

Др Анђелија Тасић*
Доценткиња Правног факултета
Универзитета у Нишу

ОРИГИНАЛНИ НАУЧНИ РАД
doi:10.5937/zrpfni1880347T

UDK: 347.9:347.2
Раd примљен: 30.09.2018.
Раd прихваћен: 23.11.2018.

УЛОГА СТРАТЕШКИХ ПАРНИЦА У ЗАШТИТИ И ОСТВАРИВАЊУ ЉУДСКИХ ПРАВА**

Апстракт: Стратешке парнице, као вид „интересних парница“, доживљавају свој пробој на пољу заштите људских права у последњих петнаест година. Њихов циљ јесте остваривање ширих друштвених промена уз помоћ правосудног система. Стављањем фокуса на један конкретан случај, настоји се да се створи дугорочна корист за друштво. Иако не представљају неку посебну врсту парнице, у смислу правила парничног поступка по којима се поступа, специфичне су из много разлога. Како изабрати одговарајућу странку и случај који ће завредити пажњу шире јавности али и како проценити целисходност вођења поступка и учинак који ће донета одлука имати, само су нека од спорних питања. У раду се разматра и потенцијал који парница као метод има на шире друштвене промене у Србији, имајући у виду досадашњу праксу судова и интересовање медија за исход парничних поступака.

Кључне речи: стратешке парнице, људска права, друштвене промене, парнични поступак.

* andjelija@prafak.ni.ac.rs

** Раd је саопштен на међународној научној конференцији „Право пред изазовима савременог доба“, која је одржана 13. и 14. априла 2018. године на Правном факултету Универзитета у Нишу.

Раd представља резултат истраживања на пројекту „Заштита људских и мањинских права у европском правном простору“ (број пројекта 179046), који финансира Министарство науке, просвете и технолошког развоја.

1. Уводне напомене

„*Res inter alios iudicata, aliis neque nocere, neque prodesse potest*“¹ максима је која осликава суштину грађанског судског поступка у европско-континенталним правним системима. Суд суди на основу закона, а донета судска одлука представља закон (само) за странке поводом чијег спора је парница вођена. Тај принцип потврђен је и у Уставу, којим је прописано да су судови самостални и независни у свом раду и суде на основу Устава, закона и других општих аката, када је то предвиђено законом, општеприхваћеним правилима међународног права и потврђених међународних уговора (чл. 142. ст. 2. Устава²).

Ипак, данас више него раније, значај судске одлуке превазилази субјективне границе правноснажности. Одлуке које доноси суд нису само предмет интересовања парничних странака и трећих лица која имају непосредни правни интерес (умешачи), већ и шире јавности. Развој модерних технологија довео је до продирања медија у судницу, а резултати истраживања показују да медији, не само да утичу на приступ информацијама које грађани имају о грађанском судском поступку, већ, начином на који преносе те информације, утичу на формирање мишљења грађана о квалитету вођених, пре свега парничних, поступака (Robennolt J, Studebaker C, 2003: 6).

Такво мешање медија у судске поступке погодовало је и развоју посебног типа парница, тзв. стратешких или интересних парница. Оне представљају метод који, пре свих, организације за заштиту људских права користе да би проузроковале шире друштвене промене. Акцент је на утицају који ће судска одлука имати на групу лица или друштвену заједницу у целини, пре него на решавање проблема појединца. Усмерене су на тумачење постојећих законских прописа и афирмацију оних прописа чија је примена занемарена, као и на указивање на неусклађеност домаћих прописа са важећим регионалним или међународним актима.

Иако је „парница“ термин грађанског процесног права, енглески термин „*strategic litigation*“ односи се и на случајеве кривичног права. Пример за то је случај *Gideon v. Wainwright*³, који је имао револуционаран утицај на

1 Ствар пресуђена између једних, другима не може ни штетити ни користити (превод наведен према: Латинске изреке, правила и изрази из области цивилне процедуре, 2012: 50).

2 Устав Републике Србије, *Сл. гласник РС*, 98/2006.

3 *Gideon v. Wainwright* 372 U.S. 335 (1963). Господин Gideon је захтевао адвоката у поступку који је вођен против њега због провале и неовлашћеног уласка на посед. Како се у САД шездесетих година XX-ог века пуномоћник додељивао само за тежа кривична дела, оптужени је морао да сам предузима радње у поступку, у коме је, напослетку, осуђен на пет

установљавање система бесплатне правне помоћи у САД. Овај термин се, такође, користи и за поступке вођене пред Европским судом за људска права, а који су резултирали одлукама којима се одступа од раније праксе суда⁴, или које имају значај за ширу заједницу.

Врсту спора, као посредног предмета парнице, који је подобан за стратешко парничење, немогуће је тачно одредити. Ипак, примери успешних стратешких парница указују да су то, између осталих, спорови из радних односа, потрошачки спорови, они у којима је повређено право на равноправност, али и они који за предмет имају насиље у породици.

Предности и мане вођења стратешких парница на овом месту биће само сумарно приказане, будући да оне чине садржину бројних водича за управљање стратешким парницама. Фокус овог рада је на анализи домаћих правних прописа, у циљу добијања одговора на питање да ли је домаће законодавство „плодно тле“ за вођење стратешких парница, те да ли оне, у светлу важећих прописа, могу остварити очекивани успех.

Међу најчешће предности стратешких парница, у односу на друге методе којима се могу изазвати друштвене промене, убрајају се: чињеница да и само један случај може послати снажну поруку друштву; околност да се у овим парницама штите права мањина⁵, угрожених и занемарених група

година затвора. За време служења затворске казне, уложио је руком писан протест Врховном суду САД, који је 19. марта 1963. године одлучио да сва оптужена лица имају право на правну помоћ (<http://www.uscourts.gov>, приступљено 10.9.2018. године).

4 Пример за то је неколико поступака вођених пред ЕСЉП против Бугарске, а у којима се Република Бугарска оптужује да није сагледала расну компоненту у поступцима вођеним пред домаћим судовима. Први је случај *Velikova v. Bulgaria (Application No. 41488/98)*. Поступак је покренут поводом смрти Рома у притвору. Иако је постојао велики број доказа који су указивали на широко распрострањену дискриминацију Рома у Бугарској, као и на чињеницу да је порекло убијеног било познато полицији, суд је нашао да није на нењумњив начин утврдио расну мотивисаност убиства. У другом случају (*Anguelova v. Bulgaria (Application No. 38361/97)*), суд је поново нашао да расна мотивација злочина није на несумњив начин утврђена, али се овај случај сматра напретком у односу на претходни јер одлука није донета једногласно. Напоследку, у случају *Nachova and Others v. Bulgaria (Application No. 43577/98, 43579/98)* првостепени суд не само да је нашао да постоји довољно доказа да је прекршен чл. 14. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, већ је указао и на обавезу државе да, путем правила о прерасподели терета доказивања, докаже да смрт лица није наступила услед чињенице да је он Ром. Велико веће ЕСЉП је, међутим, преиначило ову одлуку и одлучило да у наведеном случају нема дискриминације. Значај ове одлуке је, ипак, огроман, а судије су, као доказ да је дискриминација Рома у Бугарској широко распрострањена, навели и претходна два предмета која су у овој фусноти образложена (Coomber, 2012: 14-15).

5 Случај *Pauley v First Group Plc. (UK Supreme Court, [2017] UKSC 4)* важан је јер се тиче скоро милион Британаца који се крећу уз помоћ инвалидских колица.

лица - у друштвима где закони, али и правосудни систем штите само права већине, ово се нарочито сматра квалитетом; у земљама англо-саксонског права, установљивање прецедента користи свим лицима која ће се наћи у сличној ситуацији; скреће се пажња јавности, неретко уз мањи трошак него да се води организована и плаћена кампања; омогућава се шири приступ правди; након што се одређена правна ситуација јави као спорна, а закон покаже као недовољно ефикасан или прецизан да заштити права појединаца, исход стратешких парница може законодавцу дати смернице за промену постојећих прописа⁶; постиже се правна едукација судства, тужилаштва и невладиних организација; развија се цивилни сектор (Strategic litigation of a race discrimination in Europe: from principle to practice, 2004: 43; Vehabović, Izmirlija, Kadribašić, 2010: 117-118).

Са друге стране, стратешке парнице имају и извесне недостатке, који се огледају у следећем: исход парнице је често неизвестан, а странка изложена луци јавности у већој мери него да је вођена парница која не изазива публицитет; често тек одлука највишег суда јесте задовољавајућа, што може утицати на одлуку странака да уопште потраже судску заштиту; друштвена заједница може исказати неслагање са донетом одлуком те је, понекад, јавна расправа пут којим ће се подршка јавности пре и сигурније обезбедити; успех парнице зависи од избора одговарајућег клијента - страх, немогућност да разуме ток судског поступка и партиципира на прави начин у њему, могу да угрозе исход парнице; њихов успех зависи од непристрасности, независности и компетентности правосућа уопште; понекад се пуномоћник, а не странка стравља у центар поступка, чиме се доводи у питање мотив за вођење ових парница; док појединачна одлука често није у стању да произведе ширу позитивну промену, дотле негативан исход може да подстакне на противзаконито понашање и продуби проблем (Strategic litigation of a race discrimination in Europe: from principle to practice, 2004: 43-44).

2. Предуслови за вођење стратешких парница

6 У случају *EBR Attridge Law LLP v Coleman (Employment Tribunal, UK; CJEU C-303/06)*, послодавац, против кога је покренут поступак због дискриминације запосленог на основу личног својства (инвалидитета) члана породице, се управо позвао на чињеницу да дискриминација на основу личног својства блиског лица није забрањена националним правом, те да суд нема надлежност да о њој одлучује. Очекује се да ће одлука Европског суда правде имати утицај и на предстојеће случајеве. Други пример представља случај *London Borough of Lewisham v Malcolm (UK Supreme Court, [2008] UKHL 43)*, који је резултирао променама у националном законодавству које се односе на дискриминацију лица са менталним сметњама (Strategic litigation, 2017: 12).

Стратешке парнице се од обичних парница разликују по циљу коме теже. Док се исход обичних парница тиче, по правилу, искључиво парничних странака (и за трећа лица лица представља *res inter alios acta*), дотле су стратешке парнице усмерене на изазивање ширих друштвених промена.

Настанак стратешких парница може бити двојак (Coomber, 2012: 12). Први тип парница⁷ је брижљиво планиран и често инициран од стране неке организације која се бави заштитом људских права. Иза другог типа стратешких парница не стоји иницијална подршка неке организације, већ су оне покренуте као израз незадовољства појединца због само његове правне ситуације⁸. Ипак, утицај који имају на друштвене околности чини их стратешким парницама.

Ваљано планирање стратешке парнице круцијално је за њен успех. Сматра се да су три фактора одлучујућа: процена да ли је парница одговарајући метод за решавање конкретног спора, избор одговарајућег суда и поступка и одабир „најбољег сценарија“, тј. најбољег начина да се представе правно релевантне чињенице (Strategic litigation of a race discrimination in Europe: from principle to practice, 2004: 46).

Процена да ли је парница одговарајући метод зависи од више параметара.

Поставља се, најпре, питање које алтернативе стоје на располагању заинтересованој страни за постизање истог циља. Уколико организација за заштиту људских права може изазвати једнако или више пажње кроз лобирање или медијску кампању, то је свакако препоручени начин поступања будући да не излаже јавности само једно лице и нема ризика од неуспеха судског поступка.

7 У ову групу спада поступак *D.H. and others v. Czech Republic (Application No. 57325/00)*. Током 1998. године, Европски центар за права Рома уложио је значајна средства у спровођење истраживања о сегрегацији Рома у Централној и Источној Европи. Утврђено је да се ромска деца издвајају у специјална одељења, па чак и школе. Европски центар за права Рома ставио је акценат на Чешку, и у граду Острави позвао на хиљаде породица на разговор док није одабрао осамнаесторо деце да буду подносиоци представке пред Европским судом за људска права. Занимљиво је да је овај случај узор имао у случају *Brown v. the Board of education of Topeka (1954) 347 US 483*, што још једном потврђује утицај који стратешке парнице имају (Coomber, 2012: 15).

8 Поступак *Opuz v. Turkey (Application No. 33401/02)* покренула је подносиатељка представке чију је мајку убио њен (подносиатељкин) бивши муж. Иако је по среди проблем који се тиче једне конкретне породице, пресуда је имала утицај како на судије других судова, пре свих Интерамеричког суда за заштиту људских права, тако и на доношење Конвенције о спречавању и борби против насиља над женама. Ради уклађивања свог законодавства са одредбама Конвенције, и Турске је променила своје законодавство (Coomber, 2012: 19).

Даље, поједина противправна понашања могу бити санкционисана на више начина. Тако, истовремено се може водити парнични поступак за заштиту од насиља у породица, у складу са одредбама прописаним у чл. 197 - 200. ПЗ (мере заштите и услови под којима се оне изричу) и 283 - 289. ПЗ (правила посебног парничног поступка), и кривични поступак, за кривично дело из чл. 194. Кривичног законика. Како резултати истраживања показују да је грађанскоправна заштита од насиља ретка, пре свега због пасивног понашања жртве у поступку (Њагуловић, 2012: 602), те да судови ретко изричу поједине мере заштите (Petrušić, Konstantinović-Vilić, 2011: 74) чини се да би ово био добар пример када је боље изабрати кривични поступак за скретање пажње јавности, јер се он води по службеној дужности и не зависи искључиво од проактивности странака⁹.

Упознавање шире јавности може се постићи на различите начине. Правилима којима су уређени поједини посебни парнични поступци предвиђена је могућност да се истакне тзв. публицистички захтев. То је, на пример, случај са антидискриминационим парницама, у којима, у складу са чл. 43. Закона о забрани дискриминације¹⁰, тужилац може да истакне захтев за објављивање пресуде, донете поводом неког другог захтева истакнутог у овим парницама. Публицистички захтев, дакле, има несамостални карактер. Могућност истицања публицистичког захтева оставља и чл. 30. ст. 1. т. 5. Закона о спречавању злостављања на раду¹¹. На овај начин се, осим сатисфакције коју добија жртва, остварују и мере генералне превенције. Свакако, сарадња са медијима је нешто што се, без обзира на публицистички захтев, препоручује приликом вођења стратешких парница, да би са током и исходом поступка био упознат шири круг лица¹².

Сношење трошкова парничног поступка за неке субјекте представља непремостиву препреку, препознату од стране Европског суда за људска

9 Могуће је, свакако, истовремено тражити и грађанскоправну и кривичноправну заштиту од насиља у породици, будући да се њима постижу различити циљеви, али то отвара питање секундарне виктимизације због обавезе жртве да ситуацију коју је проживела више пута износи пред суд. Ово је, такође, случај кад организација може само да пружи подршку жртви, али не и да покрене парнични поступак.

10 Закон о забрани дискриминације, *Сл. гласник РС*, 22/2009, у даљем тексту и 33Д.

11 Закон о спречавању злостављања на раду. *Сл. гласник РС*. 36/2010.

12 Бројни медији пренели су вест да је 2015. године почело суђење за заштиту од дискриминације против Драгана Марковића Палме, а на иницијативу Геј стрејт алијансе (тужиоци су дискриминисана лица, а организација је само иницирала поступак) <http://gsa.org.rs/2015/11/pocelo-sudjenje-za-odstetu-protiv-dragana-markovica-palme-2/>, преузето: 30.9.2018. Након ове, иницијалне вести, нема података да је неки медиј пратио овај поступак, нити како је поступак окончан.

права као једна од баријера за остваривање права на приступ суду. Осим правила о ослобађању од претходног сношења парничног поступка, која се примењују на све парничне поступке (чл. 168 - 173. Закона о парничном поступку¹³), Закон о равноправности полова¹⁴, на пример, у чл. 48. наглашава да је у поступку у парницама за остваривање грађанскоправне заштите због дискриминације по основу пола, тужилац ослобођен претходног плаћања трошкова поступка, који се исплаћују из средстава суда. Он, дакле, не треба да испуни ниједан додатни услов који је иначе прописан правилима опште парничне процедуре¹⁵.

Избор одговарајућег суда и прикладност правила поступка за вођење стратешке парнице не односе се само на покретање поступка пред судом који је стварно и месно надлежан, већ изискује и добру процену који би суд, уколико постоји могућност избора, најпре донео одлуку која иде у корист тужиоцу. Осим о надлежности, треба водити рачуна и о следећим питањима: да ли постоји могућност улагања правног лека, какав ће и колики утицај који одлука конкретног суда имати на друштво у целини, да ли је вођен поступак о истој или сличној правној ствари пред истим судом, какве је ставове конкретни суд раније заузео поводом истог правног питања, али и да ли шири политички и правни контекст иде у прилог лицу које жели да покрене стратешку парницу. Важно је проценити у којој мери је суд спреман да непосредно примени одредбе међународних уговора, као и да ли правила поступка иду у прилог остваривању циљева једне стратешке парнице (Strategic litigation of a race discrimination in Europe: from principle to practice, 2004: 50 - 52).

Свакако, о избору суда може се говорити само у оквирима постављеним законом. Надлежност је, по правилу, одређена законом¹⁶ тако да се о вољи тужиоца да поступак покрене пред конкретним судом може говорити само у контексту правила о изборној месној надлежности. Посебна правила о месној надлежности предвиђена су, између осталог, у поступцима поводом заштите права потрошача или поступцима из радних односа у којима је

13 Закон о парничном поступку. *Сл. гласник РС*. 72/2011, 49/2013 - одлука УС, 74/2013 - одлука УС и 55/2014, у даљем тексту и ЗПП.

14 Закон о равноправности полова. *Сл. гласник РС*. 104/2009.

15 Суд ће ослободити од плаћања трошкова поступка странку која према свом општем имовном стању није у могућности да сноси ове трошкове. Приликом доношења одлуке о ослобађању од плаћања трошкова поступка суд цени све околности, а нарочито узима у обзир вредност предмета спора, број лица које странка издржава и приходе и имовину које имају странка и чланови њене породице (чл. 168. ст. 1. и 4. ЗПП).

16 Надлежност је одређена на три начина - као *forum legale*, *forum iudicale* и *forum convencionale* (Опширније: Станковић, 2010: 93).

тужилац запослени (чл. 45. и чл. 60. ЗПП) или поступцима за заштиту од дискриминације (чл. 42. ЗЗД).

Интересантна је могућност избора месне надлежности коју пружа Закон о забрани дискриминације. Чланом 42. прописано је да је у поступку за заштиту од дискриминације поред суда опште месне надлежности, надлежан и суд на чијем подручју је седиште, односно пребивалиште тужиоца. *Ratio* ове одредбе лежи у олакшавању положаја тужиоцу, дискриминисаном (правном или физичком) лицу да у судском поступку оствари своје право на недискриминацију. Међутим, није само дискриминисано лице овлашћено за покретање поступка, већ су то, према чл. 46. ЗЗД и Повереник за заштиту равноправности, организација која се бави заштитом људских права, односно права одређене групе лица као и лице које се свесно изложило дискриминаторском поступању, у намери да непосредно провери примену правила о забрани дискриминације у конкретном случају („тестер“). Са изузетком тестера, јасно је да Повереник и организација не представљају нужно слабију странку у поступку, те да се целисходност одредбе којом се и њима олакшава процесни положај може довести у питање.¹⁷ То, међутим, њима, као потенцијалним иницијаторима стратешких парница, омогућава извесну калкулацију у погледу избора месно надлежног суда, јер се могу одредити за суд на подручју њиховог или седишта/пребивалишта супротне странке (уколико није исти), у зависности од исхода ранијих поступака вођених пред тим судом у погледу сличне правне ствари или обука и саветовања које су судије конкретног суда прошле.

Свакако, за вођење стратешких парница од суштинског је значаја питање процесне легитимације. Осим што могу да подстичу, одговарајуће организације јесу и активно процесно легитимисане за вођење парница. Чланом 46. ст. 1. ЗЗД прописано је да поступак за заштиту од дискриминације може покренути и организација која се бави заштитом људских права, односно права одређене групе лица. Ако се дискриминација односи само на конкретно лице, организација може поднети тужбу само уз његов пристанак у писаном облику. Одредбама чл. 43. ст. 2 Закона о равноправности полова предвиђено је да поступак за заштиту равноправности могу, уз сагласност и у име дискриминисаног лица, да покрену и синдикат или удружење чији су циљеви везани за унапређење равноправности полова. Ови субјекти могу се придружити тужиоцу и у својству умешача. Наш законодавац,

17 Претпоставка је да је Повереник, као државни орган, у довољној мери компетентан да се „ухвати у коштац“ са било којим потенцијалним дискриминатором. Осим тога, није познато да се сличан повољан положај омогућава неком другом државном органу када се нађе у улози тужиоца (Тасић, 2016: 203-204).

међутим, није прописао ниједан додатан критеријум, попут броја чланова или броја екперата који су ангажовани при организацији, да би она била овлашћена за покретање парничног поступка.

На основу чл. 135. ст. 1. т. 2. Закона о заштити потрошача¹⁸, удружења, односно савези који су уписани у Евиденцију у складу са Законом о заштити потрошача, имају право на заступање интереса потрошача у судским и вансудским поступцима. Иако није организација била та која је покренула поступке, управо су поступци подржани од стране организације потрошача „Ефектива“ поводом трошкова обраде кредита пример медијски одлично пропраћених стратешких парница¹⁹.

За покретање и вођење стратешких парница од значаја је и активност државних органа. До краја 2017. године, Повереник за заштиту равноправности покренуо је 16 поступака за заштиту од дискриминације. У седам парница усвојен је тужбени захтев Повереника, у два је одбијен, у два је тужба повучена након што су тужени предузели мере којима се спречава даље дискриминаторско поступање, а један поступак је прекинут. Остали поступци су и даље у току (Скраћени редован годишњи извештај, 2016: 107, Скраћени редован годишњи извештај, 2017: 125). У свом Извештају из 2016. године, Повереник за заштиту равноправности посебно скреће пажњу на парницу коју и даље води против ланца брзе хране, а којом су „остварени неки стратешки важни циљеви јер је Врховни касациони суд заузео став да Поверенику за заштиту равноправности није потребна сагласност када тужбу подноси ради утврђивања дискриминације према групи лица“ (Скраћени редован годишњи извештај, 2016: 107). Ипак, чини се да ови поступци нису привукли пажњу јавности у довољној мери, што је основни предуслов за остваривање ширих друштвених циљева.

У светлу процесних правила, треба поменути и преклудираниост странке да покрене одређени парнични поступак. Иако постављање рока у коме је странка дужна да покрене поступак пре представља изузетак него правило српског процесног законодавства, покретање појединих парница које могу бити интересног типа јесте омеђено роком. То је, на пример, случај са парницама из радних односа које запослени може да покрене у року од 60 дана од дана достављања решења, односно сазнања за повреду права (чл. 195. ст. 2. Закона о раду²⁰).

18 Закон о заштити потрошача. *Сл. гласник РС*. 62/2014, 6/2016 - др. закон и 44/2018 - др. закон.

19 <http://efektiva.rs/aktuelnosti-efektiva/aktuelnosti-kredit/obrada-kredita-uputstvo-za-tuzbe/>, приступљено 10.10.2018.

20 Закон о раду. *Сл. гласник РС*. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 - одлука УС и 113/2017.

Чињеница да се пред истим судом већ води поступак поводом исте правне ствари од значаја је јер се, о тој правној ствари може изјаснити Врховни касациони суд у форми решавања спорног правног питања (чл. 180 - 185. ЗПП). Одлука о спорном правном питању доставља се суду који је поступак покренуо, али се и објављује на интернет страници Врховног касационог суда, и тако постаје „путоказ“ судијама нижестепених судова приликом доношења одлуке.²¹

Важност победе извојеване пред Европским судом за људска права или Уставним судом огромна је, јер, осим што донета одлука представља водиљу судијама нижестепених судова и Врховног касационог суда, она, истовремено, представља и разлог за изјављивање предлога за понављање поступка, као ванредног правног лека у парничном поступку. Према чл. 426. ст. 1. т. 11. и 12. ЗПП, поступак се може поновити ако странка стекне могућност да употреби одлуку Европског суда за људска права којом је утврђена повреда људског права, а то је могло да буде од утицаја на доношење повољније одлуке, или је Уставни суд, у поступку по уставној жалби, утврдио повреду или ускраћивање људског или мањинског права и слободе зајемчене Уставом у парничном поступку, а то је могло да буде од утицаја за доношење повољније одлуке.²² Занимљиво је да је одредба из чл. 426. ст. 1. т. 11. заменила одредбу претходног Закона о парничном поступку, по којој се поступак могао поновити ако је, по правноснажно окончаном поступку пред домаћим судом, Европски суд за људска права донео одлуку о истом или сличном правном односу против Републике Србије.²³

Успех странке у парници зависи од чињеница које ће изнети и доказа којима ће своје тврдње поткрепити. Друштвено осетљиви случајеви, попут случајева дискриминације или злостављања на раду, често немају изгледа на успех јер је противправну радњу тешко доказати. Из тог разлога

21 Решавање спорног правног питања, уједно, представља један од инструмената за уједначавање судске праксе. Опширније: Тасић, 2013: 93 - 105).

22 Одлуком Уставног суда број ИУЗ-147/2012 од 21.2.2013. године утврђено је да прописивање објективног рока за подношење предлога за понављање поступка из разлога наведених у чл. 426. ст. 1. т. 11. доводи у питање остваривање права зајемчених Уставом, и то конкретно остваривање права на правично суђење и права на правно средство из чл. 32. и 36. Устава. Такав закључак Уставног суда довео је до измена Закона о парничном поступку и брисања спорне законске одредбе.

23 Чл. 422. ст. 1. Закона о парничном поступку. *Сл. гласник РС*. 125/2004 и 111/2009. У литератури се скреће пажња да не представља свака одлука Европског суда за људска права разлог за понављање поступка. Ако је, на пример, Суд нашао да је повређено право странке на суђење у разумном року, то неће бити разлог за понављање поступка јер се понављањем поступка овај разлог не може отклонити (Петрушић, Симоновић, 2012: 796).

су правила о прерасподели терета доказивања од немерљивог значаја. Она су уведена ради заштите слабије стране, која често нема приступ информацијама од значаја за поступак доказивања. Она неће моћи да предложи или дође у посед одговарајућих доказних средстава, што знатно отежава њену позицију у поступку. Правила по којима, уколико тужилац учини вероватним²⁴ да је тужени извршио акт дискриминације, терет доказивања да услед тог акта није дошло до повреде начела једнакости, односно начела једнаких права и обавеза сноси тужени, садржана су у чл. 45. ст. 2 ЗЗД²⁵. Према чл. 31. Закона о спречавању дискриминације на раду, ако је у току поступка тужилац учинио вероватним да је извршено злостављање, терет доказивања да није било понашања које представља злостављање је не послодавцу.

Одабир најбољег начина да се представе правно релевантне чињенице може се, заправо, преформулисати у одабир најбољег клијента за представљање случаја. Ипак, до клијената није лако доћи, а велику улогу у њиховом проналажењу имају пуномоћници.

Да од умешности адвоката каткад зависи не само исход поступка, већ и његово покретање, пример је случај *Defrenne v. Sabena (No 2)*²⁶, где је адвокатица дуго тражила подобну клијенткињу чији ће случај донети жељене промене. Овај случај се у литератури користи и као потврда премисе да стратешке парнице представљају вид лобирања пред Европским судом правде (Poljanec, 2014: 8). Владе Ирске и Велике Британије указале су на могуће економске последице ширег тумачења спорног члана Римског уговора, сматрајући да може да резултује великим бројем поступака који

24 У литератури се наводи да се појам „учинити вероватним“ треба тумачити у „смислу *prima facie* доказа, који се односи на формирање суда о постојању дискриминације на основу постојања неког типичног развоја догађаја који, према правилима искуства, упућује на каузалну везу с дискриминацијским поступањем или на одговорност за такво понашање. Ова врста доказа се од индиција разликује по томе што код индиција судија примарно примењује своје животно искуство, а код утврђивања чињеница *prima facie* примењује и правила искуства правне заједнице“ (Dika, 2011: 86).

25 О терету доказивања у антидискриминационим парницама опширније у: Тасић, 2018: 325 - 336.

26 *Defrenne v. Sabena (No 2) (1976) Case 43/75*. Eliana Vogel Polsky, адвокатица, дуго је тражила одговарајућу жртву дискриминације и са тим циљем је присуствоавала седницама синдиката и нудила женама да их заступа (Olivert Amado, Peetermans, Ripani, 2012: 7). Госпођа Defrenne је, према одредбама националног (белгијског) права морала да се пензионише са 40 година као стјуардеса, за разлику од својих мушких колега. Вођење стратешке парнице исходвало је ставом Европског суда правде да чланови оснивачких уговора имају непосредно хоризонтално дејство - чињеница да су уперени према државама чланицама, не спречава и друге субјекте да се користе правима која су њима прописана (<https://eur-lex.europa.eu>, приступљено 10.9.2018).

могу да доведу до банкрота појединих правних субјеката. Из реакције влада држава чланица види се како појединачан случај може имати шири правни, економски и друштвени значај, што је управо предност стратешких парница. (Olivert Amado, Peetermans, Ripani, 2012: 12).

Ипак, проактивност адвоката, попут оне из случаја *Defrenne v. Sabena* јесте, према одредбама Кодекса професионалне етике адвоката²⁷, забрањена. Према чл. 13 Кодекса (рубрум „Одмереност“, одељак „Начела“), адвоката треба да препоручује стручност, способност, успех, углед и поверење које је стекао својим радом и понашањем. Адвокат не сме да нуди своје професионалне услуге, нити да стиче клијенте рекламом, нелојалном конкуренцијом, на нечестан или на други недопуштен начин. Ово начело конкретизовано је одредбама из одељка „Недопуштено стицање клијената“: забрана рекламирања (чл. 17), забрана нелојалне конкуренције (чл. 18) и забрана нечасног или другог недопуштеног придобијања клијената (чл. 19). И пружање правне помоћи *pro bono* представља „клизав терен“, јер може прерасти у злоупотребу противну правилима Кодекса. Сматраће се да адвокат прибегава нелојалној конкуренцији, нарочито када генерално или мимо услова предвиђених Кодексом нуди бесплатно заступање или заступање за награду нижу од оне прописане адвокатском тарифом²⁸ (чл. 18. ст. 2. т. 2. Кодекса).

Дали ће парница имати очекивани исход зависи и одличних карактеристика тужиоца - његове способности да разуме ток и циљ поступка, истрајности, али и личних прилика, попут оне да ли има породицу којој медијска експонираност или само воеђење поступка могу да нашкоде. Чињеница да је за покретање појединих поступака, попут поступка пред Европским судом за људска права, предвиђен релативно кратак рок по окончању поступака пред домаћим судовима, намеће обавезу појединцима и организацијама да брзо делују.

3. Закључне напомене

Стратешке парнице, као вид организоване борбе за заштиту основних права и слобода, представљају комплексан институт. Иако се од „обичних“ парница разликују само по ефекту који желе да произведу, ипак су предуслови за њихово отпочињање, развијање и успешно окончање бројни. Домаћи законодавац прописао је низ процесних правила, која имају за циљ олакшавање положаја лица чија су основна права угрожена. Уз добро

27 Кодекс професионалне етике адвоката, „Сл. гласник РС, бр. 27/2012“, у даљем тексту и Кодекс.

28 Тарифа адвоката прописана је Адвокатском тарифом - табеларним приказом награда са започетим сатом која важи од 6. марта 2014. године.

познавање правила цивилне процедуре, али, пре свега, након што пронађу лице које је спремно и способно да изнесе терет једне стратешке парнице, организације, органи и појединци заиста могу покушати да појединачне случајеве усмере ка остваривању ширих друштвених циљева. Ипак, и поред пар спорадичних случајева, нису доступне информације о парничним предметима који су завредили пажњу шире јавности, нити произвели системске друштвене промене.

Литература/References

Vehabović, F. Izmirlija, M. Kadribašić, A. (2010). *Komentar Zakona o zabrani diskriminacije sa objašnjenjima i pregledom prakse u uporednom pravu*. Sarajevo.

Dika, M. (2011). *Sudska zaštita u diskriminacijskim stvarima. Primjena anti-diskriminacijskog zakonodavstva u praksi*. Zagreb.

Латинске изреке, правила и изрази из области цивилне процедуре. (2012). Ур. Петрушић, Н. Адамовић, А. Ниш.

Њагуловић, Ј. (2012). *Насиље у породици - три сегмента правне заштите у домаћем законодавству. Заштита људских и мањинских права у европском правном простору*. LXII. 593 - 603.

Olivert Amado, A. Peetermans, E. Ripani T. (2012). *Lobbying at the European Court of Justice? Yes, we can!*, Paper for Professor Guéguen's lecture "Interest groups and Lobbies in the European Union" (POLI-0505). Institute for European Studies. 2012. p. 7.

Петрушић, Н. Симоновић, Д. (2012). *Коментар Закона о парничном поступку*. Београд.

Petrušić, N. Konstantinović - Vilić, S. (2011). *Instrumenti правне заштите од насилја у породици у Србији: функционисање, ефикасност и недостаци. Права жртava и ЕУ (изазови пружања помоћи жртava)*. Београд. 69 - 86.

Poljanec, K. (2014). *Freedom to provide lobbying services in the internal market – a regulatory challenge for eu member states*. *Intereulaweast*. Vol. I (2). 2014.

Robennolt, J. Studebaker, C. (2003). *News Media Reporting on Civil Litigation and Its Influence on Civil Justice Decision Making*. *Law and Human Behavior*. Volume 27, Issue 1, pp 5–27.

Повереник за заштиту равноправности (2018). *Скраћени редован годишњи извештај за 2017. годину*. Београд.

Повереник за заштиту равноправности (2017). *Скраћени редован годишњи извештај за 2016. годину*. Београд.

Станковић, Г. (2010). *Грађанско процесно право - парнично процесно право*. Ниш.

An Equinet Handbook. *Strategic litigation*. 2017.

Strategic litigation of a race discrimination in Europe: from principle to practice. (2004).

Тасић, А. (2018). Терет доказивања у антидискриминационим парницама на примеру одлуке Врховног касационог суда. *Зборник радова Правног факултета у Нишу*. Број 78. 325 - 336.

Тасић, А. (2016). *Поступак у парницама за заштиту од дискриминације (докторска дисертација)*. Ниш.

Tasić, A. Instrumenti za ujednačavanje sudske prakse. *Pravni život*. 12 (2013). 93-105.

Coomber, A. (2012). Strategically litigating equality - reflection on a changing jurisprudence. *European Anti-discrimination Law Review*. Vol. 15. November 2012. p. 11 - 22.

Anguelova v. Bulgaria (Application No. 38361/97)

Brown v. the Board of education of Topeca (1954) 347 US 483

Velikova v. Bulgaria (Application No. 41488/98).

Gideon v. Wainwright 372 U.S. 335 (1963)

D.H. and others v. Czech Republic (Application No. 57325/00)

Defrenne v. Sabena (No 2) (1976) Case 43/75

EBR Attridge Law LLP v Coleman (Employment Tribunal, UK; CJEU C-303/06)

ИУЗ-147/2012 од 21.2.2013. године

London Borough of Lewisham v Malcolm (UK Supreme Court, [2008] UKHL 43)

Nachova and Others v. Bulgaria (Application No. 43577/98, 43579/98)

Paulley v First Group Plc. (UK Supreme Court, [2017] UKSC 4

Закон о забрани дискриминације. *Службени гласник*. Бр. 22. 2009.

Закон о заштити потрошача. *Сл. гласник РС*. 62/2014, 6/2016 - др. закон и 44/2018 - др. закон.

Закон о парничном поступку. *Службени гласник РС*. 72/2011, 49/2013 - одлука УС, 74/2013 - одлука УС и 55/2014.

Закон о парничном поступку. *Службени гласник РС*. 125/2004 и 111/2009.

Закон о равноправности полова. *Службени гласник*. 104/2009.

Закон о раду. *Службени гласник*. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 - одлука УС и 113/2017.

Закон о спречавању злостављања на раду. *Службени гласник*. Бр. 36. 2010.

Устав Републике Србије. *Службени гласник*. Бр. 98. 2006.

Anđelija Tasić, LL.D.

Assistant Professor,

Faculty of Law, University of Niš

THE ROLE OF STRATEGIC LITIGATION IN THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS

Summary

In the past fifteen years, strategic litigation, as a type of “public interest” lawsuits, has had a significant breakthrough and considerable impact in the field of protection of human rights. Its objective is to deploy law as an instrument for effecting wider social changes. By focusing on the specific case at issue, it tends to create a long-term benefit for the society beyond the individual case. Even though they are not a new kind of litigation in terms of the applicable rules of procedure, strategic litigations are specific kind of lawsuits for many reasons. Some of the questions raised by this new type of litigation are how to choose an appropriate party and a case with potential to draw wider public attention, how to estimate whether the case is worth litigating, and how to assess the effects of the final judicial decision. In this paper, the author discusses the potential that litigation as a dispute resolution method has on broader social changes in Serbia, particularly having in mind recent case law and media interest in the outcome of civil proceedings.

Keywords: *strategic litigation, human rights, social change, civil proceedings.*

