

Др Бојан Тубић, асистент
Правног факултета у Новом Саду

ОДРЕЂИВАЊЕ ГРАНИЦА НА КОПНУ У ПРАКСИ МЕЂУНАРОДНОГ СУДА¹

Сажетак: У раду се разматра неколико теоријских питања, поводом разграничења коинених територија, које је решавао Међународни суд. Дефинисање међудржавних граница је једно од најважнијих питања међународног права и Међународни суд представља веома важну судску инстанцу којој државе могу да се обраће уколико имају нерешено питање границе са суседним државама. У теоријским питањима пред њим нису учествовале само државе које су настајале у процесу деколонизације, него и поједине европске државе као што су на пример Холандија и Белгија. Одређена начела која је Суд примењивао при решавању ових питања се и разликују с обзиром на регион и на захтеве странака. Суд треба, пре свега, да примењује међународно право и то оне изворе у складу са чланом 38 својих Статута. У својој досадашњој пракси он је пре свега користио међународне уговоре где је то било могуће, али је користио и начело *uti possidetis* и начело ефикасности како би решио спор који су странке изнеле пред њега.

Кључне речи: Међународни суд, границе, теоријски питања, међународни уговори, *uti possidetis*, начело ефикасности.

Увод

Територија представља један од основних елемената сваке државе. Због тога је дефинисање граница одређених територија једно од најважнијих питања међународног права. Границе раздвајају суверенитете међуна-

¹ Рад је посвећен пројекту „Теоријски и практични проблеми у стварању и примени права (ЕУ и Србија)“, који финансира Правни факултет Универзитета у Новом Саду.

родноправних субјеката и одређују место простирања државне власти. Државе одређују међусобне границе споразумом, али постоје случајеви у којима то није могуће урадити. У складу са Повељом УН сви спорови па и они територијални се морају решавати мирним путем, а употреба силе је забрањена. Постојали су разни начини решавања спорова – преговорима, посредовањем, арбитражама и другим, али је данас ове спорове најбоље решавати пред Међународним судом. Постоји неколико случајева територијалних спорова које је решавао овај Суд и циљ овог рада је да их прикаже и открије одређена правила или законитости по којима је он одлучивао у овим случајевима.

Случај поводом пограничног спора (Буркина Фасо против Републике Мали)²

Буркина Фасо (под тадашњим именом Горња Волта) и Република Мали поднели су на решавање Међународном суду спор који се односио на део њихове заједничке границе. У складу са традиционалним начелом *uti possidetis* Суд је закључио да спорна граница треба да буде идентична са линијама разграничења бивших француских колонија на крају колонијалног периода.

Територије на којима се сада налазе Буркина Фасо и Република Мали биле су део Француске Западне Африке, чија је колонијална власт започела поступак утврђивања граница појединих колонија. Буркина Фасо и Мали су наставили овај процес разграничења и успешно га завршили у погледу две трећине њихове заједничке границе која износи око 1300 километара, али нису успели да се договоре у погледу једног дела земље који се простирао око 300 километара западно од места где се гранична линија среће са границом Нигера. Поводом овог питања дошло је до неколико оружаних сукоба. Такође, 1975. године основана је комисија за посредовање, али није успела да доведе до решења спора. Две стране су се коначно 1983. године договориле да поднесу спор на решавање Међународном суду.

У Посебном споразуму којим су изнеле спор пред Суд, стране су изричито навеле да желе да се спор реши на основу начела неповредивости граница наслеђених из колонијалног периода. На основу тога, Суд је нашао да не може да занемари начело *uti possidetis* које је применио како би се сачувало поштовање постојећих граница у тренутку када је добијена независност. Суд је даље анализирао ово начело, које се упркос томе што је првобитно било регионалног карактера развило у општи концепт међуна-

² Случај поводом пограничног спора (Буркина Фасо против Републике Мали), пресуда од 22. децембра 1986. године (Case Concerning the Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali), Judgment of 22 December 1986, ICJ Reports 1986.

родног обичајног права. Став Суда је да је оно логички повезано са питањем добијања независности и да је посебно повезано са афричким континентом како би се спречило да независност и стабилност новонасталих држава буду угрожени граничним сукобима након повлачења колонијалних власти.³

Суд је био позван да реши спор у складу са међународним правом, а не на основу правде и правичности (*ex aequo et bono*), али се он ипак позвао на то да ће узети у обзир правичност *infra legem* која представља један од метода тумачења позитивног права. На пример, Суд је користио начело једнакости као оправдање за поделу граничног басена на две једнаке половине, јер није поседовао одговарајуће доказе о историјском кретању границе на том делу. Суд је узео у разматрање и француско унутрашње право јер је спорна граница била адимнистративна граница Француске Западне Африке.

Суд је одлучивао и о претходним питањима које су изнеле стране у поступку. Мали је тврдио да Суд не може да одређује тачку где се спорна гранична линија спаја са границом Нигера, без пристанка ове државе. Међутим, Суд није прихватио овај став и донео је одлуку да такво поступање не би довело до задирања у суверенитет Нигера, јер се не доноси одлука која би имала дејство на трећу страну. Суд је раздвојио одређивање копнене границе од утврђивања континенталног платоа, јер би у овом другом случају морао да се прогласи ненадлежним уколико у конкретан спор не буду укључене све државе чији интереси морају да се узму у разматрање, у складу са међународним правом.

Буркина Фасо је изнела аргумент да је Република Мали прихватила предлоге које је поднела Комисија за измирење Организације Афричког Јединства. Буркина Фасо није оспоравала чињенице да комисија није завршила свој рад и да није имала овлашћења да доноси обавезујуће одлуке, али је тврдила да је Република Мали била обавезана једностраном изјавом свог шефа државе током једног интервјуа да ће његова држава поштовати сваку одлуку коју донесе Комисија за измирење. Такође, Буркина Фасо је тврдила да је друга страна прећутно прихватила одређена правна начела која су сматрана применљивим у току поступка мирења, јер су обе државе потврдиле да ће решити спор на основу препорука комисије. Суд је одлучио да у једностраној изјави шефа државе Малија ништа није указивало да је постојала намера на страни ове државе да се створи једна правна обавеза путем једностраног акта. Суд је прихватио да је могуће да држава једностраном изјавом преузме одређену обавезу у одређеним околностима, као у Случају нуклеарних проба. Међутим, Суд је сматрао да у овом конкрет-

³ Ibid., стр. 565, пасус 20.

ном случају постојања спора између две државе преузимање правне обавезе би било урађено на традиционалнији начин. Суд је одбио и други аргумент Буркине Фасо, јер он мора донети одлуку на основу примене међународног права, без обзира на правну позицију страна у спору.

Суд је разматрао доказну вредност одређених регулаторних текстова, управних саопштења и докумената и картографских материјала које су обезбедиле стране у спору. Суд се позвао на тадашњу праксу по којој су се судови ослањали на карте и он сам их је разматрао са великом пажњом и као доказе, посебно у вези са информацијама које проистичу из људских активности, као што су топоними и осликавање граница и других политичких линија. Након детаљног анализирања материјала и ослањања на колонијалне регулаторне текстове и повезане припремне радове, Суд је на крају утврдио граничну линију коју су стране требале да одреде на терену, уз помоћ троје стручњака, које би Суд именовоо након консултација са странама у спору.

У одвојеним мишљењима, *ad hoc* судије су изразиле једну општу сагласност са резонавањем Суда, али су изнели и додатна разматрања. *Ad hoc* судија Лухер је сматрао да је требало обратити више пажње на понашање и праксу страна у спору након добијања независности, како би се утврдило да ли су се оне пређутно сагласиле са неком фактичком ситуацијом или су спречене приговором недоследности да износе одређене правне аргументе.⁴ Такође, *ad hoc* судија Аби-Сааб је истакао да начело *uti possidetis* може да делује као једна фикција која је у сукобу са реалношћу, уколико је колонијална граница само лабаво дефинисана а суд је механички повукао линију на основу ограниченог броја дефинисаних историјских одредница без додатних разматрања.⁵

Суд је у овом случају усвојио један конзервативни приступ решавања спорова на основу чињеница, доказне вредности докумената и мапа што је довело до озбиљног сукоба између две суседне државе. Логика његовог резонавања је легалистичка, иако јасна. Суд је решио овај билатерални спор и обе државе су прихватиле његову одлуку и исказале спремност да је прихвате као коначну и обавезујућу. Може се рећи да је и овом пресудом поново потврђено поверење у улогу Међународног суда у поступку мирног решавања међународних спорова.

⁴ Одвојено мишљење судије Лухера у Случају поводом пограничног спора (Separate Opinion of Judge Luchaire in the Case Concerning the Frontier Dispute), доступно на - <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&k=b3&case=69&code=hvm&p3=4> стр. 654.

⁵ Одвојено мишљење судије Аби-Саба у Случају поводом пограничног спора (Separate Opinion of Judge Abi-Saab in the Case Concerning the Frontier Dispute), доступно на - <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&k=b3&case=69&code=hvm&p3=4> стр. 662.

Случај поводом храма Прех Вихер (Камбоџа против Тајланда)⁶

Поступак у Случају поводом храма Прех Вихер, између Камбоџе и Тајланда покренула је влада Камбоџе подношењем тужбе Међународном суду 6. октобра 1959. године. Влада Тајланда је истакла два претходна приговора поводом којих је Суд донео пресуду 26. маја 1961. године, у којој је нашао да је имао надлежност у овом случају.

У меритуму случаја, Суд је одлучио да је предмет спора био суверенитет над регионом храма Прех Вихер. У питању је било једно старо светилиште, делимично у рушевинама, које се налази у ланцу планина Дангрек, који представља границу између Камбоџе и Тајланда. Порекло спора се може датирати у период од 1904. до 1908. године, у којем су прављени погранични договори између Француске, која је тада водила спољне послове Индокине и Сијама. Уговором од 13. фебруара 1904. године је успостављена граница која је требала да буде дефинисана од стране мешовите француско-сијамске комисије.

У источном сектору планинског ланца Дангрек смештен је храм Прех Вихер и граница је пратила линију вододелнице. На састанку одржаном 2. децембра 1906. године договорено је да мешовита комисија пропутује дуж планинског ланца Дангрек и да обави неопходне радње за утврђивање границе и да француски члан комисије надгледа цео источни део ланца. Није било оспоравано да су председници француске и сијамске секције обавили ово путовање током којег су посетили и храм Прех Вихер. Почетком 1907. године, председник француског одељења је јавио својој влади да је гранична линија дефинитивно успостављена. Након овога, чинило се да је јасно да је граница била проверена и дефинисана, иако није било података о постојању било какве одлуке нити о помињању региона Дангрек.

Последња фаза у процесу разграничења је било припремање мапа. Влада Сијама није располагала одговарајућим техничким средствима за обављање овог посла и тражила је да француски службеници направе мапу граничног региона. Ове мапе су завршене у јесен 1907. године и направиле су их француски службеници, од којих су неки били и чланови мешовите комисије. Мапе су послате влади Сијама 1908. године и међу њима је била мапа региона Дангрек, која је показивала да се храм Прех Вихер налази на територији Камбоџе. Ова мапа је представљала основни доказ на којем се заснивао став Камбоџе да она поседује суверенитет над храмом. Са друге стране, Тајланд је тврдио да мапа нема обавезујући карактер пошто није настала као резултат рада мешовите комисије и да граница на њој

⁶ Случај поводом храма Прех Вихер (Камбоџа против Тајланда), пресуда од 15. јуна 1962. године (Case Concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand), Judgment of 15 June 1962, ICJ Reports 1962).

није стварна линија вододелнице и да би на основу праве вододелнице храм био смештен на територију Тајланда. Такође, Тајланд је тврдио да никада није прихватио мапе, а у случају да се утврди да јесте, он је то урадио у заблуди, погрешно верујући да уцртана граница одговара линији вододелнице.

Ову мапу није формално одобрила мешовита комисија, која је престала да постоји неколико месеци пре њене израде. Суд је закључио да она нема обавезујући карактер. Међутим, она је прослеђена влади Сијама као резултат рада на разграничењу и пошто власти ове државе нису реаговале ни тада ни у наредним годинама Суд је сматрао да је тадашњи Сијам прећутно прихватио ове мапе. Оне су биле прослеђене сијамским члановима мешовите комисије који нису ништа спомињали Министру унутрашњих послова своје државе који се захвалио на мапама француском министру у Бангкоку. Такође, они нису ништа споменули провинцијским гувернерима Сијама од којих су неки били упознати са постојањем храма. Пошто су сијамске власти прихватиле мапе из Анекса I без додатних испитивања, оне се нису могле позивати на грешку која је могла да доведе до оспоравања њиховог пристанка.

Владе Сијама и касније Тајланда нису покретале истрагу поводом мапе из Анекса I пре отпочињања преговора са Камбоџом 1958. године. Међутим, 1934. и 1935. године установљено је да постоји разлика између линије разграничења на карти и граничне линије на терену. Такође, прављене су друге мапе које су приказивале храм на територији Тајланда. Маеђутим, Тајланд је ипак наставио да користи и да објављује поједине мапе које су приказивале да се храм Прех Вихер налази у Камбоџи. Током преговора за закључење Француско-сијамских уговора 1925. и 1937. године, који су потврдили постојећу границу, као и 1947. године у Вашингтону пред Француско-сијамском комисијом за измирење, Тајланд није покретао ово питање. Логичан закључак би могао бити да је прихватио границу у подручју храма као што је уцртана на мапи, без обзира да ли одговара линији вододелнице на терену. Аргумент Тајланда је био да је у сваком тренутку ова држава имала својину над храмом и да није било потребно истицати ово питање. Он је вршио управну власт на терену и то истицао као доказ да никада није прихватио граничну линију код храма Прех Вихер, предвиђену Анексом I. Суд ипак није прихватио да се актима локалних власти може поништити константна пракса и став централних државних органа. На пример, 1930. године, министар унутрашњих послова тадашњег Сијама је посетио храм и тамо је званично примљен од стране француског намесника за провинцију Камбоџу. Влада Сијама је пропустила да реагује на ову манифестацију суверенитета друге стране.

На основу изнетих чињеница, Суд је закључио да је Тајланд прихватио мапу из Анекса I. Француска и Камбоџа су се ослањале на њу и Тајланд је педесет година уживао погодности које му је омогућио Уговор из 1904. године. Прихватање мапе из Анекса I довело је до уговорног решења и државе су тада прихватиле да линија на мапи има предност у односу на одредбе из уговора и није се могло закључити да су стране у спору придавале посебну важност линији вододелнице у односу на преовлађујући значај коначног регулисања њихове међусобне границе. Суд је сматрао да слично тумачење треба усвојити и у тренутку доношења пресуде.

Суд је одлучио у корист границе у спорној области, наведене у мапи из Анекса I и сматрао је да није потребно да се утврди да ли линија на мапи одговара заправо правој линији вододелнице. Суд је на основу ових аргумената подржао захтеве Камбоџе у погледу суверенитета над храмом Прех Вихер.

Случај поводом суверенитета над одређеним пограничним земљиштем (Белгија/Холандија)⁷

У овом Случају поводом суверенитета над одређеним пограничним земљиштем, Белгија и Холандија су, Посебним споразумом, закљученим 7. марта 1957. године изнеле спор на решавање пред Међународни суд. Овим споразумом је тражено од Суда да утврди да ли суверенитет над одређеном територијом која је била позната под називом као бр. 91 и 92, Део А, *Zondereygen*, припада Белгији или Холандији.

Суд је нашао да у области северно од белгијског града Турнхута постоји један број енклава које су формирале белгијска заједница Берл-дук и холандска заједница Барл-насау. Територија ове прве се састоји од бројних делова земљишта од којих се многи налазе окружени заједницом Барл-насау. Одређени делови заједнице Берл-дук су изоловани и међусобно један од другог, а не само од главне територије Белгије.

Власти ове две заједнице су између 1836. и 1841. године утврдили међусобну границу и Холандија је направила документ у којем се наводи да земљишта од броја 78 до 111 припадају заједници Барл-насау. После одвајања Холандије од Белгије 1839. године основана је мешовита гранична комисија како би се утврдиле границе између ове две државе. Оне су закључиле Уговор о граници 1842. године, у којем је између осталог стајало да ће се задржати *status quo* у односу на села Барл-насауа и Берл-дука и у погледу проласка кроз њих. Мешовита гранична комисија је усвојила

⁷ Случај поводом суверенитета над одређеним пограничним земљиштем (Белгија/Холандија), пресуда од године (Case Concerning Sovereignty over Certain Frontier Land (Belgium/Netherlands), Judgment of 20 June 1959), ICJ Reports 1959.

текст Конвенције о граници 1843. године. Уз њу је усвојен текст који у члану 90 наводи поступак по којем је утврђена граница на том подручју и гранична комисија је одлучила да акт из 1841. године који је одређивао делове земљишта од којих се састоје заједнице Берл-дук и Барл-насау буде дословно пренет у члан 90. У тексту из 1843. године, који понавља текст из 1841. године пише и да земљишта од 78 до 90 припадају заједници Барл-насау, земљишта 91 и 92 припадају Берл-дуку, а она од 93 до 111 Барл-насау. Такође, посебна мапа уз Конвенцију о граници показује да спорна земљишта припадају Белгији. Влада ове државе се позива на други текст како би доказала да је прихваћено да земљишта 91 и 92 припадају заједници Берл-дук и да суверенитет над њима припада Белгији.

Влада Холандије је сматрала да Конвенција из 1843. године само прихвата постојање *status quo-a* којег не дефинише него се он мора утврдити у складу са првим текстом, на основу којег је суверенитет над спорним територијама дат Холандији. Ова држава сматра да чак и ако Конвенција о граници утврђује суверенитет, одредба која се односи на спорне територије је погрешна. Холандија сматра да се потврда о томе може наћи само упоређивањем термина два текста којима се ово утврђује.

Холандија такође сматра да уколико се одлучи да текст Конвенције о граници није састављен погрешком, вршење суверене власти над спорним територијама од 1843. године несумњиво установљава суверенитет Холандије.

Суд је при свом одлучивању прво разматрао рад Граничне комисије као што је забележено у записнику. На основу тога се може закључити да је, од 4. септембра 1841. године, рад на разграничењу настављен на основу одржавања *statusa quo* и да је на састанку 4. априла 1843. године Мешовита гранична комисија усвојила текст једног члана који је обезбедио да се текст Општег записника у потпуности пренесе у Прегледни записник. На тај начин је Мешовита комисија доделила Белгији спорно земљиште.

Суд је сматрао да није спорна надлежност Мешовите граничне комисије да изврши демаркацију две општине. То је утврђено чланом 6 Уговора између Холандије и Белгије који је закључен у Лондону 19. априла 1839. године и у преамбули Конвенције о граници из 1843. године. Суд је закључио да је Конвенција утврдила којој држави је припало које земљиште у свакој од општина и да на основу ових одредаба, спорно земљиште припада Белгији.

Суд је даље одлучивао о аргументу да је Конвенција измењена грешком. Упоређивањем копије Општег записника коју је обезбедила Холандија са текстом Прегледног записника долази се до закључка да овај први није дословно (од речи до речи) пренет у други, пошто Прегледни записник додељује земљиште 91 и 92 Белгији а Општи записник их додељује

Барл-насауу, односно Холандији. Само упоређивање ова два документа не доказује постојање грешке. Холандија је морала да докаже да је намера Мешовите граничне комисије била да Прегледни записник који је чинио део Конвенције из 1843. године у себи садржи текст Општег записника, који се налази у копији коју је прибавила Холандија. Суд је подсетио на чињеницу да је дужност Мешовите комисије у суштини била да утврди *status quo*. Суд је разматрао документе који се односе на рад Мешовите граничне комисије и одговарајућу преписку и закључио да су се две копије Општег записника које су имале холандска и белгијска комисија разликовале у погледу додељивања спорних земљишта двома општинама. Суд је сматрао да Холандија није успела да докаже постојање грешке.

Холандија је сматрала да не треба да утврђује порекло грешке пошто се једноставним поређењем два документа може доказати да је до грешке и дошло. Суд је одговорио да се не може донети одлука само на основу ове чињенице већ да мора да утврди намеру страна у спору на основу одредаба уговора, у светлу свих околности случаја. Суд је нашао да су у априлу 1843. године обе комисије поседовале копије Општег записника од 1841. године. Разлика међу њима у погледу додељивања земљишта број 91 и 92 била је позната обема комисијама и морала је бити предмет расправе. На детаљним мапама које су представљале део Конвенције о границама било је јасно представљено да земљишта припадају Белгији. Такође, Комисија није само копијала ситуацију, већ је њен задатак био да утврди шта заправо представља *status quo*. На свом 225. састанку доделила је Белгији суверенитет над спорним земљиштем. Ова њена одлука је потврђена у Конвенцији о границама.

Према мишљењу Суда сви покушаји да се утврди наводна погрешка су засновани на хипотезама које су мало вероватне и нису пропраћене одговарајућим доказима. Он је изразио задовољство чињеницом да није доказано постојање погрешке и да валидност и обавезујућа снага одредаба Конвенције из 1843. године у односу на спорне територије нису доведени у питање.

Последње питање на које је Суд одговорио је било да ли је Белгија изгубила свој суверенитет невршењем својих права и прећутним прихватањем аката суверенитета које је наводно чинила Холандија у појединим периодима након 1843. године. Суд се позвао на поједине акте Белгије који показују да она никада није напустила свој суверенитет. То су, на пример: објављивање војних мапа, укључивање датих територија у мапе и записнике надзорних власти Берл-дука 1896. и 1904. године о преносу докумената. Холандија се пак ослонила на записнике Барл-насауа о неколико преноса земљишта које се односило на спорне територије и на податке у Општинским матичним књигама рођених, умрлих и венчаних у датој заједници. У јулу 1914. године службена белгијска истрага довела је до тога да је обавештено Министарство

финансија Белгије да је неопходно о овом питању обавестити Министарство спољних послова, али је ово питање заборављено након избијања Првог светског рата. У августу 1921. године, белгијски министар у Хагу је скренуо пажњу влади Холандије на чињеницу да се два спорна земљишта која припадају Берл-дуку налазе у документима обе државе. Годину дана касније су холандске власти први пут тврдили да је Општи записник из 1841. године нетачно репродукован у Прегледном записнику из 1843. године и да земљишта 91 и 92 припадају Холандији. Холандија се позвала на чињеницу да су земљишта инкорпорисана у холандске карте, да су ушла у регистре промета непокретности и матичне књиге рођених, умрлих и венчаних у Општинском регистру Барл-насауа, као и на чињеницу да је убирала холандски порез на земљиште на овим територијама, без икаквог отпора или протеста од стране Белгије. Холандија се позвала и на неке поступке које је водила општина Берл-дук пред судом у Бреди 1851. године и на друге акте за које је тврдила да представљају вршење холандског суверенитета над спорним територијама, без било каквог супротстављања Белгије.

Суд је нашао да су акти на које се Холандија позива углавном административног карактера и да су последица укључивања спорних територија од стране Холандије у њене карте, а што је супротно Конвенцији о граници. Ови акти нису довољни да укину белгијски суверенитет установљен том Конвенцијом.

Суд је приметно и да је у једној нератификованој конвенцији између ове две државе из 1892. године Белгија пристала да Холандији препусти две спорне територије. Ова конвенција међутим, није створила права и обавезе за државе али показује да је у то време Белгија имала суверенитет над тим територијама и да је Холандија то знала и прихватила. Холандија није до 1922. године оспоравала белгијско вршење суверенитета. На основу свега изнетог Суд је нашао да Белгија има суверенитет над спорним областима од 1843. године.

Случај разграничења на мору и територијална питања између Катара и Бахреина (Катар/Бахреин)⁸

У Случају разграничења на мору и територијалних питања између Катара и Бахреина Суд је решавао неколико територијалних спорова и утврђивао границу на мору између ове две државе.⁹ У овом случају анали-

8 Случај разграничења на мору и територијална питања између Катара и Бахреина - (Катар/Бахреин), пресуда од 16. марта 2001. године (Maritime Delimitation and Territorial Questions Between Qatar and Bahrain (Qatar/Bahrain), Judgment of 16 March 2001), ICJ Reports 2001.

9 Предмет овог рада није одређивање граница на мору, па ово питање неће бити посебно разматрано.

зиране су чињенице и право настале активностима и изјавама британске владе током периода када је ова држава била сила заштитница странама у спору, пре него што су оне приступиле Уједињеним нацијама 1971. године. Један предмет спора су била острва Хавар која се налазе близу полуострва Катар. Суд је одлучио да она припадају Бахреину на основу одлуке британске владе из 1939. године којом се потврђује власништво Бахреина. Већина судија је разумела да овај податак показује да су се стране у спору сагласиле да се власништво утврди на основу ранијих британских одлука. На тај начин, Суд је избегао да донесе одлуку на основу других важних аргумената, као што су: оригинални наслов, ефективна окупација и контрола или *uti possidetis juris*.

Активности и документа британских власти послужили су као чињенична основа за решавање и другог великог територијалног спора. Суд је донео одлуку да Катар поседује Зубарах – један део копна на полуострву Катар, супротно од Бахреина. Он је сматрао да је споразум из 1868. године између Велике Британије и владара Бахреина и Катара доказ који показује да се Велика Британија успротивила војној акцији Бахреина како би контролисао Зубарах и на тај начин спречила његове владаре да врше своју власт на одређеној територији. Нератификовани Англо-отомански уговор из 1913. године и кореспонденција британског политичког представника из 1937. године такође су пружили доказ о контроли Катара.

При одлучивању о томе коме припада острво Јанан, које се налази југозападно од главног Хавар острва, Суд је опет придао одлучујући значај британској службеној кореспонденцији и доделио острва Катару.

Одлуке Суда у овом случају изазвале су бројна одвојена и посебна мишљења. Судија Бецауи је сматрао да Међународни суд треба да има много значајнију улогу од пуког решавања правних питања. Иако он одлучује само у складу са међународним правом, ипак има обавезу да потражи оно решење које је најпомирљивије и које ће изазвати најмање незадовољства на обема странама. Ово мишљење оштро критикује ослањање на британску одлуку из 1939. године за коју сматра да има мањкавости, не само због преварног понашања британских службеника.¹⁰ Слично мишљење је написао и судија Торес Бернардез.¹¹

¹⁰ Посебно мишљење судије Бецауија у Случају разграничења на мору и територијална питања између Катара и Бахреина (Joint dissenting opinion of Judges Bedjaoui, Ranjeva and Koroma), доступно на <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&k=61&case=87&code=qb&p3=4>

¹¹ Посебно мишљење судије Тореса Бернардеза у Случају разграничења на мору и територијална питања између Катара и Бахреина (Dissenting opinion of Judge Torres Bernardez), доступно на <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&k=61&case=87&code=qb&p3=4>

Судије Ал-Касавнех и Коијманс су представили алтернативне анализе користећи историјске аргументе и начело ефективитета.¹²

Ова пресуда је решила територијални спор на задовољство обе стране и може да послужи као пример ефикасног решења спора који је веома осетљив и потенцијално опасан.

Случај територијалног спора (Либија против Чада)¹³

У основи спора између две државе био је појас земље, познат као Аузу појас, који је окупирали Либија. Међутим, ова држава је имала захтеве који су обухватили териотрију ван ове области и у тренутку када је спор изнет пред Међународни суд Либија је захтевала цео тзв. *БЕТ рејон* (Борку, Енеди и Тибетси). Овај појас се углавном састоји од земљишта које се налази између граничне линије према Англо-француској конвенцији из 1919. године, која је сада подржана у одлуци Суда и линије према Француско-италијанском уговору, који није ступио на снагу, јер није био размењен између држава, иако су га обе државе ратификовале. Предузимани су напори како би се преговорима дошло до решења овог територијалног спора. Организација Афричког Јединства је подстицала преговоре и посредовање, а то су чиниле и владе појединих држава. Либија и Чад су, у августу 1989. године закључиле Оквирни споразум како би мирно решиле свој територијални спор и наредне године су се обратили Међународном суду.

Либија је оспоравала постојање границе са Чадам, односно тврдила је да у спорном региону није утврђена граница никаквим постојећим међународним уговором и захтевала је да се граница утврди. Либија је тврдила да територија није *terra nullis*. Правни наслов територије се налази у народима који је насељавају, односно племенима и конфедерацијама племена који дугују послушност Реду Сенуси, који је у прошлости водио борбе против Француске и Италије. Овај ред је једна религиозна конфедерација основана почетком 19. века и ово домородачко становништво је религијски, економски и културно део либијских народа. Либија је сматрала да над њима има власт од 1951. године.

Чад је тврдио да је његова граница са Либијом већ била одређена Уговором о пријатељству и добрим граничним линијама од 10. августа 1955.

¹² Одвојена мишљења судија Ал-Касавнеха и Коијманса у Случају разграничења на мору и територијална питања између Катара и Бахреина (Separate opinions of Judge Al-Khasawneh and Judge Kooijmans), доступна на <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&k=61&case=87&code=qb&p3=4>

¹³ Случај територијалног спора (Либија против Чада), пресуда од 3. фебруара 1994. године (Case Concerning Territorial Dispute (Libya v. Chad), Judgment of 3 February 1994), ICJ Reports 1994.

године, закљученим између Француске и Либије, и захтевао је од Суда да одреди границу у складу са овим Уговором. Чад је алтернативно тврдио да је и пре 1955. године Француска мирно и континуирано вршила државну власт над спорном територијом. Постојање границе није било спорно до 70-их година прошлог века.

Суд је одлучио да поменути уговор дефинише и одређује граничну линију између Чада и Либије. У члану 3 овог уговора се наводи да високе стране уговорнице прихватају да граница између територија Туниса, Алжира, Француске Западне Африке и Француске Екваторијалне Африке на једној страни и територије Либије на другој, представљају оне који произлазе из међународних инструмената који су на снази у време стварања Уједињене Краљевине Либије.

Суд је разматрао и понашање страна по питању граница након закључења Уговора и закључио да не постоји каснији споразум између Француске и Либије или између Чада и Либије, који би довео у питање границу у овом региону, која потиче из 1955. године. Постоји Уговор између Либије и Чада закључен 2. марта 1966. године који говори о пријатељству и суседским односима између страна, који помиње границу између две државе али не у смислу да постоји нека нејасноћа у погледу ње.

Суд се осврнуо и на извештаје и публикације Уједињених нација из 1955. и 1960. године који наводе да је територија Чада 1 284 000 квадратних километара, што изричито укључује и 538 000 квадратних километара БЕТ региона. Либија није оспаравала територијалне димензије Чада, како их је утврдила Француска, што опет указује да је БЕТ регион део територије Чада. Са друге стране, Чад је непрестано истицао да његове границе укључују и Појас Аузу. Он је константно истицао свој захтев према овом појасу у својим жалбама поднетим Организацији Афричког Јединства 1977. године и Генералној скупштини УН, 1977, 1978, и 1982-1987. године, о наводним упадима Либије на његову територију. Такође, Чад се обраћао и Савету безбедности по овом питању 1978, 1983, 1985 и 1986. године и Суд је на основу тога утврдио конзистентност понашања Чада у односу на своју границу.

Члан 11 Уговора из 1955. године предвиђа да је овај Уговор закључен на 20 година. Последњи став овог Уговора даље предвиђа да он може бити окончан од стране сваке стране уговорнице 20 година након његовог ступања на снагу или касније, под условом да се друга страна о томе обавести годину дана раније. Суд је међутим сматрао да су дејства уговора у погледу граница стална и независна од судбине самог уговора. Ништа у њему не указује да је договорена граница провизорна или привремена.

Случај копнене и поморске границе између Камеруна и Нигерије (Камерун против Нигерије)¹⁴

У марту 1994. године Камерун је отпочео поступак пред Међународним судом поводом спорне области познате као полуострво Бакаси, заједно са поморском границом између Камеруна и Нигерије. У још једној тужби, исте године, Камерун је тражио од Суда да дефинитивно утврди целу границу између ове две државе, од језера Чад до мора. Суд је даље решавао по обе тужбе у једном поступку.

У овом раду ће се анализирати само копнена граница и она је подељена у неколико делова. У области у близини језера Чад основно питање је било да ли су бројни инструменти из колонијалног периода одредили границу као што је тврдио Камерун или није постојала у потпуности дефинисана граница у тој области, што је био став Нигерије, што би овој држави омогућило да тражи разграничење на основу историјских аргумената у вези са прећутним пристанком Камеруна.

Суд је сматрао да је главни инструмент на који се позива Камерун, Милнер-Симонова Декларација, из 1919. године, заправо један међународни уговор између Француске и Велике Британије који је дефинисао границу између њихових колонијалних поседа. Правно дејство овог уговора је потврђено у члану 1 Мандата повереног Великој Британији од стране Лиге народа 1922. године и касније му је дата детаљна примена у одређеним уговорима. Када је Нигерија добила своју независност није било предложено да се граница и даље мора одредити. Такође, Комисија за басен језера Чад је од 1983. до 1991. године била укључена у процес демаркације на основу релевантних инструмената. Суд је закључио да Камерун није касније прећутно пристао да суверенитет пређе на Нигерију и због тога је суверенитет на овом делу територије припао њему.

За део границе од језера Чад до полуострва Бакаси, Камерун и Нигерија су се сложили да инструменти који датирају из колонијалног периода представљају довољан основ за разграничење. Суд је тумачио и примењивао спорне одредбе ових инструмената и одређивао детаљно границу у овом сектору.

Последњи део копнене границе се односио на област полуострва Бакаси и представљао је најосетљивије питање. Камерун је тврдио да је у Англо-немачком уговору из 1913. године утврђена граница између две колонијалне силе у овој области, стављајући је на немачку страну границе, тако да када су Камерун и Нигерија постали независни ова област је поста-

14 Случај копнене и поморске границе између Камеруна и Нигерије (Камерун против Нигерије), пресуда од 10. октобра 2002. године (Land and Maritime Boundary Between Cameroon and Nigeria (Cameroon v Nigeria: Equatorial Guinea Intervening), Judgment of 10 October 2002), ICJ Reports 2002.

ла део Камеруна, по начелу *uti possidetis*. Нигерија је, пак признала да је поменути уговор предвиђао да се Немачкој додели полуострво Бакаси, али да до тога није могло доћи, јер у то време Велика Британија није имала суверенитет над облашћу коју је требала пренети цесијом. Нигерија је сматрала да Уговор о заштити из 1884. године, који је закључен између Велике Британије и краљева и владара Старог Калабара и из којег произлазе британска права над Бакасијем, поверавају само одређена, ограничена, права али не преносе суверенитет. На основу тога, суверенитет остаје код владара на том подручју и током колонијалног периода област је остала протекторат Нигерије. Када је ова држава постала независна 1961. године, Бакаси је постао део њене територије.

Суд је размотрио статус Уговора из 1884. године и закључио да припада категорији оних уговора који представљају средство за добијање територије. Краљеви и поглавице Старог Калабара нису третирани као владари једне заштићене државе нити су се тако понашали, што у овом случају има одлучујући значај. На тај начин Суд је сматрао да постоје добри основи да прихвати став Камеруна.

Суд је даље разматрао какав је био положај овог дела границе у периоду од 1913. до 1960. године. Он је прихватио аргумент Камеруна да је током периода мандата и старатељства и каснијег процеса стицања независности Бакаси био посматран као део Камеруна од стране међународне заједнице. Када се Немачка одрекла својих колонијалних посела и Велика Британија 1922. године прихватила мандат Друштва Народа за Камерун, област Бакаси је била укључена. Иста ситуација је била и када је, након Другог светског рата, систем мандата претворен у систем старатељства. Нигерија је прихватила граничну линију када је систем старатељства окончан. Такође, она је и многим другим актима од стицања независности прихватила да Бакаси припада Камеруну. На основу свега изнетог, Суд је закључио да је Англо-немачки уговор из 1913. године важећи и применљив у целисти.

Нигерија је истакла још неке аргументе у свом захтеву за суверенитетом над облашћу Бакаси. Она је навела да дугогодишња окупација Нигерије представља историјско консолидовање основа и потврђује оригиналног титулара – краљеве и поглавице Старог Калабара. Затим, истакнуто је мирно поседовање територије и одсуство протеста Камеруна, као и манифестације суверенитета Нигерије уз прећутни пристанак Камеруна. Камерун је, пак тврдио да уговорни правни основ не може бити замењен путем неколико манифестација ефективитета. Суд је одлучио да касније консолидовање Нигерије од окупације на којој је засновано није могло да овој држави да правни основ, јер је то супротно ранијем уговорном основу Камеруна. Пошто је Нигерија јасно и јавно признала Камерунов основ 1961-1962. године, ефективитет није правно значајан у том периоду нити су би-

ли потребни протести Камеруна. Према мишљењу Суда све правно релевантне активности Нигерије су биле скорашње и Камерун никада није прећутно пристао на губитак свог правног основа. Опет је уговорни основ превладао у односу на остале.

Случај поводом копненог, острвског и поморског граничног спора (Ел Салвадор/Хондурас)¹⁵

Хондурас и Ел Салвадор су изнели спор поводом копнене, острвске и поморске границе пред Међународни суд заједничком нотификацијом 11. децембра 1986. године којом су пренели текст Посебног споразума од 24. маја 1986. године. У спору је интервенисала и Никарагва, као трећа страна. Тражено је од Суда да реши спор око копнене границе, затим спор око правне ситуације на острвима и на морској површини, унутар и изван Залива Фонсека. Све три државе су настале након пропасти шпанске колонијалне доминације у Централној Америци. Савезна Република Централна Америка је настала 1821. године, али је нестала 1839. године, остављајући већи број држава сукцесора, укључујући и Хондурас, Ел Салвадор и Никарагву. Спор око острва је настао 1854. године, а поводом копненог дела 1861. године. Од тада су се јављали погранични инциденти и тензије су довеле до оружаног сукоба 1969. године. Након три године, већи део копнене границе је договорен између Ел Салвадора и Хондураса, али је ипак остало да се државе договоре око шест сектора. Процес мирења је почео 1978. године и довео је до Општег мировног уговора, који је потписан и ратификован 1980. године и који је дефинисао неспорне делове границе. У уговору је наведено и да уколико у року од пет година не буде постигнут коначан споразум, стране ће преговарати и закључити посебан споразум како би спорна питања повериле на решавање Међународном суду. Тако је и закључен Посебни споразум 24. маја 1986. године.

Суд је нагласио да су обе стране у спору прихватиле да примарни принцип који ће бити примењен буде *uti possidetis juris*, чак и ако он није изричито поменут у Посебном споразуму или Општем мировном уговору. Овај принцип се примењује при одређивању суверенитета над територијом и простирања граница.

Пошто стране у поступку нису обезбедиле неки законодавни или сличан доказ о простирању граница релевантних колонијалних провинција у свакој области, Суд је морао да разматра бројна документа која су му под-

¹⁵ Случај поводом копненог, острвског и поморског граничног спора (Ел Салвадор/Хондурас), пресуда од 11. септембра 1992. године (Case Concerning the Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening), Judgment of 11 September 1992), ICJ Reports 1992.

неле државе у спору. Међу њима су се налазили и они којима је шпанска круна додељивала одређену земљу и из којих би се могле утврдити провинцијске границе. Граница на основу принципа *uti possidetis juris* из 1821. године би се одредила на основу расподеле земљишта које је учињено за поједине провинцијске органе. У овој ситуацији, то нису била документа којима је шпанска круна давала земљу посебним провинцијским властима, већ појединцима или индијанским заједницама и она нису могла да послуже као правни основ у смислу међународног права. Пре би се могли сматрати као доказ ефективитета односно понашања органа управе као доказ ефективног вршења територијалне надлежности у одређеном региону током колонијалног периода.

Суд је узео у разматрање став Ел Салвадора да и аргументи који су засновани на ефективитету имају одређени значај. Такође и Хондурас је изнео неке аргументе засноване на ефективитету. Суд је изнео став да мора да узме у обзир колонијални ефективитет као што је наведен у доказима из тог периода. Такође, заузео је и став да у неким случајевима треба да се узму у обзир и докази из периода после стицања независности, уколико могу да пруже одређене индикације у вези са границом из 1821. године.

Суд није прихватио начело ефективитета, већ је неколико пута одбацивао праксу као недовољну да утиче на доношење одлуке. Посебно је разматрао ефективитет у контексту стварања прећутног пристанка једне од страна у спору, на потврду контроле друге стране. Наглашено је да Суд није сматрао да је дејство примене начела *uti possidetis juris* такво да замрзне заувек провинцијалне границе, које су у тренутку независности постале међународне границе. Државе могу споразумно да мењају такве границе.

Суд је заузео став да у случајевима када се не може одредити гранична линија на основу начела *uti possidetis juris* може се позвати на правичност *infra legem*. Међутим, неједнака насељеност становништва не може бити основ за мењање једне установљене границе наслеђене из периода колонизације, без обзира на њене недостатке.¹⁶

Закључна разматрања

На основу приказане праксе Међународног суда могу се извести неки закључци о правилима за одређивање граница на копну. Суд је прво узимао у разматрање уговоре уколико су постојали, затим се позивао на начело *uti possidetis juris* и на крају на начело ефективитета. Најјаснија ситуација је када постоји уговор или неки други документ о разграничењу.

16 О овом случају детаљније видети: Р. Етински, Примена начела *uti possidetis juris* у спору између Ел Салвадора и Хондураса, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, бр. 3/2011, Том I, стр. 85-113.

Он се користи и када је нејасан или некомплетан. Суд је само на основу уговора решио спор између Либије и Чада. У случајевима Белгије и Холандије и Камерун против Нигерије Суд је одбио да донесе одлуку на основу аката вршења суверенитета и надлежности и скоро у потпуности засновао одлуку на уговорима.

Уколико не постоји међународни уговор, следећи начин за доношење пресуде је начело *uti possidetis* уколико је применљиво. На пример у случају граничног спора између Буркине Фасо и Малија, где је Суд донео одлуку на основу француског колонијалног права.

У случајевима који се не односе на постколонијалне границе и где се не може наћи изричит пристанак на постојање граница, Суд обично заснива своју одлуку на ефективној контроли. У таквим случајевима од значаја је степен контроле и дужина њеног трајања јер се на основу тога чини јавним и видљивим вршење власти државе која се позива на овај основ.

Уколико Суд не може да донесе одлуку на ова три начина, може да користи начело правичности *infra legem* што заправо представља један метод тумачења позитивног права и покушати да дође до најправичнијег решења за стране у спору. Суд ретко користи топографске критеријуме за одређивање границе. На пример у случају храма Прех Вихер спорна територија је могла да се одвоји од планинског венца и граница је ишла линијом вододелнице. Међутим, ова природна граница није била релевантна за Суд.

Начин на који Суд доноси одлуку у територијалним споровима није изненађујући јер је он ипак судски орган који примењује правне изворе, а у њиховој хијерархији међународни уговори заузимају високо место. Суд ипак, у складу са чланом 38 свог Статута, примењује начела тек после главних примарних извора међународног права. То, наравно, не умањује њихов значај при решавању међународних спорова.

*Bojan Tubić, Ph.D., Assistant
Faculty of Law Novi Sad*

Determination of Land Boundaries in the Jurisprudence of the International Court of Justice

Abstract

This paper deals with several territorial disputes, regarding the land delimitation, which were put before the International Court of Justice. The determination of international borders is one of the most important questions of international law and the International Court of Justice represents a very important judicial instance to which states can address if they have an unsolved boundary question with the neighbouring states. In the territorial disputes at the Court State Parties were not only states that were formed in the process of decolonisation but also some European states such as, for example, The Netherlands and Belgium. The principles that Court has applied in the process of dispute resolution were different regarding the region and demands of the State Parties. The Court should, firstly, apply international law that means sources envisaged in the Article 38 of its Statute. In its jurisprudence, it used at the first place international treaties, where that was possible, but also the principle of *uti possidetis* and the principle of effectivity in order to resolve the dispute presented before him by the Parties.

Key words: the International Court of Justice, boundaries, territorial disputes, international treaties, *uti possidetis*, principle of effectivity.

