

Александар Тодоровић*

ОД КОМПРОМИСА ДО ПРИНЦИПА: ПРЕИСПИТИВАЊЕ КОНЦЕПТА СУПСИДИЈАРНОСТИ И ЊЕГОВЕ УЛОГЕ У РЕФОРМИ ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА

Сврха овог чланка је да преиспита традиционално поимање супсидијарности у домену европског режима заштите људских права у којем се супсидијарност посматра као део политичког компромиса усмереног на очување суверенитета држава потписница конвенције и афирмацију плурализма, тако што ће аутор настојати да укаже на то да је концепт супсидијарности у пракси Европског суда за људска права кроз реформу контролног механизма прешао дуг пут од политичког компромиса до једног од основних принципа на којима се темељи контролни механизам конвенције. Штавише, аутор ће покушати да објасни да концепт супсидијарности садржи не само узлазну (негативну) компоненту већ и силазну (позитивну) компоненту, истовремено испитујући ваљаност аргументације која тврди супротно.

Кључне речи: *Европски суд за људска права. – Начело супсидијарности. – Реформа суда.*

1. УВОД

Концепт супсидијарности је један од основних принципа вертикалне поделе власти у сложеним правним системима. Сложеност самог принципа као и правног система у којем он уобичајено делује (а уобичајено делује у сложеним правним системима) са собом повлачи бројне могућности различитог тумачења у теорији и различите примене у пракси, а околност да је у конкретном случају реч о међусобном односу држава потписница конвенције и наднационалне

* Аутор је студент друге године докторских студија на Правном факултету Универзитета у Новом Саду, a.todorovic.kikinda@gmail.com.

институције – Европског суда за људска права, додатно доприноси комплексности целе ситуације.

Очигледна потреба за реформом европског режима људских права услед све већег нагомилавања представки које чекају да о њима одлучи Европски суд за људска права отворила је живу дискусију о будућој улози тог суда у контролном механизму који је успостављен Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода. Од Декларације из Интерлакена па и након Декларације из Брајтона чини се да је концепт супсидијарности једна од централних тачака расправе о реструктурирању европског режима људских права. Иако су и државе потписнице конвенције и Европски суд за људска права (у даљем тексту: Суд) једногласни у истицању чињенице да је, уз појединачну представку, концепт супсидијарности један од главних стубова европског режима људских права, постало је јасно да се идеје о концепту супсидијарности разликују у перспективи Суда од перспективе држава потписница конвенције.

Наиме, иако је за оба заинтересована ентитета неспорно да се супсидијарност односи на вертикалну поделу власти, чини се да државе чланице такву расподелу власти посматрају на начин да она ограничава интервенцију Суда у националне правне системе повећањем прага приступачности Суду и ограничавањем начина на који одлуке Суда делују у националним правним системима, а све то са циљем очувања свог суверенитета. Такво, класично, поимање начела супсидијарности, које се још назива и негативном (или узлазном) супсидијарношћу, државе потписнице образлажу чињеницом да су управо оне гаранте права и слобода зајемчених конвенцијом и да се та права и те слободе на најбољи начин могу остварити деловањем власти на националном нивоу.

Супротно томе, Суд полази од става да је начело супсидијарности двосмерно и да оно, осим негативног, садржи и позитивни аспект, који произилази из вредности на којима се и сам концепт супсидијарности темељи, а то је ефикасност остварења жељеног циља. Тако је, према том ставу Суда, једнако легитимно пренети на више ешелоне власти оне функције које се боље могу остварити на тим нивоима, те да се на тај начин не угрожава сувереност држава потписница јер улога Суда није улога гаранта (то у сваком случају остаје у домену држава потписница) већ улога контролора, за коју је Суд добио мандат од држава чланица које су се тиме истовремено одрекле дела свог суверенитета који се односи на контролу спровођења и поштовања људских права.

Сврха овог чланка је да преиспита традиционално поимање супсидијарности у домену европског режима заштите људских права у којем се супсидијарност посматра као део политичког компромиса

усмереног на очување суверенитета држава потписница конвенције и афирмацију плурализма, тако што ће аутор настојати да укаже на то да је концепт супсидијарности у пракси Суда и кроз реформу контролног механизма прешао дуг пут од политичког компромиса до једног од основних принципа на којима се темељи контролни механизам конвенције. Штавише, аутор ће покушати да објасни да концепт супсидијарности садржи не само узлазну (негативну) компоненту, већ и силазну (позитивну) компоненту, истовремено испитујући ваљаност аргументације која тврди супротно, да би на крају указао на који начин су обе те компоненте инкорпорисане у реформу Европског суда за људска права која је учињена протоколима 14, 15 и 16, са посебним освртом на анализу нових института који произилазе из протокола, а који се заснивају на начелу супсидијарности.

2. РАЗЛОЗИ ПРЕИСПИТИВАЊА КЛАСИЧНОГ ПОИМАЊА СУПСИДИЈАРНОСТИ

Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода као међународни инструмент заштите људских права и слобода представља први међународни акт који не само да гарантује права појединцу већ му пружа и могућност да се непосредно обрати међународној судској институцији ради заштите тих права. У том смислу механизам заштите права путем појединачне представке представља круну најразвијенијег међународног система заштите грађанских и политичких права.¹ Самим тим, и Суд, као носилац тог механизма, заузима централно место у европској уставној архитектури.

Управо из тих разлога право на приступ Суду, путем појединачне представке, представља једно од основних права у заштитном механизму који Конвенција пружа, а евентуално сужење обима тог права о којем се активно дискутује у последње време не би смело да буде таквог обима да задире у његову суштину.

Разлози који су допринели отварању дискусије на тему ограничења права приступа Суду огледају су у чињеници да је последњих година рад Суда практично блокиран великим бројем представки које остају нерешене, што прети да контролни механизам успостављен Конвенцијом учини неефикасним, уколико га таквим већ није учинио.

Током преговарачких процеса у Интерлакену, Брајтону и Измиру могуће решење незавидне ситуације у којој се Суд нашао тражено

¹ Alexander H. E. Morawa, „The European Court of Human Rights Rejection of Petitions where the applicant Has Not Suffered a Significant Disadvantage“, *Journal of transnational legal issues* 1/2012, 1–19.

је захтевима за доследнијом применом начела супсидијарности којим би се праг приступачности Суду повећао и на тај начин омогућило смањење броја појединачних представки о којима Суд треба да одлучи.

Но, истовремено са преговарачким процесом о питању будуће реформе Суда, судска креативност судија Европског суда за људска права унела је радикалне промене у домену практичне примене начела супсидијарности, увођењем института пилот пресуде која омогућава интервенцију тог наднационалног судског тела у националне системе заштите људских права, и то на општи начин. То је имало за последицу потребу да се у стручној јавности преиспита концепт супсидијарности на којем се заштитни механизам Конвенције темељи. У вези са тим, актуелизовано је и питање концепта позитивне супсидијарности које се заснива на идеји да исти разлози целиходности који су основ спуштања надлежности на нижи ниво могу у одређеним околностима бити основ за преношење надлежности на виши ниво.

Иако сама идеја позитивног аспекта начела супсидијарности није нова, чини се да су потенцијали тог концепта доскоро били занемарени у области међународног јавног права, чији је развој донедавно био ограничен услед ригидног тумачења концепта суверенитета државе.

3. ДВА АСПЕКТА НАЧЕЛА СУПСИДИЈАРНОСТИ

Начело супсидијарности је принцип вертикалне поделе власти који претпоставља постојање више различитих нивоа власти који деле надлежност у истој ствари, при чему се подела надлежности у истој ствари заснива на идеји ефикасности која подразумева да ће радње за остварење циљева ради којих је надлежност успостављена предузети онај ниво власти који их објективно може ефикасније остварити. У том смислу, треба напоменути да је то по правилу нижи ниво власти јер је он ближи грађанима и остварује непосреднији однос са њима, због чега је управо тај ниво чешће у бољој позицији да процени које је мере потребно предузети и да потребне мере и предузме. То, међутим, не значи да се начело супсидијарности не може применити и у супротном правцу, подразумевајући притом испуњеност свих оних услова који морају бити остварени у сваком случају када се посеже за применом начела супсидијарности, а који се односе на постојање објективних околности које несумњиво указују на то да се одређени задатак из корпуса надлежности може ефикасније извршити на одређеном нивоу власти. Према томе, телеолошки

посматрано, једнако је исправан и став да у ситуацији у којој се одређени циљ може ефикасније постићи деловањем на вишем нивоу власти, постоји дужност тог вишег нивоа власти да своје деловање усклади ради постизања тог циља. То би била деволутивна компонента начела супсидијарности која се у правној теорији назива позитивном супсидијарношћу.²

Како видимо, начело супсидијарности на први поглед може деловати као контрадикторан концепт који једнако обавезује на уздржавање и на делање, зависно од конкретног случаја. Међутим, као и у многим другим правим односима, примена начела супсидијарности је сва у дискриминацији, односно у прављењу разлике између оних ситуација у којима је неко деловање целисходније предузети на нижем нивоу од оних ситуација у којима је неко деловање целисходније предузети на вишем нивоу власти.

Имајући то у виду, примену начела супсидијарности са аспекта Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода³ не треба посматрати на начин на који се оно уобичајено (и додајмо притом, погрешно) дефинише: као подела надлежности између Суда и државе чланице, у којој је заштита коју пружа Суд секундарна и каснија у односу на заштиту коју пружа држава. Наиме, свака судска заштита, било да је у питању она коју пружа неки национални суд или она коју пружа неко наднационално судско или квазисудско тело (у конкретном случају, то је Европски суд за људска права) по самој својој природи представља секундарну заштиту права јер подразумева да је на нивоу примарног остварења права већ дошло до повреде која захтева реакцију суда и услед које се потенцијална жртва повреде обраћа Суду. Сходно томе, основ супсидијарности не треба тражити у односу секундарне и примарне заштите јер је судска заштита увек секундарна, већ је треба сагледати у односу који се успоставља између националног контролног механизма – који се огледа у делању националних судова и наднационалног контролног механизма – који се, опет, огледа у делању Европског суда за људска права. У том правцу треба тумачити и констатацију Суда да је: „Механизам заштите основних права установљен Конвенцијом супсидијаран национал-

² Paolo G. Carozza, „Supsidiarity as a structural principle of international human rights law“, *The American Journal of International Law* 97/1997, 44.

³ Корисно би било напоменути да се у нашој правној теорији, али и у нашем позитивном законодавству назив Конвенције често погрешно наводи. Наиме, у закону којим је Конвенција ратификована користи се назив Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, док се у скоро свим накнадним законима користи назив Европска конвенција о заштити људских права и основних слобода, што је свакако неправилно имајући у виду да се у обе званичне верзије Конвенције користе речи које у преводу на српски значе „за заштиту“ а не „о заштити“ (енгл. *for protection*, франц. *de sauvegarde*).

ним системима заштите људских права.⁴ Како видимо, и сам Суд полази од односа између националног и наднационалног механизма заштите, а не од односа гаранције и остварења права, с једне стране, и механизма заштите, с друге. То, уосталом произилази и из члана 1 Конвенције, којим је изричито предвиђено да су управо Високе стране уговорнице дужне да обезбеде неспутано уживање права свим лицима у својој надлежности. Према томе, супсидијарну улогу Суда у режиму људских права установљених Конвенцијом не треба тражити у одредбама Конвенције које се тичу остварења зајемчених права јер се остварење зајемчених права налази у искључивој надлежности Високих страна уговорница, већ у одредбама којима је одређен положај суда у контролном механизму Конвенције.

У одредбама Конвенције којима су дефинисане надлежности Суда увиђамо да је надлежност суда двоструко одређена у Конвенцији: прво, Суд пружа индивидуалну правду тако што одлучује о појединачним представкама лица која тврде да су жртве повреде права гарантованог Конвенцијом.⁵ Друго, Суд пружа и конституционалну правду развојем и тумачењем Конвенције као живог организма.⁶

У обављању тако одређене улоге Суд нужно мора користити оба правца деловања начела супсидијарности – и позитивну (силазну) супсидијарност и негативну (узлазну) супсидијарност.

Негативна супсидијарност подразумева да ће Суд бити надлежан да дела у оним ситуацијама у којима се покаже да нижи нивои власти (у конкретном случају, то су национални судови) нису делали уопште или пак нису делали на адекватан начин. Како видимо, негативна супсидијарност делује као ограничавајући фактор за Суд, она повлачи границе његове надлежности тако што му дозвољава да сопствени контролни механизам покрене само када је претходно дошло до неадекватне заштите на националном нивоу и заснива се на разумној претпоставци да су национални судови у бољој позицији да одлуче о конкретном питању постојања или непостојања повреде права гарантованог Конвенцијом. То, уосталом произилази и из услова допуштености којима је изричито прописано да се појединачна представка може поднети Суду само уколико су претходно искоришћени локални правни лекови,⁷ док, с друге стране, Конвенција обавезује

⁴ *Сисојева и други против Летоније (Sisojeva and others v. Latvia)*, представка бр. 60654/00, пара. 90.

⁵ Steven Greer, „Constitutionalizing adjudication under the European Convention on Human Rights“, *Oxford Journal of Legal Studies* 405/2003, 406–407.

⁶ *Ibid.*

⁷ Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, чл. 35, ст. 1.

државе потписнице да лицима у својој надлежности обезбеде приступ ефикасним правним лековима.⁸

Позитивна супсидијарност подразумева да ће Суд бити надлежан да дела у оним ситуацијама у којима се одређени циљ може разумно постићи само делањем на наднационалном нивоу. Па тако, нема сумње да постизање правне сигурности у домену примене Конвенције диктира потребу да се њено тумачење повери једном наднационалном органу који ће на јединствен начин утврдити садржај и домен права које она гарантује. То произилази и из саме природе конвенције чије тумачење мора бити уподобљено посебном карактеру конвенције као инструмента заштите људских права⁹ и њеном карактеру конституционалног инструмента европског јавног поретка.¹⁰ Управо то и јесте разлог због којег је ауторитативно тумачење конвенције по принципу позитивне супсидијарности додељено домену надлежности Суда, а не националних власти. Треба, међутим, приметити још и то да, за разлику од негативне супсидијарности, која представља ограничавајући фактор у одређивању надлежности Суда, позитивна супсидијарност нема тај ефекат. Она се заснива на изворној надлежности Суда да ауторитативно тумачи одредбе Конвенције. Штавише, позитивна супсидијарност је ограничавајући фактор за националне судове јер су они дужни да Конвенцију примењују и да њеном применом поштују ставове и тумачења која је установио Европски суд за људска права.

Поменуто, међутим, читалац не треба да схвати тако да створи утисак да постоје две различите улоге Суда у систему механизма заштите људских права и слобода гарантованих Конвенцијом, већ супротно: да Суд у механизму заштите људских права и слобода гарантованих конвенцијом *истовремено врши двоструку, али јединствену улогу*. Наиме, у остваривању своје улоге као носиоца контролног механизма Конвенције Суд истовремено делује двојако: као делилац појединачне правде, тако што одлучује о постојању повреде права у конкретном судском поступку, и као делилац конституционалне правде, тако што приликом одлучивања у конкретном судском поступку ауторитативно тумачи одредбе Конвенције.

Једнако тако, ни питање позитивног и негативног концепта супсидијарности не треба посматрати тако да се они међусобно

⁸ *Ibid.*, чл. 13.

⁹ *Лојзиду против Турске (Loizidou v. Turkey)*, представка бр. 15318/89, пара. 43.

¹⁰ *Банковић и остали против Белгије и других (Bankovic, Stojadinovic, Stojimenovski, Joksimovic and Sukovic v. Belgium, The Czech Republic, Den Germany, Greece, Hungary, Iceland, Italy, Luxembourg, The Netherlands, Norway, Poland, Portugal, Spain, Turkey and The United Kingdom)*, представка бр. 52207/99, пара. 79.

искључују већ на начин да се они међусобно допуњују. У крајњој линији оба концепта произилазе из истих претпоставки и управљена су ка постизању истог циља, то су само различити начини остварења јединственог начела супсидијарности на којем се темељи улога Суда у контролном механизму Конвенције. Сходно томе, свако настојање да се принцип супсидијарности сведе искључиво на своју негативну (узлазну) компоненту, не само да није оправдан већ представља негирање саме премисе на којој се начело супсидијарности заснива. Из тих разлога, разумевање начела супсидијарности у оба његова аспекта манифестације није само кључ за разумевање тренутне улоге Европског суда за људска права већ и полазна основа за сваку даљу расправу о реформи Суда, о чему ће више речи бити у наставку.

4. УЛОГА НЕЧЕЛА СУПСИДИЈАРНОСТИ У РЕФОРМИ ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА

Од свога настанка па до данас систем заштите људских права и слобода који је установљен конвенцијом доживео је бројне промене на свим пољима. Додатним протоколима проширен је каталог гарантованих права и слобода, док је истовремено појединцу олакшан приступ међународном механизму заштите тих права. Све то, укључујући и чињеницу да је број држава чланица Савета Европе нагло порастао током деведестих година и наставио да расте у XXI веку ставило је на пробу контролни механизам који је успостављен Конвенцијом, а чији је главни носилац Европски суд за људска права, као последња инстанца надлежна за приближно 800 милиона људи који се налазе у јурисдикцији држава чланица конвенције. Те чињенице су узрок кризе у функционисању Суда која се огледа у томе што Суд већ извесно време (практично од ступања на снагу Протокола 11) није у стању да изађе на крај са великим бројем представки које чекају да о њима буде одлучено.

Најбољи показатељ величине и природе проблема са којима се Суд суочава свакако јесте статистика самог Суда: закључно са 31. децембром 2014. године приближно 70.000 представки чекало је да о њима буде одлучено.¹¹ Осим тога, треба указати и на то да је у досадашњој пракси Суда чак 97 посто од укупног броја представки које је Суд разматрао бивало одбачено као недопуштено.¹² Интересантан је и податак да 70 посто од свих случајева у којима Суд пресуди да је дошло до кршења Конвенције 70 посто чине они случајеви

¹¹ European Court of Human Rights, *Annual Report 2014*, 167, http://echr.coe.int/Documents/Annual_Report_2014_ENG.pdf, 11. септембар 2016.

¹² European Court of Human Rights, *Overview 1959–2011*, <http://www.echr.coe.int/pages/home.aspx?p=reports&c=>, 11. септембар 2016.

који се односе на систематско кршење права од неке државе чланице које је претходно већ било утврђено у судској пракси.¹³

Узимајући у обзир изнете податке, можемо извести одређене прелиминарне закључке о три главна проблема са којима се Суд данас сусреће: преоптерећеност великим бројем представки; висок постотак представки које не испуњавају услове допуштености и велики број представки чији се подносиоци позивају на повреде права које су систематског карактера, а о чијем постојању је Суд већ раније заузео став у другим сличним случајевима и поводом сличне ситуације.

Ради решавања тих проблема, јавила се потреба реформе контролног механизма Конвенције, која и даље постоји. Свака реформа, како она која је већ спроведена Протоколом 14, тако и оне до којих ће доћи ступањем на снагу Протокола 15 и 16, па и свака будућа реформа, међутим, мора испунити два основна захтева, мора бити рационална и мора бити легитимна.

Захтев рационалности заснива се на потреби да реформа буде ефективна, ефикасна и економична у решавању три главна проблема са којима се сусреће Суд, која су већ истакнута. Док се захтев легитимитета заснива на очувању двоструке улоге Суда: улоге последње инстанце обраћања појединца са циљем заштите њему гарантованих права (постизање појединачне правде) и улоге тела коме је поверено ауторитативно тумачење Конвенције (постизање конституционалне правде). Исходиште те двоструке улоге Суда налази се у начелу супсидијарности чија је улога камена темељца контролног механизма конвенције потврђена и Протоколом 15, којим је предвиђено да се управо то начело унесе у измењену преамбулу конвенције.¹⁴

Међутим, улога начела супсидијарности не исцрпљује се само у контроли легитимитета учињених и очекиваних реформи. Како ћемо видети у наставку, начело супсидијарности у оба своја облика манифестације било је инспирација за усвојена, али и очекивана решења за неке од проблема са којима се Суд сусретао у последњој деценији, и то управо са циљем рационализације поступка пред Европским судом за људска права.

Можда и најбољи пример у том правцу, који уједно указује и на нераздвојивост позитивног и негативног аспекта супсидијарности, лежи у новом услову допуштености којим је регулисано питање „значајнијег оштећења“. Увођењем новог услова допуштености одређено је да ће Суд прогласити недопуштеном сваку појединачну представку поднету на основу члана 34, ако сматра да подносилац представке

¹³ *Ibid.*

¹⁴ Протокол 15 уз Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, чл. 1.

није значајније оштећен.¹⁵ Како видимо, у свом основу, нови услов допуштености заснива се на негативном аспекту супсидијарности, и то на начин да подиже праг приступачности Суду, чиме је коначно одлучивање о постојању повреде права у стварима у којима подносилац представке није претрпео значајније оштећење остављено у искључиву надлежност националног механизма заштите. Речима самог Суда: „Нови услов допуштености заснива се на идеји да повреда права, ма колико она била стварна са правне тачке гледишта, мора у себи садржати одређени минимим озбиљности како би заслужила разматрање од међународног суда.“¹⁶ Ипак, исти тај услов обухвата и позитивни аспект начела супсидијарности јер предвиђа изузетак који се заснива управо на примени позитивног начела супсидијарности. Наиме, у истом ставу у којем је предвиђен основни критеријум за оцену новог услова допуштености предвиђен је и изузетак од његове примене, и то тако што је прописано да представка не може бити одбачена као недопуштена применом услова значајнијег оштећења ако поштовање људских права установљених конвенцијом и протоколима уз њу захтева испитивање суштине представке. Према томе, када је представком покренуто неко озбиљно или ново питање које се тиче примене или тумачења конвенције, Суд ће искористити своје право да ауторитативно тумачење пружи у складу са позитивним начелом супсидијарности, остављајући по страни основно правило које је засновано на негативном аспекту супсидијарности. Сходно томе, принцип супсидијарности биће примењен у сваком случају, али ће правац његове примене зависити од конкретних околности случаја и од прављења разлике између оних ситуација у којима је неко деловање целисходније предузети на нижем нивоу (*i.e.* када нема значајнијег оштећења, па је оправдано коначно одлучивање оставити у домену надлежности националних власти) од оних ситуација у којима је неко деловање целисходније предузети на вишем нивоу власти (*i.e.* када нема значајнијег оштећења, али постоји потреба да се новим ауторитативним тумачењем допринесе развоју правне сигурности и одређености права гарантованих конвенцијом, те је оправдано да то учини Суд чија је то изворна надлежност).

Осим у новом услову допуштености, начело супсидијарности у свом позитивном (силазном) аспекту, било је исходиште и за интервенцију Суда у поље пилот пресуде која представља посебну врсту пресуде Европског суда за људска права, која, осим одлуке о појединачној представици, садржи и запажања Суда о постојању систематског кршења људских права већег броја лица у одређеној држави

¹⁵ Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, чл. 35, ст. 36.

¹⁶ *Королев против Русије (Korolev v. Russia)*, представка бр. 25551/05.

и којом се од државе у питању захтева за предузимање мера општег карактера са циљем санирања постојеће ситуације и спречавања даље повреде права. Пилот пресуда тако садржи: 1) утврђивање чињенице да у држави против које је појединачна представка била усмерена постоји повреда права која утичена читаву групу појединаца; 2) закључак да је такво постојање повреде права проузроковало или може да проузрокује велики број појединачних представки упућених Суду; 3) упутство држави у погледу општих мера које треба предузети ради решавања уоченог проблема; 4) укључујући ту и препоруку да мере које је предузела држава треба да имају ретроактивно дејство како би санирале последице постојећих сличних случајева; 5) одлагање одлучивања у свим сличним стварима које су по питању истог проблема изнете пред Суд; 6) одлагање сваке одлуке о правичном задовољењу жртава док држава у питању не предузме адекватне мере; 8) обавештавање надлежних органа у Савету Европе о напретку „пилот случаја“.¹⁷ Како видимо, проблем систематског кршења људских права у појединим државама потписницама Конвенције Суд је решио и решава тако што у ситуацијама када уочи систематско кршење права доноси пилот пресуду и интервенише на општи начин са више инстанце према нижој инстанци тако што потоњој налаже предузимање одређених мера. Интервенцијом у националне системе заштите људских права на општи начин, Суд суштински применом позитивног аспекта начела супсидијарности настоји да реши проблем који очигледно није адекватно решен на националном нивоу.

Ти институти, укључујући и оне који су најављени протоколима који нису ступили на снагу (али и протоколима о којима се тек преговара), попут увођења могућности обраћања националних судова Европском суду за људска права са конкретним питањима у вези са случајевима о којима одлучују, несумњиво произилазе из начела супсидијарности и истовремено доприносе решавању неких од кључних проблема са којима се Суд сусрео последњих година, а који су били узрок како реформи које су произашле из Протокола 14, тако и реформи које су последица судске креативности, али и реформи које су најављене и о којима се и даље воде преговори, услед чега можемо закључити да начело супсидијарности не само да одређује тренутну и будућу улогу Суда, већ у себи крије и кључ за решавање проблема са којима се Суд сусреће.

¹⁷ Наведено према набрајању Луцијуса Вилдхабера. – Luzius Wildhaber, „Pilot Judgments in Cases of Structural or Systemic Problems on the National Level“, *The European Court of Human Rights Overwhelmed by Applications: Problems and Possible Solutions*, Springer Verlag, Berlin 2009, 69–75.

5. ЗАКЉУЧАК

У изложеном раду, аутор је пошао од неутралне поставке начела супсидијарности као принципа вертикалне поделе власти који претпоставља постојање више различитих нивоа власти који деле надлежност у истој ствари, при чему се подела надлежности у истој ствари заснива на идеји ефикасности која подразумева да ће радње ради остварења циљева услед којих је надлежност успостављена предузети онај ниво власти који их објективно може ефикасније остварити. Изнето полазиште искоришћено је затим да би се указало на то да постоје два могућа правца кретања аргумента. Према првом, који се уобичајено користи у објашњавању концепта супсидијарности и узлазног је карактера, остваривање надлежности се креће од нижих нивоа власти ка вишем (негативни аспект супсидијарности). Други је силазног карактера, а према њему се остваривање надлежности креће од виших ка нижим нивоима власти (позитивни аспект супсидијарности).

Узлазна и силазна линија аргументације затим су послужиле да се укаже на специфичност двоструке улоге коју Суд заузима у контролном механизму режима заштите људских права успостављеног Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода.

Све то је учињено ради бољег разумевања сложеног односа између националног и наднационалног система заштите људских права чији се однос константно одвија на линији узлазно-силазног аспекта начела супсидијарности, које не треба да се посматра као узрок проблема са којима се Суд последњих година сусреће већ као извор могућих решења тих проблема. На то је, уосталом, и указано у институтима значајнијег оштећења и пилот пресудама, који представљају добре примере начина на који концепт супсидијарности активно суделује у реформи контролног механизма Конвенције, чији смо сведоци.

ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

- Caroza, P. „Supremacy as a structural principle of international human rights law“, *The American Journal of International Law* 97/1997, Washington DC.
- Greer, S. „Constitutionalizing adjudication under the European Convention on Human Rights“, *Oxford Journal of Legal Studies* 23/2003, Oxford.

Morawa, A. „The European Court of Human Rights Rejection of Petitions where the applicant Has Not Suffered a Significant Disadvantage“, *Journal of transnational legal issues* 1/2012, Luzern.

Wildhaber, L. „Pilot Judgments in Cases of Structural or Systemic Problems on the National Level“, *The European Court of Human Rights Overwhelmed by Applications: Problems and Possible Solutions*, Springer Verlag, Berlin 2009.

Aleksandar Todorović

PhD Student

University of Novi Sad, Faculty of Law

FROM COMPROMISE TO PRINCIPLE: REVISITING THE
CONCEPT OF SUBSIDIARITY AND ITS ROLE IN ECtHR
REFORM

Summary

Purpose of this article is to revisit the traditional notion of subsidiarity as a principle based on a political compromise aimed at conservation of state sovereignty and affirmation of pluralism and diversity by pointing out that subsidiarity has become a deep structural principle embedded in Convention's supervisory mechanism which outlines the role of the Court in European human rights regime. Furthermore article will argue that subsidiarity incorporates both ascending (negative) and descending (positive) element while questioning validity of the member states argument that Court is overstepping its own competences prescribed by the Convention. Lastly author will elaborate how both, negative and positive, aspects of principle of subsidiarity can be used in resolving ECtHR backlog and explore what instruments are at Court's disposal when asserting „positive subsidiarity“.

Key words: *European court of human rights. – Subsidiarity. – ECtHR reform.*

Article history

Received: 16. 9. 2016.

Accepted: 28. 11. 2016.