

Europski sud za ljudska prava (Strasbourg)

Europski sud za ljudska prava (dalje Sud) donio je krajem 2007. presudu protiv Češke Republike zbog diskriminacije romske djece u području obrazovanja. Skupina mladih Roma iz češke Ostrave podnijela je tužbu Sudu smatrajući se diskriminiranim time što su se školovali u posebnim školama za djecu s intelektualnim poteškoćama. Dana 7. veljače 2006. drugo vijeće Suda donijelo je presudu u korist Češke. Na tu su se presudu podnositelji tužbe žalili, odnosno zahtijevali su podnošenje slučaja Velikom vijeću. Budući da je utvrđeno da taj slučaj postavlja važno pitanje koje utječe na tumačenje i primjenu Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (dalje Konvencija), odnosno postavlja ozbiljan problem općeg značenja, prihvaćen je njihov zahtjev te je Veliko vijeće riješilo njihov predmet presuđujući ovog puta, premda ne jednoglasno, protiv Češke Republike.

Ovaj je predmet zanimljiv i za druge europske države, pa tako i za Hrvatsku, u kojima postoje problemi vezani za školovanje romske djece i pritužbe na njihovu segregaciju, primjerice zbog postojanja odvojenih razreda za Rome.

D. H. i drugi protiv Češke Republike

Predmet br. 57325/00

Presuda Velikog vijeća Europskog suda za ljudska prava od 13. studenoga 2007.

Članak 14. Konvencije u vezi s člankom 2. Protokola 1. uz Konvenciju – zabrana diskriminacije u području obrazovanja

Članak 41. Konvencije – pravedna naknada

Činjenično stanje

Podnositelji tužbe su 18 čeških državljana romskog podrijetla koji su rođeni između 1985. i 1991. i žive u regiji Ostravi (Češka Republika). Između 1996. i 1999. smješteni su u posebne škole za djecu s poteškoćama u učenju koja nisu mogla pratiti nastavni program redovitih škola. Prema zakonu, odluku o smještaju djeteta u posebnu školu donosio je ravnatelj na osnovi rezultata testova kojima su se mjerile djetetove intelektualne sposobnosti i koji su se provodili u obrazovnom psihološkom centru, a na odluku se zahtijevao pristanak djetetovih roditelja. Četrnaestero od podnositelja tražilo je da njihovu situaciju ispita Školski odbor Ostrave iz razloga što testovi nisu bili pouzdani te što njihovi roditelji nisu bili dovoljno obaviješteni o posljedicama davanja pristanka. Odbor je utvrdio da je smještaj bio proveden u skladu sa zakonskim odredbama. Dvanaestero od podnositelja žalilo se Ustavnom sudu. Tvrdili su da je njihov smještaj u posebne škole bila opća praksa koja je dovela do segregacije i rasne diskriminacije istovremenim postojanjem dvaju autonomnih obrazovnih sustava, odnosno posebnih škola za Rome i redovitih osnovnih škola za većinu stanovništva. Njihova tužba odbačena je 20. listopada 1999.

Relevantno domaće pravo

1. Zakon o školstvu iz 1984. (Zakon br. 29/1984 ukinut Zakonom br. 561/2004)
2. Zakon o školstvu iz 2004. (Zakon br. 561/2004)
3. Uredba br. 127/1997 o posebni školama (ukinuta Uredbom br. 73/2005)
4. Uredba br. 73/2005 o obrazovanju djece, učenika i studenata s posebnim obrazovnim potrebama i nadarenoj djeci, učenicima i studentima

Izvori Vijeća Europe

- a) Odbor ministara
 1. Preporuka Odbora ministara R (2000) 4 – Načelne smjernice o obrazovnoj politici glede romske/ciganske djece u Europi

- b) Parlamentarna skupština
 - 1. Preporuka 1203 (1993) o Ciganima u Europi
 - 2. Preporuka 1557 (2002) o pravnom položaju Roma u Europi
- c) Europska komisija protiv rasizma i nesnošljivosti (dalje ECRI)
 - 1. Preporuka o općoj politici br. 3 ECRI-ja o suzbijanju rasizma i netolerancije protiv Roma/Cigana iz 1998.
 - 2. Preporuka o općoj politici br. 7 ECRI-ja o nacionalnom zakonodavstvu za suzbijanje rasizma i rasne diskriminacije iz 2002.
 - 3. Izvješće o Češkoj Republici objavljeno u rujnu 1997., ožujku 2000. i lipnju 2004.
- d) Okvirna konvencija za zaštitu nacionalnih manjina iz 1995.
- e) Povjerenik za ljudska prava – Konačno izvješće Alvara Gil-Roblesa o stanju ljudskih prava Roma, Sinta i putnika u Europi iz 2006.

Relevantno pravo Zajednice

- 1. Direktiva Vijeća 97/80/EZ od 15. prosinca 1997.
- 2. Direktiva Vijeća 2000/43/EZ od 29. lipnja 2000.
- 3. Direktiva Vijeća 2000/78/EZ od 27. studenoga 2000.

Relevantni dokumenti Ujedinjenih naroda i UNESCO-a

- 1. Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima
- 2. Međunarodna konvencija o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije
- 3. Konvencija o pravima djeteta
- 4. Konvencija protiv diskriminacije u obrazovanju
- 5. Deklaracija o rasi i rasnim predrasudama

IZ OBRAZLOŽENJA PRESUDE

I. Opseg nadležnosti Velikog vijeća

U svojim konačnim primjedbama podnesenim Velikom vijeću 26. rujna 2006. podnositelji su ponovili svoju tvrdnju da je bilo povrede njihovih prava prema čl. 3. i čl. 6. st. 1. Konvencije (par. 108.).

Prema praksi Suda, »slučaj« koji je prenesen Velikom vijeću je tužba, kakva je bila proglašena dopuštenom ... Veliko vijeće primjećuje da je u svojoj djelomičnoj odluci od 1. ožujka 2005. Vijeće proglasilo nedopuštenom sve tužbe žalitelja koje se nisu odnosile na čl. 14. Konvencije u vezi s čl. 2. Protokola 1, uključujući one prema čl. 3. i 6. st. 1. Konvencije. Prema tome, kasnije tužbe – pod uvjetom da se podnositelji još žele na njih osloniti – ne spadaju pod domašaj slučaja pred Velikim vijećem (par. 109.).

II. Preliminarni prigovori Vlade

Sud primjećuje da je u svojoj odluci o dopuštenosti pritužbe preliminarni prigovor Vlade u njezinim primjedbama od 15. ožujka 2004. da podnositelji nisu iskoristili sva domaća pravna sredstva spojena s meritumom pritužbe prema čl. 14. Konvencije u vezi s čl. 2. Protokola 1. U svojoj presudi od 7. veljače 2005. ... Vijeće je našlo da tvrdnje stranaka o iscrpljivanju domaćih pravnih sredstava dovode do pitanja koja su blisko vezana s meritumom slučaja. Složilo se s Ustavnim sudom Češke Republike da je u tužbi riječ o pitanjima od velikog značenja te da se radi o vitalnim interesima. U skladu s tim, i s obzirom na svoje nalaze da nije bilo povrede iz drugih razloga koji se odnose na meritum, Vijeće nije smatralo potrebnim razmotriti jesu li žalitelji zadovoljili tu pretpostavku u sadašnjem slučaju (par. 110.).

Prisjetit ćemo se: kad mu je slučaj upućen, Veliko vijeće može također istražiti činjenice koje se odnose na prihvatljivost tužbe, primjerice tamo gdje su pridružene meritumu ili su na drugi način relevantne u stadiju merituma ... (par. 111.).

U ovim okolnostima, Veliko vijeće smatra potrebnim odrediti jesu li podnositelji u ovom slučaju zadovoljili pretpostavku iscrpljivanja domaćih pravnih sredstava (par 112.).

Vlada je tvrdila da podnositelji nisu iskoristili sva raspoloživa sredstva da poprave svoju poziciju. Nitko od njih nije iskoristio svoje pravo žalbe na odluku kojom su smješteni u posebne škole. Šestero ih nije podnijelo ustavnu tužbu. Nadalje, od onih koji jesu ponijeli ustavnu tužbu, samo ih je petero zapravo osporilo odluku o smještaju u posebne škole. Podnositelji nisu pokušali zaštititi svoje dostojanstvo podnošenjem tužbe na temelju Građanskog zakonika radi zaštite prava osobnosti niti su njihovi roditelji uputili predmet prosvjetnoj inspekciji Ministarstva obrazovanja (par. 113.).

Podnositelji su tvrdili, prvo, da nije bilo pravnih sredstava dostupnih u Češkoj Republici koja bi bila djelotvorna i adekvatna u rješavanju pritužbi

na rasnu diskriminaciju u području obrazovanja. Pobljiže, pravo na podnošenje ustavne tužbe bilo je učinjeno neučinkovitim zaključkom koji je slijedio Ustavni sud u ovom slučaju i njegovim odbijanjem da pridoda ikakvo značenje općoj praksi na koju su se pozivali podnositelji. Prema mišljenju podnositelja, nikakva kritika nije se mogla uputiti onim podnositeljima koji nisu podnijeli ustavnu tužbu. Što se nepodnošenja žalbe u upravnom postupku tiče, podnositelji su izjavili da su njihovi roditelji saznali za tu mogućnost tek nakon što je istekao rok za podnošenje žalbe. Čak je i Ustavni sud zanemario to propuštanje. Konačno, tužba da bi se zaštitila osobna prava nije se mogla smatrati sredstvom za osporavanje izvršnih upravnih rješenja i Vlada nije podnijela nikakve dokaze da bi takvo sredstvo bilo učinkovito. Konačno, tužba za zaštitu prava osobnosti nije se mogla smatrati sredstvom za osporavanje izvršne upravne odluke, a Vlada nije podnijela nijedan dokaz da je takvo sredstvo učinkovito. Nadalje, čak i pod pretpostavkom da je postojalo učinkovito domaće pravno sredstvo, podnositelji su izjavili da ono nije trebalo biti iskorišteno u onim slučajevima u kojima upravna praksa, kao što je sustav posebnih škola u Češkoj Republici, čini rasizam mogućim, ili ga potiče ... (par. 114.).

... Na Vladi je, koja tvrdi da nisu bila iscrpljena sva domaća pravna sredstva, da pokaže Sudu da je postojalo učinkovito pravno sredstvo u teoriji i u praksi u relevantno vrijeme, što znači da je sredstvo bilo dostupno, sposobno ispraviti pritužbe podnositelja i da je pružalo realne izgleda za uspjeh ... (par. 115.).

Primjena pravila o iscrpljivanju svih domaćih pravnih sredstava mora ustuknuti pred činjenicom da se primjenjuje u kontekstu mehanizama za zaštitu ljudskih prava koju su države ugovornice pristale uspostaviti. Sud je prema tome potvrdio da čl. 35. st. 1. Konvencije mora biti primijenjen s određenim stupnjem fleksibilnosti i bez pretjeranog formalizma. Nadalje, prepoznao je da pravilo ... nije ni apsolutno niti ga treba primjenjivati automatski; za svrhe pregledavanja je li ono bilo poštovano, nužno je uzeti u obzir okolnosti pojedinačnog slučaja. To znači, posebno, da Sud ne mora samo voditi računa o postojanju formalnih pravnih sredstava u pravnom sustavu države ugovornice, već i o širem kontekstu u kojem ona djeluju, kao i o osobnim okolnostima podnositelja. Mora tada istražiti je li, u svim okolnostima slučaja, podnositelj učinio sve da iscrpi domaća pravna sredstva, što se razumno moglo od njega očekivati ... (par. 116.).

... Vlada je prigovorila, prvo, da nijedan podnositelj nije podnio žalbu protiv odluke o njihovu smještaju u posebne škole ... (par. 117.).

U svezi s time, Sud, kao i podnositelji, primjećuje da je češki Ustavni sud odlučio zanemariti to propuštanje ... U tim okolnostima, smatra da bi bilo

nepotrebno formalistički zahtijevati od podnositelja da iskoriste pravno sredstvo za koje čak ni najviši sud u zemlji nije smatrao da su se njime bili dužni koristiti (par. 118.).

Drugo, Vlada je tvrdila da je od 12 podnositelja koji su podnijeli ustavnu tužbu samo pet zapravo osporavalo odluke ... (par. 119.).

Sud primjećuje da je, na temelju činjenice da je pet podnositelja podnijelo ustavnu tužbu u pravilnom obliku, Ustavnom sudu bila dana prilika da presudi o svim pritužbama koje su podnositelji sada iznijeli Sudu. Ustavni sud je također našao da je razmjer pritužbi prešao osobni interes podnositelja, pa je tako, u tom smislu, njegova odluka bila više opće primjene (par. 120.).

Nadalje, iz njegove odluke od 20. listopada 1999. može se vidjeti da se Ustavni sud ograničio na provjeru tumačenja i primjene relevantnih zakonskih odredaba od strane nadležnih vlasti bez procjene njihova utjecaja, za koji su podnositelji tvrdili da je bio diskriminirajući. Što se tiče pritužbe o rasnoj diskriminaciji, također je ustvrdio da nije bila njegova uloga da procijeni ukupni društveni kontekst (par. 121.).

U tim okolnostima, nema ničega iz čega bi se moglo zaključiti da bi odluka Ustavnog suda bila drugačija da se od njega tražilo da odluči o slučajevima trinaest podnositelja koji nisu podnijeli ustavnu tužbu ili osporili odluku ravnatelja posebne škole. U svjetlu tih razmatranja, Sud ne smatra da je, u posebnim okolnostima ovog slučaja, ovo pravno sredstvo moglo omogućiti podnositeljima ispravljanje njihovih pritužbi ili pružiti realne šanse za uspjeh (par. 122.).

Stoga, preliminarna primjedba Vlade u ovom slučaju mora biti odbijena (par. 133.).

III. Navodna povreda čl. 14. Konvencije u svezi s čl. 2. Protokola 1

Podnositelji su tvrdili da su bili diskriminirani i da se zbog njihove rase ili etničkog podrijetla prema njima postupalo manje povoljno nego prema ostaloj djeci u bitno sličnoj situaciji bez objektivnog i razumnog opravdanja. U skladu s navedenim, pozivali su se na čl. 14. Konvencije, u vezi s čl. 2. Protokola 1, odredbe kojih propisuju sljedeće:

Čl. 14. Konvencije

»Uživanje prava i sloboda koje su priznate u ovoj konvenciji osigurat će se bez diskriminacije na bilo kojoj osnovi, kao što je spol, rasa, boja kože, jezik,

vjeroispovijed, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili društveno podrijetlo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje ili druga okolnost.«

Čl. 2. Protokola 1

»Nikome neće biti uskraćeno pravo na obrazovanje. U obavljanju svojih funkcija povezanih s odgojem i poučavanjem država će poštovati pravo roditelja da osiguraju odgoj i poučavanje u skladu sa svojim vjerskim i filozofskim uvjerenjima.« (Par. 124.)

A. Presuda Vijeća

Vijeće je smatralo da nije bilo povrede čl. 14. Konvencije u vezi s čl. 2. Protokola 1. Prema njegovu mišljenju, Vlada je uspjela dokazati da sustav posebnih škola u Češkoj Republici nije bio uveden samo za romsku djecu i da su bili poduzeti značajni naponi u tim školama da se pomogne određenim kategorijama učenika da steknu osnovno obrazovanje. S tim u svezi, primijetilo je da se pravila koja uređuju smještaj djece u posebne škole nisu odnosila na etničko podrijetlo učenika, nego su slijedila legitimni cilj prilagodbe obrazovnog sustava potrebama, sposobnostima i nemogućnostima djece (par. 125.).

Vijeće je posebno primijetilo da podnositelji nisu uspjeli u pobijanju nalaza vještaka da su njihove teškoće u učenju bile takve da su ih sprječavale u praćenju uobičajenog osnovnoškolskog nastavnog programa. Nadalje, primijećeno je da roditelji podnositelja nisu poduzeli nikakvu radnju niti su sami zahtijevali smještaj ili produženje smještaja svoje djece u posebne škole (par. 126.).

Vijeće je u svojoj presudi prihvatilo da nije bilo lako izabrati obrazovni sustav koji bi pomirio različite suprotne interese i da nije bilo idealnog rješenja. Međutim, iako je priznalo da statistički dokazi pokazuju zabrinjavajuće podatke i da je općenita situacija u Češkoj Republici glede obrazovanja romske djece daleko od savršene, Vijeće je smatralo da konkretni dokazi pred njim nisu omogućili zaključak da je smještaj podnositelja ili, u nekim slučajevima, produženje smještaja, u posebne škole rezultat rasnih predrasuda (par. 127.).

B. Tvrdnje stranaka Velikom vijeću

1. Podnositelji

Podnositelji su tvrdili da restriktivno tumačenje koje je dalo Vijeće o pojmu diskriminacije nije sukladno ne samo s ciljem Konvencije već ni s praksom Suda i ostalih nadležnih tijela u Europi i dalje (par. 128.).

Najprije su tražili da Veliko vijeće ispravi nejasan i proturječan test koji je Vijeće upotrijebilo da odluči je li bilo diskriminacije. Primijetili su da je – iako potvrđujući uspostavljeno načelo da ako je politika ili opća mjera imala nerazmjerno štetne učinke na skupinu ljudi, mogućnost da se smatra diskriminirajućom ne smije biti odbačena čak i ako nije bila izričito namijenjena ili usmjerena na tu skupinu – Vijeće svejedno odstupilo od dotadašnje prakse Suda ... time što je pogrešno zatražilo da podnositelji dokažu namjeru diskriminiranja od strane čeških vlasti. ... takav je zahtjev bio nerealan i nelogičan budući da je pitanje jesu li posebne škole bile namijenjene segregaciji po etničkoj osnovi bilo irelevantno jer je nesporno to bio učinak koji su te škole imale u praksi ... (par. 129.).

Podnositelji su posebno primijetili da je u obrazloženju zbog čega je odbacio prebaciti teret dokazivanja u svojoj presudi *Nachova i drugi protiv Bugarske* ... Sud bio pažljiv u razgraničenju između rasno motiviranih nasilnih zločina i nenasilnih djelovanja rasne diskriminacije u, primjerice, zapošljavanju ili pružanju usluga. Prema njihovim tvrdnjama, rasna diskriminacija u pristupu obrazovanju potpada precizno u tu drugu kategoriju diskriminatornih djela koja bi mogla biti dokazana i bez postojanja namjere. ... Sud je u slučaju *Zarb Adami protiv Malte* ... presudio da razlika u postupanju nije trebala biti postavljena u zakonodavnom tekstu da bi se prekršio čl. 14., a da bi »dobro uspostavljena praksa« ili »de facto situacija« također mogla dovesti do diskriminacije. Budući da su podnositelji smatrali da su nesporno uspjeli u utvrđivanju postojanja disproporcionalnog učinka, teret dokazivanja morao se premjestiti na Vladu koja je morala dokazati da etničko podrijetlo podnositelja nije imalo nikakvog utjecaja na pobijane odluke i da su postojala dovoljna jamstva protiv diskriminacije (par. 130.).

... Jasna većina država članica Vijeća Europe već je izričito zabranila diskriminaciju u područjima nacionalnih zakonodavstava bez zahtijevanja dokaza takve namjere, što se očitovalo u sudskoj praksi tih država. Podnositelji su se u tom kontekstu pozvali na, *inter alia*, ... praksu Suda Europskih zajednica. Na kraju, primijetili su da je neizravna diskriminacija također zabranjena i međunarodnim pravom ... (par. 131.).

Prema tome, uzimajući u obzir vitalnu važnost zaštite koju pruža čl. 14. i potrebu da se ona učini djelotvornom, podnositelji su smatrali da bi bilo od pomoći ako bi Sud razjasnio pravila koja je primjenjivao na takve situacije da bi se osiguralo, *inter alia*, da se načelo nediskriminacije primjenjuje konzistentno od obaju europskih sudova. Iz tog razloga podnositelji su tražili od Velikog vijeća da donese jasnu odluku da namjera nije potrebna da bi se dokazala diskriminacija prema čl. 14., osim u slučajevima kao što

je npr. rasno motivirano nasilje – gdje je to već bio element istaknute povrede (par. 132.).

U ovom slučaju, podnositelji nisu tvrdili da su nadležne vlasti u relevantno vrijeme gajile očito rasistička stajališta prema Romima, ili da su namjeravale diskriminirati Rome, ili čak da su propustile poduzeti pozitivne mjere. Sve što su podnositelji trebali dokazati – i što su, prema svojim tvrdnjama, i dokazali – bilo je da su vlasti podvrgnule podnositelje različitom negativnom tretmanu u usporedbi s neromima koji su se nalazili u sličnoj situaciji, bez objektivnog i razumnog opravdanja. Pitanje zajedničkog europskog standarda koje je postavila Vlada bilo je, prema podnositeljima, više političko pitanje i postojanje takvog standarda nije bilo ni od kakve važnosti budući da je načelo jednakosti postupanja bilo obvezujuće pravilo međunarodnog prava (par. 133.).

... Primijetili su da je Vijeće zanemarilo jake statističke dokaze koje su predočili ... Prema tim podacima, iako su Romi predstavljali samo 5% svih učenika osnovnih škola u vrijeme kad je podnesena tužba, činili su više od 50% populacije posebnih škola. Dok je manje od 2% djece neromskog podrijetla u Ostravi poslano u posebne škole, preko 50% romske djece upućeno je u takve škole. Ukupno, vjerojatnost da romsko dijete bude poslano u posebnu školu bila je više od 27 puta veća nego za neromsko dijete u sličnoj situaciji (par. 134.).

Prema mišljenju podnositelja, ove brojke snažno naznačuju da su, bilo svjesnom namjerom, bilo nehajem, rasa ili etničko podrijetlo utjecali na postupak smještaja u škole na znatan, možda i odlučujući način. Presumpcija da su, kao ostala romska djeca u gradu Ostravi, bili žrtve diskriminacije na temelju etničkog podrijetla nikad nije bila osporena. Nesporno je da su, kao rezultat smještaja u posebne škole, podnositelji dobili znatno lošije obrazovanje u usporedbi s neromskom djecom i da im je time u stvarnosti uskraćena mogućnost srednjoškolskog obrazovanja, osim onoga u centru za strukovnu izobrazbu (par. 135.).

U tom kontekstu, tvrdili su da se i u Europi, i šire, statistički podaci često koriste u predmetima koji se, kao ovdje, tiču diskriminatornih učinaka, budući da je to ponekad jedino sredstvo dokazivanja neizravne namjere. Kao dokazno sredstvo, statističke podatke prihvaćaju tijela koja su odgovorna za nadzor nad ugovorima Ujedinjenih naroda i Sud pravde Europskih zajednica ... (par. 136.).

Što se tiče tijela Konvencije, podnositelji su istaknuli da je ... nedavno, Sud naznačio u svojoj presudi u slučaju *Hoogendijk protiv Nizozemske* ... da bi statistički podaci, premda sami za sebe nisu dovoljni da bi se dokazala

diskriminacija, mogli – posebno gdje su nesporni – postati *prima facie* dokazi koji bi obvezali Vladu da pruži objektivno objašnjenje različitog tretmana. Nadalje, Sud se, *inter alia*, oslonio na statističke dokaze nerazmjernog učinka u slučaju *Zarb Adami protiv Malte* (par. 137.).

Podnositelji su dodali da bi bilo od pomoći kad bi Veliko vijeće razjasnilo praksu Suda tako da odredi je li bilo objektivnog i razumnog opravdanja u smislu čl. 14. za različito postupanje u ovom slučaju i potanje navede zaključke koji bi trebali biti izvedeni u nedostatku zadovoljavajućeg opravdanja. ... naveli su da je u slučajevima gdje je podnositelj utvrdio razlike u postupanju teret dokazivanja bio na tuženoj vladi da dokaže kako je to bilo opravdano. U nedostatku rasno neutralnog objašnjenja, bilo je legitimno zaključiti da su razlike u postupanju bile utemeljene na rasnim osnovama. Prema tvrdnjama podnositelja, ni neadekvatno poznavanje češkog jezika, ni siromaštvo ili drugačiji društveno-ekonomski status nisu mogli biti objektivno i razumno opravdanje u njihovu slučaju. Negirali su da je neproporcionalni broj romske djece u posebnim školama mogao biti objašnjen rezultatima testa intelektualnih sposobnosti ili opravdan pristankom roditelja ... (par. 138.).

... podnositelji su smatrali da Veliko vijeće treba jasno izjaviti da »slobodna procjena« država ne može služiti za opravdanje segregacije u obrazovanju ... (par. 139.).

Podnositelji su nadalje tvrdili da je Vijeće pogrešno protumačilo ključne dokaze i da je izvelo neodgovarajuće zaključke o dva odlučna pitanja, nime roditeljskog pristanka i pouzdanosti psihološkog testa (par. 140.).

Nisu postojala jedinstvena pravila u relevantno vrijeme koja bi uređivala način na koji su testovi, kojima su se koristili psihološki centri, primijenjeni i rezultati protumačeni te je postojao znatan prostor za rasne predrasude i kulturalnu neosjetljivost. Nadalje, testovi koje su oni i druga romska djeca bili prisiljeni prolaziti bili su znanstveno manjkavi i obrazovno nepouzdana. Dokumentarni dokazi pokazali su da je velik dio djece smještene u posebne škole tamo bio smješten iz drugih razloga osim intelektualnih teškoća ... Češka vlada sama je priznala diskriminatorski učinak testova ... (par 141.).

Prema tvrdnjama podnositelja, diskriminirajuće postupanje kojem su bili podvrgnuti nije moglo biti opravdano ni pristankom njihovih roditelja na njihov smještaj u posebne škole. Vlade su bile pravno obvezane štiti više interese djeteta, a posebno jednako pravo sve djece na obrazovanje. Ni roditeljsko ponašanje ni izbor roditelja nisu im mogli uskratiti to pravo. Vjerodostojnost navodno danog »pristanka« roditelja nekoliko podnositelja dovedeno je u pitanje nedosljednostima u školskim zapisima koje su dovele do sumnje u to da su oni na to zaista pristali. ... Postupak je bio pre-

težno formalan: roditeljima su dani prethodno ispunjeni obrasci i rezultati psiholoških testova, rezultati za koje su vjerovali da ih ne mogu osporavati. Što se tiče navodnog prava na mogućnost kasnijeg premještaja u redovitu školu, podnositelji su istaknuli da su već u prvoj godini školovanja dobili značajno lošije obrazovanje što je dovelo do toga da im je bilo nemoguće zadovoljiti zahtjeve redovnih škola. Štoviše, bilo je nerealno razmatrati pitanje pristanka bez uzimanja u obzir povijesti segregiranja Roma u obrazovanju i nedostatak adekvatnih informacija o mogućnostima dostupnima roditeljima Roma. Pozivajući se na stajalište koje je izložio Sud ... da odricanje može biti zakonito za određena prava, ali ne i za ostala, i da ne može biti protivno važnom javnom interesu, podnositelji su ustvrdili da ne može biti odricanja od djetetova prava da ga se ne diskriminira po rasnoj osnovi u obrazovanju (par. 142.).

Ovaj slučaj postavio je »ozbiljno pitanje općeg značaja«, naime, jesu li europske vlade sposobne nositi se sa sve većim rasnim i etničkim razlikostima i štititi ranjive manjine. S tim u svezi, najvažnije pitanje bilo je o jednakim mogućnostima u obrazovanju budući da diskriminacija Roma u tom području postoji u svim državama članicama Vijeća Europe. Ukidanje diskriminacije u školama omogućilo bi Romima uživanje jednakosti postupanja općenito (par. 143.).

... Budućnost podnositelja i manjak perspektive otkrili su štetu koja im je nanesena diskriminirajućim smještajem u posebne škole. ... Podnositelji su smatrali da je očito da nitko od njih neće dobiti opće srednjoškolsko obrazovanje, a još manje visokoškolsko (par. 144.).

Konačno, podnositelji su istaknuli da je novi Zakon o školstvu stupio na snagu krajem 2004., što je dovelo do kraja sustava posebnih škola. Novo zakonodavstvo tako je priznalo da je samo postojanje škola označenih »posebnima« označilo inferiornima one koji ih pohađaju. U stvarnosti, novi zakon nije donio promjene u praksi, nego je samo promijenio kriterije na kojima su temeljeni obrazovni programi ... (par. 145.).

2. Vlada

Vlada je tvrdila da je slučaj postavio kompleksna pitanja koja se tiču socijalnog problema položaja Roma u suvremenom društvu. Iako su Romi navodno uživali ista prava kao i drugi građani, u stvarnosti su njihove perspektive bile limitirane i objektivnim i subjektivnim čimbenicima. Nije moglo biti poboljšanja njihove situacije bez sudjelovanja i predanosti svih članova romske zajednice. Kad su pokušale eliminirati te nejednakosti, države članice susrele su se s mnogobrojnim političkim, socijalnim, ekonomskim i tehničkim problemima koji se nisu mogli ograničiti na pitanje

poštovanja temeljnih prava. Iz tog su razloga sudovi, uključujući Europski sud za ljudska prava, morali djelovati uz stupanj samoograničavanja kad su razmatrali mjere koje su prihvaćene u ovom području i morali su se ograničiti na to da procijene jesu li nadležne vlasti prekoračile svoju slobodu procjene (par. 146.).

Osvrćući se na svoja prethodna pismena i usmena razmatranja, Vlada je ponovila da rasa, boja kože ili pripadnost nacionalnoj manjini nisu igrali odlučujuću ulogu u obrazovanju podnositelja. Nije bilo nikakvog specifičnog dokaza nikakve razlike u postupanju prema podnositeljima na temelju tih razloga. Školski podaci podnositelja pokazali su da njihov smještaj u posebnu školu nije bio utemeljen na njihovu etničkom podrijetlu, nego na rezultatima psiholoških testova koji su provedeni u obrazovnim psihološkim centrima. Budući da su podnositelji smješteni u posebne škole zbog svojih posebnih obrazovnih potreba, koje su zapravo posljedica njihovih intelektualnih sposobnosti, i budući da su kriteriji, proces prema kojem su kriteriji primijenjeni i sustav posebnih škola svi rasno neutralni, kao što je Vijeće potvrdilo u svojoj presudi, nije moguće govoriti o neskrivenoj ili izravnoj diskriminaciji u ovom slučaju (par. 147.).

Vlada se nadalje osvrnula na argument podnositelja da se u ovom slučaju radilo o neizravnoj diskriminaciji koja se, u nekim slučajevima, može utvrditi samo uz pomoć statistika. Ustvrdila je da slučaj *Zarb Adami protiv Malte* ... nije usporediv s ovim slučajem. ... statistički podaci na koje se oslanjaju podnositelji u ovom slučaju odražavaju ponajprije želje roditelja da njihova djeca pohađaju posebnu školu, a ne neku radnju ili propust države. Da roditelji nisu izrazili takvu želju (davanjem svog pristanka), djeca ne bi bila smještena u posebnu školu. Nadalje, statistički podaci ... nisu dostatno jasni, budući da su podatke dali ravnatelj škole i stoga su samo odražavali njihova osobna mišljenja. Nije bilo službenih podataka o podrijetlu učenika. Vlada je nadalje smatrala da statistički podaci nisu imali informativnu vrijednost bez procjene socijalno-kulturne pozadine Roma, njihove obiteljske situacije i njihova stajališta prema obrazovanju. Istaknula je ... da regija Ostrava ima jednu od najvećih populacija Roma u Češkoj Republici ... (par. 148.).

Unatoč svemu, čak i kad bi se uzelo da su podaci koje su podnijeli podnositelji pouzdani i da bi se država mogla smatrati odgovornom za situaciju, to nije, prema mišljenju Vlade, dovelo do neizravne diskriminacije koja ne bi bila u skladu s Konvencijom. Provedena mjera bila je konzistentna s načelom nediskriminacije budući da je išla za legitimnim ciljem, to jest prilagođivanjem obrazovnog procesa djece s posebnim obrazovnim potrebama. Bila je dakle objektivno i razumno opravdana (par. 149.).

Što se ovog posljednjeg tiče, Vlada je osporavala tvrdnju podnositelja da Vlada nije iznijela nikakvo zadovoljavajuće objašnjenje glede velikog broja Roma u posebnim školama. Iako je priznala da situacija Roma glede obrazovanja nije idealna, Vlada je smatrala da je dokazala da posebne škole nisu bile uspostavljene za romsku zajednicu i da etničko podrijetlo nije bilo kriterij za odluku o smještaju u posebne škole ... (par. 150.).

... Podnositelji nisu osporili rezultate testova ... (par. 151.).

Vlada je opet priznala da je moglo biti rijetkih situacija gdje je razlog za smještaj u posebnu školu bio na granici između poteškoća u učenju i ograničavajućeg društveno-kulturalnog okružja. Između osamnaest slučajeva, to se naizgled dogodilo samo u jednom slučaju, i to kod devetog podnositelja ... (par. 152.).

Obrazovno-psihološki centri koji su provodili testove samo su dali pretpostavke glede vrste škole u koju bi dijete trebalo biti smješteno. Ključni, odlučujući faktor bile su želje roditelja. U ovom slučaju, roditelji su bili obaviješteni da je smještaj njihove djece u posebnu školu ovisio o njihovu pristanku i posljedice takve odluke bile su im objašnjene. Ako učinak njihova pristanka nije bio jasan, mogli su se žaliti protiv odluke o smještaju i mogli su u bilo kojem trenutku tražiti premještaj u drugu vrstu škole. Ako je, kao što su tvrdili, njihov pristanak bio neobaviješten, trebali su tražiti informacije od nadležnih vlasti. Vlada je primijetila da čl. 2. Protokola 1 Konvencije naglašava primarnu odgovornost roditelja za obrazovanje njihove djece. Država nije mogla intervenirati ako nije bilo ničega u ponašanju roditelja što bi pokazalo da nisu bili kadri ili nisu htjeli odlučiti o najprikladnijem obliku obrazovanju za svoju djecu. Intervencija te vrste protivila bi se načelu da je država morala poštovati želje roditelja glede obrazovanja i školovanja. ... roditelji podnositelja nisu učinili ništa u cjelini da poštede svoju djecu navodnog diskriminirajućeg postupanja i odigrali su relativno pasivnu ulogu u njihovu obrazovanju (par. 153.).

Vlada je odbacila argument podnositelja da ih je njihov smještaj u posebne škole spriječio u ostvarivanju srednjoškolskog ili visokoškolskog obrazovanja. ... neki od podnositelja odlučili su ne obrazovati se dalje ili su napustili daljnje obrazovanje. Vlada je bila čvrsto uvjerena da su se podnositelji sami lišili mogućnosti daljnjeg obrazovanja zbog manjka zainteresiranosti. Njihova je situacija, koja je u mnogim slučajevima bila nepovoljna, proizašla ponajviše zbog njihova manjka interesa, i nije bila nešto za što se država može smatrati odgovornom (par. 154.).

Vlada je priznala da su nacionalne vlasti morale poduzeti sve razumne korake da osiguraju da mjere ne proizvedu nerazmjerne učinke ili, ako to nije moguće, da posreduju i kompenziraju takve učinke. Međutim, ni Kon-

vencija ni bilo koji drugi međunarodni instrument nije sadržavao opću definiciju pozitivnih obveza države glede obrazovanja romskih učenika ili, općenito, djece nacionalnih ili etničkih manjina. ... trenutačno ne postoji europski standard ili konsenzus glede kriterija kojima bi se utvrdilo bi li djeca trebala biti smještena u posebne škole ni glede načina na koji bi djeca s posebnim potrebama u učenju trebala biti obrazovana te je posebna škola bila jedno od mogućih i prihvatljivih rješenja problema (par. 155.).

Nadalje, pozitivne obveze prema čl. 14. Konvencije nisu mogle biti osmišljene kao obveza da se poduzme pozitivna akcija. To je morala ostati mogućnost. Nije bilo moguće nametnuti iz čl. 14. Konvencije opću obvezu za državu da aktivno kompenzira sve poteškoće od kojih su trpjeli različiti dijelovi stanovništva (par. 156.).

U svakom slučaju, budući da su se posebne škole trebale gledati kao alternativni oblik obrazovanja, ali ne slabiji po kvaliteti. Vlada je tvrdila da je u ovom slučaju usvojila razumne mjere da bi kompenzirala poteškoće za podnositelje, koji su trebali posebno obrazovanje kao rezultat svoje pojedinačne situacije, i da nije prekoračila slobodu procjene koju je Konvencija dodijelila državama u području obrazovanja. Primijetila je ... da su domaće vlasti poduzele znatne napore za rješavanje složenog pitanja obrazovanja romske djece (par. 157.).

Vlada je iznijela podatke o trenutačnom statusu podnositelja pribavljene iz spisa škola i zavoda za zapošljavanje u Ostravi ... Kao preliminarno, navela je da je Ostrava bila regija u kojoj je visoka nezaposlenost i da su općenito mladi samo sa završenom osnovnom školom imali problema pri pronalasku posla. ... dva podnositelja trenutačno su bila u zadnjoj godini u osnovnoj školi. Sedmorica su počela strukovno srednjoškolsko obrazovanje u rujnu 2006. Četvero je počelo, ali poslije napustilo, srednjoškolsko obrazovanje, većina zbog manjka interesa, te su se prijavili na zavod za zapošljavanje. I na kraju, pet podnositelja nije pokušalo nastaviti obrazovanje na srednjoškolskoj razini, nego su se prijavili na zavod za zapošljavanje. Podnositelji koji su se prijavili na zavod za zapošljavanje nisu surađivali s njim niti su pokazali bilo kakav interes za ponude stažiranja ili zaposlenja koje su im bile dane, pa su neki od njih već izbrisani s liste tražitelja posla (u nekim slučajevima opetovano) (par. 158.).

Na kraju, Vlada je odbacila tvrdnju podnositelja da se ništa nije promijenilo stupanjem na snagu Zakona o školstvu ... Zakon je unificirao prethodno postojeće vrste osnovnih škola i standardizirao obrazovne programe. Nije predvidio odvojeni, neovisni sustav posebnih škola, s iznimkom škola za učenike s ozbiljnim mentalnim poremećajima, autizmom ili kombiniranim mentalnim i fizičkim poteškoćama. Učenici s poteškoćama pojedinačno

su integrirani, gdje god je to moguće i poželjno, u konvencionalnim školama. Međutim, škole su bile ovlaštene uspostaviti odvojene razrede s obrazovnim tehnikama i metodama prilagođenima potrebama takvih učenika. Prijašnje »posebne škole« mogle su nastaviti kao odvojene institucije, ali su sada »osnovne škole« koje pružaju obrazovanje prema modificiranom obrazovnom programu za osnovno obrazovanje. Škole u kojima su socijalno uskraćeni učenici bili obrazovani često su se koristile svojim pravom da uspostave radna mjesta pomoćnika učitelja i pripremne razrede namijenjene da poboljšaju komunikacijske vještine djece i uporabu češkog jezika. Pomoćnici učitelja iz romske zajednice često su služili kao poveznica između škole, obitelji i, u nekim slučajevima, drugih stručnjaka, i pomogli su integrirati učenike u obrazovni sustav. Regija u kojoj su podnositelji živjeli davala je prednost integraciji romske djece u razrede sastavljene od većinskog stanovništva (par. 159.).

U svojim zaključnim razmatranjima, Vlada je zatražila od Suda da pažljivo istraži pitanje pristupa obrazovanju podnositelja u svakom pojedinom slučaju, ali ne gubeći iz vida ukupni kontekst, i da utvrdi da nije bilo povrede Konvencije (par. 160.) .

3. Intervenijenti

a) Interights i Humans Right Watch

...

b) Minority Rights Group International, the European Network against Racism and the European Roma International Office

...

c) International Step by Step Association, the Roma Education Fund and the European Early Childhood Education Research Association

...

d) Federation internationale des ligues des droits de l'Homme (International Federation for Human Rights – FIDH)

...

C. Procjena Suda

1. Sažetak glavnih načela

Sud je u svojoj praksi utvrdio da diskriminacija znači različito postupanje, bez objektivnog i razumnog opravdanja, prema osobama u bitno sličnim situacijama ... Međutim, čl. 14. ne zabranjuje državi članici da prema sku-

pinama postupa različito s ciljem ispravljanja »stvarnih razlika« između njih; zaista, u određenim okolnostima propuštanje pokušaja da se isprave nejednakosti putem različitog postupanja može samo po sebi biti razlog povrede članka ... Sud je također prihvatio da se opća politika ili mjera koja ima nerazmjerno štetan učinak na posebnu skupinu može smatrati diskriminirajućom bez obzira na to što nije posebno usmjerena na tu skupinu ... i da diskriminacija potencijalno protivna Konvenciji može proisteći iz *de facto* situacije ... (par. 175.).

Diskriminacija na temelju, *inter alia*, etničkog podrijetla osobe oblik je rasne diskriminacije. Rasna diskriminacija posebno je opasan oblik diskriminacije i, kad uzmemo njezine opasne posljedice, zahtijeva od vlasti posebnu budnost i snažnu reakciju ... (par. 176.).

Što se tiče tereta dokazivanja u ovom području, Sud je utvrdio da jednom kad je podnositelj pokazao postojanje razlika u postupanju, Vlada mora pokazati da je to bilo opravdano ... (par. 177.).

Što se tiče pitanja što predstavlja *prima facie* dokaz koji može prebaciti teret dokazivanja na tuženu državu, Sud je izrekao, u *Nachova i drugi*, ... da u postupcima pred njim nema procesnih prepreka za dopuštenost dokaza ili predodređenih formula za procjenu Suda. Sud prihvaća zaključke koji se, prema njegovu mišljenju, oslanjaju na slobodnu ocjenu svih dokaza, uključujući takve zaključke koji bi mogli proizaći iz činjenica i tvrdnji stranaka. U skladu sa svojom uspostavljenom praksom, dokaz može slijediti iz postojanja dostatno jakih, jasnih i suglasnih zaključaka ili iz sličnih nespornih presumpcija ili činjenica. Nadalje, stupanj uvjerenosti potreban da bi se postigao određeni zaključak i, s tim u svezi, podjela tereta dokazivanja bitno su povezani s pojedinostima činjenica, prirodom danih navoda i prava iz Konvencije o kojima je riječ (par. 178.).

Sud je također prepoznao da postupci Konvencije ne zahtijevaju u svim slučajevima strogu primjenu načela *affirmanti incumbit probatio* (tko nešto tvrdi, mora to i dokazati) ... U nekim okolnostima, kad se situacija o kojoj se radi nalazi u potpunosti, ili u velikom dijelu, unutar isključivog znanja vlasti, može se smatrati da je na vlastima teret dokazivanja da pruže zadovoljavajuće i uvjerljivo objašnjenje ... (par. 179.).

Što se tiče toga mogu li statistički podaci biti dokazi, Sud je u prošlosti ustvrdio da statistički podaci ne mogu sami za sebe razotkriti praksu koja bi se mogla karakterizirati kao diskriminirajuća ... Međutim, u novijim slučajevima o pitanju diskriminacije, u kojima su podnositelji navodili razliku u postupanju kao posljedicu opće mjere ili *de facto* situacije ... Sud se u velikoj mjeri oslonio na statističke podatke koje su podnijele stranke da bi

ustanovio razliku u postupanju između dviju skupina (muškaraca i žena) u sličnim situacijama. Tako je u presudi *Hoogendijk* Sud razjasnio: »Kad podnositelj može pokazati, na temelju nespornih statističkih podataka, postojanje *prima facie* pokazatelja da određeno pravilo – iako određeno na neutralan način – zapravo pogađa jasno viši postotak žena nego muškaraca, na tuženoj je državi da pokaže da je to rezultat objektivnih čimbenika koji se ne odnose na diskriminaciju na temelju spola. Kad se teret dokazivanja da razlika u učinku za muškarce i žene nije u praksi diskriminirajuća ne bi prebacio na tuženu vladu, podnositeljima bi u praksi bilo iznimno teško dokazati neizravnu diskriminaciju.« (Par. 180.)

Na kraju, kao što je istaknuto u prijašnjim slučajevima, ranjiva pozicija Roma/Cigana znači da bi trebalo posebno uzeti u obzir njihove potrebe i njihov različiti životni stil i u relevantnom reguliranju i u donošenju odluka u pojedinim slučajevima ... U predmetu *Chapman* ... Sud je također primijetio da bi se moglo reći da nastaje međunarodni konsenzus između država ugovornica i Vijeća Europe o priznavanju posebnih potreba manjina i o obvezi zaštite njihove sigurnosti, identiteta i životnog stila, ne samo da bi se zaštitili interesi manjina samih nego da se očuva kulturalna raznolikost koja je od vrijednosti za cijelu zajednicu (par. 181.).

2. Primjena prije spomenutih načela u ovom slučaju

Sud primjećuje da su Romi zbog svoje turbulentne povijesti postali poseban oblik zakinute i ranjive manjine ... Kao što je Sud primijetio u svojim prijašnjim slučajevima, oni zbog toga trebaju posebnu zaštitu ... Kao što je potvrđeno aktivnostima mnogih europskih i međunarodnih organizacija i preporukama tijela Vijeća Europe ..., ta se zaštita također proteže i na polje obrazovanja. Ovaj slučaj, prema tome, zaslužuje posebnu pozornost, posebno jer su, kad su pritužbe podnesene Sudu, podnositelji bili maloljetnici za koje je pravo na obrazovanje bilo od najvećeg značenja (par. 182.).

Podnositelji nisu tvrdili da su bili u drugačijoj situaciji od neromske djece koja bi zahtijevala različito postupanje ili da je tužena država propustila poduzeti pozitivne mjere da bi ispravila nejednakosti ili razlike između njih ... Prema njihovim tvrdnjama, sve što je trebalo utvrditi bilo je da su, bez objektivnog i razumnog opravdanja, bili tretirani manje povoljno nego neromska djeca u sličnoj situaciji i da je to dovelo, u njihovu slučaju, do neizravne diskriminacije (par. 183.).

Sud je u prijašnjim slučajevima već prihvatio da razlika u postupanju može imati oblik nerazmjerno štetnih učinaka opće politike ili mjere koja, iako sastavljena u neutralnim izrazima, djeluje diskriminirajuće u odnosu prema skupini ... U skladu, na primjer, s direktivama Vijeća 97/80/EZ i

2000/43/EZ ... i definicijom koju je dao ECRI ... takva situacija može dovesti do »neizravne diskriminacije«, koja ne mora nužno sadržavati namjeru diskriminiranja (par. 184.).

Pojavljuje li se u ovom slučaju presumpcija neizravne diskriminacije?

Svi su se složili da sporna razlika u postupanju nije slijedila iz teksta zakonskih odredaba o smještaju u posebne škole koje su bile na snazi u relevantno vrijeme. U skladu s tim, pitanje je u ovom slučaju je li način na koji je zakonodavstvo primijenjeno u praksi imao kao posljedicu da je neproporcionalan broj romske djece – uključujući podnositelje – smješten u posebne škole bez opravdanja te jesu li time ta djeca stavljena u bitno nepovoljniji položaj (par. 185.).

Kao što je navedeno, Sud je u prijašnjim slučajevima primijetio da su podnositelji mogli imati teškoća u dokazivanju diskriminirajućeg postupanja ... Da bi se onima kojih se to tiče zajamčila učinkovita zaštita njihovih prava, u slučajevima navodne neizravne diskriminacije trebala bi vrijediti manje stroga pravila dokazivanja (par. 186.).

Glede toga, Sud primjećuje da direktive Vijeća 97/80/EZ i 2000/43/EZ propisuju da osobe koje se smatraju povrijeđenim zbog toga što se na njih nije primijenilo načelo jednakog postupanja mogu dokazati, pred domaćim vlastima, bilo kojim sredstvima, uključujući i na osnovi statističkih dokaza, činjenice iz kojih se može presumirati da je bilo diskriminacije ... Nedavna praksa Suda pravde Europskih zajednica ... pokazuje da on dopušta tužiteljima da se oslone na statističke dokaze i nacionalnim sudovima da uzmu u obzir takve dokaze kad su valjani i značajni.

Veliko vijeće nadalje primjećuje da podaci koje su dali intervenijenti o tome da sudovi mnogih zemalja i nadzorna tijela ugovora Ujedinjenih naroda često prihvaćaju statističke podatke kao dokaz neizravne diskriminacije kako bi se olakšao zadatak žrtve da predoči *prima facie* dokaze. Sud je također prepoznao značenje službenih statistika u prije spomenutim slučajevima ... i pokazao da je spreman prihvatiti i uzeti u razmatranje razne vrste dokaza ... (par. 187.).

U tim okolnostima, Sud smatra da kad je riječ o procjeni učinka mjere ili prakse na pojedinca ili skupinu, statistički podaci koji nakon kritičkog ispitivanja izgledaju pouzdani i značajni jesu dovoljni da budu *prima facie* dokazi koje podnositelj mora iznijeti. To, međutim, ne znači da se neizravna diskriminacija ne može dokazati bez statističkih podataka (par. 188.).

Kad podnositelj koji tvrdi da postoji neizravna diskriminacija tako utvrdi oborivu presumpciju da je učinak mjere ili prakse diskriminirajući, teret dokazivanja tada se premješta na tuženu državu, koja mora pokazati da

razlika u postupanju nije diskriminirajuća ... Uzimajući posebno u obzir posebnosti činjenica i prirodu navoda danih u takvoj vrsti slučaja ..., bilo bi iznimno teško u praksi za podnositelje da dokažu neizravnu diskriminaciju bez takvog prebacivanja tereta dokazivanja (par. 189.).

U ovom slučaju, statistički podaci koje su podnijeli podnositelji pribavljeni su iz upitnika koji su bili poslani ravnateljima posebnih i osnovnih škola u gradu Ostravi 1999. Ti podaci pokazuju da je u to vrijeme 56% svih učenika koji su bili smješteni u posebne škole u gradu Ostravi bili Romi. Suprotno tome, Romi su bili samo 2,26% ukupnog broja učenika koji su pohađali osnovnu školu u Ostravi. Nadalje, dok je samo 1,8% neromskih učenika bilo smješteno u posebne škole, udio romskih učenika u Ostravi koji su bili smješteni u posebne škole bio je 50,3%. Prema Vladi, ti podaci nisu dovoljno uvjerljivi budući da odražavaju samo subjektivna mišljenja ravnatelja. Vlada je također primijetila da nisu postojali službeni podaci o etničkom podrijetlu učenika i da je u regiji Ostravi živjela jedna od najvećih romskih populacija (par. 190.).

Veliko vijeće primjećuje da Vlada nije osporila te podatke i da nije iznijela nikakve alternativne statističke dokaze. Što se tiče njihova argumenta da nisu postojali službeni podaci o etničkom podrijetlu učenika, Sud prihvaća da statistički podaci koje su podnijeli podnositelji možda nisu posve pouzdani. Unatoč tome smatra da te brojke otkrivaju dominantni trend koji su potvrdili tužena države i nezavisna nadzorna tijela koja su razmatrala to pitanje (par. 191.).

... češke vlasti priznale su da su u 1999. romski učenici činili između 80% i 90% ukupnog broja učenika u nekim posebnim školama ... i da je u 2004. »velik broj« romske djece još bio smješten u posebnim školama ... Romi su činili i do 70% učenika upisanih u posebne škole. Prema izvješću koje je objavio ECRI u 2000., romska djeca bila su »iznimno nadpredstavljena« u posebnim školama ... (par. 192.).

Prema mišljenju Suda, posljednji podaci, koji se ne odnose samo na regiju Ostravu i, prema tome, daju širu sliku, pokazuju da je, čak i ako ostaje teško ustanoviti točan postotak romske djece u posebnim školama u relevantno vrijeme, taj broj bio neproporcionalno visok. Nadalje, romski učenici činili su većinu učenika u posebnim školama. Iako su sastavljene u neutralnim izrazima, relevantne zakonske odredbe su prema tome imale veći učinak u praksi na romsku djecu nego na neromsku djecu i rezultirale su statistički neproporcionalnim brojem smještaja romske djece u posebnim školama (par. 193.).

Kad je pokazano da zakonodavstvo izaziva takav diskriminatorni učinak, Veliko vijeće smatra, kao i u slučajevima koji se tiču zapošljavanja ili

pružanja usluga, da nije potrebno u slučajevima s područja obrazovanja ... dokazati da su relevantne vlasti imale bilo kakvu namjeru diskriminiranja ... (par. 194.).

U tim okolnostima, dokazi koje su podnijeli podnositelji mogu se smatrati dovoljno pouzdanima i značajnima da bi doveli do jake presumpcije neizravne diskriminacije. Teret dokazivanja mora se, dakle, prenijeti na Vladu, koja mora pokazati da je razlika u učinku zakonodavstva bila posljedica objektivnih čimbenika koji se nisu odnosili na etničko podrijetlo (par. 195.).

Sud ponavlja da je razlika u postupanju diskriminirajuća ako »nema objektivno i razumno opravdanje«, tj. ako ne ide za postizanjem »legitimnog cilja« ili ako nema »razumnog odnosa proporcionalnosti« između uporabljenih mjera i cilja koji se trebao postići ... Kad se razlika u postupanju temelji na rasi, boji kože ili etničkom podrijetlu, pojam objektivnog i razumnog opravdanja mora se interpretirati što je uže moguće (par. 196.).

U ovom slučaju Vlada je pokušala objasniti razliku u postupanju između romske i neromske djece potrebom da se obrazovni sustav prilagodi sposobnostima djece s posebnim potrebama. ... Argument da su podnositelji bili smješteni u posebne škole na temelju svoga etničkog podrijetla prema tome je neodrživ. Sa svoje strane, podnositelji su snažno osporili izjavu da bi disproportionalno visok broj romske djece u posebnim školama mogao biti objašnjen rezultatima testova intelektualnih sposobnosti ili da bi mogao biti opravdan roditeljskim pristankom (par. 197.).

Sud prihvaća da je odluka Vlade da zadrži sustav posebnih škola bila motivirana željom za pronalaženjem rješenja za djecu s posebnim obrazovnim potrebama. Međutim, dijeli zabrinutost ostalih institucija Vijeća Europe koje su izrazile svoju brigu zbog jednostavnijeg nastavnog programa praćenog u tim školama, i, posebno, o segregaciji koju sustav uzrokuje (par. 198.).

Veliko vijeće primjećuje, nadalje, da su testovi koji su uporabljeni da bi se procijenile sposobnosti ili teškoće djece u učenju doveli do polemika i nastavljaju biti predmetom rasprave i istraživanja. Iako prihvaćajući da nije njegova uloga da prosuđuje ispravnost takvih testova, razni su čimbenici u ovom slučaju ipak naveli Veliko vijeće da zaključi da rezultati provedenih testova u relevantno vrijeme nisu mogli dati objektivno i razumno opravdanje u smislu čl. 14. Konvencije (par. 199.).

Ponajprije, nesporno je da su sva djeca koja su bila testirana pisala iste testove, bez obzira na njihovo etničko podrijetlo. Same češke vlasti priznale su 1999. da su »romska djeca prosječnog ili natprosječnog intelekta« često smješšana u takve škole na temelju rezultata psiholoških testova, da su tes-

tovi izrađeni za većinsku populaciju i da nisu uzimali u obzir posebnosti Roma ... Kao posljedica, došlo je do revizije testova i metoda korištenih u svrhu osiguravanja da »ne budu zloupotrijebljeni na štetu romske djece« ... Dodatno, mnoga nezavisna tijela izrazila su svoje sumnje o prikladnosti testova ... (par. 200.).

Sud smatra da, u najmanju ruku, postoji opasnost da su testovi bili pristrani i da rezultati nisu bili analizirani u svjetlu posebnosti i posebnih karakteristika romske djece koja su bila ispitivana. U tim okolnostima, testovi o kojima je riječ ne mogu poslužiti kao opravdanje sporne razlike u postupanju (par. 201.).

Glede pristanka roditelja, ... odricanje od prava koje je zajamčeno Konvencijom – u mjeri u kojoj je to dopustivo – mora biti utvrđeno na izričit način, i mora biti dano uz potpuno poznavanje činjenica, to jest na temelju obaviještenog pristanka ... (par. 202.).

... Sud nije uvjeren da su roditelji romske djece, koji su pripadnici nepriviligirane zajednice i često su loše obrazovani, bili sposobni odvagnuti sve vidove situacije i posljedice davanja svoga pristanka. Vlada je sama priznala da se pristanak u ovom slučaju davao potpisom na prethodno pripremljeni obrazac koji nije sadržavao nikakve podatke o raspoloživim alternativama ili razlikama između nastavnog programa koji se provodio u posebnim školama i onoga koji se provodio u drugim školama. Niti je pokazano da su domaće vlasti poduzele kakve dodatne mjere da bi osigurale da roditelji Roma prime sve podatke koje su trebali da bi donijeli obaviještenu odluku ili da bi bili svjesni posljedica koje bi davanje pristanka imalo za njihovu djecu. Također se čini nespornim da su roditelji Roma bili suočeni s dilemom: izbor između redovitih škola koje su bile nepripremljene za zadovoljavanje socijalnih i kulturalnih razlika njihove djece i u kojima su njihova djeca riskirala izolaciju i isključivanje, i posebnih škola gdje su većinom učenici bili Romi (par. 203.).

S obzirom na temeljnu važnost zabrane rasne diskriminacije ... Veliko Vijeće smatra da, čak i kad bi gore navedeni uvjeti iz paragrafa 202. bili zadovoljeni, nikakvo odricanje od prava na zaštitu od rasne diskriminacije ne može biti prihvaćeno budući da bi bio protivno važnom javnom interesu ... (par. 204.).

Zaključak

Kao što je očito iz dokumentacije koju je pribavio ECRI i izvješća povjerenika za ljudska prava Vijeća Europe, Češka Republika nije jedina koja

se suočila s problemima u pružanju školovanja romskoj djeci: druge europske države imale su slične poteškoće. Sud zahvalno primjećuje da se, suprotno drugim zemljama, Češka Republika pokušala boriti s problemom i priznaje da se, u svojim pokušajima da ostvari socijalnu i obrazovnu integraciju nepriviligirane skupine koju čine Romi, morala boriti s mnogim teškoćama ... i određenim neprijateljstvom roditelja neromske djece. Kao što je Vijeće primijetilo u svojoj odluci o dopuštenosti u ovom slučaju, izbor između jedne škole za sve, visoko specijaliziranih struktura i općih struktura sa specijaliziranim dijelovima nije lagan. Uključuje teško uravnoteženje između suprotstavljenih interesa ... (par. 205.).

Unatoč tome, kada je god diskrecija koja može ometati uživanje prava iz Konvencije dodijeljena nacionalnim vlastima, procesna jamstva dostupna pojedincu bit će posebno važna u procjeni je li tužena država, kad je postavljala regulatorni okvir, ostala unutar svoje slobode procjene ... (par. 206.).

Činjenice ovog slučaja upućuju na to da uvjeti školovanja romske djece nisu bili popraćeni jamstvima ... koja bi osigurala da je, u provedbi svoje slobode procjene u području obrazovanja, država uzela u razmatranje njihove posebne potrebe kao pripadnika nepriviligirane skupine ... Nadalje, kao rezultat nastale situacije podnositelji su smješteni u škole za djecu s mentalnim poteškoćama gdje se prati jednostavniji nastavni program nego u redovitim školama i gdje su bili izolirani od učenika iz šire populacije. Kao rezultat, stekli su obrazovanje koje je povećalo njihove teškoće i ugrozilo njihov kasniji osobni razvoj, umjesto da se borilo s njihovim stvarnim problemima ili im pomoglo da se integriraju u redovite škole i da razviju vještine koje bi im pomogle da žive među većinskom populacijom. Doista, Vlada je implicitno priznala da su mogućnosti zapošljavanja ograničenije za učenike iz posebnih škola (par. 207.).

U tim okolnostima, i premda prihvaćajući napore koje su poduzele češke vlasti da bi osigurala da romska djeca steknu obrazovanje, Sud nije uvjeren da je razlika u postupanju između romske i neromske djece bila objektivno i razumno opravdana i da je postojao razuman odnos proporcionalnosti između korištenih mjera i namjeravanog cilja. S tim u vezi, primjećuje sa zanimanjem da je novo zakonodavstvo ukinulo posebne škole i traži da djeca s posebnim obrazovnim potrebama, uključujući socijalno nepriviligiranu djecu, budu obrazovana u redovitim školama (par. 208.).

Posljednje, budući da je ustanovljeno da je relevantno zakonodavstvo, kako je primijenjeno u praksi u relevantno vrijeme, imalo neproporcionalno štetan učinak na romsku zajednicu, Sud smatra da su podnositelji kao članovi te zajednice nužno trpjeli isto takvo diskriminirajuće postupanje. Prema tome, ne treba ispitivati pojedinačne slučajeve (par. 209.).

Na kraju, u ovom slučaju došlo je do povrede članka 14. Konvencije u vezi s čl. 2. Protokola 1 glede svih podnositelja (par. 210.).

IV. Primjena čl. 41. Konvencije ...

A. Šteta

Podnositelji nisu naveli nikakvu imovinsku štetu (par. 212.).

Tražili su svaki 22.000 eura ... neimovinske štete ... (par. 213.).

... Jasno je da su pretrpjeli neimovinsku štetu – posebno kao posljedicu poniženja i frustracija uzrokovanih neizravnom diskriminacijom koje su bili žrtve – za koju utvrđenje povrede Konvencije ne daje dovoljnu naknadu. Ipak, iznos koji su podnositelji tražili je pretjeran. Presuđujući po pravičnoj osnovi, Sud prosuđuje neimovinsku štetu koju je pretrpio svaki podnositelj na 4.000 eura (par. 217.).

B. Troškovi i izdaci

... Uzimajući u obzir sve relevantne čimbenike i pravilo 60. st. 2. Poslovnika Suda, Sud dodjeljuje zajedničku naknadu svim podnositeljima u iznosu 10.000 eura za troškove i izdatke (par. 220.).

C. Zatezne kamate

Sud smatra prikladnim da se zatezne kamate temelje na najnižoj kreditnoj stopi Europske središnje banke uvećanoj za tri postotna boda (par. 221.).

IZ TIH RAZLOGA, SUD

1. Odbacuje jednoglasno preliminarne prigovore Vlade;
2. Presuđuje s trinaest glasova naprama četiri da je došlo do povrede čl. 14. u vezi s čl. 2. Protokola 1;
3. Presuđuje s trinaest glasova naprama četiri
 - a) da tužena država mora isplatiti podnositeljima, u roku tri mjeseca, sljedeće iznose, uključujući svaki porez koji bi mogao biti zaračunan na te iznose:
 - i) svakom od osamnaest podnositelja 4.000 eura (četiri tisuće eura) neimovinske štete, koje treba pretvoriti u nacionalnu valutu prema tečaju važećem na dan namirenja;

- ii) zajedno, svim podnositeljima, 10.000 eura (deset tisuća eura) na ime troškova i izdataka, koje treba pretvoriti u nacionalnu valutu prema tečaju važećem na dan namirenja;
 - b) da se od proteka gore navedena tri mjeseca do namirenja na gore navedeni iznos plaćaju obične kamate prema stopi koja je jednaka najnižoj kreditnoj stopi Europske središnje banke tijekom razdoblja neplaćanja uvećanoj za tri postotna boda;
4. Odbija jednoglasno ostatak zahtjeva podnositelja za pravičnu naknadu.

IZ IZDVOJENOG MIŠLJENJA SUCA ZUPANČIČA

... Kao što je većina eksplicitno u paragrafima 198. do 205., i implicitno drugdje u presudi, priznala da je Češka Republika jedina država ugovornica koja se zapravo bavi problemima posebnog obrazovanja romske djece, graniči s apsurdnim presuditi da je Češka Republika povrijedila antidiskriminacijska načela. Drugim riječima, do te »povrede« nikada ne bi došlo da je tužena država tom problemu prišla s dobroćudnim neobaziranjem.

...

IZ IZDVOJENOG MIŠLJENJA SUCA JUNGWIERTA

... Smatram da je zaključak većine (vidi paragrafe 205. do 210. presude) u određenoj mjeri proturječan. Primjećuje se da teškoće u obrazovanju romske djece postoje, ne samo u Češkoj Republici, nego i u drugim europskim državama. Opisati potpunu odsutnost školskog obrazovanja za pola romske djece u velikom broju država kao »teškoće« osobiti je eufemizam. ... većina sa zadovoljstvom ustanovljuje da je, za razliku od drugih zemalja, Češka Republika odlučila rješavati taj problem (vidi paragraf 205. presude). Iz tog proizlazi da je možda poželjnije i manje riskantno ne činiti ništa i ostaviti stvari kakvima jesu drugdje, drugim riječima ne pokušati suočiti se s problemima velikog dijela romske zajednice.

IZ IZDVOJENOG MIŠLJENJA SUCA BORREGA

... Veliko vijeće utvrđuje da su svi roditelji romske djece, čak i pod pretpostavkom da su sposobni dati obaviještene pristanak, nesposobni izabrati školu za svoju djecu. Takvo stajalište može dovesti do užasnih iskustava s kojima smo upoznati da se djeca »otimaju« od roditelja ako oni pripadaju posebnoj društvenoj skupini zato što se određeni »dobronamjerni« ljudi

osjećaju primoranim svima nametnuti svoja shvaćanja o životu. Primjer tužne tradicije ljudi da se protiv rasizma bore rasizmom. ...

IZ IZDVOJENOG MIŠLJENJA SUCA ŠIKUTE

... došao sam do zaključka da je razlika u postupanju postojala između djece koja pohađaju redovite škole, s jedne strane, i djece koja su pohađala posebne škole, s druge strane, neovisno o tome jesu li bili romskog ili neromskog podrijetla. Takva razlika u postupanju imala je objektivno i razumno opravdanje i išla je za postizanjem legitimnog cilja – pružanja obveznog obrazovanja svoj djeci.

... Nije prihvatljivo zaključiti da su samo romska djeca koja su pohađala posebne škole bila diskriminirana u usporedbi s neromskom djecom (ili svom djecom) koja su pohađala redovite škole, budući da te dvije skupine djece nisu »osobe u inače sličnoj situaciji«. ... obje skupine imale su iste uvjete za pristup i pohađale su obje vrste škola ... isključivo na temelju rezultata postignutih polaganjem psihološkog testa koji je bio isti za svu djecu neovisno o njihovoj rasi.

Preveli i priredili Frane Staničić i Lana Ofak***

* Frane Staničić, asistent na Katedri za upravno pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu (assistant at the Chair of Administrative Law, Faculty of Law, Zagreb University)

** Lana Ofak, asistentica na Katedri za upravno pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu (assistant at the Chair of Administrative Law, Faculty of Law, Zagreb University)