодавство, да го утврдат правото на здруженија со оправдан интерес да поведуваат правни или административни постапки за спроведување на обврските што произлегуваат од директивата и без да застапуваат конкретен жалител или во отсуство на тужител кој би можел да се идентификува. Исто така, СПЕУ забележува дека само националниот суд може да проценува дали националното законодавство дозволува таква можност. По овој случај, и во случајот Асоцијација Аксепт, правото на здружението да се јави како тужител, не било доведено во прашање.[9]

3.1.2. Европски суд за човекови права

Во принцип, *actio popularis* исто така не е дозволен пред Европскиот суд за човекови права (ЕСЧП). Според член 34 од Европската конвенција за човековите права (ЕКЧП), поединец, невладина организација или група поединци за да можат да бидат подносители на жалба пред Судот мораат да докажат дека се жртви на повреда на правата утврдени во ЕКЧП. ЕСЧП има одлучено дека за одредено лице да тврди дека е жртва на таква повреда, тоа мора да биде директно погодено од повредата на одредено право и дека ЕКЧП не предвидува поднесување на *actio popularis* жалба (на пример, Танасе против Молдавија [ГСС], бр. 7/08, параграф 104, ЕСЧП 2010). ЕСЧП дозволил активна легитимација (locus standi) на здружение што било странка во постапката подигната пред домашните судови со цел да ги одбрани интересите на своите членови.[10] Слично, во случајот Аксу против Турција,[11] тужителот, кој имал ромско потекло, се жалел поради дискриминирачките изрази во одредени публикации, што, наводно, ја понижувале ромската заедница. ЕСЧП забележал дека, и покрај тоа што жалителот не бил лично посочен, тој можел да се почувствува навреден од забелешките во однос на етничката група на која припаѓа. Со оглед на фактот дека во домашната постапка не било спорно дека има активна легитимација и со оглед на потребата за флексибилна примена на критериумите за статусот на жртва,

---

[6] Директива за расна еднаквост бр. 2000/43/ЕС, достапна на следниот линк на сите јазици од земјите-членки на ЕУ: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32000L0043

[7] Директивата за еднаквост при вработување бр. 2000/78/ЕС, достапна на следниот линк на сите јазици од земјите-членки на ЕУ: http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000L0078:en:HTML

[8] Фирма Ферин НВ, Случај Ц-54/07, 10 јули 2008, СПЕУ, достапен на следниот линк: http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=70156&pageIndex=0&doclang=en&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=276506

[9] Асоцијација Акцепт против Националниот совет за борба против дискриминацијата, Случај Ц-81/12, 25 април 2013, СПЕУ, достапен на: http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2013-04/cp130052en.pdf

[10] Гораиз Лизарага и други против Шпанија, бр. 62543/00, 27 април 2004, достапен на следниот линк: http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"appno":["62543/00"],"itemid":["001-61731"]}

[11] Аксу против Турција, (ГЦ), бр. 4019/04 и 4149/04, 15 март 2012, достапен на следниот линк: http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":["\"CASE OF AKSU v. TURKEY\""],"documentcollectionid2":["GRANDCHAMBER","CHAMBER"],"itemid":["001-109577"]}

Судот прифатил дека тужителот може да се смета за жртва. Во поново време, во овој контекст релевантен е предметот Центарот за правни ресурси во име на Валентин Кампеану против Романија,[12] каде што жалителот бил млад Ром со потешка интелектуална попреченост и заболен од ХИВ. Тој немал познати роднини, го поминал својот живот под грижа на државата и починал во болница. Комесарот за човекови права на Советот на Европа интервенирал во постапката како трета страна и тврдел дека доколку се дозволи на невладините организации да поднесат жалби до Судот во име на лица со попреченост во вонредни околности (на пример, посебно ранливи жртви, како што се лицата во психијатриски и социјални установи, кои немаат семејство и немаат друга алтернатива што да ги застапува), тоа би било целосно во согласност со принципот на ефективност врз кој почива Конвенцијата и, исто така, со постојните трендови на национално ниво во многу европски земји, како и судската практика на другите меѓународни судови, на пример, Интерамериканскиот суд за човекови права. Во оваа историска пресуда, ЕСЧП пресудил дека поради исклучителните околности на случајот и со оглед на сериозноста на наводите, на невладината организација што го застапуваше г. Кампеану на домашно ниво, треба да се дозволи да дејствува како негов застапник во постапката пред ЕСЧП, иако немала овластување да постапува во негово име, како и фактот дека тој починал пред жалбата да биде поднесена согласно Конвенцијата. Судот оценил дека ако одлучи спротивно, ќе овозможи на тужената држава да избегне одговорност што не би било во согласност со обврската на Високите договорни страни согласно член 34 од Конвенцијата, да не се попречува на кој било начин делотворното остварување на правото да се поднесе жалба пред Судот.

Иако е јасно дека Судот нема да прифати *actio popularis* како општ принцип, уште еден пример за флексибилноста на Судот е пресудата во *Д. Х. и други против Република Чешка*,[13] во врска со сегрегацијата на ромските ученици во училиштата, каде што Судот оценил дека подносителите, како членови на заедницата, секако биле подложени на истиот дискриминаторски третман и не ги испитал нивните поединечни случаи. Се смета дека на тој начин овој случај бил практично трансформиран од жалба поднесена од 18 индивидуални подносители во една колективна тужба.[14] Истиот пристап може да се забележи во сличен случај, *Оршуш и други против Хрватска*,[15] каде што Судот посочил дека, иако случајот се однесува на поединечни подносители, не може да се игнорира фактот дека тие биле членови на ромското малцинство и дека следствено во понатамошната анализа на случајот, ќе ја земе предвид специфичната положба на ромското население во земјата. Флексибилноста во пристапот на Судот, се разбира, се однесува, пред сè, на начинот на кој предметите биле анализирани и кој бил најлогичен и најефикасен во процедурална смисла во околностите на овие конкретни случаи.

Ефектите на постапка на донесување пилот-пресуди што ја користи ЕСЧП во одредени случаи можат да се идентификуваат со ефектите на колективните тужби. ЕСЧП ја користи оваа постапка кога прима значителен број апликации што произлегуваат од истата суштинска причина и може да одлучи да избере една или повеќе од нив и да им даде приоритет, со цел да постигне решение што ќе има поширок ефект од конкретниот случај или со цел да ги покрие сите слични случаи што го потегнуваат истото прашање.[16] Во таа постапка Судот утврдува структурни проблеми што се основата на повредите утврдени во секој поединечен случај и може да предложи мерки за државите-членки што ќе се однесуваат на поголема група лица. ЕСЧП може да одлучи да го одложи разгледувањето на слични случаи во тек,[17] на тој начин

---

[12] Центар за правни ресурси во име на Валентин Кампеану против Романија, бр. 47848/08, 17 јули 2014, достапен на следниот линк: https://lovdata.no/static/EMDN/emd-2008-047848.pdf

[13] Д. Х. и други против Република Чешка (ГЦ), бр. 57325/00, ЕЦХР 2007 IV, достапен на следниот линк: http://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1084&context=njihr

[14] За влијанието на случајот Д. Х. и други против Република Чешка повеќе можете да прочитате во изданието Фаркас, Л. Сцената по битката: Колку вреди победата во Д. Х. и што понатаму? достапно на: http://www.errc.org/cms/upload/media/03/67/m00000367.pdf

[15] Оршуш и други против Хрватска, бр. 15766/03, 16 март 2010, достапен на следниот линк: http://www.refworld.org/pdfid/4ba208fc2.pdf

[16] Пилот-Судска постапка, Информативна белешка издадена од Регистарот, достапна на: http://www.echr.coe.int/Documents/Pilot_judgment_procedure_ENG.pdf

[17] Бурдов против Русија (бр. 2), бр. 33509/04, § 127, ЕСЧП 2009, достапен на: http://eclass.uoa.gr/modules/document/file.php/LAW288/%CE%95%CE%A3%CE%94%CE%91%3A%20%CE%94%CE%AF%CE%BA%CE%B1%CE%B9%CE%B7%20%CE%B4%CE%AF%CE%BA%CE%B7%20(%CE%AC%CF%81%CE%B8%CF%81%CE%BF%206)/CASE%20OF%20BURDOV%20v.%20RUSSIA%20(No.%202).pdf

давајќи на тужената држава-членка шанса да ги реши, но ако тужената држава не ги донесе наведените марки, ЕСЧП продолжува со испитување на сите слични апликации.[18]

ЕСЧП, на пример, користел таква постапка, во случајот на *Алишиќ и други против Босна и Херцеговина, Хрватска, Србија, Словенија и поранешната југословенска Република Македонија* ([ГСС], бр. 60642/08, 16 јули 2014) во врска со „смрзнатите" заштеди во странска валута. Повредите утврдени од Судот влијаеле не само на индивидуалните тужители во конкретниот случај туку и на 1.850 слични апликации, поднесени во име на повеќе од 8.000 тужители и илјадници потенцијални подносители на апликации до ЕСЧП. Во овој контекст, при доделувањето на нематеријална штета, Судот истакнал дека „болката и фрустрацијата на жалителите неизбежно се влошиле со тоа што врз себе го презеле товарот и проблемите при *постапување – барем до одреден степен – во име на сите други што биле во иста таква ситуација* (додаден акцент)". Сепак, примената на *actio popularis* е одлука на Судот во секој поединечен случај.

4. Националното законодавство и actio popularis

4.1. Закон за спречување и заштита од дискриминација

Врз основа на член 41 од Законот за спречување и заштита од дискриминација (ЗСЗД, 2010) здруженијата и фондациите, установите или другите организации од граѓанското општество што имаат оправдан интерес за заштита на колективните интереси на одредена група или во рамките на својата дејност се занимаваат со заштита на правата на еднакво постапување, можат да поднесат барање и да дејствуваат како тужители во судската постапка против лицето кое го повредило правото на еднакво постапување, ако направат веројатно дека со постапувањето на обвинетиот, правото на еднакво постапување е нарушено за поголем број лица *(заедничка тужба за заштита од дискриминација)*. Тужбата може да содржи барање да се утврди дали постапувањето го повредило еднаквиот третман на одредена група лица; да се забрани преземање дејства со кои се повредува или може да се повреди еднаквиот третман, односно за спроведување дејства за елиминација на дискриминацијата или нејзините последици во поглед на членовите на групата; и за објавување на пресудата во медиумите на трошок на тužениот. При овој вид тужба, за разлика од индивидуалните тужби, Законот не предвидува надоместок на штета.

Тужбата може да се поднесе само со согласност на лицето кое тврди дека е жртва на дискриминација (член 41 став 4). Ако овие одредби се побуквално толкувани, тогаш може да се заклучи дека релевантниот закон предвидува колективна тужба, со оглед на тоа што се споменуваат сопарничари, како и тоа дека тужбата не може да се поднесе без согласност од жртвите. Врз основа на ваквото толкување, може да се заклучи дека за да се поведе постапка согласно законот жртвите треба да се идентификуваат, што наведува на заклучок дека не се исполнети условите за *actio popularis* постапка што се поведува во интерес на јавноста, без конкретна идентификувачка жртва што се поддржува или се застапува. Спротивно на тоа, хрватскиот Закон за спречување на дискриминацијата[19] содржи слично формулирана одредба, но не се реферира на сопарничари и во согласност на жртвата. Меѓутоа, доколку бројот на лица во групата погодени од повредата е исклучително висок може да биде непрактично да се бара согласност од секоја поединечна жртва и тоа премногу би ја усложнило постапката за судовите. Затоа, подобро решение би било да се измени Законот, за да не се бара согласност од жртвите и референцијата на сопарничарите да се изостави, како што е случај во соодветниот хрватски закон. Притоа, здруженијата ќе можат слободно да одлучат дали да продолжат со тужбата како *actio popularis* или како колективна тужба.

---

[18] Куриќ и други против Словенија (само сатисфакција) (ГЦ), бр. 26828/06, § 136, ЕСЧП 2014, достапен на следниот линк: https://lovdata.no/static/EMDN/emd-2006-026828-3.pdf

[19] Целосниот наслов на хрватскиот закон за недискриминација е Zakon o suzbijanje diskriminacije, што можете да го преземете на следниот линк: http://www.zakon.hr/z/490/Zakon-o-suzbijanju-diskriminacije

4.2. Институционална рамка

4.2.1. Комисија за заштита од дискриминација

Во однос на постапувањето на Комисијата за заштита од дискриминација (КЗД) веќе постои апсолвирана практика на прифаќање actio popularis претставки поднесени единствено од страна на здруженија, без притоа да се бара согласност од жртва. Иако во член 25 од ЗСЗД е наведено дека претставка поднесува физичко или правно лице кое смета дека претрпело дискриминација, сепак КЗД ги прифаќа претставките поднесени од здруженија на граѓани што работат во делот на заштитата на правото на еднаков третман или, пак, со одредена група. Во оваа насока КЗД остави простор за поднесување претставка во име на друго лице или група лица и во формата на претставката објавена на нивната официјална интернет-страница.[20]

Оваа можност помогна да се создаде практика на поднесување actio popularis претставки од страна на здруженија на граѓани во случаи на дискриминација, практика што понатаму ја следи и самата КЗД. Во најголем дел претставките од здруженијата се поднесени во областа на образованието и медиумите, при што е утврдена дискриминација врз основа на попреченост, сексуална ориентација и етничка припадност. Овие *actio popularis* претставки овозможија брза реакција на здруженијата во случаи на дискриминација со која беше погодена поголема група лица, без притоа да бидат обврзани да бараат индивидуални жртви или, пак, да мораат да поднесат писмена согласност од жртва на дискриминација. Земајќи предвид дека во најголем дел здруженијата работат со маргинализирани групи што често се изложени на дискриминација, но ретко постојат индивидуалци кои се охрабрени да поднесат претставка до КЗД, прифаќањето на *actio popularis* претставки претставува позитивна практика што КЗД треба да ја следи и во иднина.[21]

4.2.2. Народен правобранител

Состојбата е слична и со постапувањето на Народниот правобранител (НП). Имено, во Законот за народен правобранител е наведено дека постапка пред НП се почнува со претставка, што може да ја поднесе секое лице кога ќе оцени дека му се повредени уставните или законските права или начелото на недискриминација. Сепак, кога се работи за поголема група граѓани НП постапува и по претставки поднесени од страна на здруженија на граѓани. Како пример ќе ја наведеме претставката поднесена од страна на Хелсиншкиот комитет за човекови права (МХК) во однос на дискриминацијата од страна на јавните и на приватните здравствени установи кон лицата од машки пол и женски род поради неможноста мажите (родители или старатели) да бидат придружба на децата кои треба да се хоспитализираат во јавните и во приватните здравствени установи. Во овој случај, МХК спроведе телефонско тестирање на ситуацијата[22] на ниво на целата држава, што покажа дека пет државни здравствени установи не им овозможуваат на мажите, кои се родители или старатели, да бидат придружба на децата кои треба да се хоспитализираат, со што се врши дискриминација врз основа на пол, но и кон жените врз основа на род поради постојните стереотипи за жените како примарни обезбедувачи на грижа за децата. Постапувајќи по поднесената претставка, НП утврди дека постои дискриминација врз основа на пол и род и даде препораки до здравствените установи да се обезбедат услови за мажите да можат да ги придружуваат децата во случај на нивна хоспитализација.

Исто како и во случајот на КЗД, прифаќањето на *actio popularis* претставки од страна на НП претставува позитивна практика што треба да се следи и во иднина.

---

[20] Формата на претставката објавена на интернет-страницата на КЗД можете да ја најдете на следниот линк: http://www.kzd.mk/?q=node/33

[21] Подетално за претставките поднесени од МЗД можете да прочитате во следниот извештај: http://www.mhc.org.mk/system/uploads/redactor_assets/documents/685/IZVESTAJ_-_Mreza_za_zastita_od_diskriminacija_-_FINAL.pdf

[22] Тестирањето ситуација претставува метод што се користи за докажување на директна дискриминација кон одредена личност која има конкретни идентитетски карактеристики заштитени со закон, со ставање во споредбена ситуација со друга личност која не ги поседува конкретните карактеристики и кон која не се врши дискриминација. Во споредба со употребата на статистичките податоци, што се користат како доказ во случаи на индиректна дискриминација, методот на тестирање на ситуацијата се користи за да се докаже директна или систематска дискриминација. Повеќе за овој метод можете да прочитате во публикацијата со наслов „Тестирање ситуација – Метод за докажување дискриминација“, достапна на следниот линк: http://www.mhc.org.mk/system/uploads/redactor_assets/documents/894/Metod_za_Diskriminacija_MKD.pdf

4.2.3. Уставен суд

Согласно со Уставот, во моментов *actio popularis* не се дозволува по однос на ограничениот збир на права што потпаѓаат под надлежност на Уставниот суд, вклучувајќи ја и забраната на дискриминација врз основа на пол, раса, религија и национална, социјална и политичка припадност. Важно е да се напомене дека со предложените измени на Уставот[23] во 2014 година беше предвидено воведување на уставна жалба. Венецијанската комисија во своето мислење за уставните измени во земјата-домаќин предупреди за ограничувањето на употребата на *actio popularis* и советуваше дека при утврдување на уставната жалба треба јасно да се назначи дека само жртвите на повредите имаат право да се жалат.[24] Во случај на воведување на уставна жалба, во случаи кога здруженијата на граѓани неуспешно почнале постапка во случај на дискриминација пред редовните судови во име на другите, не би имале основа да поднесат таква жалба пред Уставниот суд.

5. Компаративни искуства

5.1. Хрватска

Во Хрватска, Законот за спречување на дискриминацијата[25] дозволува заедничка тужба за заштита од дискриминација на начин што здруженијата, телата, установите или другите организации што се основани во согласност со закон, а имаат оправдан интерес за заштита на колективните интереси на одредени групи или во рамките на своето дејствување се занимаваат со заштита на правото на еднакво постапување можат да поднесат тужба против лицето кое го повредило правото на еднакво постапување, ако направат веројатно дека со постапувањето на тужениот е повредено правото на еднакво постапување на поголем број лица кои претежно припаѓаат на групата чиишто права тужителот сака да ги заштити. Во вака уредената можност за поднесување на заедничка тужба за заштита од дискриминација од страна на организациите на граѓанското општество во хрватскиот закон, воопшто не се бара никаква согласност од лице кое тврди дека е дискриминирано, односно ваквиот услов не е потребен за докажување на активната легитимација на организациите на граѓанското општество во поведување на судски постапки за заштита од дискриминација.

Во т.н. здружена тужба (колективна тужба) против лицето кое го повредило правото на еднакво постапување, треба да се покаже *prima facie* (на прв поглед) дека однесувањето на тужениот го повредило правото на еднакво постапување на поголем број лица кои претежно припаѓаат на групата чиишто права здружението ги брани, односно ги застапува. Во практиката, овој лек бил искористен од страна на Здружението на приватни работодавци во здравството во 2009 година, но нивните тужби биле одбиени во два наврати на процедурална основа, без да биде донесена мериторна одлука.[26]

Невладините организации што се занимаваат со правата на ЛГБТИ-заедницата (заедница на лезбијки, геј, бисексуални, трансродови и интерсекс лица) поднеле голем број тужби против претседатели на фудбалски клубови, кои давале хомофобични изјави, но судската практика се чини неконзистентна, т.е. Врховниот суд еднаш досудил во корист на тужителите, а во други фактички сличен случај, нивното барање било одбиено.[27] Анализата на примената на овој правен институт покажува дека голем број на

---

[23] Во текот на 2014 година се направи обид да се донесат одредени амандмани на Уставот, вклучително и во делот на воспоставување на институтот уставна жалба. Овие нацрт-амандмани предизвикаа големи реакции и негативно се оценуваа поради тоа што дадените аргументи воопшто не беа јасни и концизни, туку напротив, се предлагаа со многу кусо несоодветно и неиздржано образложение и презентираа една состојба на конфузност особено кога се има предвид воспоставување систем на паралелизам и на потребата од ефективни и ефикасни правни лекови. Собранието не ги стави овие нацрт-амандмани на дневен ред, бидејќи постоеја многу елементи за несоодветно постапување, меѓу кои: забрзаната собраниска процедура во отсуство на 64 опозицијата и немањето на јавна расправа и стручни дебати околу содржината на овие амандмани.

[24] Мислење за Седумте амандмани на Уставот, донесено од Венецијанската комисија на стотата пленарна седница (Рим, 10-11 октомври 2014), достапно на следниот линк: http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2014)026-e

[25] Закон за спречување на дискриминација, Службен весник, бр. 85/08, 112/12, достапен на следниот линк: http://www.amorevera.org/pdf/zakon_o_diskriminaciji.pdf

[26] Шкугор, supra at 4.

[27] Изјава од страна на невладините организации што доставиле заеднички правни дејства, достапна на следниот линк: http://www.24sata.hr/nogomet/mamic-nije-markovic-vrhovni-sud-zdravka-oslobodio-krivnje-288867

поднесени тужби се одбиени врз процедурална основа поради строгото толкување на релевантните законски одредби, поради што постои неусогласена судска практика на домашните судови. Поради ова, неопходна е зголемена едукација на сите засегнати страни со цел овој механизам да може да се спроведе во својот целосен потенцијал.[28]

5.2. Унгарија

Во Унгарија, на здруженијата на граѓани им е законски дозволено да поведат судска постапка за заштита од дискриминација кога не е возможно поединечно да се идентификуваат сите жртви на дискриминацијата. Така, тие имаат право, во принцип, да поднесат actio popularis, но исто така, ништо во законодавството не ги спречува да поведат и колективна постапка.[29] Во Унгарија постојат позитивни примери на употреба на *actio popularis*, како што е случајот на едно здружение на граѓани што поднело actio popularis пред надлежниот орган за повреда на правото на еднаков третман против кафуле што барало млада шанкерка во оглас во весник. Надлежниот орган утврдил повреда на принципот на еднаков третман и наредил одлуката за утврдување на повредата да се објави.[30] Позитивен пример постои и при поднесување на *actio popularis* тужба до судовите на здружение на граѓани со цел утврдување сегрегација на децата Роми. Во овој случај Фондацијата „Шанса за децата" поднела *actio popularis* тужба во име на децата Роми, а против локалниот совет и две основни училишта на градот Хајдухадхаз (Hajdúhadház).[31] Во тужбата, Фондацијата оставила статистички податоци што покажувале дека процентот на ученици Роми распоредени во дополнителните згради на училиштата е значително повисок (86 и 96 проценти во едно училиште и 100 отсто во второто училиште) од процентот на ученици Роми распоредени во централните згради на училиштата (28 проценти во едното и 22 проценти во второто училиште). И во двете училишта, централната зграда е многу подобро опремена од дополнителните згради, каде што нема фискултурна сала, библиотека, компјутери или специјализирани училници. Горенаведените проценти биле утврдени од експерт за образование со ромско потекло назначен од страна на Судот по предлог на тужителот. Судот дал конкретни инструкции за тоа како експертот ќе го изврши истражувањето. Експертот добил инструкции во истражувањето да ги вклучи и учениците Роми, оние што имале ромско потекло, како и оние деца кои можат да бидат перципирани како Роми од страна на мнозинството ученици. Судот успеал да утврди сегрегација врз основа на податоците што биле доставени од страна на експертот. Ваквата одлука на Првостепениот суд била делумно прифатена од страна на Второстепениот суд, но Врховниот суд целосно прифатил, констатирајќи дека процентите добиени со експертското истражување ја потврдуваат постојната сегрегација. Иако постојат голем број случаи во кои е утврдена сегрегација преку поднесување на *actio popularis* тужби, сепак постои проблем во процесот на спроведувањето на одлуката поради тоа што Судот не дава конкретни упатства како да се спроведе процесот на десегрегација. Во еден од овие случаи тужителот, односно здружението поднело претставка пред Уставниот суд (што може да ја поништи одлуката на редовен суд), но и тој суд ја отфрлил жалбата, бидејќи во Унгарија веќе не постои можност да се поднесе *actio popularis* пред Уставен суд (за разлика од обичните судови). Дополнителен позитивен пример е случајот подигнат од страна на невладината организација НЕКИ, кога некоја компанија на интернет објавила расистичка реклама за издавање живеалишта што исклучувала станари со миленичиња и потемна боја на кожата.[32] Огласот бил отстранет, а компанијата објавила и официјално извинување уште во текот на постапката.

Понатаму, дополнителен случај е кога еден службеник во мало село забележал дека поголемиот дел од паричните казни за немање на законски задолжителна дополнителна опрема за велосипед се чинеле дека се изречени на Роми, иако селото било претежно со неромско население.[33] Тој го известил телото за еднаквост и Хелсиншкиот комитет на Унгарија повел судски постапки *actio popularis* во име на јавниот

[28] Шкугор, supra at 4.
[29] Унгарија, Државен извештај за мерките за борба против дискриминацијата, состојба до први јануари 2013 година, достапен на: http://www.refworld.org/pdfid/541abfa84.pdf
[30] Idem.
[31] Унгарија, Државен извештај за мерките за борба против дискриминација, за периодот од 01.01.2015 до 31.12.2015 година, http://www.equalitylaw.eu/downloads/3734-2016-hu-country-report-nd
[32] Бодгори, Б., supra at 5.
[33] Казнет затоа што е Ром додека возел велосипед, достапно на: http://www.opensocietyfoundations.org/voices/fined-being-roma-while-cycling

интерес. Проблемот во случајот бил дека националното законодавство не дозволувало регистрирање на етничката припадност, но ова правило се заобиколувало затоа што презимето и местото на живеење се користеле како индикатори за етничката припадност. Анализите покажале дека 97% од изречените казни биле на Роми. Случајот завршил со пријателска спогодба и полицијата признала дека кумулативниот ефект на законските полициски мерки можеби бил диспропорционалнен кон една етничка група и полицијата се согласила да испрати 20 полициски службеници на тридневна обука против дискриминација организирана од телото за еднаквост; да го насочи вниманието на своите вработени кон содржината на спогодбата, како и обврските за спречување на дискриминацијата според унгарскиот закон; да обезбеди податоци за ситни прекршоци поврзани со користењето на велосипеди во регионот на надлежниот орган во текот на две години; и бесплатно да ја понуди задолжителната велосипедска опрема на локалната самоуправа.

5.3. Словачка

Според извештајот за земјата во 2013 година за мерките за борба против дискриминацијата,[34] *actio popularis* е дозволен според словачкиот национален закон, при што тужбите за повреда на правото на еднаков третман на поголема или неодредена група лица можат да се поднесат од страна на Словачкиот национален центар за човекови права (телото за еднаквост) или здруженијата на граѓани активни на полето на антидискриминацијата. Невладината организација што го поднесува барањето може да побара од Судот да утврди дали имало повреда на принципот на еднаков третман; Судот да нареди да престанат дејствата што го повредуваат овој принцип и, ако е можно, да ја поправи последицата. Можноста за иницирање на судска постапка *actio popularis* во случај на дискриминација досега е искористена единствено од едно здружение на граѓани – Центарот за граѓански и човекови права. Ваквата состојба се должи на ограничените ресурси на здруженијата на граѓани, што не можат да ги повратат судските трошоци од тужените во случај на позитивна пресуда од страна на судовите, како и на отсуството од статистички податоци обезбедени од страна на државата без кои тешко можат да се докажат случаите на индиректна дискриминација. Центарот за граѓански и човекови права води поголем број на судски постапки, што дел се поведени како *actio popularis*. Единствениот *actio popularis* случај што досега е позитивно решен е против основно училиште со долгорочна практика на сегрегација на Ромите. Поради ова било побарано Судот да утврди постоење на дискриминација врз основа на етничка припадност.[35] Во октомври 2012 година, Регионалниот суд со правосилна пресуда му наредил на училиштето да ги укине ромските паралелки од почетокот на следната учебна година, укажувајќи на поширокиот контекст на нееднаквиот пристап до образование на ромските деца во Словачка. Во 2013 година, Центарот за граѓански и човекови права поднел нова *actio popularis* тужба против болница во источна Словачка, а во исто време и против Министерството за здравство и против државата, односно Република Словачка поради постоење сегрегација на ромските жени во породилиштата по основа на етничка припадност и пол. Случајот сè уште е во тек пред Првостепениот суд (последното известување е дадено во април 2016 година).[36]

5.4. Србија

Поднесувањето на *actio popularis* тужба за заштита од дискриминација е уредено во член 46 од Законот за забрана од дискриминација,[37] каде што е пропишано дека тужба за заштита од дискриминација можат да поднесат комесарот за заштита на еднаквоста (тело за еднаквост, слично како и националната Комисија за заштита од дискриминација) и граѓански организации што работат на заштита на

---

[34] 2013 Словачка, Извештај на државата за мерки за борба против дискриминација, состојба до први јануари 2014, достапен на следниот линк: http://www.non-discrimination.net/countries/slovakia

[35] Годишниот извештај на Центарот за граѓански и човекови права е достапен на: http://poradna-prava.sk/wp-content/uploads/2014/05/PDF-697-KB.pdf

[36] За овој случај повеќе може да се прочита во извештајот за 2015 година за состојбата со недискриминација во Република Словачка, подготвен од Европската мрежа на експерти за родова еднаквост и недискриминација.
Извештајот е достапен на следниот линк: http://www.equalitylaw.eu/downloads/3714-2016-sk-country-report-nd

[37] Законот за забрана од дискриминација (Службен весник РС, бр. 22/2009), достапен на следниот линк: http://www.paragraf.rs/propisi/zakon_o_zabrani_diskriminacije.html

човековите права, односно на заштита на права на одредени групи лица. Со ваквата одредба српскиот Закон за забрана од дискриминација им дава можност на државното тело за заштита на правото на еднаквост, но и на здруженијата на граѓани да се јават како иницијатори на судска постапка за заштита од дискриминација по службена должност. Можноста за поведување на судска постапка за заштита од дискриминација ја користат и здруженијата на граѓани и комесарот за заштита на еднаквоста. Здруженијата на граѓани имаат иницирано поголем број *actio popularis* судски предмети од кои ќе го издвоиме случајот на Алијансата „Геј Стрејт“ против новинарка поради давање на вознемирувачка и хомофобична изјава еден ден пред почетокот на геј-парадата во Белград.[38] Новинарката во електронските и во печатените медиуми навела дека не е против мирни демонстрации, но смета дека со геј-парадата ќе се промовира нешто што таа го смета за болест. Основниот суд ја одбил тужбата како неоснована, но Апелацискиот суд во Белград ја преиначил одлуката, утврдувајќи дека е извршен потежок облик на дискриминација кон ЛГБТИ-лицата. Апелацискиот суд забранил на новинарката во иднина да дава вакви изјави и ја задолжил да ги надомести судските трошоци на тужителот – Алијансата „ Геј Стрејт“.

Можноста за иницирање *actio popularis* судска постапка ја користи и комесарот за заштита на еднаквоста, кој во периодот од 2010 до 2015 година има поведено 13 судски постапки за заштита од дискриминација.[39] Од нив, седум тужби се поднесени поради дискриминација врз основа на припадност на национално малцинство на Ромите, три поради дискриминација врз основа на пол, една за дискриминација врз основа на попреченост и две тужби за дискриминација по повеќе основи.

Од вкупно 13 тужби за заштита од дискриминација, шест се правосилно завршени во корист на комесарот, во два случаи тужбата била повлечена поради престанок на дискриминаторски третман или одредби, една е одбиена, а другите се во жалбена постапка. Во тужбите што комесарот ги поднесува до Судот, освен утврдување дискриминација, бара и забрана за понатамошно извршување акти на дискриминација и/или забрана за повторување дискриминација. Во случаите кога е можно, комесарот бара од Судот да го задолжи тужениот да спроведе одредени дејства што ќе ги отстрани последиците од дискриминаторскиот третман, како и да ја објави пресудата во еден од дневните весници со национален тираж.[40]

Според погоренаведеното, очигледно е дека и здруженијата на граѓани, но и комесарот за заштита на еднаквоста активно ја користат можноста за иницирање на *actio popularis* судски постапки и таа позитивно влијае во борбата против дискриминацијата и менување на дискриминаторските практики. Ова особено влијае врз позицијата на комесарот да има проактивна улога во борбата против дискриминацијата и да иницира судски постапки за заштита од дискриминација, особено кога се во прашање поголеми групи луѓе. За разлика од оваа правна рамка, нашето законодавство не овозможува КЗД да иницира *actio popularis* судски постапки, со што негативно влијае на улогата на КЗД во заштитата од дискриминација и во развивањето на судска практика за утврдување на системска дискриминација од која се засегнати поголем број лице.

5.5. Босна и Херцеговина

Одредбите за поднесување на колективната тужба од граѓанските организации за заштита од дискриминација во Законот за забрана за дискриминација на Босна и Херцеговина е слично уредена како во хрватскиот Закон за спречување на дискриминацијата. Имено, во член 17 од Законот за забрана за дискриминација пропишано е дека „здруженијата или другите организации што се основани во

[38] Законот за забрана од дискриминација (Службен весник РС, бр. 22/2009), достапен на следниот линк: http://www.paragraf.rs/propisi/zakon_o_zabrani_diskriminacije.html

[39] Подетално за овој случај можете да прочитате во извештајот со наслов „Поглед кон борбата за недискриминација“, изработен од српското здружение на граѓани YUVOM – Комитет на правници за човекови права. Извештајот е достапен на следниот линк: http://www.yucom.org.rs/wp-content/uploads/2015/04/Policy-paper-SRB_CG_ALB-WEB.pdf

[40] Целосниот извештај за работата на Комесарот за заштита на еднаквоста во Република Србија за 2015 година е достапен на следниот линк: http://ravnopravnost.gov.rs/wp-content/uploads/2016/09/Redovni-godisnji-izvestaj-poverenika-za-2015.pdf

[41] Сите извештаи на Комесарот за заштита на еднаквоста можат да се прочитаат на српски јазик на следниот линк: http://ravnopravnost.gov.rs/izvestaji/

согласност со закон, што се занимаваат со заштита на човековите права, односно права на одредени групи лица, можат да поднесат тужба против лица кои го повредиле правото на еднакво постапување на лица кои претежно припаѓаат на групата чиишто права тужителот сака да ги заштити". И во случајот на Босна и Херцеговина, граѓанските организации што сакаат да иницираат судска постапка за заштита од дискриминација немаат законска обврска за обезбедување согласност од лицето кое тврди дека било дискриминирано.

5.6. Црна Гора

Поднесувањето на заедничка тужба за заштита од дискриминација е уредено во член 30 од Законот за забрана од дискриминација на Црна Гора. Во него е пропишано дека „тужба за заштита од дискриминација можат да поднесат и граѓански организации што работат на заштита на човековите права. Тужбата може да се поднесе само со писмена согласност од лицето или групата лица кои биле дискриминирани". Црногорскиот закон за Заштита од дискриминација е прецизен во однос на формата во која треба да биде дадена согласноста од лицето/лицата кои се дискриминирани за да можат граѓанските организации да поднесат тужба за заштита од дискриминација и јасно кажува дека согласноста треба да биде писмена. Од друга страна, истиот закон му дава законски овластувања на заштитникот за човекови права да може по службена должност да поднесе тужба за заштита од дискриминација, без притоа да бара согласност од лицето/лицата кои биле дискриминирани.

II МЕТОДОЛОГИЈА ЗА КОРИСТЕЊЕ СО ACTIO POPULARIS ВО СЛУЧАИ НА ДИСКРИМИНАЦИЈА

1. Основа

Actio popularis е механизам за заштита на одредена група од системски повреди на права, што претставува јавен интерес на едно општество што се стреми да се дефинира како демократско. Во суштината на *actio popularis* е втемелена акцијата на другиот за заштита на преостанатите, а со цел заштита на нивните права или, пак, заштита на принципот на еднаквост. Како особено важно прашање што се наметнува во примената на овој метод е што се подразбира под јавен интерес и што значи поголема група граѓани, односно заедница. За една земја што се гледа себеси како демократска, особено важно е да обезбеди ефикасна заштита на различните малцински групи во општество, вклучително и пристап до правда кога овие права се повредени.

Сепак, кога зборуваме за малцински групи, мора да се има предвид дека ова најчесто се ранливи групи што дел не се ниту свесни дека нивните права се повредуваат или, пак, не се во можност да ги заштитат од различни причини. Дел од овие причини можат да бидат отсуството на деловна или ограничена способност поради возраст, интелектуална попреченост, ограничена слобода на движење, но и од социоекономски причини. Во одредени ситуации, неможноста за вклучување на конкретната жртва на дискриминација во судска постапка се јавува и поради основан страв за повреда на приватноста на личноста и нејзиното семејство, виктимизација, ограничување или губење на веќе стекнати права што се неопходни за секојдневното функционирање на конкретното лице.

Тргнувајќи оттука, неминовно е и здруженијата на граѓани што работат на заштита на човековите права и принципот на еднаквост да бидат препознаени како потенцијални тужители во случај на повреда на човековите права на поголема група лица. Впрочем, во основата на граѓанските организации е здружувањето на граѓаните со цел поврзана со човековите права. Формите на дејствување на здруженијата на граѓани за исполнување на ваквата цел секогаш се различни и можат да бидат насочени во делот на превенција на повреди на човековите права, едукација на граѓаните и луѓето за човековите права, набљудување на состојбата со почитувањето на човековите права, но и директна правна заштита на нивните права. Оттука произлегува и потребата, но и основаноста на здруженијата на граѓани да поведуваат постапки за заштита на правата на граѓаните во случаите кога тие не се во можност да ги поведат во свое име.

Како што може да се види од претходно наведените примери, *actio popularis* е механизам што може да се користи во случај на директна и на индиректна дискриминација, но и во случај на вознемирување и на повикување и поттикнување дискриминација како посебни форми на дискриминација. Ова значи дека по одредени сознанија за дискриминација кон одредена група што можат да бидат добиени на различен начин (преку пријави за дискриминација, сведоци на дискриминација, медиуми, статистички податоци, извештаи итн.) здруженијата на граѓани би можеле да поведат судска постапка за заштита на конкретната група од дискриминација. Примената на *actio popularis* во случај на директна дискриминација би можел да се објасни преку огласите за вработување, каде што, на пример, се бара вработување на пет продавачки. Овде има директна дискриминација кон мажите, односно дискриминација врз основа на пол (преку исказот – се бараат пет продавачки). Со оглед на тоа што во огласот е наведено дека лицата кои се пријавуваат треба да приложат и фотографија, истовремено има и индиректна дискриминација, што може да значи дискриминација врз основа на возраст, етничка припадност, раса, боја на кожата и пол. Во случаи на вакви огласи што се однесуваат на неидентификуван број жртви на дискриминација што се одвраќаат од конкурирање за определеното работно место, здруженијата на граѓани би можеле да поведат судска постапка за заштита од директна дискриминација врз основа на пол, но и индиректна дискриминација врз основа на возраст, етничка

припадност, раса, боја на кожата и пол, во зависност од конкретниот случај.[41] СПЕУ во случајот Фирма Ферин,[42] споменат и претходно, го потврдува ваквото стојалиште и дозволува *actio popularis* инициран од белгискиот Центар за еднакви можности и борба против расизмот против една компанија, по изјавите на еден од нејзините директори дека неговата компанија не сака да вработува „емигранти“. СПЕУ одлучил дека постоењето на таква директна дискриминација не зависи од идентификување на тужител кој би тврдел дека е жртва на дискриминација.

2. Соодветен случај за actio popularis

За да се почне каква било постапка за заштита од дискриминација преку *actio popularis*, без разлика дали ќе се води пред телата за еднаквост или, пак, пред судовите преку судско застапување, мораат да постојат сознанија дека во одредена област постои дискриминација врз одредена основа што засега поголема група граѓани. Ваквите сознанија можат да бидат добиени преку пријави од граѓани или, пак, од следење на состојбата со остварување на правата на луѓето/граѓаните со кои здружението на граѓани работи во одредена област, што може да вклучи и следење на статистички податоци, анализи и извештаи направени за одредени состојби или политики. Како што споменавме и претходно, според постојниот ЗСЗД во националното законодавство *actio popularis* може да се користи за поведување на судска постапка за утврдување и на директна и на индиректна дискриминација, на вознемирување, повикување или поттикнување дискриминација.[43]

Соодветен пример за почнување на *actio popularis* постапка во случај на директна дискриминација претставува случајот со дискриминацијата од страна на банките во државата кон слепите лица, односно лицата со сензорна попреченост, поради неприспособеност на услугите кон потребите на оваа група луѓе. Имено, нееднаквиот третман на лицата со сензорна попреченост од страна на банките се однесува на начинот на користењето на банкарски услуги и производи за кои е неопходен потпис на корисникот, при што банките не го признаваат потписот од слепите лица, не дозволуваат користење факсимил и ги принудуваат да ополномоштат трето лице кое би потпишувало во нивно име и за нивна сметка. Слепите лица се соочуваат со проблеми и при користењето онлајн-банкарство поради внатрешните прописи на банките (употреба на токени, кодови и слични сигурносни алатки што слепите лица не се во состојба да ги користат поради својата попреченост). Дополнително, банките не обезбедуваат употреба на асистивна технологија, како што е, на пример, говорниот банкомат, Брајовиот печатач, софтверските решенија за пристапност до електронски услуги итн. Во овој случај, постојат директни докази дека на слепите лица им е ограничен пристапот до банкарските услуги и производи, за разлика од другите лица кои непречено можат да ги користат овие услуги. МХК за ваквата практика од страна на банките беше известен преку пријава од лице со сензорна попреченост. Земајќи предвид дека се работи за поголема група на дискриминирани лица, МХЦ одлучи да поднесе претставка против банките до Комисијата за заштита од дискриминација. Претставката беше поднесена заедно со уште седум здруженија на граѓани и Националниот сојуз на слепите, а во име на лицето кое ја поднесе пријавата, но и во име на сите други слепи и слабовидни лица во државата. Комисијата за заштита од дискриминација во конкретниот случај утврди продолжена дискриминација врз основа на телесна попреченост и препорача банките да не бараат ополномоштено лице да дејствува во име на слепите и лицата со оштетен вид и да создадат услови за личен потпис и факсимил, секоја банка да направи разумно приспособување на специфичните потреби на овие лица, како во своите експозитури, така и на интернет.

Иако иницирање на *actio popularis* постапка од страна на здруженијата на граѓани не е изречно дозволена во ЗСЗД, сепак КЗД, како и во претходно споменатите случаи, постапи по поднесената

---

[41] Сите извештаи на Комесарот за заштита на еднаквоста можат да се прочитаат на српски јазик на следниот линк: http://ravnopravnost.gov.rs/izvestaji/

[42] Фирма Ферин НВ, Случај Ц-54/07, 10 јули 2008, СПЕУ, достапен наследниот линк: http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=70156&pageIndex=0&doclang=en&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=276506

[43] За посебните форми на дискриминација можете да прочитате во прирачникот за обука на судии за недискриминациското право достапен на следниот линк; http://www.osce.org/skopje/116787

претставка што се однесуваше на неидентификуван број лица и утврди дискриминација по основа на телесна попреченост.

Овој случај ја покажува и важноста од здружување на сите засегнати страни од одреден проблем на дискриминација при иницирање на actio popularis, односно создавање на широка коалиција на чинители што бараат промена на одредена состојба, односно дискриминаторска практика. Во случаите на *actio popularis*, освен коалициите што се прават меѓу здруженијата на граѓани, од особено значење е и соработката со телата за еднаквост што можат да се јават како сопарничари или, пак, замешувачи во судската постапка, во зависност од националното законодавство. Според националната правна рамка, КЗД може да се јави како замешувач во судска постапка иницирана за заштита од дискриминација. Препознавајќи ја важноста од учеството на телата за еднаквост во судска постапка за заштита од дискриминација, КЗД одлучи да се вклучи во судската постапка *actio popularis* во која се бара утврдување сегрегација на децата Роми (поопширно можете да прочитате во делот Студија на случај). Со оглед на фактот што постапката сè уште се разгледува од процедурален аспект во делот на признавање на активната легитимација на тужителите, КЗД сè уште нема можност да се вклучи во постапката како замешувач.

За еден случај да се смета, а потоа и да се води како случај на дискриминација за кој соодветно е да се примени *actio popularis* треба да посочува на системски проблем и да се однесува на поголема група, односно заедница.

Во меѓународната практика, *actio popularis* се користи и во случаи на сегрегација, особено во образовниот процес. Во овие случаи сегрегацијата се однесува на поголем број лица, на кои бројот не може да им биде точно утврден. Во случаите на сегрегација во образовниот процес жртвите се најчесто деца ученици кои сè уште немаат стекнато деловна способност и не можат самите да поведат судски постапки. Од тие причини невозможно е да се бара согласност од директната жртва за поведување на судска заштита од дискриминација, поради што согласност се бара од родителите на децата. Сепак, добивањето согласност ја ограничува можноста за поведување на *actio popularis* постапки за заштита на децата жртви на дискриминација од страна на здруженијата на граѓани, а со бараната согласност се симплифицира и формата на дискриминација, затоа што Судот ќе ја разгледува сегрегацијата само на конкретната жртва, а не и на системскиот проблем насочен кон целата група лица. Сегрегацијата претставува еден од системските облици на дискриминација и нејзиното постоење претставува општествен проблем чиешто решавање е од јавен интерес. Ваквото широко гледање на тоа што сè претставува јавен интерес би довело до дозволеност на *actio popularis* како механизам за заштита, но и за зајакнување на ранливите групи во едно општество. Сепак, во голем број законодавства улогата што би можел да ја има *actio popularis* сè уште не е препознаена, а со тоа овој механизам не е изречно дозволен во националната правна рамка.

Во националното законодавство *actio popularis* засега не е прифатен во неговата генеричка форма и е ограничен со барањето здруженијата што би се јавиле како тужители во одреден случај да мораат да поднесат согласност од лице кое тврди дека е дискриминирано.

3.Цел

По утврдување на проблемот, односно случај на дискриминација што засега поголема група луѓе и потреба од поведување постапка за заштита од дискриминација, треба да се одреди целта што сакаме да ја постигнеме во конкретниот случај и во зависност од целта да бидат утврдени следните чекори на дејствување за нејзино постигнување. Оттука, најпрвин треба да се процени дали би се иницирала постапка за заштита од дискриминација или, пак, ќе се употребат други алатки за промена на состојбата, како што е подигнување свесност за проблемот, застапување на групата пред државните институции за промена на одредена политика, практика или закон.

Доколку процената покажува дека најсоодветен механизам за промена на состојбата е поведување постапка за заштита од дискриминација, треба да се процени дали постапката би се повела пред телата за еднаквост, националните институции за човекови права или, пак, пред суд. Одлуката за тоа кој механизам за заштита ќе се примени во конкретниот случај зависи од повеќе фактори, особено дали се работи за продолжена и за повторена дискриминација, дали се работи за случај каде што од телата за еднаквост или од националните институции за човекови права е утврдена дискриминација, а дискриминаторот не ги почитува препораките за промена на дискриминаторското постапување, дали дискриминаторот бил предупреден дека постапува дискриминаторски и било побарано да престане да дискриминира и да ја отстрани дискриминацијата, дали се работи за системска дискриминација што засега поголем број лица. Доколку претходно биле употребени други механизми за отстранување на дискриминацијата, но дејствата продолжиле и во иднина, најсоодветно е да се почне судска постапка за заштита од дискриминација. Особено важна можност во судската заштита е барањето на привремена мерка до конечна одлука, односно барање Судот привремено да забрани вршење на определено дискриминаторско постапување.

4. Капацитет на здруженијата на граѓани за водење постапка

За успешно поведување на *actio popularis* судска постапка потребна е претходна анализа за капацитетот на граѓанската организација, односно дали таа ги има потребните ресурси и познавања на сите аспекти на проблемот, но и на водењето на судската постапка.

За една организација да може да поведе *actio popularis* за заштита од дискриминација на определена група неопходно е да има тесна поврзаност со групата, односно да работи на конкретниот проблем и да ги штити интересите на групата или, пак, генерално да дејствува во превенцијата и заштитата на правото на еднаков третман. Претходната вклученост на здружението во решавањето на проблемот или, пак, во заштитата на правото на еднаков третман е неопходно за докажувањето на оправданоста, односно оправданиот интерес тоа здружение да биде тужител во постапка за заштита од дискриминација на одредена дискриминирана група. Оправданиот интерес може да се докаже преку посочување на претходно преземени дејства на здружението, особено обезбедувањето на правна поддршка на групата за конкретниот проблем, документирање случаи, правење истражувања и анализи, застапување на групата пред институциите за промена на дискриминаторската практика или дискриминаторскиот пропис, застапување на групата пред телата за еднаквост или националните институции за човекови права со цел утврдување дискриминација. Имено, во судската постапка поведена како *actio popularis*, а се однесува на сегрегација на деца Роми, вклучени се пет здруженија на граѓани што директно или индиректно работеле на оваа дискриминаторска практика. Имено, здружението на граѓани КХАМ Делчево директно работело на обезбедување правна поддршка и документирање случаи за неосновано запишување на деца Роми во специјалните училишта, додека МХК, ФООМ, ЕЦПР и ИЧП работеле на анализи и истражувања за преголемата вклученост на децата Роми во специјалните училишта. Дополнително, сите организации се вклучени во превенцијата и заштитата на правото на еднаков третман на ромската етничка заедница. Ваквото дејствување го докажува нивниот интерес да иницираат постапка за утврдување и заштита од дискриминација на децата Роми. Подетално за овој случај можете да прочитате во делот од анализата со наслов Студија на случај.

Доколку е исполнет условот за докажување на оправданиот интерес, втората фаза на процена за поведување на ваква постапка се однесува на процена на внатрешниот капацитет на здружението на граѓани да иницира судска постапка *actio popularis* во случај на дискриминација. Неопходно е пред почетокот на иницирање на ваква постапка да се направи анализа што ќе ги разработи следниве аспекти:

1. Човечки ресурси;
2. Финансиски средства;
3. Адвокат/и со одредено искуство во судско застапување во случаи на дискриминација, кои ќе го застапуваат здружението/здруженијата на граѓани. Сите три аспекти се обработени подолу.

1. Подготовките за иницирање на *actio popularis* судска постапка можат да одземат време и човечки ресурси, поради тоа граѓанската организација треба да направи процена колку време и колку вработени ќе бидат вклучени во подготовката на тужбата, потоа во следењето на постапката, комуникацијата со другите здруженија на граѓани (доколку се повеќе тужители), комуникацијата со медиумите, со адвокатот/ите. Секако дека при оваа процена треба да се има предвид и случајот за кој ќе се поведува постапка, односно неговата обемност и комплексност, поради тоа што пред подготовката на тужбата мора да се направи сеопфатна анализа на постојната меѓународна и национална правна рамка, анализите на истражувањата, преземените дејства за решавање на проблемот, практиката на Европскиот суд за човекови права и Судот на правдата на Европската унија, препораките дадени од страна на телата за човекови права на Обединетите нации, како и на Советот на Европа за конкретниот проблем. Врз основа на ваквата анализа на постојните ресурси за конкретниот проблем следи подготовка на тужбата за утврдување дискриминација.

2. Исто така, процена треба да се направи и на расположливите финансиски средства за иницирање на ваква постапка. Финансискиот план треба да ги опфати судските трошоци за застапување од страна на адвокатот/ите, судските такси до завршување на постапката, вклучително и за надоместокот на судските трошоци на спротивната страна. Во финансискиот план треба да бидат вклучени и човечките ресурси внатре во организацијата, како и финансиските средства за состаноци со други здруженија на граѓани, институции, информирања и прес-конференции со медиуми.

3. За да се постигне целта поради која се поведува судската постапка actio popularis треба да предвидиме и адвокат/и со одредено искуство во судско застапување случаи на дискриминација. Препорачливо е адвокатот/ите да се запознаени со проблемот што е предмет на судската постапка, но и да имаат претходна соработка и да ја знаат работата на здружението/здруженијата на граѓани што се јавуваат како тужители во судската постапка.

5. Улогата на водечката организација

Во случај кога се поведува *actio popularis* пред Судот и како тужители се јавуваат повеќе здруженија на граѓани (заедничка тужба за заштита од дискриминација) една организација мора да се јави во улога на координатор на целиот процес. Координаторската улога опфаќа повеќе активности, особено мапирање организации што се поврзани со проблемот и би учествувале во судската постапка, организирање состаноци со организациите, постојана комуникација со адвокатот/ите кои ги застапуваат организациите пред суд, известување на организациите за текот на постапката, комуникација со медиуми, подготовка на извештаи и реакции до медиумите. Поради важноста на координаторската улога во процесот на поднесување на заедничка тужба за заштита од дискриминација, неопходно е вложување на човечки ресурси од страна на организацијата, односно поставување лице кое ќе биде задолжено за следење на сите фази на постапката и преземање на сите претходно посочени активности. Освен човечките ресурси, за координаторската улога на организацијата потребни се и просторни, но и финансиски ресурси, поради што е неопходно да се направи и финансиски план за спроведување на сите потребни активности.

6. Почнување на судска постапка

Судската постапка иницирана како *actio popularis* се поведува со тужба во која како тужители се јавуваат здружение/здруженија на граѓани, а основот е утврдување на дискриминација врз основа на определена заштитена карактеристика на поголема група луѓе.

Како што наведовме и претходно, тужбата мора да содржи детални податоци за работата на здружението/здруженијата на граѓани во заштитата на принципот на еднаков третман или податоци за работата, односно заштитата и унапредувањето на правата на конкретната група луѓе. Ваквите

податоци се неопходни за да се покаже оправданиот интерес на здружението на граѓани за заштита на интересите на одредена група, односно заштитата од дискриминација. На пример, кога се поведува *actio popularis* судска постапка за огласите за вработување што можат да бидат дискриминаторски врз различни основи, здружението на граѓани што работи на заштита на правото на еднаков третман може да иницира *actio popularis* судска постапка за утврдување дискриминација во огласите за вработување и да бара од Судот да се преземат дејства за отстранување на дискриминацијата или нејзините последици во однос на членовите на групата. Исто така, actio popularis судска постапка може да поведе и здружение на граѓани што работи со конкретната група на различни начини, ги штити нејзините интереси и работи на унапредување на нејзиниот статус во општеството.

Понатаму, тужбата мора да содржи факти што даваат основан сомнеж, односно треба да сторат веројатно дека во конкретниот случај се врши дискриминација од страна на тужениот. Овој дел се однесува на товарот на докажување, што и во *actio popularis* постапките треба да биде префрлен на страната на тужениот по утврдување на prima facie случај на дискриминација. Врз основа на ова, тужбата треба да содржи податоци од анализи, извештаи, документирани случаи, сведоци, статистички податоци. Дополнително, тужбата содржи и одредени докази, на пример исечоци од весник каде што има одредена дискриминаторска содржина, снимка од прилог, емисија или, пак, друга содржина емитувана на радиодифузер[44] добиена од Агенцијата за аудио и аудиовизуелни медиуми.

На крајот од тужбата треба да се истакне барање за да се утврди дека постапувањето на тужениот го повредило еднаквиот третман во однос на членовите на групата, да се забрани преземање дејства со кои се крши или може да се прекрши еднаквиот третман, односно да се извршат дејства со кои се отстранува дискриминацијата или нејзините последици во однос на членовите на групата. Исто така, може да се бара пресудата со која е утврдена повреда на правата на еднакво постапување да се објави во медиумите на трошок на тужениот. Особено важно е петитумот на тужбата да биде точно и јасно прецизиран со цел Судот да може да донесе одлука со која ќе бара конкретни дејства за да се забрани преземање дејства со кои се крши или може да се прекрши правото на тужителот на еднакво постапување, односно да се извршат дејства со кои се отстранува дискриминацијата или нејзините последици. Конкретното уредување на петитумот на тужбата е особено важно во случаите на системска дискриминација, каде што треба да се преземат повеќе дејства од страна на државата за да се отстрани дискриминацијата. На пример, во случаите на сегрегација во образовниот процес не е доволно Судот само да го утврди постоењето на сегрегација туку и да наведе кои дејства треба да се преземат од страна на државата за да се оствари процесот на десегрегација.

Со оглед на фактот што ЗСЗД во член 41 став 4 предвидува дека тужбата е дозволена доколку постои согласност од лицето кое тврди дека е дискриминирано, без притоа да ја наведат формата во која таа согласност треба да биде дадена, тужителите треба да одлучат дали ќе доставаат ваква согласност со поднесувањето на тужбата во писмена форма, дали ќе искористат поинаков начин за поднесување на ваква согласност или ќе бараат од Судот да не бара согласност од едно лице поради тоа што тужбата се однесува на поголем број лице, во најголем број случаи неидентификуван број лица. Во единствениот случај на судска постапка иницирана како *actio popularis* за сегрегација на деца Роми, тужителите одлучија да не поднесуваат согласност од лице кое тврди дека е дискриминирано, поради тоа што се работи за поголема група лица и нивниот број не е идентификуван. Првостепениот суд одлучи да ја отфрли вака поднесената тужба поради законската обврска за поднесување согласност од жртва на дискриминација, поради што предметот е во жалбена постапка пред Второстепениот суд (подетално можете да прочитате во делот од анализата со наслов Студија на случај).

[44] Агенцијата ќе ја издаде бараната копија од снимката доколку кон барањето се доставува фотокопија од доказ за поведена судска постапка, изјава (заверена на нотар), за намера за поведување на судска постапка или врз основа на писмен допис од државни органи и други тела и субјекти.

7. Набљудување на судската постапка

Препорачливо е судската постапка да биде набљудувана од страна на здружението/здруженијата на граѓани што се јавуваат како тужители. На овој начин ќе се овозможи тужителите да бидат запознаени со целата судска постапка и доколку има одредени повреди на постапката да реагираат до Судот или, пак, до медиумите. Дополнително, постојаното присуство на тужителите во сите фази на постапката укажува на тоа дека оваа постапка е од особен интерес на здружението. Освен од тужителите судската постапка може да биде набљудувана и од страна на медиумите како јавност. Редовното следење на постапката од страна на медиумите овозможува јавноста да биде информирана за сите случувања во текот на судската постапка и да се подигне свесноста за постоење на проблемот, меѓутоа и за можноста за судска заштита од дискриминација.

8. Односи со јавност

Од почетокот на судската постапка тужителите треба да подготват и стратегија за комуникација со јавноста, особено со медиумите. Комуникациската стратегија треба да го опфати начинот на пренесување на пораките, активностите што ќе се преземаат за пренесување на пораките (соопштенија, конференции за стручната јавност, прес-конференции, информативни средби со новинари). Важно е да се користат односите што претходно се изградени со одредени новинари/медиуми, со што ќе се обезбеди континуитет во известувањето од страна на медиумите. Контактот со јавноста е неопходен по донесувањето на конечна позитивна одлука со цел подигнување на свесноста во јавноста за дискриминаторското постапување во одреден случај или, пак, за пропустите што ги направил Судот во постапката при утврдување на фактичката состојба, во случаите кога не успеал да утврди дискриминација.

9. Набљудување на извршувањето на одлуката на Судот

Активното учество на здруженијата на граѓани во процесите на спроведување на судската одлука е неопходно доколку сакаме да постигнеме вистинска промена на состојбата. Доколку Судот во случајот утврди дискриминација и забрани преземање дејства со кои се врши повреда или може да се повреди еднаквиот третман, односно Судот наведе конкретни дејства што треба да се извршат за да се отстрани дискриминацијата или нејзините последици во однос на членовите на групата, здруженијата на граѓани, односно тужителите треба да го набљудуваат процесот на извршување на одлуката и за тоа да ја информираат јавноста. Во случаи на потешки облици на дискриминација, каде што треба системски промени што повлекуваат измена на законски или подзаконски акти или донесување/промена на стратегии (како што е, на пример, сегрегацијата), здруженијата на граѓани треба да бидат вклучени во процесот на донесување на овие прописи, а потоа и да го набљудуваат нивното спроведување. Ова значи дека здруженијата на граѓани треба да учествуваат во процесите на донесувањето на одлуките, прописите или други документи, поради тоа што тие ја претставуваат дискриминираната група и нејзините потреби. Со својата стручност здруженијата на граѓани можат да придонесат кон суштинското решавање на проблемот. Дополнително, здруженијата на граѓани секогаш се во контакт со дискриминираната група и лесно можат да ја запознаат со промените што ќе настанат во одредени прописи.

ПРИЛОГ 1

Студија на случај на дискриминација и *actio popularis*

Случај 1: Сегрегација на децата Роми во образованието

Во нашата држава засега има една судска постапка поведена како *actio popularis*, а се однесува на сегрегација на деца Роми во образовниот процес поради нивната преголема застапеност во специјалните училишта. Законот за спречување и заштита од дискриминација со член 41 став 1 им дозволува на здруженијата на граѓани поведување на *actio popularis* судска постапка за заштита од дискриминација преку поднесување на заедничка тужба на здруженијата за заштита од дискриминација. Меѓутоа, во став 4 од истиот член е наведено дека ваквата тужба е дозволена доколку постои согласност од лицето кое тврди дека е дискриминирано. Земајќи предвид дека не е точно наведена формата во која треба да се даде согласноста (како што е случајот со законот во Црна Гора, каде што се бара писмена согласност на жртвата на дискриминација), здруженијата на граѓани што работат на заштита на правото на еднаков третман, но и во делот на сегрегација на деца Роми одлучија да ја предизвикаат оваа законска одредба пред Судот преку иницирање на *actio popularis* судска постапка.

Тужители во оваа постапка се пет здруженија на граѓани – МХК, КХАМ Делчево, ИЧП, ФООМ и ЕЦПР, што директно или индиректно работеле на проблемот со сегрегација на децата Роми. Тужена страна во случајот е Владата како одговорна за настанатиот проблем, како и поради фактот што не преземала никакви конкретни активности и мерки за отстранување на последиците од оваа дискриминаторска практика.

Здруженијата на граѓани, односно тужителите, преку својата секојдневна работа со странки и преку спроведени истражувања и анализи утврдиле дека застапеноста на децата Роми во посебното образование (посебните училишта и посебните паралелки во рамките на редовните училишта) е несразмерно голема во споредба со деца од другите етнички заедници, дека децата од ромска етничка заедница кои своето образование го стекнуваат во рамките на посебното образование најчесто се категоризирани како деца со едукативна (образовна) запоставеност,[45] лесна интелектуална попреченост или како т.н. гранични случаи и дека родителите на овие деца или воопшто не дале изречна согласност за категоризација и запишување на нивните деца во посебни училишта или таа согласност не била информирана согласност, односно тие не можеле да ја разберат разликата помеѓу редовното и посебното образование и да ги сфатат последиците од тоа.

Така, првотужителот КХАМ од Делчево, здружение што повеќе од 15 години се занимава со унапредување и заштита на правата на Ромите во државата, вклучително и заштита на правото на образование и правото на еднаквост преку давање на конкретна правна и психосоцијална помош, во периодот од 2002 до 2015 година евидентирале околу 40 случаи на ромски деца кои без интелектуална попреченост се запишани во посебни училишта или паралелки или, во просек, по три-четири евидентирани случаи годишно. Анализата на второтужителот ФООМ од Скопје од 2011 година, што се однесува на периодот од 2007 до 2009 година, покажала дека во посебните училишта и паралелки во основно образование вкупно се запишани 36,5% деца Роми, додека во средно образование вкупно се запишани 28%. Истражувањето на третотужителот МХК и петтотужителот ЕЦПР, спроведено мај-јуни 2011 година, покажало дека овој процент на деца Роми запишани во посебни училишта и посебни паралелки се зголемил на 46% или, попрецизно, 42,5% во посебни училишта и 52% во посебни паралелки во редовните училишта. Аналитичкиот извештај на четвртотужителот ИЧП, анализирајќи ги податоците и информациите од повеќе извештаи и истражувања ја потврдува преголемата застапеност на децата Роми во специјалното образование.

---

[45] Едукативна или образовна запоставеност претставува социјална состојба што зависи од повеќе фактори, а особено непосетување на предучилишни установи, ниският степен на образование на родителите, непознавањето на македонскиот јазик, културните разлики и навики, несоодветните и неприспособените тестови за прием во редовните училишта, што секако кога станува збор за толкав број деца не може да стане збор за индивидуална одговорност, туку за објективна одговорност на тужената што долги години преку непостапување ја поддржувала ваквата практика.

Правниот интерес на тужителите за поведување на actio popularis судска постапка за овој проблем произлегува од нивното дотогашно дејствување во оваа област. Со тоа што родителите и децата пристапиле до овие организации и ги изнеле своите проблеми во врска со ваквото постапување или соработувале при спроведените истражувања, Судот треба да смета дека постои согласност кај жртвите за заштита на нивните права во смисла на член 41 став 2 од ЗСЗД. Дополнително, Судот треба да процени дека во конкретниот случај се работи за системска дискриминација што опфаќа неидентификуван број лица. Од овие причини не може ниту да се бара, ниту да се добие согласност од целата група. Од друга страна, неиздржано е Судот да смета дека согласност од едно дете, односно негов родител или старател може да го претставува интересот на целата група.

Постоењето на сегрегацијата се потврдува и во извештаите на Народниот правобранител за посета на посебните училишта и паралелки. Во извештајот од 2010 година, се наведува дека застапеноста на децата Роми во ПОУ „Д-р Златан Сремац“ е 50%, додека во ПОУ „Иднина“ оваа застапеност на децата Роми е 37,5%, во однос на децата од други етнички заедници, додека од посетата во 2013 година се утврдило дека, иако вкупниот процент на застапеност на деца Роми е намален и изнесува околу 25%, сепак во одредени училишта застапеноста на деца Роми, споредено со децата од другите етнички заедници, останува процентуално висока (ПОУ „Маца Ѓорѓиева Овчарова“ – Велес – 32,81%, ДСУ „Искра“ – Штип – 41,17%, ДСУ „Св. Наум Охридски“ – Скопје речиси 36%).

Со истражувањето спроведено во текот на 2014 година од страна на Комисијата за заштита од дискриминација, а поддржано од Мисијата на ОБСЕ во Скопје, повторно се потврдува погоренаведениот факт и тоа дека несразмерно е висок процентот на деца Роми кои учат во посебните училишта, посебните паралелки во редовните училишта или во редовните паралелки во редовните училишта, но по посебни програми, со процентот на децата од другите етнички заедници (2,7%).

Преголемата застапеност на децата Роми во посебното образование ја потврдуваат и резултатите од истражувањата и анализите на релевантни национални и меѓународни организации и институции спроведени во периодот од 2010 до 2014 година.

Ваквото постапување претставува сегрегација, односно одделување лица/групи со одредена заштитна карактеристика од други лица/групи без нивно барање или информирана согласност и без законот експлицитно да го дозволува тоа. Сегрегацијата како потешка форма на дискриминација е строго забранета во меѓународната и во националната правна рамка.

Од овие причини тужителите бараа од Судот да утврди постоење на дискриминација и да ја задолжи Владата да иницира измена на сите релевантни закони и да ги измени подзаконските акти што се од значење за подобрување на процесот и отстранување на сите аномалии во пристапот на децата Роми во образовниот процес со цел да се спречи понатамошно вршење дискриминација и сегрегација заради етничка припадност при остварување на правото на образование и правото на еднаквост на децата Роми. Меѓу другото, со тужбата се бара да се задолжи Владата да изготви и да усвои Програма за десегрегација на децата Роми во образовниот систем на национално ниво, што во себе ќе ги содржи препораките содржани во извештаите на националните, регионалните и меѓународните органи, организации институции и механизми за заштита од дискриминација на децата Роми во образовниот систем.

Првостепениот суд, постапувајќи по поднесената тужба, одржа две подготвителни рочишта на кои тужителите повторно ја образложија потребата од признавање на *actio popularis* судска постапка. Сепак, Судот одлучи да ја отфрли тужбата, повикувајќи се на отсуството на согласност на жртва на дискриминација, а согласно член 41 став 4 од ЗСЗД. Иако Судот во образложението на решението признава дека тужителите имаат оправдан интерес за водење на постапката, сепак смета дека ваква тужба не може да биде дозволена поради тоа што не била доставена писмена согласност од жртва на дискриминацијата. Иако во ЗСЗД не е точно наведена формата во која треба да се даде согласноста,

Судот наведува дека таа треба да биде во писмена форма, без притоа да образложи од каде произлегува посочената форма. Поради ваквите недостатоци во решението против него, вложена е жалба до Второстепениот суд.

Без разлика на исходот на оваа постапка, потребна е измена на ЗСЗД во делот што се однесува на можноста на здруженијата на граѓани да поведуваат *actio popularis* судски постапки на начин што нема да постои ограничувањето за задолжителна согласност од жртва на дискриминација и нема да постои обврската за здружена (заедничка) тужба за утврдување дискриминација. На овој начин членот ќе остава простор и едно здружение да може да поведе *actio popularis* судска постапка без да има потреба од согласност од жртва на дискриминација.

БИБЛИОГРАФИЈА

Бодроги, Б., 2007. Правен статус – Практичното искуство на унгарска НВО со Европското право против дискриминација, Преглед бр. 5 (2007) Европската мрежа на правни експерти во полето на недискриминација. јули 2007.
Достапно на: http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/lawrev5_en.pdf

Фаркаш, Л., 2014. Колективни тужби согласно Европското право против дискриминација во Прегледот на Европското право против дискриминација бр. 19-2014. Европската мрежа на правни експерти во полето на недискриминација. Ноември 2014.
Достапен на: http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/adlr-19-2014-final.pdf

Фаркаш, Л. 2008. Сцената по Битката: Колку вреди победата во Д. Х. и што понатаму? Списание за правата на Ромите. 1 ноември 2008.
Достапно на: http://www.errc.org/cms/upload/media/03/67/m00000367.pdf

Ихеринг, Р. 1960. "El fin el Derecho", Буенос Аирес, Омеба ед., 1960, стр. 271.

Кансадо Триндаде А. А., (2014) Судија Антонио А. Кансадо Триндаде. Изградбата на Хуманизирано меѓународно право, Збирка од индивидуални мислења (1991-2013) (Судии), Мартинус Нијхоф Издавачи/Брил Академик; Лам едиција. 2014.

Шкугор Е. М., 2012. Заедничката тужба како механизам за заштита на колективните права и интереси, 2012, стр. 8. Правен факултет, Загреб, 2012.

Директива за расна еднаквост бр. 2000/43/ЕС, Службен весник Л 180, 19/07/2000 П.0022-0026.
Достапна на: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32000L0043

Директива за еднаквост при вработување бр. 2000/78/ЕС, Службен весник Л 303, 02/12/2000 П.0016-0022. Достапна на: http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000L0078:en:HTML

Случај: Фирма Ферин НВ, Случај Ц-54/07, 10 јули 2008, СПЕУ.
Достапен на:
http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=70156&pageIndex=0&doclang=en&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=276506

Случај: Асоцијација Акцепт против Националниот совет за борба против дискриминацијата, Случај Ц-81/12, 25 април 2013, СПЕУ.
Достапен на: http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2013-04/cp130052en.pdf

Случај: Гораиз Лизарага и други против Шпанија, бр. 62543/00, 27 април 2004.
Достапен на: http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"appno":["62543/00"],"itemid":["001-61731"]}

Случај: Аксу против Турција, (ГЦ), бр. 4019/04 и 4149/04, 15 март 2012.
Достапен на: http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"appno":["4149/04"],"itemid":["001-109577"]}

Случај: Центар за правни ресурси во име на Валентин Кампеану против Романија, бр. 47848/08, 17 јули 2014. Достапен на: https://lovdata.no/static/EMDN/emd-2008-047848.pdf

Случај: Д. Х. и други против Република Чешка (ГЦ), бр. 57325/00, ЕЦХР 2007 IV. Достапен на: http://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1084&context=njihr

Случај: Оршуш и други против Хрватска, бр. 15766/03, 16 март 2010.
Достапен на: http://www.refworld.org/pdfid/4ba208fc2.pdf

Случај: Бурдов против Русија (бр. 2), бр. 33509/04, § 127, ЕСЧП 2009.
Достапен на:
http://eclass.uoa.gr/modules/document/file.php/LAW288/%CE%95%CE%A3%CE%94%CE%91%3A%20%CE%94%CE%AF%CE%BA%CE%B1%CE%B9%CE%B7%20%CE%B4%CE%AF%CE%BA%CE%B7%20(%CE%AC%CF%81%CE%B8%CF%81%CE%BF%206)/CASE%20OF%20BURDOV%20v.%20RUSSIA%20(No.%202).pdf

Случај: Куриќ и други против Словенија (само сатисфакција) (ГЦ), бр. 26828/06, § 136, ЕСЧП 2014.
Достапен на: https://lovdata.no/static/EMDN/emd-2006-026828-3.pdf

Хелсиншки комитет за човекови права на РМ. Извештај на мрежата за заштита од дискриминација.
Достапно на: http://www.mhc.org.mk/system/uploads/redactor_assets/documents/685/IZVESTAJ_-_Mreza_za_zastita_od_diskriminacija_-_FINAL.pdf

Хелсиншки комитет за човекови права на РМ, 2014. Публикацијата со наслов „Тестирање ситуација – Метод за докажување дискриминација“, Хелсиншки комитет за човекови права на РМ.
Достапно на:
http://www.mhc.org.mk/system/uploads/redactor_assets/documents/894/Metod_za_Diskriminacija_MKD.pdf

Прирачник за обука на судии за антидискриминациското законодавство, автори Лила Фаркас и Симеон Петровски. Достапно на: http://www.osce.org/mk/skopje/116788?download=true

Европски суд за човекови права 2008. Пилот – Судска постапка, Информативна белешка издадена од Регистарот. Достапна на: http://www.echr.coe.int/Documents/Pilot_judgment_procedure_ENG.pdf

Совет на Европа, Венецијанска комисија, 2014. Мислење за Седумте амандмани на Уставот на Поранешна Југословенска Република Македонија, донесено од Венецијанската комисија на стотата пленарна седница (Рим, 10-11 октомври 2014), Стразбур 2014.
Достапно на: http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2014)026-e

Закон за спречување на дискриминација (Службен весник РХ, бр. 85/08, 112/12).
Достапен на: http://www.amorevera.org/pdf/zakon_o_diskriminaciji.pdf

Законот за забрана од дискриминација (Службен весник РС, бр. 22/2009).
Достапен на: http://www.paragraf.rs/propisi/zakon_o_zabrani_diskriminacije.html

Изјава од страна на невладините организации што доставиле заеднички правни дејства, достапна на следниот линк:
http://www.24sata.hr/nogomet/mamic-nije-markovic-vrhovni-sud-zdravka-oslobodio-krivnje-288867

Европската мрежа на правни експерти во полето на недискриминација, 2012. Унгарија – Државен извештај за мерките за борба против дискриминацијата, состојба до 1 јануари 2013 година.
Достапен на: http://www.refworld.org/pdfid/541abfa84.pdf

Европската мрежа на правни експерти за родова еднаквост и недискриминација, 2013. Словачка – Извештај на државата за мерки за борба против дискриминација, состојба до 1 јануари 2014.
Достапен на: http://www.non-discrimination.net/countries/slovakia

Европската мрежа на експерти за родова еднаквост и недискриминација. 2015. Извештај за 2015 година за состојбата со недискриминација во Република Словачка.
Достапен на: http://www.equalitylaw.eu/dowloads/3714-2016-sk-country-report-nd

Европската мрежа на експерти за родова еднаквост и недискриминација. 2015. Извештај за 2015 година за состојбата со недискриминација во Република Унгарија.
Достапен на: http://www.equalitylaw.eu/downloads/3734-2016-hu-country-report-nd

Статија: Казнет затоа што е Ром додека возел велосипед, Фондација Отворено општество. Декември 2012.
Достапно на: http://www.opensocietyfoundations.org/voices/fined-being-roma-while-cycling

Годишниот извештај на Центарот за граѓански и човекови права.
Достапен на: http://poradna-prava.sk/wp-content/uploads/2014/05/PDF-697-KB.pdf

Здружение на граѓани YUVOM – Комитет на правници за човекови права, 2015. Извештај „Поглед кон борбата за недискриминација".
Достапен на: http://www.yucom.org.rs/wp-content/uploads/2015/04/Policy-paper-SRB_CG_ALB-WEB.pdf

Повереник за заштита на рамноправноста, 2015. Извештај за работата на комесарот за заштита на еднаквоста во Република Србија за 2015 година.
Достапен на: http://ravnopravnost.gov.rs/wp-content/uploads/2016/09/Redovni-godisnji-izvestaj-poverenika-za-2015.pdf

Комисијата за заштита од дискриминација. 2013. Целосната анализа за дискриминацијата во огласите за вработување (Истражувачки извештај). Ноември 2013 г.
Достапно на: http://www.osce.org/mk/skopje/116800?download=true

Користени интернет-страници:

Институции
Комисија за заштита од дискриминација:
http://www.kzd.mk/?q=node/33
Европски суд за човекови права:
http://www.echr.coe.int/
Совет на Европа – Венецијанска комисија:
http://www.venice.coe.int/

Мисија на ОБСЕ во Скопје
Булевар 8-ми Септември бр. 16
1000 Скопје

Телефонски број: +389 2 323 4000
Факс: +389 2 323 4234
info-MK@osce.org

ОБСЕ Организација за безбедност и соработка во Европа
Мисија во Скопје