

УГОВОРНОПРАВНА И ПОСЛОВНА СПОСОБНОСТ ДРЖАВА КАО СУБЈЕКТА МЕЂУНАРОДНОГ ПРАВА

Питање субјеката међународног права, који могу бити уговорне стране једног међународног уговора, другим речима субјекти међународног уговорног права, почиње у ствари, при једној коренитијој анализи, не само са питањем субјеката међународног права уопште него и са самом дефиницијом међународног права и правног поретка чији су субјекти у питању. Не бисмо овде улазили у сва она сложена и танана питања дефинисања ових основних појмова међународног права и субјеката уопште, већ ћемо сматрати општеприхваћеним да се, сходно општој дефиницији субјекта, према којој су то они носиоци права и обавеза у међународноправном поретку који та своја права непосредно остварују и за обавезе непосредно одговарају, у несумњиве међународноправне субјекте увршћују државе и међународне организације, а у последње време у извесној, свакако веома скромној мери, и појединце. Међутим, код ове последње категорије субјеката за сврхе међународног права уопште, поставља се, у најмању рuku, велико питање за сврхе међународног уговорног права. На то питање не може се данас још дати позитиван одговор имајући у виду управо позитивно право, мада не ни сасвим негативан, с обзиром да нам то пракса не потврђује у потпуности и недвосмислено. Сходно владајућем, традиционалном посматрању и схватању, сматра се да појединци могу закључивати са страном државом, или између себе као различитих држављана, пуноважне уговоре али да они спадају у област међународног приватног права. Међутим, класична, традиционална доктрина дуго је одрицала својство међународних организација као субјеката међународног права уопште, а уговорног посебно, или као што је то порицала појединцима у извесним областима међународног права, па је пракса омогућила, да не кажемо наметнула, промену оваквог доктринарног става. Тако ће, чини нам се, и овде пракса уговорног права у међународним односима довести до прихватања другачијег става. Неки знаци, управо извесни несумњиво јавноправни елементи у уговорима које закључују појединци било с државама, њиховим установама, у своје име, или у име компанија, друштава и организација, говоре све више у прилог томе да се и ти уговори могу сврстати и равнати према међународном јавном праву и његовим установама, а не по унутрашњем праву било које земље, па било то и упућивањем од стране колизионих норми, односно међународног приватноправног поретка. Према томе, ми начелно

не можемо отклонити могућност да и појединци могу бити субјекти не само међународног права уопште (односно извесних његових делова, области) већ и међународног уговорног права, иако је то својство засад више потенцијалног но позитивног карактера.

Када говоримо о државама које се у дефиницији међународног права, односно субјеката помињу као најважнији субјекти, иако примера ради, морамо уочити да се то чини управо због њихове особине да то буду *ex jure proprio* (што значи да им за то није потребно ничије признање), док оне саме имају креативну улогу у погледу стварања осталих субјеката у међународном правном поретку. У ствари, питање да ли су извесни носиоци права и обавеза субјекти међународног права, одређује се не само од стране међународног правног поретка, тј. његових органа (којих у смислу унутрашњег права и нема, те су на то овлашћене саме државе) него можда још и више на основу праксе вршења извесних овлашћења, па тако и у сфери уговора. На пример, јасно је да су државе створиле својом вољом, израженом уговорним путем, извесне субјекте као што су међународне организације, али најчешће оне нису предвиделе сва својства њихова као субјеката, па и оно да могу закључивати међународне уговоре и какве. Пракса је показала да оне — организације управо ради остварења својих функција и циљева који су им постављени, морају имати и ту способност субјеката, тј. закључивања међународних уговора, а што је још важније, то су у пракси и чиниле. Довољно је да споменемо такву способност Организације уједињених нација и специјализованих установа, као најважнијих међу владиним, јавноправним организацијама, које су овакву способност задобиле и остваривале у пракси. Према томе, ми ћемо из праксе вршења уговорноправне способности често закључивати о постојању међународноправног субјективитета, управо због карактера међународноправног поретка као непотпуно изграђеног, без централизованих органа, надлежних да прописују и дају овлашћења субјектима (као што се то чини у унутрашњем праву). Слична је ситуација била и са многим зависним земљама, нарочито вазалним, о чијем се, свакако ограниченом међународноправном, а напосе уговорноправном капацитету закључивало из често богате и обимне праксе закључивања међународних уговора (пример са Србијом у време вазалства до 1878).

Држећи се онога што је редовнији случај, наиме, да су субјекти међународног уговорног права по правилу државе и међународне организације, поставља нам се даље питање: да ли су све државе и све међународне организације субјекти међународног права, односно међународног уговорног права? (Тиме долазимо до испитивање једног другог елемента из дефиниције о субјектима, наиме, до значајног, нарочито са практичне стране, питања о правној и пословној способности, међународном уговорном капацитету појединих врста субјеката међународног права. Треба напоменути да су питања правне и пословне способности веома сложена и испреплетана, особито разликовање ових појмова, тако да се она код многих писаца и не помињу. То је случај и са текстовима, па и са самом Бечком конвенцијом о уговорном праву од 1969, која говори само о способности (у нацртима *basic capacity*) држава да закључује уговоре. Можда је то и довољно за такав позитивноправни текст који има у виду само др-

жаве као субјекте, код којих се правна и пословна способност углавном поклапају. Но, имајући у виду да правни положај држава у међународној заједници може бити различит, а да не говоримо и о различитим другим субјектима уопште, потребно је чинити разлику између ових појмова. Тако се правна способност уопште сматра својством извесне било природне, физичке (која је претходно изненађена од правног поретка), или правне личности (дакле, оне коју је правни поредак успоставио) да буде носилац разних субјективних овлашћења, права и обавеза. Правна способност може бити неограничена и ограничена. Неограничена је правна способност оних субјеката, који могу бити носиоци свих могућих субјективних права, обавеза и овлашћења. Ограничена је, пак, способност када субјекту недостаје могућност за остваривање појединих или читавих група права, обавеза и овлашћења, односно вршења њиховог у извесним областима. Тај обим правне способности зависи од потреба међународне организоване заједнице, односно њеног правног поретка, каогод што и круг субјеката уопште зависи од тих истих потреба. То је веома лепо уочено и рашчлањено у чувеном саветодавном мишљењу Међународног суда правде од 11. IV 1949. о накнади штете претрпљене у служби Уједињених нација, где је речено: „Правни субјекти у сваком правном систему нису нужно по својој природи и по опсегу својих права истоветни, и њихова природа зависи од потреба заједнице”. Најпунију правну способност уживају свакако државе, чијом вољом је у основи међународноправни поредак и створен, док сви остали субјекти узимају у њему учешће само утолико, уколико то одговара функцији чији су они носиоци у међународној заједници.

Потребно је још, у вези с овим, констатовати да се појмови правног субјекта, правне личности и правне способности по правилу поклапају, како то с правом истиче и *H. Mosler*⁽¹⁾, као год што се поклапају и појмови међународноправни субјект и међународноправна личност, упркос неким писцима који покушавају да их вештачки одвајају. При ближем опредељивању правне способности сматра се да је за њено постојање потребно извесно, бар минимално функционално подручје, тј. оно што се назива минималним стандардом у обиму права и обавеза који им припадају, или како то Лаутерпахт (*Lauterpacht*) и Фицморис (*Fitzmaurice*) у својим извештајима, односно нацртима кодификације уговорног права називају основна способност (*basic capacity*). Тако Лаутерпахт из постојања правне способности изводи закључак о постојању уговорноправне способности. Међутим, Мослер на ово примећује да је развој нових појава и облика у међународном правном саобраћају тако снажан и непредвидљив, да их је немогуће све свести на један заједнички социолошки именитељ, већ се мора обратом поставити: један друштвени облик, скупина, јединица, која поседује функције у међународном правном поретку, правно је способна у том опсегу.

С друге стране, као год што у унутрашњем правном поретку треба разликовати од правне способности способност да се путем сопствених радњи производе правна дејства, тако се и у међународном праву раз-

(1) *Völkerrechtsfähigkeit in Strupp-Schlochauer's Wörterbuch des Völkerrechts*, III Band, S. 666.

ликује (иако не тако општо и прецизно) од међународноправне способности међународна пословна способност. Ово последње значи да једно међународноправно способно тело, ентитет, производи путем сопствених органа који га представљају у међународним односима, саобраћају, или само собом, правне последице. Стога је правна способност претпоставка за постојање пословне способности, па су правни субјекти — и међународног права — по правилу пословно способни у оном опсегу колико су и правно способни. Но, не морају се ове две врсте способности увек и поклапати. Пословна способност не може бити већа но правна, али може у односу на њу бити ограничена, па и уопште недостајати (слично статусу малолетника или др. лица под старатељством у унутрашњем праву).

На тај начин државе представљају, разумљиво, субјекте са највећом мером међународноправне способности, па сходно томе, у начелу, и пословне способности. Оне су те социолошки посматрано, најзначајније творевине, групе или облици људског удруживања, које поседују својства субјеката међународног права која се субјектима уопште могу придати. Једно од тих класичних својстава јесте и право уговарања (*jus tractatui* или *jus contrahendi*).

Од великог значаја за савремену науку јесте начин на који је питање правне и пословне способности субјеката међународног права, посебно држава, решавала Комисија УН за међународно право у свом дугогодишњем раду, односно како га је на основу тог рада решила Бечка конвенција о уговорном праву. Најпре је, у нацрту кодификације из 1962, Комисија у чл. 3, била предвидела:

(1.) „Способност закључивања уговора према међународном праву припада државама и другим субјектима међународног права. 2. У федеративној држави способност држава чланица федеративне заједнице зависи од федеративног устава. 3. У случајевима међународних организација, способност закључивања међународних уговора зависи од статута организације у питању“⁽²⁾.

У текст коментара унето је да се у првом реду имају у виду државе као оне које су способне за закључивање уговора, па се наводи да је израз „држава“ схваћен у смислу у коме се о њој говори у Повељи УН, Статуту Међународног суда правде, Женевским конвенцијама о праву мора и Бечкој конвенцији о дипломатским односима и имунитетима, тј. као држава „за сврхе међународног права“. Мало је нејасно да ли се овим искључују извесни облици зависности код држава и земаља још постојећих у данашњој међународној заједници, с обзиром да се у Повељи УН и др. поменутих међународним актима мисли на независне, потпуно суверене државе. Такође, у том смислу и у вези с овим, није сасвим јасан ни израз „за сврхе међународног права“, пошто појам државе мора бити јединствен било са становишта унутрашњег или међународног права, што произилази из природе положаја државе у међународној заједници, која рачуна са државом као готовом чињеницом, на основу начела ефективитета власти над одређеном територијом и становништвом, где се дакле примењује данас општеувојена теорија декларативног признања држава.

(2) *Year Book of the International Law Commission*, 1962, vol. II, p. 161.

Потребно је подсетити да је у коначном нацрту Комисије УН за међународно право, оном из 1966, преформулисан изложени члан-3, који је постао чл. 5, тако да је гласио:

„1. Свака држава је способна да закључује уговоре. 2. Државе чланице федеративних заједница (унија) могу имати способност закључивања уговора ако је таква способност допуштена федеративним уставом и у границама које су њиме постављене”.

Као што се види изостављено је свако помињање других субјеката међународног права, изузев држава (рачунајући и федералне јединице међу њих), као и посебно међународних организација. У коментару уз овај члан помиње се, између осталог, да је ранији нацрт из 1962. садржао шире одредбе о способности закључивања уговора у међународном праву, тј. о способности држава и др. субјеката, о државама чланицама федерација и о међународним организацијама; али да се тада имало у виду уношење у нацрт посебног дела о уговорима међународних организација. Мада је 1962. одлучила да нацрт чланова о уговорном праву ограничи на уговоре између држава, Комисија је ипак задржала овај члан о способности закључивања уговора, али је касније увидела да логика структуре нацрта чланова захтева да се из првог става садашњег члана изостави помињање способности „и других субјеката међународног права”, као и испуштање целог трећег става о способности међународних организација. Неки су чланови били мишљења да преостали текст не оправдава задржавање члана уопште, јер би потврђивање способности државе да закључује уговоре било само плеоназам с обзиром да је то пређутно садржано у дефиницији о домашају нацрта чланова у чл. 1. Такође је изражена сумња и о потреби уношења одредбе у ставу 2. о способности држава чланица федеративних заједница. Морамо, најзад, да истакнемо да је овај члан претрпео још једну измену пре но што је коначно усвојен, тако да сада као члан 6. у Бечкој конвенцији о уговорном праву од 23. маја 1969, гласи:

„Свака држава је способна да закључује уговоре”⁽³⁾.

Значи, домашај овог члана сведен је још више, јер је отпала и тачка члана 2. из коначног нацрта, која се односила на способност закључивања уговора од стране држава чланица федерација, тако да се остало само на најужем концепту способности закључивања уговора, оном такоређи владајућем у XIX веку, који се везује само за државе. То је несумњиво подбачај саме Конвенције, у најмању руку празнина, без обзира на сва објашњења, оправдања и оградавања, мање или више умесна. Остало се при оном што је најјасније и најсигурније, где нема двојбе и спорних схватања, макако то било традиционално и превазиђено у пракси.

Још у ранијим дискусијама у оквиру Комисије владала је знатна подељеност у мишљењима о сврсисходности овога члана (чак и кад је он био шири и потпунији, а поготову када је био сведен), тако да је известилац и специјални саветник Конференције о уговорном праву сер Х. Валдок (*Sir H. Waldock*) и сам предлагао (и у Комисији и, касније, на Конференцији) да се члан може и изоставити. Слична мишљења изражавана су и у примедбама влада на нацрт чланова о уговорном праву.

(3) *Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Deuxième session, UN Doc A/Conf. 39/26.*

Не можемо наводити сва мишљења и ставове који су дошли до изражаја у оквиру саме Комисије, али ћемо изнети нека од њих ради илустрације. Тако је члан Комисије P. Ago истакао да се мора водити рачуна да способност субјеката да делају и закључују уговоре није аутоматска, поготову што има ситуација које повлаче неспособност, а које су у настајању, те стога треба изричито потврдити способност svих (подвукао MM) држава за закључивање уговора и искључити ситуације које подвлаче губитак те способности, што ће имати значајну политичку вредност. Једина ситуација у којој се може допустити да та способност буде смањена — и зато је став 2. неопходан — јесте она коју ствара учешће у извесним међународним унијама, нарочито у неким федеративним државама⁽⁴⁾. Г. Тункин је изјавио да је 1962. био против члана о способности; међутим, сада (1965) сматра да члан 3. (односно 5. нацрта) садржи извесне корисне елементе. То би био одраз новог међународног права, насупрот старом које је допуштало постојање непотпуно независних држава, што је одговарало колонијалистичком подјармљивању. Како став 1. значи да међународно право не намеће никаква ограничења државама у погледу способности закључивања уговора, та ограничења могу доћи само из одреба унутрашњег права, а то је случај држава чланица федерације, те стога треба задржати и став 2. X. Бритс (*H. Briggs*) је поновио своју изјаву да је способност бити странка уговорница једног уговора одређена међународним правом, да свака независна држава има такву способност и да за државе које нису потпуно независне та способност зависи, с једне стране, од признања међународне способности јединице у питању које јој даје држава или заједница држава чији је учесник, а с друге стране, од прихватања њене способности са стране осталих уговорница. Наш уважени професор M. Бартош који је иначе председавао томе заседању Комисије, говорећи као њен члан, констатовоао је да се сви чланови Комисије слажу да постоји позитивно правило међународног права о способности држава да закључују уговоре. У овом стадијуму то се односи на све државе, па стога треба задржати идеју из става 1. Али, и став 2. изражава опште међународно право, јер иако не одређује ситуацију чланица федеративне уније, прокламује правило о надлежности, указујући да устав одређује способност. Држава свакако није била увек оно што је данас. Без обзира на схватања која имају у виду протекторате и султанате на Средњем Истоку, Комисија треба да води рачуна о развоју међународног права и чињеници да је стање тога права нераздвајно повезано са степеном историјског и политичког развитка света. Известилац сер X. Валдок такође је поменуо питање федеративних држава

„... о чему неки чланови Комисије мисле да не треба ништа уносити у нацрт, а други сматрају да је логично, ако постоји општа тврдња у ставу 1, да се нешто каже и о федеративним државама и њиховим саставним деловима, које често називају такође државама. Но, у

(4) За излагања појединих чланова Комисије УН за међународно право вид. *Annuaire de la Commission du Droit International*, vol. I, 1965, pp. 26 et suiv.; vol. II, pp. 16 et suiv., а за излагања делегата држава учесница на Бечкој конференцији вид. *Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Première session*, 1968, UN Doc. A/Conf. 39/11, pp. 64—71; *Deuxième session*, 1969, UN Doc. A/Conf. 39/11/Add. 1 pp. 6—17.

том случају, Комисија треба да се одлучи, ако жели, да у погледу способности саставних делова једне федеративне државе изјави да су по међународном праву ти саставни делови странке уговорнице (пример швајцарских кантона у материји пограничних питања, при чему известилац није сигуран да ли је у том случају Швајцарска у крајњој линији страна уговорница и да ли у случају повреде уговора може она бити тужена међународном суду или сам кантон, као и да ли она делегира своју способност закључивања уговора?). Чак иако је у тексту става 2. речено да се питање регулише уставом, може се извести да је прихваћено гледиште према коме један саставни део федеративне државе може бити страна уговорница уговора. Но, поставља се, с друге стране питање, може ли она стављати, на пример, резерве другачије но федеративна држава када су обе странке истог уговора?

Члан Комисије Р. Пал био је за уклањање става 2, јер ако су државе по уласку у федерацију сачувале својство државности, њихова је способност регулисана ставом 1. (тј. као државе уопште).

Карактеристично је да је коначни текст нацрта члана 3, од стране Комисије усвојен тако што је за први став, који говори о способности свих држава да закључују уговоре гласало 11 чланова против 2, уз 1 уздржани глас, док је за став други, који се односи на способност држава чланица федеративне уније, ако је она допуштена у границама савезног устава, гласало 7 чланова против 3, уз 4 уздржана гласа (при чему је гласање за чл. 3 у целини било подељено на исти начин).

Током Конференције у Бечу 1968, а поготову на другом делу 1969, било је изнето још низ разлога и *pro* и *contra* става 2, члана 5. (коначног) нацрта Комисије, иако више ових последњих, но у које овде не можемо исцрпније улазити. Неке је ипак, због начелне важности питања, потребно поменути. Аустралијски делегат Хари (*Harry*), наводећи да према Уставу његове земље има шест саставних држава (*states*) федерације (али обележених с малим словом *s*), које немају међународни положај, а закључивање уговора је својство искључиво савезне извршне власти. Тиме се не спори способност држава чланица федерације попут ССР Украјине и ССР Бјелорусије, које су и чланице УН, но за ово није неопходан посебан члан. Стога је намена става 2. очито да регулише случај саставних делова федерација као што су немачке земље (*Länder*) или швајцарски кантони, чија је способност закључивања уговора ограничена. Представник СР Немачке Блумејер-Бартенштајн (*Blomeyer-Bartenstein*) рекао је да његовој земљи одговора одредба става 2, јер је у складу са уставном праксом. Но, већина чланица федерација, чак и кад имају извесну способност закључивања уговора, немају статус држава у смислу међународног права. Тако и земље (*Länder*) СР Немачке имају само веома ограничену способност у овој области и биле би можда сматране, у склопу Конвенције, за „друге субјекте међународног права“. Требало би размотрити и израз „државе чланице федеративне уније“, јер иако тај израз одговара структури СР Немачке, то можда није тако у односу на све федерације. Аус-

тријски делегат *Земанек* такође је истакао да реч „држава” није употребљена у ставу 2. у истом смислу као у ставу 1. и у члану првом. Индијски представник *Рао* био је за задржавање става 1, али не и става 2, пошто се може препустити свакој федеративној држави да сама одлучи да ли њени саставни делови могу уживати способност закључивања уговора, како ће им та способност бити призната и колики је обим овлашћења. Совјетски делегат *Талалајев* zaloжио се за задржавање, поред става 1, и става 2, с обзиром да на основу устава извесних федеративних држава, као што су Швајцарска, СР Немачка и Совјетски Савез, државе чланице федеративне уније имају способност закључивања уговора. Наравно, овај став су подржали и представници ССР Украјине и ССР Бјелорусије, наводећи да су њихове земље још од после октобарске револуције суверене државе и као такве чланице оснивачи ОУН и саговорнице многих двостраних и многостраних уговора. Делегат САД Керни (*Kearney*) сматрао је да став 2. треба брисати јер неке од федеративних држава, заступљених на Конференцији, осећају да би имале тешкоће са њим, док није показано да би његово изостављање стварало тешкоће за друге такве државе, а због великих уставноправних разлика од једне до друге федеративне државе многа питања овај став оставља отвореним. Уругвајски представник (*Aréchaga*) истакао је да је члан 5. нацрта усвојен с врло малом већином (у Комисији), наводећи да се способност државе чланице не одређује само уставом федерације него и чињеницом да друге државе прихватају да закључе уговоре с том државом. То се десило и са ССР Украјином и ССР Бјелорусијом приликом њиховог пријема у ОУН. Била је потребна не само одредба совјетског Устава него и пристанак других држава оснивача да молбе двеју држава буду прихваћене. Француски делегат *Вирали* (*Virally*) такође се питао о умесности члана 5, иако га је у основу одобравао, истичући да је став 1. двосмислен, јер је Комисија одлучила да не уноси дефиницију израза „држава” у садањи нацрт. Стога та реч може означавати било суверене државе, а то је сувише уско, јер би се на тај начин свим државама чланицама федерација одрекла способност закључивања уговора, било све државе, суверене или не, а то је прешироко, јер све државе чланице федеративних унија немају ту способност. Ипак на првом делу заседања Бечке конференције (у Општој комисији) усвојен је чл. 5. из нацрта, с тим што је за став 1. гласало 85, против 1, уз 8 уздржаних; док је за став 2. гласало 46, против 39, уз 8 уздржаних, а за текст члана у целини 54, против 17, уз 22 уздржана.

На другом делу заседања Конференције (у пленарној седници) поново се развила дебата око члана 5, поготову око става 2. Највише је инсистирао на разлозима против тога става канадски представник *Вершоф* (*Wershof*), тврдећи да је због двоструког значења речи „држава” у првом ставу и бившем другом, она из овог последњег изостављена (употребљена је само реч „чланица”), тако да сада тај став излази из оквира примене Конвенције. Значајно расветљавање, бар у погледу сопствене ситуације, унео је швајцарски делегат *Биндшедлер* (*Bindschedler*), наводећи да

је, с обзиром да је Швајцарска федеративна држава, подупирао став 2. на првом заседању, али да сада сматра да треба цео члан 5, а не само став 2, изоставити. Питање да ли нека чланица федерације представља државу јесте проблем о коме се већ дуго расправља у правној теорији. Ако се не сматра државом, њена је способност закључивања уговора потпуно очувана чланом 3, где је изричито речено да одредбе Конвенције не утичу на правну ваљаност међународних споразума између држава и неког другог субјекта међународног права, или између тих других субјеката. Пошто не помиње уговоре међународних организација, нема основа да Конвенција садржи ни одредбе о уговорима закљученим од стране чланица федеративних заједница, јер је нелогично да се говори о једној категорији недржавних субјеката међународног права а не и о другој. Швајцарски Устав признаје кантонима извесна овлашћења, врло ограничена, у материји закључивања међународних уговора, у првом реду у питањима која по Уставу спадају у њихову надлежност, а затим у извесним питањима суседских односа, о којима се могу склапати споразуми са подређеним територијалним јединицама граничних земаља. И у једном и у другом случају савезне власти врше строгу контролу, а у првом случају савезна влада и преговара за рачун заинтересованих кантона, док у другом, иако кантон непосредно преговара, то се врши под резервом накнадне потврде од стране савезних органа, јер они често и поништавају споразуме кантона закључене са страним државама.

Приликом коначног гласања, са 66 гласова, против 28 (међу којима и Југославија), уз 13 уздржаних, одбачен је став 2, члана 5, а са 88 гласова за (међу којима и Југославија), уз 10 уздржаних, усвојен је тако измењени (тј. само са првим ставом) члан 5. (у дефинитивној редакцији члан 6) Бечке конвенције о уговорном праву.

Када размотримо све разлоге за и против става 2, члана 5. нацрта Конвенције, изнете током радова на нацрту и на Конференцији, морамо доћи до закључка да су била додирнута многа важна питања субјективности у међународном праву и, у вези с тим, односа између чланица неких федерација, иако они нису расветљени до краја (Конференција је то из разумљивих разлога избегавала). Иако је, из практичних разлога избегавања компликација, овакав исход дебате за већину био прихватљивији, из тих истих практичних разлога не може се оспорити ни занемарити вршење закључивања уговора од стране чланица појединих федерација. Основни разлог тој више недоследности но неоправданости оваквог решења лежи у томе што се Конвенција (односно њени творци) оградиле и ограничила само на једну врсту уговора, оне између држава, заобишавши значајне категорије других уговора, тј. између држава и других субјеката међународног права, са ограниченим капацитетом (или између ових последњих само). Јасно је да је код неких чланица федеративних заједница реч о извесним смањеним сувереним овлашћењима, чији су део оне пренеде или оставиле федеративној заједници, савезним органима. Међународно право се при том не упушта у то како је дошло, којим процесом, до децентрализације и у ком степену једне такве заједнице, да ли је она као таква у почетку, споразумно створена, или је касније од унитарне ка томе еволуирала. Утолико је то унутрашњеправни процес којим се међународ-

но право не бави, али се последице таквог процеса децентрализације, као што се види, могу тицати и међународноправног поретка, чији се нови чланови овим путем могу појавити. Према томе, мора се рачунати и са таквим члановима, тј. субјектима, без обзира зову ли се они државама или не, чија су овлашћења ограничена, али им може бити призната (известна) способност уговарања.

Милан Марковић

РЕЗЮМЕ

Способность заключения договоров и дееспособность государств в качестве субъектов международного права

В статье вначале излагаются общие понятия субъективности в международном праве, в частности, в договорных нормах, для того, чтобы затем можно было указать на различие в отношении возможностей, имеющих у трех видов субъектов, т. е. государства, международной организации и отдельной личности. Особо подчеркивается различие, а его необходимо учитывать, существующее между право- и дееспособностью каждого из данных субъектов, а в отдельности — государства.

Далее излагается как были решены вопросы права субъектов на заключение договоров в проектах и в ходе работ по кодификации договорных норм международного права в рамках Комиссии международного права ООН, окончившихся принятием Венской конвенции 23 мая 1969 года. В статье подчеркивается, что проекты предусматривали предоставление права заключения договоров не только государствам, но и некоторым международным организациям, но в дальнейшем оно было признано только за государствами, что получило свое выражение и в самой конвенции, а что в известной степени является ее недостатком. Этот пробел, а числе остального, привел и к тому, что в принятом окончательном тексте конвенции выпущено упоминание, что члены отдельных федераций, располагающие правом заключения договоров по некоторым вопросам, имеют право заключать международные договоры.

По затронутому вопросу приводится ряд точек зрения, изложенных в Комиссии и на Венской конференции, говорящих в пользу и против внесения соответствующего положения. Хотя и не отрицается подобная возможность на практике, победило мнение, что если не вносятся положения о праве остальных „негосударственных“ субъектов на заключение договоров, не следует особо упоминать ни существующие, хотя речь идет о субъектах, имеющих иногда и державность, а в связи с тем и в большей или меньшей степени и суверенные права (напр. Украинская и Белорусская ССР), или же представляют собой „государственоподобные образования (напр. Швейцарские кантоны или германские земли). Учитывалось и обстоятельство, что подобное положение могло на практике вызвать затруднения для федераций (в значительном числе), не имеющих подобных образований и потому практические-соображения одержали верх над теоретической последовательностью.

SUMMARY

Treaty-Making and Transacting Capacity of the State as the Subject of International Law

General concepts of the subjectivity in international law, treaty law in particular, are first discussed in the paper, in order to make a distinction of the powers of the three lines of subjects, i.e. states, international organi-

zations, and individuals. The distinctions which should be made between the legal and transacting capacities of individual subjects, states in particular, are specially stressed.

The author dwells on how the problems of treaty and legal capacities of the parties in the drafts and in the course of the codification of international law of treaties by the UN International Law Commission, were solved by adopting the Vienna Convention on the Law of Treaties of May 23, 1969. It is pointed that it was first envisaged in the drafts that besides the states some international organizations be vested with power to make treaties, but later this power was recognized to states only, and consequently this was provisioned in the Convention and represents a shortcoming. This shortcoming, *inter alia*, led to Commission from the final text of the Convention mention of treaty-making and legal capacity of the units of some federations, that in practice have a certain degree of treaty-making capacity. Some standpoints as to this problem submitted to the Commission and to the Vienna Conference, *pro and contra* making such a provision, are reviewed in the paper. Although this possibility is not denied in practice, yet the opinion preponderated that if provisions were made about treaty-making and legal capacity of »non-state« subjects these should not be particularly mentioned, although sometimes such subjects have a quality of state, and consequently greater or smaller powers (for instance Ukrainian and Byelorussian SSR), or represent »statelike« units (such as the Swiss cantons and German *Länder*). The fact was, also taken into consideration that a similar provision could cause difficulties for the federations in practice (a great number of them) where there are no such cases. That is why the practical consideration overweighed the theoretical consistence.

RÉSUMÉ

La capacite de l'Etat d'agir et de conclure de traites et tant que sujet du droit international

Dans cet article sont exposées, en premier lieu, les conceptions générales sur la subjectivité en droit international, en particulier dans le droit de transaction, pour qu'on puisse effectuer la différenciation à ce sujet des possibilités dont jouissent les trois ordres de sujets, à savoir: les Etats, les organisations internationales et les individus. En particulier la différence est soulignée, dont il faut tenir compte, entre la capacité juridique et la capacité d'agir de ces divers sujets, spécialement des Etats.

L'auteur a ensuite expliqué comment sont réglées les questions de la capacité juridique de transaction des sujets dans les projets et au cours du travail de codification du droit international de transaction dans le cadre de la Commission des Nations Unies du droit international qui s'est terminé par l'adoption de la Convention de Vienne sur le droit de transaction du 23 mai 1969. Il est souligné, de même, que dans les projets on est parti de la possibilité qu'à part les Etats certaines autres organisations peuvent aussi disposer de la capacité juridique de transaction, afin de limiter plus tard seulement l'Etat à une telle capacité, ce qui a trouvé son expression dans la Convention et ce qui est certainement un défaut évident. Or se défaut a eu pour conséquence qu'on a supprimé dans le texte définitif le passage qui se rapporte à la capacité juridique de transaction des membres de diverses fédérations, qui dans la pratique disposent d'un degré déterminé de capacité de transaction, et sur cette question est exposée une série de thèses soutenues tant dans la Commission qu'à la Conférence de Vienne, en faveur ou contre l'insertion de la disposition relative à ce sujet. Quoiqu'une telle possibilité n'est pas contestée, dans la pratique ont prédominé les conceptions selon lesquelles en cas

que les dispositions sur la capacité juridique de transaction des autres sujets »non-étatiques« ne sont pas insérées alors il ne faut pas mentionner spécialement ni celles-ci, malgré qu'il s'agit de sujets qui ont parfois le caractère de l'Etat, par conséquent des pouvoirs souverains plus ou moins grands de même (telles que les républiques socialistes soviétiques d'Ukraine et de Biélorussie), ou qui représentant des créations »qui ressemblent à l'Etat« (tels que les cantons suisses ou les *Länders* allemands). Enfin, on a tenu compte aussi du fait qu'une disposition analogue pourrait représenter une sérieuse difficulté dans la pratique pour les fédérations dans un bien plus grand nombre de cas) chez lesquelles de pareilles conjonctures n'existent pas. C'est pourquoi les considérations pratiques ont prévalu sur l'esprit de suite théorique.