

*Др Милан Палевић, редовни професор
Правног факултета Универзитета у Крагујевцу*

УДК: 341.22

DOI: 10.46793/XXIV-10.373P

МЕЂУНАРОДНЕ СЛУЖБЕНОСТИ - „КВАЗИУСЛУГЕ“ У МЕЂУНАРОДНОЈ ЗАЈЕДНИЦИ*

Резиме

У доктрини међународног права још увек се воде дискусије о припадности, односно неприпадању института службености међународнојавноправној сфери. Оно што је неспорна чињеница је то да су службености оригинално појам грађанскоправне провинцијенције. У ширем смислу, последично и логично, оне су, пре свега, ако не и искључиво, феномен унутрашњег правног поретка (in foro domestico). Не желећи да оповргне, или доведе у сумњу, општи негативни став посленика међународноправне теоријске мисли спрам аутоматске и некритичке примене принципа силогизма и аналогије у промишљању евентуалних сличности, или чак истоветности у примени механизма, института и стандарда унутрашњег права на панел међународноправних односа, аутору овог рада се учинило интересантним да прихватајући већински став интернационалиста, по којем су службености ипак и институт међународног права, изврши анализу овог специфичног међународноговорног аранжмана, не би ли га на један релевантан и компетентан интелектуално-имагинацијски начин, довео у посредну и здраворазумску констелацију, па чак, условно говорећи, у један однос корелације са појмом услуга, онаквима каквим их познаје унутрашње право, а кроз промишљање о међународним службеностима као некој врсти, условно речено, услуга у међународној заједници.

Кључне речи: *међународне службености, међународни уговори, међународна заједница, држава, услуге.*

1. Увод

Полазећи од суверенитета, чинио би се исправним закључак да држава није у обавези да на својој територији толерише било каква ограничења.

* Рад је написан у оквиру пројекта Правног факултета Универзитета у Крагујевцу, "XXI век – век услуга и Услужног права", бр. 179012, који финансира Министарство просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије.

Међутим, развој и пракса међународних односа показали су да „искључиво коришћење једне територије само од стране територијалне државе не би више представљало могућност за развој технике и саобраћаја људи и добара.“¹ У том контексту ваља разумети и појаву међународних службености, које су се временом развиле у више врста и праваца, па се њихова егзистенција у међународној заједници данас не доводи у питање. Ипак, у делу теорије и даље се воде расправе о (не)уподобљености овог института кључним својствима међународног правног поретка. Ехо полемика углавном почива на фону примедбе да је појам службености „позајмљен“ из унутрашњег, приватноправног хабитуса, и да је као елемент стварног права тесно повезан са институтом својине, док се у међународноправном дискурсу, на исту тематику, као реперан испоставља институт суверености државе, где државна територија не може бити предметом својине већ искључиво објектом простирања суверенитета. Постављајући ове две полазне премисе сучелице, једна група аутора потпуно негира постојање службености у међународном праву, док други аутори изражавају сумњу у могућност механичког преношења института службености из унутрашњег у међународно право, али не одричу њихово постојање, апелујући да међународне службености „ако се не може потпуно прихватити њихово негирање“², ваља посматрати као посебну, чисто међународноправну установу, имајући увек у виду кључне референце међународног права, пре свега суверенитет. Овај став подржава и аутор овог рада.

2. Појам и врсте међународних службености

Међународне службености представљају специфична, уговором дизајнирана, вољна ограничења суверенитета државе на делу своје територије у корист једне или више држава.

Ова ограничења могу се огледати, односно садржински експонирати, у различитим видовима:

а. у обавези територијалне државе да допушта (трпи) нешто што иначе не би била у обавези да допусти на својој територији по општем међународном праву – пролаз гасовода, оптичких каблова, нафтовода итд;

б. у обавези државе да се уздржава од извесних активности на делу сопствене територије за које, активности, иначе не би била у обавези да се уздржава. То су, примерице: уздржавање од грађења нуклеарних постројења; уздржавање од градње војних објеката, постројења за израду војне технике, наоружања или утврда дуж државне границе; уздржавање од градње брана на националним или граничним водотоковима и слично.

¹ Бартош, М., *Међународно јавно право*, II књига, Београд, 1956. стр. 298.

² Исто, стр. 299.

в. да територијална држава чини одређене акте које иначе не би морала да чини.

На овај, технички вид ограничења суверенитета, гледало се у прошлости са извесном дозом скепсе.. Сматрало се да међународна службеност не може бити садржана у позитивном чињењу, и да би тако нешто значило арбитрерно, механичко акцептовање једног стварноправног института унутрашњег права на панел међународноправних односа, инкомпатибилно дистинктивним обележјима међународног поретка. Пракса међународних односа је, међутим, демантовала ово становиште, тако да су водоснабдевања становништва на територији суседне државе из сопствених водотокова или водних резервоара; напајање делова територије друге државе електричном енергијом из сопствених постројења за производњу електричне енергије; и други облици службености „позитивног чињења“, постали легитимни у међународном праву.

У зависности од, предмета, циља, садржине, или неког другог релевантног критеријума, међународне службености се могу поделити на више категорија. Међутим, подела се углавном ограничава на две до три врсте, односно пет, уколико у подели службености као критеријум укључимо и реликтни, критеријум правног основа конституисања. Наиме, у ранијој доктрини опстајала је теза о подели међународних службености на такозване природне, обичајним правом наметнуте службености, и међународне службености у ужем смислу те речи, или праве службености, оне које су стриктно засноване уговорним поступком. Ове прве третиране су као независне од категорије територијалног суверенитета (попут слободе пловидбе страних трговачких бродова на међународним рекама) док су друге биле везане за конкретне уговорне аранжмане и ослањале су се на изричит пристанак државе, чијег се дела територије службеност тиче, односно на чију се територију службеност односи (право на коришћење путне саобраћајнице преко дела територије друге државе, или право транспорта робе преко моста који надвисује територију суседне државе итд.). Рефлексију ових схватања налазимо у правној конструкцији, за којом су се повели и неки наши угледни аутори³, а по којој се све међународне службености, зависно од њиховог правног основа, односно чињенице да ли држава трпи службеност на бази неког општеобавезујућег међународног правила или то чини на основу изричито датог пристанка, могу поделити на две категорије:

а. оне које произилазе из општег међународног права (легислативних међународних уговора и обичајних правних правила) ; и

б. међународне службености које су стриктно засноване на уговору.

Ова подела, као и сама концепцијска конструкција о дуалитету правне природе међународних службености, превазиђена је, боље рећи замењена

³ Видети *исто*, стр. 298.

ставом да међународне службености представљају израз строго индивидуализиране намере ограничења суверенитета државе, и да се у складу с тим, појам службености не може доводити у било какву везу са ограничењима суверених права која произилазе из општег међународног права и која се простиру, односно важе, *erga omnes*. Када би то био случај, онда би се и „међународно право, које по дефиницији представља ограничење суверености држава, могло поистоветити са међународном службеношћу“,⁴ што би, наравно, био апсурд. Међународне службености конституишу се у циљу остварења индивидуалних интереса док се ограничења суверенитета која проистичу из општег међународног права стипулишу у корист целокупне међународне заједнице, односно почивају на универзалном интересу.

Општеприхваћена подела међународних службености је подела на економске и војнополитичке (или само војне) службености.

Економске службености обухватају широку лепезу неполитичких, пре свега привредних, али и односа „приземљених“ до нивоа задовољења основних животних потреба и хуманитарно-етичких принципа, као што су: дозвољавање прокопавања и пролаза гасовода; нафтовода; стварање слободних царинских зона; водоснабдевања становништва на територији суседне државе итд. Економским службеностима се остварује парадигматска визија савременог међународног поретка. Оне су типичан пример инструмента остваривања начела једнакости и сарадње, и остварења права на једнакост и права на саобраћај у међународној заједници, нечега што је, као филозофско-идеолошки пледоаје о мирољубивој коегзистенцији учесника међународног живота, зацртано у основним начелима Повеље Уједињених нација. Војне, или војно-политичке службености, историјска се везују за категорију уговора о миру, уговорних аранжмана *post festum* оружаних сукоба, који су, између осталих, често садржавали и одредбе о демилитаризацији одређених зона и области; забрани грађења војних објеката и утврда у, рецимо, граничном појасу, или по одређеној дубини, унутар територије државе, и томе слично.

Војне базе не улазе у категорију службености јер су оне најчешће засноване на елементу политичке доминације једне стране у односу на другу, или више њих, и имају дубљу идеолошку, безбедносну и војно-политичку конотацију, прилично дистанцирану у односу на смисао појма сарадње какву заговара малопре поменути оснивачки документ УН-а. Уосталом, и сама формално-техничка страна већине уговора о успостављању војних база говори у прилог, да се ту не ради о делимичном ограничењу територијалног суверенитета, већ о некој врсти временски орочене суспензије суверенитета односне државе на делу територије где се војна база установљава.

⁴ Крећа, М., *Међународно јавно право*, Београд, 2010. стр. 326.

3. Основне карактеристике и правна природа међународних службености

Основне карактеристике међународних службености су:

1. Службености се конституишу **искључиво** путем међународних уговора.

Међународно право представља специфичан нормативни поредак⁵ који уређује читав низ друштвених односа и процеса унутар међународне заједнице, као и правни положај и односе између субјеката међународног права, а санкционисано је од стране држава и међународних организација. Новија међународноправна доктрина пропирује дефиницију међународног права, укључујући у њен садржајни појмовник и „јединке од значаја за међународно право“⁶ под којима обухвата читав низ различитих појава и ентитета у међународној заједници као што су: устаници, држава у статусу настајања, побуњеници, државе под протекторатом, појединац и сл.

Као креација друштвено-историјског развоја и организационо-функционална форма социјалног егзистирања народа-нације, држава представља основни субјект међународног права. Ове друштвено-политичке организме дистинктивно „обележава“ веома важна правно-политичка одредница - суверенитет, који их, као само њима иманентно, *par excellence* својство, издиже изнад свих осталих форми друштвеног организовања у људском искуству. У новије доба листа субјеката међународног права је проширена и обухвата и међународне организације, и то, пре свега, међувладине организације универзалног карактера. Појединац, као што напомену смо, не поседује статус субјекта међународног права, иако се у неким регионалним споразумима из области заштите људских права, у деловима области права оружаних сукоба и међународног кривичног права, уочавају извесни елементи међународноправног субјективитета индивидуе. Ти елементи, међутим, нису заступљени у мери која би дозволила евентуално позиционирање тог „субјективитета“ ни у оквирима појма субјекта *in statu nascendi*.

Како је међународно право право међународне заједнице, то су и његове карактеристике и еволуција генерисане развојним процесима и кретањима унутар саме међународне заједнице, као оквира у којем ова грана права извире и егзистира. Специфичности међународног права произилазе из карактера међународних односа, али и правне природе његових субјеката, пре свега државе, као основног, и дуги низ векова јединог субјекта овог правног система.

Као вишеслојни конгломерат *suprema potestas* својстава, суверенитет поставља односе политичких јединки у раван формалнооправне једнакости. Ти разноврсни односи држава, како они са негативним предзнацима, тако и односи

⁵ Аврамов, С., *Међународно јавно право*, Београд, 1999. стр. 3.

⁶ Крећа, М., *нав. дело*, стр. 31.

конструктивне сарадње, одвијали су се, и одвијају се, унутар међународне заједнице, организму потпуно различитом од државе као постојбине унутрашњег односно националног права. У том друштвеном конструкту, сувереност, као есенцијална одлика његових конструкцијских елемената – држава, опструише успостављање монопола физичке принуде који би био отелотворен у неком наддржавном ауторитету.⁷ Немогућност успостављања формалне доминације у односима између држава, спречава конституисање било каквог судског, извршно-политичког или законодавног тела, на начин на који нам је то логично и прихватљиви у унутрашњем правном поретку, као хетерономном поретку. У односима између суверених политичких јединки, у складу са максимумом *par in parem non habet imperium*, нема места субординацији и хијерархијским елементима. Подразумевани принцип је принцип координације, и он се испоставља за прелиминарни услов егзистенције и функционисања међународног права и међународне заједнице уопште. Принцип координације са собом носи и одговарајуће инструменте сарадње и правне технике реализације те сарадње у међународној заједници. Свакако да је уговарање кључно.

У условима упоредног егзистирања плурализама националних интереса, с једне, и суверенитета, с друге стране, унутар формално-правног дискурса у којем се не може успоставити доминација једне суверене јединке над другом, уговор се намеће као најпогодније средство остваривања и легитимизације односа и релација међу њима. Заједно са универзалним обичајима уговори (уговори закони) представљају и главне изворе међународног права.

Разноврсност друштвених односа и интереса у међународној заједници определили су и разноврсност уговорних аранжмана. У палети међународних уговора, који функционишу у међународним односима налазимо и уговоре о успостављању различитих облика међународних службености, односно уговоре о делимичном ограничавању суверенитета државе на делу сопствене територије у корист једне или више држава. Строго погодбену уговорноправну предиспонираност међународних службености потврђује у својој пресуди, у Англо-америчком спору о рибарењу у Атлантику, из 1910. године, и Стални арбитражни суд, где се за међународне службености користи одредница „изричита концесија сувереног права“, тј. изричито ограничење територијалног суверенитета.⁸

Међународне службености се углавном конституишу уговорима контрактуелног (погодбеног) карактера. У класификацији међународних уговора, заснованој на критеријуму функције које уговори врше у међународној заједници, ови уговори би се могли дефинисати као правни послови, облици правне комуникације субјеката међународног права⁹. У њима

⁷ Исто, стр. 27.

⁸ Исто, стр. 325.

⁹ Исто, стр.85.

су мотиви и циљеви уговорница различити, некад чак и супротстављени, за разлику од тзв. „креаторских уговора“, уговора закона, у којима је код уговорница, по правилу, присутна идентична мотивација и заједнички циљ закључења уговора. Ови други су мултилатерални уговори, дакле уговори са већим бројем страна уговорница и представљају извориште норми општег међународног права, док су уговори погодбе, па самим тим и уговори о конституисању међународних службености, извори права и обавеза искључиво за стране уговорнице. Обзиром на природу и предмет службености, схваћених *stricto sensu*, чини се сувишним напомена да су уговори о успостављању међународних службености типичан пример тзв. територијалних уговора и да се најчешће закључују у мањем кругу заинтересованих држава, најчешће суседних, мада то није правило.

2. *Службеност се може конституисати искључиво између двеју суверених јединки.*

Међународна службеност је однос међународноправног карактера; регулисана је нормама међународног права; успоставља се на бази изричите сагласности држава, које том правном послу приступају са позиција *iure imperii*. Претходни услов за заснивање службености је да држава има суверенитет, односно правно и фактички врши атрибуте власти над датом територијом. Иако се неке службености директно тичу бенефита појединаца, то не утиче на њихову међународноправну природу, јер је право садржано у њима успостављено у корист државе као субјекта међународног права, а на објекту међународног права, то јест делу државне територије такође субјекта међународног права. А *contrario*, права која су стипулисана у корист страних привредних субјеката или појединаца, а која држава може легитимно дати кроз приватноправно уговарање, не улазе у категорију међународних службености. Овде се ради о концесијама које припадају сфери унутрашњег правног поретка.

3. *Код међународних службености се не ради о трансферу суверенитета са једне на другу или више других држава, већ само о његовом ограничењу.*

Чињеница делимичног ограничавања територијалног суверенитета не утиче на вршење атрибута државне власти на делу територије који је под режимом неког од облика службености. Територијална држава врши потпуну власт на територији која је под режимом службености, осим у делу који је стриктно везан за сам предмет уговора о службености. Држава у чију корист је установљена службеност, је дужна да поштује пун суверенитет територијалне државе те да се у доброј вери и у духу поштовања достојанства исте, у својим актима строго придржава обима и зацртаног начина коришћења конкретне службености. Како истиче професор Бартош: „...држава која трпи службеност врши и над територијом оптерећеном службеношћу свој суверенитет, али га мора подесити тако да тиме не спречава друге државе да се том територијом, у границама службености, користе.“¹⁰ С друге стране, „Службеност не даје

¹⁰ Бартош, М., *нав. дело*, стр. 289.

држави која је титулар службености право на вршење суверене власти, него само право на мирно служење и то тако да та службеност мора бити тумачена што је могуће уже.¹¹ У том смислу илустративан је пример установљења службености у корист Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца, у грчком лучком граду Солуну, где се, у члановима I и II Конвенције о уређењу транзита преко Солуна, из 1923. године,¹² јасно прецизира да „Грчка влада уступа Краљевини СХС, за време од 50 година, један простор у солунском пристаништу, који ће бити намењен њеној употреби и стајаће под њеном царинском управом...” (чл. D)...и да „ова зона сачињава саставни део грчке територије и потчињена је законима и уопште грчком суверенитету, нарочито у погледу полиције и правосуђа, али пошто се она сматра српском царинском области, њоме ће управљати царинске власти Краљевине СХС“ (чл. II).¹³

Однос који се ствара конституисањем међународне службености је однос сарадње а не однос доминације или негације суверенитета. У контексту опште међузависности чланица међународне заједнице, која изискује еластичније приступе и ефикасније методе успостављања међусобних односа, међународне службености служе као политички инструмент у кориговању ригидности које са собом нужно повлачи строга примена норме о територијалном суверенитету. Оне имају и функцију инструмента у превенирању спорова, нарочито када су у питању проблеми везани за утврђивање линија територијалног разграничења два суверенитета, односно питања одређивања државних граница. Чак се може рећи да међународне службености представљају прилично релевантан показатељ квалитета и степена развоја међународне заједнице и демократичности међународних односа. Историја међународних односа бележи и негативне конотације међународних службености. Концесије, попут изнајмљивања дела државне територије, данас изопштене са списка међународних службености, често су биле злоупотребљаване као правни параван за реализовање империјалних, криптоколонијалних интереса великих сила.

4. Уместо закључка

Међународно право, као аутономну норму, императив међународне заједнице, одликује посебна правна техника у процесу настанка правних правила. Међународно право стварају сами његови субјекти – државе, па је сходно томе, оно углавном консенсуалне природе, и у великој мери почива на уговарању. Међународне службености су само један од многобројних форми

¹¹ Исто.

¹² Видети ближе: „Југословенска слободна зона у Солуну – 1945 - 1976“ www.arhivyu.gov.rs

¹³ Извор: Крећа, М., Пауновић, М., *Практикум за Међународно јавно право*, Београд, 2002. стр. 355.

испољавања овог правног посла. Промисљано на најнижем нивоу симплификације, међународне службености би се могле разумети као нека врста „међународних услуга“, јер територија „под теретом“, на известан начин „служи“ одређеним интересима државе корисника, односно интересима држава корисница, док би се територијална држава, она која „трпи“ ограничења суверенитета на делу своје територије, могла, условно, поставити у позицију „пружаоца услуга“ на међународном плану. Међутим, овој квазиправној конструкцији и емпиријској импресији мора се прићи опрезно. Веома је битно да не упаднемо у замку безрезервног, механичког преузимања и инкорпорације института унутрашњег права на поље међународних односа, тамо где им за тако нешто нема места. Мада се не можемо отети лаичком утиску да међународне службености, бар по спољноманифестујућим ефектима и функцијама које врше у међународној заједници, остављају утисак некаквих, атипичних међународних услуга, ипак се ради о институтима које због својих квалитативних разлика и специфичности, како у погледу правне природе, тако и у погледу амбијента у којем егзистирају, не можемо, осим компаративно-имагинацијски, доводити у однос потпуне корелације и идентичности. Све написано у том контексту ваља узети строго условно и хипотетички.

*Milan Palević, Ph.D., Full-time Professor
Faculty of Law, University of Kragujevac*

INTERNATIONAL SERVITUDES - „QUASI SERVICES“ IN INTERNATIONAL COMMUNITY

Summary

In the international law doctrine still there have been discussions whether the servitudes institute belongs to the sphere of the international public law. It is undisputable that, originally, the servitudes concept referred to civil law. In a broader sense, they, consequentially and logically, are before all, if not exclusively, the phenomenon of the domestic legal order (in foro domestico). Not wishing to deny, or doubt the general negative view of the international law theoreticians on the automatic and non-critical application of the principal of syllogism and analogy, the author of this paper was keen to perform the analysis of this specific international contracting arrangement accepting the view of the majority of international law jurists, based on which servitudes also represent the institute of the international law. The analysis was aimed at bringing this institute into a reasonable constellation in a

relevant, competent, intellectual and imaginative way, even placing them into a correlation with the concept of services recognized by domestic law, thinking of international servitudes as a form of, hypothetically speaking, services in the international community.

Key words: *international servitudes, international contracts, international community, state, services.*