

љује” „природни” управни ток и утиче на рад управног „срца”. Да бисмо потпуније сазнали, са друге стране, путеве стварног управног деловања на право, како управа (зло)употребава правна правила. Биће да је то и један од главних задатака Науке о управи, низ питања на која Наука управног права, по природи ствари, не може да да одговоре.

др Зоран Томић

*С. Јовановић, RESTRICTION DES COMPÉTENCES DISCRÉTIONNAIRES DES ÉTATS EN DROIT INTERNATIONAL*, Paris, 1988. Prix Nogaro 1986, Éd. A. Pédone, p. 232

Априла ове године појавила се у Паризу књига о којој говоримо. То је докторска расправа Стевана Јовановића, научног сарадника Института за међународну политику и привреду из Београда. Јовановић је за своју докторску тезу добио Ногароову награду за 1986. годину, која се додељује најбољој страниј тези одбрањеној те године у Француској. О награди је „Политика” својевремено известила своје читаоце. Писац овога приказа, на жалост, нема потребну стручност да прикаже једну књигу која се бави међународним правом. Он за ту сврху користи искључиво своје опште правничко образовање, а разлог његовог јављања је жеља да нашу правничку јавност обавести о једном важном културном догађају.

Јовановић је своју расправу одбранио на Универзитету Париз II пред петочланом комисијом, којој је председавао проф. Проспер Вејл, професор међународног права на поменутом Универзитету и управник тамошњег Института за међународне студије. Један од чланова комисије за одбрану тезе био је и проф. Милан Шаховић, директор Института за међународну политику и привреду из Београда.

У предговору, који је за књигу лично написао, професор Вејл ће казати да расправа ове врсте, која је посвећена правној теорији, представља срећан догађај, који заслужује да буде поздрављен. Јовановић, заправо, полази од учења о дискреционој надлежности у унутрашњем праву, којем је посветио читаву прву главу свога дела. Друга глава је посвећена учењу о надлежности у међународном праву. Затим долази, у трећој глави, излагање о појму дискреционе надлежности државе у међународном праву. О значењу појма ограничења дискреционе надлежности писац расправља у четвртој глави књиге, да би у петој излагао начела разумног вршења надлежности. Шеста глава је посвећена разматрању односа између појмова злоупотребе права и ограничења дискреционе надлежности држава. Најзад, у седмој глави се говори о начелу добре вере при вршењу дискреционе власти државе. На самоме крају писац је дао и сажет, једноставан и, рекли бисмо, ефектан закључак, у којем је изложио срж своје тезе.

Учење о дискреционој власти у унутрашњем праву писац је изложио поставивши се на упоредно-правно становиште. Појам дискреционе власти је испитивао у француском и англосаксонском праву. Писац сматра да је дискрециона власт она која је успостављена као таква, правним поретком, а чије вршење није правом уређено, утолико што носилац дискреционе власти сâм процењује опортуност сопствене одлуке. Ипак, дискрециона надлежност се одликује својим друштвеним циљем, због којег је успостављена. Последица овога је управо ограничавање носиоца дискреционе надлежности у њеном вршењу. Техника ограничења дискреционе власти разликује се у упоредном праву и писац сматра да француско и британско право познају типичне моделе технике таквог ограничења. Писац ће још казати да ограничења постављена дискреционој власти обезбеђују поштовање друштвеног циља, ради којег је та власт успостављена,

а спречавају њену противдруштвену или самовољну примену и злоупотребу.

Разматрање дискреционе надлежности у унутрашњем праву довело је Јовановића до става да се у међународном праву примењује правна техника заснована на појму надлежности. Одређење тога појма он ће преузети из англо-америчке правне књижевности, схвативши надлежност државе, као њено овлашћење по међународном праву, да одређује поступање у стварима које нису искључиво домаће природе. Писац ће приметити да учење о надлежности у међународном праву има порекло у познатом случају Лотус, који је Стални суд међународне правде пресудио 1927. године. Развитак међународнога правосуђа о надлежности држава по међународном праву навешће писца да закључи да се од схватања да је држава овлашћена да одреди сопствену надлежност увек кад међународно право не поставља забрањујућу норму, дошло до поимања надлежности државе као овлашћења које потиче из међународнога права, које није ограничено и које, да би производило правне учинке, мора испунити извесне услове, постављене међународним правом. Овака мисао дошла је до изражаја, нпр., у случају Нотобом, у којем је Међународни суд закључио да је држава овлашћена да сама уреди начин стицања држављанства, али је, да би такво стицање производило правне последице, неопходно постојање ефективне везе између државе и њеног држављанина.

Атрибуција надлежности од стране међународнога права врши се, међутим, друкчије него у унутрашњем праву. Постоје три врсте норми преко којих се таква атрибуција врши. Најпре, међународно право признаје извесне надлежности. Ово је нарочито случај код територијалне надлежности. Потом, међународно право познаје овлашћујуће (пермисивне) норме. То је чест случај код екстратериторијалне надлежности. Најзад, међународно право поставља општа ограничења једностраном одређивању надлежности од стране државе.

Рашчлањавање судске праксе довешће писца до закључка да међународно правосуђе изричито употребљава појам дискреционе надлежности, као и да њена дискрециона природа зависи од међународнога права. Овлашћења државе у међународном праву су у начелу дискрециона, управо због њене суверености.

Питање дискреционе власти државе по међународном праву заправо се своди на питање ограничења такве власти. Ограничења дискреционе власти државе, сматра Јовановић, представљају с једне стране норме међународнога права. С друге стране, те норме су опште и односе се на целину дискреционих надлежности државе. При овом излагању писац ће доћи до проблема који сматра кључним. То је проблем основа ограничења дискреционе надлежности. Основ таквог ограничења се налази у међународном праву у првome реду стога што ограничења о којима је реч представљају чинилац правне технике међународнога права. Чини нам се, међутим, да аутор више настоји на своје другом тврђењу у овоме одељку. Он, наиме, обраћа пажњу на оно што зове друштвеном позадином проблема. У том погледу истиче да ограничења потичу из развитака међународне заједнице и представљају неопходност ако се прихвати постојање заједничког интереса држава у њој. Због тога би се могло казати да је Јовановић, при разматрању основа ограничења дискреционе надлежности државе у међународном праву, прихватио једно социолошко становиште. Таквоме ставу се не може одрећи смисао за реалност.

Постоје различите врсте норми које у међународном праву теже ограничавању дискреционе надлежности државе. Писац ће своје излагање посветити начелима добре вере и разумног вршења надлежности, као и забрани злоупотребе права.

Начело разумног вршења надлежности налази своје порекло у англосаксонском праву, где постоји и одговарајући правно-технички термин (reasonableness). Да дискрециона власт државе мора бити разумно вршена, то није само теоријска хипотеза. У великом броју случајева, који се односе на различите правне материје, међународно правосуђе је потвр-

дило такав став. Аутор ће, између осталог, обратити пажњу на случајеве риболова и мандата Јужне Африке у Југозападној Африци, да би доказао своје тврђење.

Излагањем о забрани злоупотребе права, Јовановић се приклонио мишљењу да су за постојање злоупотребе права могућа два мерила. По једном, злоупотреба постоји онда кад постоји штетна намера, а по другом, кад изостане испуњење друштвеног циља норме. У више арбитражних одлука примењено је управо ово друго мерило. Као пример може се навести случај Такна Арика из 1925, у којем је арбитар заузео становиште да је регрутовањем војних обвезника из области чије је становништво требало да плебисцитом одлучи о припадности области једној од држава у спору, Чиле извршио злоупотребу права на регрутовање.

У погледу злоупотребе права Јовановић тврди да ова не представља правну конструкцију која проистиче из аналогije с унутрашњим правом, него произлази из правне технике међународнога права и одговора једној друштвеној потреби. Чини нам се да је оваквим својим ставом, заступајући мисао о самосвојности међународнога права, Јовановић отишао у једну крајност, поричући везу између уставне злоупотребе права у унутрашњем и међународном праву. Он је још раније у својој расправи истакао ограничен утицај унутрашњег права на међународно. То најбоље показују случајеви као што су Вимблдон, или случај права прелазка преко индијске територије. Ипак, поређење одговарајућих уставна двеју великих правних области не може се избећи. Можда би зато било исправније казати да проучавање појма злоупотребе права у обема областима треба да послужи стварању једног општег теоријског појма злоупотребе права. Подсетимо се, уосталом, да писац није имао тако одбојан став према појму надлежности, који такође затиче и у унутрашњем праву и на којем је засновао читаву своју расправу.

Разматрајући начела добре вере, аутор ће казати да оно има моралну основу. Морал је условљен друштвеним односима. Стога је, сматра Јовановић, морална норма заповест одређене друштвене заједнице. У међународној заједници влада извесна мера правног релативизма, који проистиче из чињенице да не постоје њени органи који би били надређени државама. Начело добре вере управо ублажава тај релативизам. Његово прихватање у међународном праву означава поступни прелазак, како је казао Шварценбергер, од *ius strictum* ка *ius aequum*. И ово начело је примењено у више арбитражних и судских одлука, а први пут у случају лова на фокe у Беринговоме мору давне 1892.

У своме закључном осврту Јовановић ће казати да расправа није имала за циљ подробно испитивање начела која ограничавају дискрециону надлежност државе у међународном праву, већ постављање основе тога проблема. Водећи читаоца својим лепим и племенитим стилем кроз замршена питања међународнога права, писац вешто брани своја основна тврђења. Он сматра да дискрециона овлашћења успоставља правни поредак. Та овлашћења имају друштвену сврху и зато су ограничена. Ако се првенствена улога међународнога права састоји у томе да у своме поретку успостави надлежности држава, онда су ограничења тих надлежности неопходна да би се спречила самовоља и заштитно општи интерес.

Нека нам на крају, уместо сопствене оцене, буде дозвољено да, препоручујући књигу југословенским читаоцима, пренесемо речи професора Вејла, из завршних редова предговора. Ово дело, казаће професор Вејл, „чини част југословенској школи међународнога права”.

др Драгољуб М. Поповић