

Универзитет у Београду

Правни факултет

Михајло А. Вучић

**ПРАВО НЕПЛОВИДБЕНЕ УПОТРЕБЕ
МЕЂУНАРОДНИХ ВОДЕНИХ ТОКОВА У
СВЕТЛОСТИ ПРИНЦИПА ОДРЖИВОГ РАЗВОЈА**

Докторска дисертација

Београд

2015.

Ментор:

Др Миленко Крећа, редовни професор, Универзитет у Београду, Правни факултет

Чланови комисије:

Др Родољуб Етински, редовни професор, Универзитет у Новом Саду, Правни факултет

Др Бранко Ракић, ванредни професор, Универзитет у Београду, Правни факултет

Др Бојан Милосављевић, ванредни професор, Универзитет у Београду, Правни факултет

Др Душко Димитријевић, научни саветник, Институт за међународну политику и привреду

ПРАВО НЕПЛОВИДБЕНЕ УПОТРЕБЕ МЕЂУНАРОДНИХ ВОДЕНИХ ТОКОВА У СВЕТЛОСТИ ПРИНЦИПА ОДРЖИВОГ РАЗВОЈА

Резиме

Правила међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова добијају на све већем значају са појачаном улогом воде као добра у међународним односима. Појачана улога воде је последица било њене стварне оскудице у појединим сушним деловима света, као што је Блиски Исток или Африка, било забринутости да глобалне климатске промене могу да учине свежа водна добра оскудним и у другим деловима света, који до сада нису имали таквих проблема, захваљујући обилним залихама ових добара, као што је рецимо Европа. Поред тога, глобална свест о потреби заштите екосистема водотокова као неопходној претпоставци за дугорочно одрживо снабдевање свежим водним добрима из постојећих водотокова, чини да се овим правилима посвети већа пажња. Према томе, да би се међународни водотокови одрживо користили, потребно је њихова правила коришћења обликовати, тумачити и примењивати на начин који размишља дугорочно и превентивно, како би се у областима где влада оскудица ових добара избегли политички сукоби који нарушавају мир и безбедност у свету, односно, како би се у областима где такве оскудице нема, водна добра незагађена сачувала за времена која долазе и која могу са собом да донесу такву оскудицу и са њом увезане сукобе. Оба циља се могу остварити само путем превентивног и ефикасног деловања, које би било прожето начелима која за циљ имају правично коришћење водних добара, које у најоптималнијем могућем облику задовољава интересе свих корисника датог међународног водотока, али и истовремену заштиту самог водотока, односно његове животне средине.

Сматрамо да је одрживи развој појам који најбоље изражава ова два кључна циља међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова. То је појам који у себи садржи тродимензионалну конструкцију изграђену на три стуба, стубу заштите животне средине, стубу привредног развоја и стубу друштвеног благостања и благостања човека као основне јединке тог друштва. Дакле, овај појам је довољно широк. Примењен на област права свежих водних добара, он може да покрије и циљ који се односи на заштиту животне средине међународног водотока, циљ који се односи на привредни развој потенцијала међународног водотока и циљ који се односи на, са прва два циља повезано, благостање човека и људског друштва у целини, које је подједнако засновано и на уживању здраве животне средине и на уживању материјалних и духовних добара које привредно искоришћавање међународног водотока са собом доноси. Међутим, овај појам има и ту ману,

да је због своје ширине недовољно јасно дефинисан за потребе своје практичне употребе, па стога оставља простора за различита тумачења и спорове, који из таквих разлика у тумачењу неминовно произлазе. Међутим, када погледамо основно правило које важи у области коришћења међународних водотокова, начело правичног и разумног коришћења, које представља један сложен процес одмеравања супротстављених интереса у коришћењу добара међународног водотока, током ког процеса се, да би се дошло до правичног и разумног решења, узима у разматрање низ чинилаца, како привредних, тако и друштвених и еколошких, видимо сличност између ова два појма. И један и други су широки, начелни, кровни, недовољно на први поглед јасни и прецизни, у самој примени изазивају недоумице и захтевају један процес одмеравања низа чинилаца који су од значаја за постизање решења која би била у складу са њиховим циљевима. Ти циљеви су такође исти, у питању је интеграција заштите животне средине са економским развојем, као неопходна претпоставка друштвеног благостања. Чини се да је начело правичног коришћења само конкретизација појма одрживог развоја у области коришћења међународног водотока. Међутим, одрживи развој као циљ врши велики утицај у многим другим међународним правним областима на обликовање, тумачење и примену међународног права, а то је поготово случај у међународном праву заштите животне средине. То не значи само по себи, да је појам одрживог развоја садржински и статусно развијенији од појма правичног и разумног коришћења, у крајњем случају он је историјски знатно касније настао од овог другог, те стога није имао толико времена да се развије. Међутим, убрзани развој међународног права животне средине доноси са собом богату уговорну, државну и судску праксу, у којој се одрживи развој садржински и статусно обликује, тумачи и примењује. Та искуства обликовања, тумачења и примене морају да се имају у виду када се обликује, тумачи и примењује начело правичног и разумног коришћења, како би се остварили циљеви које оно подразумева.

Како се овај процес, међутим, одвија? Пре свега, мислимо да је кључ могућности за имплементацију садржине појма одрживог развоја у међународно право непловидбеног коришћења међународних водотокова управо у тако израженој ширини и неодређености основног правила које важи у овом праву, то јест начела правичног и разумног коришћења. У општем међународном праву у овој области постоји Конвенција Уједињених нација од 1997, која је оквирне природе и која је тек недавно ступила на снагу. Пошто је оквирног карактера она упућује на даље склапање конкретнијих споразума који би разрадили њене одредбе на начин прилагођен стању у посебним регионима света, или на посебним водотоковима. Такође, поред правила правичног и разумног коришћења, Конвенција садржи неколико чланова који се баве заштитом екосистема међународног водотока, спречавањем изазивања

прекограничне штете и другим облицима заштите животне средине, па у крајњој линији и питањем човековог благостања. Дакле, с једне стране, садржина Конвенције се мора прилагођавати конкретним случајевима, а са друге стране, она и сама донекле увиђа потребу за интегралним приступом коришћењу међународног водотока, које у себе укључује и заштиту животне средине међународног водотока.

Прилагођавање се у конкретним случајевима одвија путем пажљивог поштовања правила формалне природе. Уколико су материјална правила широка и недовољно конкретно одређена, формална правила, то јест прописани поступак остварења материјалних правила морају да буду јасна како би се избегле слабости недовољне прецизности материјалних правила. Према томе, механизми примене материјалних правила у овој области остављени су међународним телима, било регионалним, било за конкретни водоток, која би у свакодневним односима држава на међународном водотоку представљала те експертске форуме, са јасно прописаном процедуром деловања, који би вршили тај минуциозни процес одмеравања свих чинилаца од значаја ради постизања конкретних решења, која би била правична и разумна, односно одржива. Ако би се десило, да та тела не успеју да задовоље интересе сукобљених страна, међународни судски и арбитражни форуми би супсидијерно решавали ове проблеме, такође разрађујући садржину широких материјалних правила. На тај начин се ствара једна интерпретациона и имплементациона пракса, која по природи ствари, по правној аналогiji, по циљном и систематском тумачењу, разрађује начело правичног и разумног коришћења, тако што на њега гледа у светлости појмова који су неминовно инспирисани одрживим развојем, јер су циљеви одрживог развоја и начела правичног и разумног коришћења, како смо раније навели, идентични.

Проблем који се јавља у вези са таквим виђењем ствари, је у томе што ни у међународном праву заштите животне средине, из кога би се црпили извори за практичну поуну садржине начела правичног и разумног коришћења, појмови и начела нису довољно правно чврсти, како у смислу њихове садржинске разрађености, тако и у смислу њихове обавезности. Другим речима, шта вреди ако у тумачењу једног појма који није довољно прецизиран, упућујемо на други појам, који по том питању није ништа прецизнији? Сам одрживи развој, је вероватно један од најспорнијих појова данас у свету, о њему се много пише и расправља, многи субјекти међународне заједнице га радо наводе као свој циљ и инспирацију деловања, али мало је оних којима је јасно шта он конкретно подразумева и који је његов истински статус у међународном праву, да ли је то само појам, конкретна норма, или можда опште правно начело? Суштина је, по нама, да се на одрживи развој у његовом тумачењу и примени гледа партикуларно, да се та његова сувише сложена и наизглед противречна конструкција, разложи на поједине делове који су једноставнији за

интерпретациону и имплементациону обраду. Сам одрживи развој, у интегралном значењу појма, вероватно никада неће бити остварен у потпуности као циљ у међународном праву, али његови саставни делови то, са мање или више успеха, већ јесу, или су на добром путу да постану. Одрживи развој је инспирација за постављање што шире одговорности државе за радње које наносе прекограничну штету по животну средину других држава водотока и животну средину самог водотока; одрживи развој налаже опрезно поступање приликом планирања и извођења развојних пројеката на водотоку, те с тим у вези стално инсистирање на претходним проценама утицаја на животну средину; одрживи развој подразумева и евентуално одустајање од тих развојних пројеката, чак и ако научни показатељи изведених процена по животну средину нису довољно јасни, али постоји извештајан степен сумње да процењене делатности могу да нанесу значајну штету по животну средину, што је суштина предострожног приступа; одрживи развој налаже један свеобухватан, екосистемски и интегративни приступ међународном водотоку, који помера тежиште од државно-центричног приступа, чији су објект заштите примарно државни интереси, а тек супсидијерно животна средина, према приступу који у средиште правне заштите ставља екосистем водотока; одрживи развој налаже да они који и поред свих предузетих превентивних мера штету направе, за њу морају и да плате, али подразумева и да не могу да плате сви исто, већ онолико колико су штети допринели, па у појединим случајевима и онолико колико им објективне могућности дозвољавају; одрживи развој налаже да коришћења међународних водотокова буду тумачена не само у светлости интереса садашње генерације људи, већ и неких будућих генерација којима ће ти исти водотокови које ми сада користимо представљати извор опстанка; одрживи развој подразумева да се сви ови претходни циљеви, могу једино извести, уколико све државе водотока међусобно сарађују, уколико се стално обавештавају и консултују око делатности које желе да предузимају у вези са водотоком, уколико једна другу упозоравају на опасности које јој прете од ванредних стања на водотоку, уколико мирно решавају све спорове који и поред ових мера између њих настану; одрживи развој налаже и да се у сам процес доношења одлука о начину управљања међународним водотоком, укључи што шире друштво, у коме посебну улогу имају оне заједнице које од водотока непосредно зависе; одрживи развој захтева једну промену свести гледања на улогу државе у управљању међународним водотоком, у правцу што веће интеграције различитих интереса у коришћењу међународног водотока, која би имала за стожера, у крајњој линији, не државе као носиоце суверености на територији међународног водотока, већ сам водоток као јединствен и недељиви систем, који по природи ствари не подлеже вештачки наметнутим државним границама.

Према томе, одрживи развој и међународно право непловидбеног коришћења

међународних водотокова имају много заједничких ствари. Они почивају на правилима која су широко постављена и која обухватају мноштво чинилаца, које је наизглед врло тешко међусобно помирити. С обзиром да су им циљеви исти, правила једног режима могу да информишу правила овог другог ради што боље разраде. Ми желимо да докажемо како су правила одрживог развоја утицала на садашње стање међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова, како она тај утицај и даље врше и како ће се тај утицај и даље наставити. Ми мислимо да је то и једини могући начин, једино је могуће да се циљеви начела правичног и разумног коришћења, као основног правила међународног права у овој области, остваре уколико се оно обликује, тумачи и примењује у светлости начела која чине појам одрживог развоја. Да би се то постигло, потребно је пронаћи оптималне методе за обликовање, тумачење и примену ових правила у светлости начела одрживог развоја.

Из тог разлога, потребно је пре свега ваљано садржински уобличити појмове који су од значаја за ове методе. Потребно је, пре свега, испитати да ли је дефиниција међународног водотока која је усвојена у међународном праву погодна за ове методе, односно у ком је правцу треба мењати ако то није. Сходно томе, у првом делу овог излагања се налази поглавље које је посвећено питању појмова међународног водотока и одрживог развоја међународног водотока. Затим, потребно је захватити у богату историјску праксу коришћења водотокова и видети на који начин се то чинило у заједницама у којима није постојао данашњи систем међународног права. Да ли се ту могу пронаћи неки модели који би одговарали циљу одрживог коришћења међународног водотока? У различитим деловима света се коришћење водотокова развијало различито, захваљујући посебним географским, хидролошким, социјалним, економским, религијским и другим чиниоцима, али је затим са унификацијом међународног права у овој области, које је потекло пре свега са такозваних земаља запада, доста тих пракси занемарено. Данас се можда њима може у неким случајевима вратити, уосталом оквирни приступ општег међународног права у овој области то и омогућава. Сходно томе, следеће поглавље првог дела је посвећено историјском контексту настанка и развоја међународног права у овој области, али и начела одрживог развоја. Такође, да би обликовање, примена и тумачење правила у овој области били инспирисани одрживим развојем, потребно је поставити јединствену теоријску основу овог права која би била у складу са циљевима одрживог развоја. Из тог разлога, следеће поглавље првог дела је посвећено различитим теоријама које су у делима научних ауторитета, државне и судске праксе биле коришћене, како би се решења која су они нудили оправдала.

Након што тако појмовно, историјски и теоријски поставимо исправну концепцију одрживог коришћења међународног водотока, прећи ћемо на разматрање позитивног међународног права у овој области. Посебну пажњу ћемо посветити Конвенцији УН од 1997,

као до сада најопштијем и најзначајнијем међународном правном извору како уговорног тако и обичајног права у овој области, а затим ћемо прећи на анализу начела правичног и разумног коришћења међународног водотока и забране чињења значајне штете, који чине осовину позитивног међународног права у овој области. Посебне одељке овог другог дела посветићемо анализи појма правичности у међународном праву и анализи чиниоца који су повезани са појмом правичности у међународном праву непловидбеног коришћења међународних водотокова, јер ћемо на тај начин видети како се сви ти чиниоци од значаја за оцену правичности неког коришћења међународног водотока, као и сама садржина правичности у оквиру појма правичног и разумног коришћења, поклапају са основном идејом одрживог развоја, а то је равнотежа између заштите природне средине и економског развоја, у циљу благостања друштва и човека као његовог саставног дела.

Затим, у трећем делу ћемо приступити анализи самог појма одрживог развоја и његовог статуса у међународном праву. Потом ћемо тако постављен појам одрживог развоја тражити у позитивном праву заједничких свежих водних добара. Анализираћемо присуство појма најпре у целини, а затим кроз његова посебна начела која сва имају пред собом одрживи развој као циљ, најпре кроз анализу материјалних, а затим и формалних правила у овој области. Последње поглавље овог дела ћемо посветити неким начелима одрживог развоја која у овој области нису прихваћена као позитивноправна, али их због њихове важности и погодности за примену у њој, наводимо као потенцијалне могућности за даљи прогресивни развој међународног права у овој области.

Последњи, четврти део, биће посвећен закључним разматрањима, у оквиру којих ћемо истаћи резултате истраживања. Почећемо са закључцима који се односе на садржинску изједначеност општег појма одрживог развоја са начелом правичног и разумног коришћења. Истаћи ћемо како су ова два појма идентичних циљева и како начело правичног и разумног коришћења представља еманацију појма одрживог развоја у области коришћења међународних водотокова, до те мере да се може говорити о одрживом или правичном коришћењу водотока као о синонимима. Затим ћемо, у следећем одељку, говорити о процени прекограничног утицаја на животну средину као о најјачем оружју за остварење циља одрживог развоја у овој области. Показаћемо зашто је у пракси ово начело најважније, зашто се кроз њега остварују захтеви и преко њега прелама садржина свих осталих начела повезаних са појмом одрживог развоја, па самим тим и одрживи развој у целини. У трећем одељку ћемо истаћи механизам сарадње држава међународног водотока у оквиру заједничких тела на међународном водотоку као најоптималнији метод за спровођење у живот циљева одрживог развоја у овој области. Међународне комисије које су створене са широким и изричитим овлашћењима, које поседују неопходне капацитете и знање да могу да одговоре

својим задацима, служе да најпре превазиђу те уске партикуларне интересе држава који су производ њиховог утврђеног положаја у рововима државне суверености, а затим и да остваре циљ одрживог развоја постављајући интересе самог водотока у средиште пажње. Потом ћемо у наредном одељку истаћи закључке у погледу обичајног статуса начела одрживог развоја у овој области. То је важно ради уједначености међународног права и попуне правних празнина које могу да настану у недостатку конкретних правних правила на међународним водотоковима. Видећемо да је обичајни статус неких начела постао универзалан, за неке је то важеће само у појединим регионима, док су нека још увек далеко од обичајног статуса, али и поред тога, као својеврсно меко право, могу да утичу на државну праксу. Коначно, у последњем одељку, даћемо оцену перспектива развоја права у овој области у светлости одрживог развоја и истаћи ћемо које су то измене које би требало учинити у овом праву, да би се циљу одрживог развоја оно још више приближило.

Кључне речи: одрживи развој, међународни водотокови, заштита животне средине, међународно право, непловидбено коришћење

Научна област: Право

Ужа научна област: Међународно јавно право

THE LAW OF NON-NAVIGATIONAL USES OF INTERNATIONAL WATERCOURSES IN LIGHT OF THE PRINCIPLE OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT

Summary

The rules of international law of non-navigational uses of international watercourses gain in importance with the prominent role of water as a resource in contemporary international relations. The prominent role of water is a consequence of its lack in certain arid regions of the world, for example Middle East or Africa, but also of the apprehension that global climate changes can make fresh water resources deficient in other parts of world as well, parts which were not exposed to these problems so far, due to abundance of these resources, such as Europe. Besides, the global awareness of the need to protect the ecosystems of watercourses as a necessary precondition for the long-term sustainable supply of fresh water resources from existing watercourses, puts even more attention upon these rules. Therefore, for international watercourses to be sustainably used, it is necessary to form, interpret and apply its rules of utilisation in long-term and preventive manner, so as to evade political conflicts which endanger international peace and security in regions where these resources are deficient, while on the other hand to protect pure water resources, in regions where they are abundant, for the future which can bring those conflicts with itself. Both aims can be realised only by preventive and efficient action, based upon principles which aim to equitably use water resources, since this use in most optimal manner serves the interests of all users of a particular watercourse, but also aim to protect the watercourse and its environment.

Sustainable development is a term which contains in the best manner these two key aims of international law of non-navigational uses of international watercourses. It is a term which contains three-dimensional construction built on three pillars, the environmental protection pillar, the economical development pillar and the pillar of social welfare and welfare of human being as the basic unit of that society. Thus, this term is wide enough and applied to the field of law of fresh water resources, it can cover the aim of environmental protection of international watercourse, the aim of economical development of potentials of international watercourse and the aim which relates to the first two, of welfare of human being and society in general, which is based both on enjoying a healthy environment and material and spiritual values which the economical exploitation of international watercourse brings with itself. However, this term has a certain flaw, because due to its broadness it is insufficiently defined for practical purposes, therefore leaving lot of space for differing interpretations and disputes, which inevitably stem from these differences. However, the basic rule of the use of international watercourses, the rule of equitable and rational utilisation, which represents a complicated process of weighing the competing interests in the use of resources

of an international watercourse, takes into view the list of factors, economical, social and environmental to reach the equitable and rational solution, similarly as the sustainable development. Both these terms are broad, principled and roof-like, insufficiently clear and precise and create dilemmas in their application and demand a process of weighing of multiple factors related to the realisation of their aims. These aims are the same as well, being the integration of environmental protection with economical development, as the necessary precondition for social welfare. The principle of equitable utilisation is a concretisation of the term of sustainable development in the field of international watercourse use. However, sustainable development as an aim exerts great influence in other numerous international legal fields on the formation, interpretation and application of international law, especially in the international environmental law. That does not mean in itself that the term of sustainable development is in its contents and status more developed than the term of equitable and rational utilisation, bearing in mind that historically it appeared far more recently and did not have the same amount of time to develop. However, the accelerated development of international environmental law brings with itself rich treaty, state and judicial practice, in which sustainable development is being formed, interpreted and applied in its contents and status. These experiences of formation, interpretation and application must be beared in mind when the principle of equitable and rational utilisation is being formed, interpreted and applied, so as to realise its aims.

How does this process develop? Firstly, the key for the implementation of contents of sustainable development in international law of non-navigational uses of international watercourses is exactly in such broadness and ill-definition of the basic legal rule in this field, the principle of equitable and rational utilisation. In general international law there exists the 1997 UN Convention, which is a framework convention and only recently in force. Since it is a framework convention, it refers to further, more concrete agreements, which would elaborate on its provisions in the manner which is adequate to special regional or watercourse needs. Furthermore, the Convention contains few articles which deal with ecosystem protection of an international watercourse, prevention of transboundary damage and other forms of environmental protection, even with human welfare. Therefore, on one hand, the contents of the Convention must adapt to concrete cases, on the other, Convention itself requires the integral approach to uses of international watercourses, which includes environmental protection of international watercourses.

The adaptation in concrete cases develops through the careful observation of rules of formal nature. If material rules are too broad and insufficiently concrete, formal rules, meaning the prescribed procedure for the realisation of material rules must be clear so to evade the flaws of the insufficient precision of material rules. Therefore, mechanisms of application of material rules in this field are left for international bodies, regional or watercourse-based, which would represent

these expert fora with clearly prescribed procedure that would perform the minute weighing of all relevant factors for the realisation of concrete solutions in everyday inter-state relations on an international watercourse, solutions which would be equitable and rational, that is, sustainable. If it would happen that these bodies cannot serve the interests of competing sides, international judicial and arbitral fora would solve these problems as substitutes, also elaborating on the contents of broad material rules. Therefore a large practice of interpretation and implementation is being created, which naturally, through legal analogy, systematic and functional interpretation elaborates on the principle of equitable and rational utilisation, viewing it in light of terms which are inspired by sustainable development, since the aims of sustainable development and principle of equitable and rational utilisation are identical, as said above.

The problem which appears in this constellation is that not even in the international environmental law from which sources for practical filling of contents of the principle of equitable and rational utilisation would spring, terms and principles are not legally hard enough, both in terms of conceptual elaboration and legal obligation. In other words, what purpose is there if the interpretation of one imprecise term is referred to the other term which is no more precise? Sustainable development is probably one of the most disputed terms today in the world, it is written upon and debated, many subjects of international community state it as their aim and inspiration, but very few clearly perceive what does it concretely imply and what is its true status in international law, is it only a term, a concrete norm or maybe a general legal principle? The solution is to regard sustainable development in its interpretation and application partially, to decompose its overcomplicated and contradictory looking construction in parts which are easier for interpretation and implementation. Sustainable development in its integral meaning will probably never be fully realised in international law, but its component parts are more or less realised, or are on the road to become just that. Sustainable development is the inspiration for the conception of broad responsibility of a state for transboundary damage to the environment of other watercourse states and the watercourse environment itself; sustainable development seeks the careful planning and execution of developmental projects on a watercourses and constant prior environmental impact assessments in relation to that; sustainable development requires the abandonment of developmental projects even if scientific parameters of environmental impact assessments are not sufficiently clear, but there exists a degree of doubt that the assessed activities can cause substantial harm to the environment, which is the essence of precautionary approach; sustainable development requires an all-encompassing, ecosystemic and integral approach to international watercourses, which distances itself from state-centric approach, which protects primarily state interests, towards approach which in the focus of legal protection puts the watercourse ecosystems; sustainable development requires that those who regardless of all preventive measures cause damage must pay for that damage, but

also requires that not everyone should pay the same amount, but in proportion to the amount of damage they caused and in some cases in proportion to their objective conditions; sustainable development requires that uses of international watercourses should be interpreted not only in interests of present human generation, but also in the interest of future generations which would use that same watercourses as means of survival; sustainable development presumes that all these aims can be realised only if all watercourse states cooperate, if they permanently consult and inform one another of all activities which they want to undertake related to a watercourse, if they notify one another of the dangers from emergencies on a watercourse, if they settle peacefully all disputes which can, regardless of these measures, surface; sustainable development requires wide public participation in the decision-making process on the management of international watercourses, especially those communities which directly depend on a watercourse; sustainable development requires a change of a point of view on the role of state in the management of international watercourses, in the direction of integration of differing interests in utilisation of international watercourses, which would focus not on states as sovereign subjects on the territories of international watercourses, but the watercourse itself as the single system which cannot be binded by artificial state borders by nature.

Therefore, sustainable development and the law of non-navigational uses of international watercourses have a lot in common. They are based on broad rules which encompass a number of factors, which are difficult to harmonise. Their aims are identical, so the rules of one regime can inform the rules of the other for better elaboration. Rules of sustainable development have influenced contemporary law of non-navigational uses of international watercourses in the past and they continue to influence it. This is the only logical way, since it is only possible to realise the aims of the principle of equitable and rational utilisation, as a basic international legal rule in this field, if it is formed, interpreted and applied in light of principles that form the concept of sustainable development. To acquire this, it is necessary to find optimal methods for formation, interpretation and application of these rules in light of the principle of sustainable development.

For this reason, it is necessary to conceptually form the terms which are of relevance for these methods. It is necessary, first of all, to analyse whether the definition of international watercourse which is adopted in international law is adequate for these methods, or if it is not, then how it should be transformed. Secondly, it is necessary to reach into rich historical practice of watercourses utilisation and see in which manner these utilisations developed in communities which did not possess the contemporary international legal system. Is it possible to find there some models which would be adequate for the aim of sustainable utilisation of an international watercourse? In different parts of world the utilisation of watercourses developed differently, due to geographical, hydrological, social, economical, religious and other factors, but with the unification of

international law in this field, which had its source in so called „western countries“, lots of these practices were abandoned. Today maybe, some of them can be again activated, which is enabled by the framework approach of general international law in this field. Also, for the formation, interpretation and application of rules in this field to be inspired by sustainable development, it is necessary to position a single theoretical basis of this law which would be in accordance with aims of sustainable development.

After this conceptual, historical and theoretical positioning of the conception of sustainable utilisation of international watercourse, the positive international law is being analysed. Special attention is paid to 1997 UN Convention as the most general and important international legal source in this field, whether treaty or customary, and then the principles of equitable and rational utilisation and substantial damage prevention, which form the axis of positive international law in this field, are analysed. Special parts of this section are consecrated to the analysis of equity in international law and factors related to equity in non-navigational uses of international watercourses, with the aim of showing how all these factors of relevance to the designation of a use of international watercourse as equitable, and the contents of equity itself in the term of equitable and rational utilisation are equal to the fundamental idea of sustainable development, that is the balance between environmental protection and economical development, with the aim of social and human welfare.

In the third part the content of the term of sustainable development and its status in international law is analysed. The concept of sustainable development is further analysed in the positive law of common fresh water resources. The existence of the term in general is analysed first, and then its particular principles which all tend to reach its target, through the analysis of material and formal rules in this field. The last section is dedicated to some of sustainable development principles which are not legally positive in this field, but are very important and adequate for its application in it, so they are analysed as the potential for further progressive development of international law in this field.

The last part is dedicated to conclusions. The general notion of sustainable development is equalled to the principle of equitable and rational utilisation. The transboundary environmental impact assesment is the strongest weapon for the implementation of sustainable development targets in this field. Through its application in practice all the other requirements are realised and other particular principles are reflected, therefore the general notion of sustainable development as well. The mechanism of watercourse states cooperation in the framework of common watercourse bodies is the most optimal method for the implementation of sustainable development aims in this field. International commissions which are created with wide and express authorisations, which possess necessary capacities and knowledge to stand to its tasks, serve to overcome these tight particular

interests of states which are the product of their entrenched positions in state sovereignty, and to realise the aim of sustainable development by positioning interests of a watercourse in the center of attention. The customary status of principles of sustainable development is important since the international law should be uniformly applied, and legal lacunae that can appear if there are no concrete legal rules must be filled. Customary status of some of these principles has become universal, for some it is regional, while some are still far from customary, but nevertheless, as a type of soft law they can influence state practice. In the last part is given the evaluation of perspectives of development in this field in light of sustainable development and some changes are suggested so as to move this law even closer to the aim of sustainable development.

Key words: sustainable development, international watercourses, environmental protection, international law, non-navigational uses

Field of study: Law

Particular field of study: Public International Law

САДРЖАЈ

ДЕО ПРВИ - ОСНОВНА ПОЈМОВНА РАЗМАТРАЊА.....	1
I Значај водних добара у савременом глобалном друштву	2
1. Неколико чињеница о стању свежих водних добара	2
2. Политичка димензија управљања свежим водним добрима	3
3. Кратак осврт на стање у Републици Србији.....	6
4. Закључак	7
II Концепт одрживости неплوفيدбеног коришћења међународног водотока	8
1. Увод.....	8
2. Систем водотока као део хидролошког циклуса	8
3. Појам одрживог развоја неплوفيدбеног коришћења водотока	10
4. Појам међународног водотока	14
4.1. Дефиниција према Конвенцији УН од 1997	14
4.2. Дилема о „заробљеним подземним водама“	15
4.3. Проблем заједничког ушћа.....	19
4.4. Сукцесивни и гранични међународни водотокови – има ли разлике?	20
5. Однос са правилима пловидбе.....	22
6. Закључак	24
ДЕО ДРУГИ - ИСТОРИЈСКЕ И ТЕОРЕТСКЕ ОСНОВЕ.....	27
I Историјски контекст правног регулисања неплوفيدбеног коришћења водотокова	28
1. Увод.....	28
2. Рани почеци, или како изазови контекста животне средине стварају конкретне правне одговоре	28
3. Римско право, или прототип савременог међународног права неплوفيدбеног коришћења водотокова	31
4. Даљи развој права водних добара у Европи –европско- континентални и common law систем.....	32
4.1. Европско-континентални систем.....	32
4.2. Common law систем	33
4.3. Ширење европско-континенталног и common law система на ваневропске земље путем колонизације.....	34
5. Стварање међународног права неплوفيدбеног коришћења међународних водотокова	35
6. Историјски контекст међународног права у области животне средине и начела одрживог развоја	38

6.1. Нови међународни привредни поредак	38
6.2. Корени политике заштите и очувања животне средине	39
6.3. Од Стокхолма до Рио- одрживи развој стиче место под Сунцем	41
6.4. Након Рио- изгубљене године?	44
7. Место водних добара у контексту развоја међународног права животне средине и одрживог развоја	48
8. Закључак	50

II Теоретске основе међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова 51

1. Уводне напомене	51
2. Теорија апсолутног територијалног суверенитета или Хармонова доктрина	52
2.1. Примери државне праксе	52
2.2. Став теорије	58
2.3 Закључак	60
3. Апсолутни територијални интегритет	61
3.1. Примери државне праксе	61
3.2. Став теорије	66
3.3. Закључак	67
4. Ограничени територијални суверенитет и начело добросуседских односа	68
4.1. Примери државне праксе	69
4.2. Одлуке међународних судова и трибунала	74
4.3. Став теорије	76
4.4. Закључак	77
5. Заједница интереса	78
5.1. Примери државне праксе	79
5.2. Став теорије	83
5.3. Одлуке међународних судова и трибунала	87
5.4. Закључак	90

ДЕО ТРЕЋИ - ПОЗИТИВНО ПРАВО НЕПЛОВИДБЕНОГ КОРИШЋЕЊА МЕЂУНАРОДНИХ ВОДОТОВОКА..... 94

I Статус Конвенције Уједињених Нација о праву непловидбеног коришћења међународних водотокова 95

1. Увод	95
2. Претече конвенције	98
2.1. Делатност Института за међународно право	99
2.2. Делатност Удружења за међународно право	101

3. Конвенција УН од 1997.....	103
3.1. Општи поглед на Конвенцију.....	103
3.2. Разлози који су допринели да Конвенција до сада не ступи на снагу.....	111
3.3. Оцена Конвенције.....	117
II Правично и разумно коришћење.....	119
1. Развој и усвајање начела правичног коришћења.....	120
1.1. Одлуке државних судова.....	120
1.2. Одлуке међународних правосудних институција.....	123
1.3. Уговорно право.....	127
1.4. Међународне кодификације.....	128
1.5. Теоретичари.....	136
2. Теоријска основа начела правичног коришћења.....	137
3. Правично коришћење и одрживи развој.....	139
4. Закључак.....	145
III Правило забране узроковања значајне штете.....	146
1. Значајна штета.....	151
1.1. Праг штете.....	152
1.2. Дужна пажња.....	156
2. Однос са правичним коришћењем.....	163
3. Важност за заштиту животне средине као једног од циљева одрживог развоја.....	175
4. Закључак.....	178
IV Правичност и коришћење заједничких природних добара.....	178
1. Правичност у међународном праву.....	178
1.1. Правичност <i>ex aequo et bono</i>	180
1.2. Правичност као опште правно начело.....	181
1.3. Примена правичности.....	186
2. Правичност и заједничка међународна водна добра.....	189
2.1. Функције правичности.....	189
2.2. Сразмерност.....	200
2.3. Сразмерност и међународни водотокови.....	204
3. Закључак.....	208
V Чиниоци повезани са правичним коришћењем међународних водотокова.....	210
1. Друштвене и економске потребе.....	211
2. Становништво које је зависно од водотока.....	215
2.1. Виталне људске потребе.....	218

3. Постојећа и могућа коришћења	219
4. Очување, заштита, развој и економија коришћења	228
5. Доступност алтернатива	232
6. Географски, хидрографски и хидролошки чиниоци	234
6.1. Речно прочеље	235
6.2. Дренажна област	236
6.3. Допринос у води	237
7. Последице на друге државе водотока	238
8. Остали чиниоци	241
8.1. Поштовање локалних обичаја	241
8.2. Понашање заинтересованих страна	243
9. Закључак	244

ДЕО ЧЕТВРТИ - ПОЛОЖАЈ НАЧЕЛА ОДРЖИВОГ РАЗВОЈА У МЕЂУНАРОДНОМ ПРАВУ НЕПЛОВИДБЕНОГ КОРИШЋЕЊА МЕЂУНАРОДНИХ ВОДОТОКОВА 245

I Појам и начела одрживог развоја 246

1. Дефиниција и садржина појма одрживог развоја	246
2. Одрживи развој као опште начело међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова	258
3. Закључак	263

II Посебна начела одрживог развоја у материјалном праву међународних водотокова 266

1. Начело предострожности	273
2. Начело загађивач плаћа	291
3. Међугенерациска правичност	295
4. Заједничка али различита одговорност и унутаргенерациска правичност	302
5. Обавеза спречавања прекограничног загађивања	304
6. Обавеза сарадње	324
7. Процена прекограничног утицаја на животну средину	331
8. Екосистемски приступ	341
9. Закључак	366

III Посебна начела одрживог развоја у формалном праву међународних водотокова 369

1. Дужност обавештавања	375
2. Размена информација	385
3. Дужност консултација и преговарања у доброј вери	388
4. Дужност упозорења	395

5. Решавање спорова.....	399
6. Закључак.....	407
IV Остала начела одрживог развоја.....	408
1. Државна одговорност наспрам државне суверености	408
2. Интеграција	413
3. Учешће јавности.....	416
4. Управљање добрима на нивоу локалне заједнице	420
5. Домородачка знања	422
6. Добра управа.....	424
ДЕО ПЕТИ - ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА	428
I Увод у закључна разматрања.....	429
II Одрживи развој као еквивалент начела правичног и разумног коришћења.....	433
III Прекогранична процена утицаја на животну средину као главно оружје примене одрживог развоја у пракси.....	437
IV Међународне комисије.....	442
V Обичајни статус правних норми у овој области које су под утицајем појма одрживог развоја.....	446
VI Даља нормативна изградња – стварање делотворнијег међународног права	450
ИЗВОРИ.....	456
Међународни уговори и други примарни извори међународног права	457
Резолуције, препоруке, декларације, одлуке, извештаји међународних организација.....	465
Уједињене нације и њихове специјализоване агенције (UNEP, UNDP, FAO, UNESCO, WHO, WCED)	465
Комисија за међународно право.....	469
Институт за међународно право	471
Удружење за међународно право	471
Европска Унија	471
Економска комисија за Европу	472
Савет Европе.....	472
Организација за Европску сарадњу и Развој (OECD)	472
Светска банка	473
Амерички правни институт	473
Азијско-Афрички Правно консултативни комитет	474
Глобално партнерство за воду	474

Зелени крст.....	474
Заједничка међународна комисија између САД и Канаде	474
Светска Комисија за бране.....	474
Светски савет за воду	474
Судска и арбитражна пракса	474
Међународне арбитраже и судови.....	474
Европски суд правде.....	477
Национални судови	477
Аргентина	477
Аустралија.....	477
Француска.....	477
Филипини	477
Индија	477
Италија	477
Канада	478
Немачка	478
САД	478
Швајцарска	478
Велика Британија	478
Књиге, чланци и друга научна дела	479
Остали извори	500

ДЕО ПРВИ - ОСНОВНА ПОЈМОВНА РАЗМАТРАЊА

І Значај водних добара у савременом глобалном друштву

1. Неколико чињеница о стању свежих водних добара

Вода се сматра незаменљивом животном намирницом, па у складу са тим заузима истакнуто место међу чиниоцима животне средине од којих зависи живот и здравље људи, али и привредни и културни развој друштва. Вода је добро од општег интереса, представља богатство сваке земље, налази се у друштвеној својини, а служи за задовољење општих и појединачних потреба. Укупна запремина воде на планети Земљи износи око 1,4 милијарде кубних километара. Од те укупне количине воде, само 2,4% су свежа водна добра (слатководна) и могу се употребити за задовољење људских потреба.¹ Међутим, чак 70 процената слатководних добара налази се у облику леда и трајног снежног покривача у планинским областима и поларним регионима Арктика и Антарктика.² Око 30 процената светских залиха слатке воде ускладиштено је под земљом у облику земних вода (плитких и дубоких подземних сливова који достижу дубину и до 2000 метара, у облику влажне земље, мочварне воде и пермафроста.³ Ова вода укупно заузима чак 97 процената свеже воде која је потенцијално доступна за задовољење људских потреба.⁴ Када се све одузме, испадне да на слатководна језера и реке отпада тек око 105 000 km³ или око 0.3 процената светских свежих водних добара. Тренутни употребни капацитет свежих водних добара за екосистеме и људе је око 200 000 km³ воде, мање од једног процента укупних свежих водних добара.⁵ То довољно говори о стању тренутне искоришћености потенцијала.

Иако би према претходним наводима изгледало да разлога за бригу у вези са водним добрима нема, подаци агенција Уједињених нација које се баве заштитом животне средине и људског здравља указују на алармантно стање у погледу будућности снабдевања водом светског становништва. Главни узрок овакве ситуације је чињеница да људи претерано троше природна добра, стопом раста која је неодржива. Сликвито приказано, често се истиче да би око 3,5 планете овог обима биле потребне да одрже светско становништво које би живело на начин на који живи просечни Европљанин или Северни Американац.⁶ Међутим, недостатак

¹United Nations Environment Programme, http://www.unwater.org/statistics_res.html#sthash.rXuiWnlk.dpuf, 14.7.2013.

² *Ibid.*

³ Пермафрост је земљиште које се налази на температури тачке топљења (мржњења) воде, или испод ње, у периоду од две или више година.

⁴United Nations Environment Programme, http://www.unwater.org/statistics_res.html#sthash.rXuiWnlk.dpuf, 14.7.2013.

⁵ *Ibid.*

⁶ *UN World Water Development Report*, четврто издање, 2012, <http://www.unesco.org/new/en/natural-sciences/environment/water/wwap/wwdr/wwdr4-2012/>, 14.7.2013.

воде већ узима свој данак на готово сваком континенту и угрожава животне услове за више од 40 процената људи на нашој планети. До 2025. године, кажу предвиђања, 1,8 милијарди људи ће живети у земљама или областима погођеним апсолутном несташицом воде, а две трећине становништва Земље би могле да живе у условима отежаног снабдевања водом.⁷ Даља предвиђања још су неповољнија, па се тако истиче да ће до 2030, 47% светског становништва живети у областима тешко погођеним несташицом воде.⁸ С обзиром да ће највећи проценат раста становништва отпасти на земље у развоју, које обухватају већинске области са несташицом воде и области у којима је ограничен приступ свежој пијаћој води, а адекватни санитарни услови у великој мери непостојећи, стиче се слика великог проблема који се поставља пред међународну заједницу.

2. Политичка димензија управљања свежим водним добрима

Управљање водним добрима утиче на сва подручја привреде, поготово на здравље, производњу хране и безбедност, употребу воде за потребе домаћинства и здравствену заштиту, енергију, индустрију и одрживост животне средине.⁹ Водна добра су, према речима утицајних јавних личности које стално ослушкују кретања међународних односа, фактор око кога ће се многа копља ломити у неким будућим политичким, а није искључено и војним, међународним сукобима.¹⁰ У скорој историји већ је било не само политичких спорова, већ и правих ратова због воде. Према речима једног аутора: „Међународно право није успело да се прикаже као одговарајући заштитник правичне употребе заједничких водних добара у појединим деловима света“.¹¹ Притом је општа оцена да неправична расподела воде међу народима и државама ствара неравнотежу међу онима који деле добра, поготово у земљама у развоју.¹² Међутим, вода је врло ретко у досадашњим искуствима била једини и искључиви узрок међународних сукоба, али њен допринос стварању сукоба огледа се у њеној изузетној

⁷ Food and Agriculture Organization, 2012, http://www.unwater.org/statistics_res.html#sthash.rXuiWnlk.dpuf, 14.7.2013.

⁸ UN World Water Development Report, четврто издање, 2012, <http://www.unesco.org/new/en/natural-sciences/environment/water/wwap/wwdr/wwdr4-2012/>, 14.7.2013.

⁹ United Nations World Water Assessment Programme, 2012, http://www.unwater.org/statistics_res.html#sthash.rXuiWnlk.dpuf, 14.7.2013.

¹⁰ Исмаил Серагелдин (Ismail Serageldin), тадашњи потпредседник Светске банке за еколошко одржив развој је још 1995. изјавио да „Ако су се ратови двадесетог века водили око нафте, ратови двадесетог првог водиће се око воде“. Михаил Горбачов (Mikhail Gorbachev), бивши лидер Совјетског Савеза и још увек утицајни политички коментатор, је у свом обраћању публици у Бризбејну, Аустралија, на дебати под насловом „Дијалози о Земљи“, цитирао Серагелдина и додао да поред воде, велику улогу игра и енергија. (текст доступан на интернет страници аустралијског листа www.theage.com.au/news/National/Lack-of-water-energy-could-cause-war/2006/07/22/1153166625225/html), 1.2.2012.

¹¹ Adel Darwish, „Analysis: Middle East water wars“, <http://www.newvote.bbc.co.uk>, 14.7.2013, аутор се бави у овом чланку регионом Блиског истока.

¹² Занимљив рад на ову тему може се пронаћи код Helga Haftnedorn, „Water and International Conflict“, <http://www.ciaonet.org>, 14.7.2013.

економској важности.¹³

Историјски гледано, сукоби су избијали на разним странама света. Армије Боливије и Перуа сукобиле су се због воде језера Титикака.¹⁴ Чак пет централноазијских република — Узбекистан, Таџикистан, Туркменистан, Киргизија и Казашка Република — употребило је оружану силу како би осигурало право на воде Аралског језера.¹⁵ У науци се често наводи, а то је и став појединих живих учесника трећег израелско-арапског рата из 1967. године, да је један од узрока сукоба био заправо план Сирије да скрене ток реке Јордана.¹⁶

И данас постоји неколико региона у којима се државе споре око права на експлоатацију воде. Највећа жаришта су подручја Блиског и Далеког истока и Африке.

Већ смо споменули област слива реке Јордан, која укључује у себе делове територије Либана, Сирије, Израела, Јордана и Западне Обале и првенствено је сушна. Акифери подземних вода су главни извор снабдевања водом држава које се ослањају на ову област. Употреба воде варира у региону. Израел користи највеће количине, а затим Јордан. Окупирана Западна Обала користи најмање количине. Дневна количина потрошње воде по човеку је овде најнижа у свету.¹⁷ Облици коришћења воде и политичко-територијални спорови за последицу имају неспоразуме у погледу расподеле воде. Пораст становништва (како природним прираштајем тако и израелском политиком насељавања) довео је до значајних изазова у управљању ограниченим водним добрима. Без потребних споразума о начину расподеле, Сирија и Израел су једностраним актима преузеле водна добра. Изградња великих резервоара на реци Јармук смањила је притицање у саму реку Јордан.¹⁸ Планински акифер испод Западне Обале је спорна тачка између Израелаца и Палестинаца. Пре свега спор се води око искључиве контроле израелске државе и досељеника над добрима подземних вода овог акифера, при чему су Палестинци физички одсечени од приступа. Из тог разлога они су приморани да воду купују од израелских досељеника, по цени која је

¹³ О међусобној испреплетаности узрока међународних сукоба и с тим у вези важности воде као чиниоца видети више код Peter Gleick, „World Conflict Chronology“, *The World Water*, бр. 27, 2004, стр. 113-143.

¹⁴ *UN World Water Development Report*, 2012, глава 21, стр. 467, извор http://webworld.unesco.org/water/wwap/case_studies/titicaca_lake/titicaca_lake.pdf, 14.7.2013.

¹⁵ Paul Goble, „Demise of Aral Sea Seen Sparking Military Conflicts in Central Asia“, *Georgian Daily*, 9, 2009, http://georgiandaily.com/index.php?option=com_content&task=view&id=14862&Itemid=72, 14.7.2013.

¹⁶ Овај став изрекао је тадашњи израелски генерал, касније и премијер Шарон (Ariel Sharon), а преноси га у свом чланку о узроцима овог сукоба Jeremy Pressman, „The Second Intifada: Background and Causes of the Israeli-Palestinian Conflict“, *The Journal of Conflict Studies*, бр. 23(2), 2003, <http://journals.hil.unb.ca/index.php/jcs/article/view/220/378>, 14.7.2013.

¹⁷ Више о подацима везаним за употребу воде у басену Јордана види у заједничком извештају United Nations Environment Programme and the International Institute for Sustainable Development, „Ecosystem Approaches in Integrated Water Resources Management (IWRM) - A Review of Transboundary River Basins“, стр. 54, http://www.unepdhi.org/~media/Microsite_UNEPDHI/Publications/documents/unep_DHI/Ecosystem%20Approaches%20in%20Integrated%20Water%20Resources%20Management.ashx, 14.7.2013.

¹⁸ Видети извештај невладине организације за заштиту живодне средине Green Cross, „Water for Peace – The Jordan River Basin“, http://www.greencrossitalia.it/ita/acqua/wfp/jordan_wfp_001.htm, 14.7.2013.

трипут већа од уобичајене.¹⁹

Нешто источније, река Еуфрат је предмет озбиљних неспоразума између Турске, Сирије и Ирака. Све три земље, кроз које протиче река, једна другој оспоравају право да више користе воду.²⁰ Бране, које је Турска поставила дуж тока реке, су спречиле један део воде да отиче низводно у топлије и сувље крајеве Сирије и Ирака. Иако су све три земље саградиле бране због поспешења пољопривреде, искоришћавања хидро-енергетских потенцијала и индустријализације, Турска је, као држава горњег тока, у томе далеко предњачила и лишила низводне земље њиховог правичног дела. Овакво стање довело је до отворених непријатељстава.

Индија већ деценијама не може да нађе заједнички језик са Бангладешом и Пакистаном о коришћењу воде Инда, Ганга и Брамапутре, и њихових притока. Иако су свежа водна добра у овом делу света обилна, проблем је што нису правилно распоређена у сувљим регионима којима је вода неопходно потребна. Додатну тешкоћу представља и велика количина отпада који се немилосрдно баца у водотокове, што даље умањује количине расположиве свеже воде и подгрева тензије.

Слив реке Инд је поприште сукоба између Индије и Пакистана. Бране и канали који су изграђени ради искоришћавања водене моћи и наводњавања исушили су велике површине ове реке. Даљи водни пројекти су изместили многобројно локално становништво и допринели разарању екосистема у равници Инда.²¹

Са друге стране, река Ганг такође има велику економску и религијску важност. Индија и Бангладеш се споре око њених добара. Са повећаном потражњом за водом на индијској страни у индустријске сврхе и за потребе домаћинства, као и за наводњавање индијске државе Западни Бенгал, сукоби између две земље су се појачали. Проблем представља и велики степен загађености речног система, који за последицу има нездравост воде, па може довести до појаве зараза и масовних исељавања.²²

Случај реке Нил један је од највећих сукоба око водног добра, како у историјској тако и у будућој перспективи. Нил је најдужа река на свету, простире се на више од 4,130 миља (6,650 километара).²³ Вековима је представљао извор одржања људског живота у Египту и

¹⁹ Marq De Wate Villiers, *The Fate of our most Precious Resource*, Mariner Books, Boston-New York, 2000, стр. 121.

²⁰ Универзитет у Орегону и њему припадајући Институт за воде и водне сливове спровели су опсежну студију на ову тему чији се резултати могу пронаћи на сајту http://www.transboundarywaters.orst.edu/research/case_studies/Tigris-Euphrates_New.htm, 14.7.2013.

²¹ Више о овоме види код Aaron T. Wolf, Joshua T. Newton, „Case Study of Transboundary Dispute Resolution: The Indus Water Treaty“, http://www.transboundarywaters.orst.edu/research/case_studies/Indus_New.htm, 14.7.2013.

²² Види више код Aaron T. Wolf and Joshua T. Newton, „Case Study of Transboundary Dispute Resolution: The Ganges River controversy“, http://www.transboundarywaters.orst.edu/research/case_studies/Ganges_New.htm, 14.7.2013.

²³ Encyclopedia Britannica, <http://www.britannica.com/EBchecked/topic/415347/Nile-River>, 14.7.2013.

Судану. Притоке Нила, језера и реке слива, сакупљају и разносе воду преко девет афричких земаља пре него што досегну Медитеранско море.²⁴ Египћани су војним средствима осигурали контролу над извориштима Нила, јер ова држава нема други извор воде. Судан, Етиопија и Уганда су редом градили различите пројекте на реци, да би повећали годишње притицање, и тај начин су утицали на египатску контролу реке.²⁵ У појединим случајевима, владе земаља су споразумно регулисале расподелу воде која тече међу њиховим границама, што представља модел решења која могу да спрече несташице и предупреду сукобе.²⁶

3. Кратак осврт на стање у Републици Србији

Србија, срећом, не оскудева у количини вода. Као један од критеријума који се у свету користи за поређење водног богатства стручњаци наводе „компетициони индекс”, то јест однос броја становника и расположиве количине воде на одређеној територији.²⁷ Уколико се узме тај показатељ, Србија се налази у светском врху. Поређења ради, Сједињене америчке државе и Јапан у том погледу заостају за нама два, односно четири пута. А уколико се узму у обзир сопствене и транзитне воде, налазимо се, заједно са Шведском, на европском врху.²⁸ Међутим, слична паралела се повлачи као и код горе анализираних ситуација у сливу Инда, обиље не значи и довољност, а разлог томе је неефикасност. Према речима једног од аутора из ове области:

„Третирајући Србију као јединствени водопривредни простор, водни ресурси Србије су доста оскудни и веома неравномерни по простору и времену. У таквим условима, сложени проблеми у области вода могу се решавати само сређивањем система за уређење, коришћење и заштиту вода.“²⁹

Што се тиче река, оне у Србију стижу са све четири стране света, па је отуда и веома изражена могућност загађења водотокова. Да се та потенцијална опасност повећава и све више угрожава реке Србије, доказују бројни примери загађења и деградације водотокова у претходних неколико година.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ Michael T. Klare, *Resource Wars: The New Landscape of Global Conflict*, Owl Books, New York, 2001, стр. 77.

²⁶ Види о овоме Aaron T. Wolf and Joshua T. Newton, „Case Study of Transboundary Dispute Resolution: the Nile waters Agreement“, http://www.transboundarywaters.orst.edu/research/case_studies/Nile_New.htm, 14.7.2013.

²⁷ Предложен од стране шведског експерта за воде Малина Фалкенмарка (Malin Falkenmark), компетициони индекс или „индекс несташице“ мери количину расположиве воде једне земље у односу на број становника. Према својој оригиналној замисли, Фалкенмарк је примењивао ова два чиниоца да би измерио колико људи може да опстане на основу природног водног богатства једног региона. Током времена, каснији истраживачи су обрнули методологију, почевши да га користе као индикатор расположиве количине воде по глави становника. Види више код Peter Gleick, *The World's Water 2002-2003 - The Biennial Report on Freshwater Resources*, 2002 Island Press, Washington, стр. 98.

²⁸ Славиша Стојковић, „Вода као стратешки ресурс: Србија неће бити жедна“, <http://www.cbs-css.org/autorske-analize/59-slavisa-stojkovic/67-voda-kao-strateki-resurs-srbija-nee-bit-edna>, 14.7.2013.

²⁹ Марко Бајчетић, „Значај људских ресурса у конкурентности водне делатности“, *Вода и санитарна техника*, бр. 41(2), 2011, стр. 17.

У нашој научној јавности истиче се да је посебна пажња посвећена заштити површинских вода, због великог стратешког значаја водних добара и апсолутно извесне кризе у погледу располагања пијаћом водом у блиској будућности.³⁰ Исти аутори наводе и примере термилошког развоја на овом пољу у званичним комуникацијама, па се тако говори о хидролошком наслеђу и водним резервама, са циљем наглашавања значаја директне заштите површинских вода.³¹ Указује се и на проблем пропадања водних система, што за собом повлачи угрожавање одрживости снабдевања храном и билошке разноврсности.³² Исти аутор истиче и угроженост квалитета и квантитета површинских и подземних водних добара и функција екосистема од животне важности порастом броја становника, миграцијом из села у градове и порастом потрошње сировина, али и климатским променама.³³ Указује се и на повезаност управљања водним добрима са циљевима европских интеграција као још једним подстицајем за активније деловање на том плану.³⁴

4. Закључак

Основна схватања карактеристика воде и њене важности за човечанство како данас тако и у годинама које долазе су неопходан камен темељац за изградњу анализе међународних правних правила која управљају овом драгоценом супстанцом. Из тог разлога се у почетном одељку говорило о чињеничним подацима који говоре у прилог овој важности, која последично правда и тематику целокупне анализе која је предмет ове дисертације. Истакнуто је да оно што се у свакодневној људској употреби третира као свеже водно добро, представља само један сићушни део укупних потенцијала свежих водних добара на планети Земљи.

Дакле, иако формално воде има много, фактички је човеку на овом степену друштвено-економског развоја доступно само врло мало. Повезано са овим, проблематична је и неправична расподела водних добара у различитим деловима света, која је природним путем постављена по принципу „већа потреба-мања понуда“. Из тог разлога избијају кризе и сукоби у деловима света у којима вода све више постаје главни стратешки ресурс. Међутим, чак и у земљама и областима које су природно у бољем положају, јер не оскудевају водом, слика стања прекривена је претећом сенком. Стални пораст становништва, економски развој, повећана потражња и немилосрдно загађивање, заједно доводе до оштрог опадања квалитетних водних добара. Чак ни наша земља, која има срећу да се налази у овом кругу

³⁰ О томе види више код Срђан Белић, Сава Симић, „Хидролошко наслеђе као део геонаслеђа у систему заштите природе у Србији“, *Глобус*, бр. 38, 2007, стр. 55-64.

³¹ *Ibid.*

³² Милан С. Косовић, „Одрживо управљање водним ресурсима“, *Ecologica*, бр. 18(63), 2011, стр. 581-584.

³³ *Ibid.*

³⁴ *Ibid.*

„богатијих“, није поштеђена проблема који могу да произађу из неодрживе употребе водних добара, а поготово имајући у виду загађивање на њеним многобројним прекограничним рекама.

Шта према томе чинити? Према речима једног нашег аутора суштина је у следећем: „Мора се мењати однос према води... вода је темељно благо човечанства, свих људи и сваког човека; вода је темељ живота свих будућих генерација, а не само садашњих; воду треба осигурати сваком човеку; вода не сме бити део поделе људске заједнице на богате и сиромашне; вода је глобални интерес, глобални проблем и глобално питање које према глобалним рјешењима треба решавати на свим нивоима. То ће осигурати оптималну снабдевеност водом и избегавање ратова“.³⁵

Глобални проблем, према томе, захтева глобални приступ у решавању. Међународно право које се бави непловидбеним коришћењем међународних водотокова, као најважнијим водним добрима на располагању човеку, мора стога садржати овај глобално-интегративни елемент у свом приступу, да би одговорило правилно на изазове које решавање овог сложеног и суштинског људског проблема пред њега, као пред основног регулатора међуљудских односа у међународној заједници, неопходно поставља.

II Концепт одрживости непловидбеног коришћења међународног водотока

1. Увод

Највећи део воде на планети Земљи је у сталном покрету у оквиру такозваног хидролошког циклуса. Да би се разумело дејство правних правила која регулишу употребу свежих водних добара, потребно је појаснити основне одлике Земљиног водног система. Из тог разлога у овом одељку ће се понудити један уопштен опис хидролошког циклуса, који руководи понашањем воде на Земљи. У оквиру те дефиниције, поставиће се и место водотока као његовог саставног дела. У овом одељку даће се и теоријске координате појма одрживог развоја непловидбеног коришћења водотока, почевши најпре од његове опште теоријске дефиниције, па затим и конкретније, уобличене у оквиру правног дискурса.

2. Систем водотока као део хидролошког циклуса

Хидролошки циклус је процес који се састоји од испаравања воде у атмосферу, углавном из мора, и њеног повратка на површину Земље кроз падавине и кондензацију. Како се често истиче:

„Вода која одлази са површине Земље мора да се поврати у истој количини, у једном

³⁵ Љубомир Гиговић, „Геостратегијски значај питке воде“, *Глобус*, 2005, бр. 36 (30), стр. 74.

вечном кружењу без почетка, средине и краја.³⁶

Најважнија поука која следи из ове дефиниције јесте да је вода на Земљи у сталном покрету, било да је у гасовитом, течном или чврстом стању, у мору или атмосфери, планинама и речним долинама. Ова особина воде значи да би сваки покушај да се вода у потпуности затвори, или потчини једном искључивом ауторитету, односно државној контроли, пропао у својој узалудности. Један аутор сликовито изражава несталност и вечито кретање воде путем поређења са чашом на ресторанском столу:

„Чак и наоко непокретна чаша поред тањира постављеног за вечеру може истовремено да претвара ледене коцке у течност, испушта малене количине паре у ваздух, и коначно кондензује пару у капљице на својим глатким странама“.³⁷

Видљиво је дакле, да постоје различите компоненте хидролошког циклуса, од атмосферских, преко океанских, до копнених. Да би се осигурала ефективна заштита и очување укупности свежих водних добара, државе морају да узму у обзир, приликом закључивања споразума о употреби међународних водотокова и њихове практичне примене, особине воде и посебно међусобне односе различитих делова система водотокова које деле са другим државама.

Како би се могао, према томе, правилно дефинисати систем водотока? Можда је најбоље почети преко његових делова. То су пре свега површинске али и подземне воде. Површинске воде могу бити реке, језера и баре, али и различити вештачки облици попут канала и резервоара. Глечери, који се могу означити као површинска вода у чврстом стању су такође важан део система водотока. Подземне воде чине знатно већи део укупних водних добара планете у поређењу са површинским. Према неким подацима, чак 76 процената све свеже воде на планети је закључано у поларним леденим капама и глечерима. Тринаест процената свеже воде света налази се на дубини између 800 и 4.000 метара испод површине Земље, док је 10 процената смештено на дубини до 800 метара. У поређењу са тим, језера садрже само 0.33 процената, влажност земљишта 0.18, атмосфера 0.036, а реке готово занемарљивих 0.004 процената.³⁸ У разматрању подземних вода још једном се потврђује теза о узајамној повезаности свих делова система водотока и преко њега, хидролошког циклуса. Највећи део подземних вода у сталном је додиру са површинским токовима и језерима. Како се често истиче:

„Подземне воде су у „сталном покрету...Оне могу да пређу између свега неколико хиљадитих делова центиметара дневно кроз земљу и пропуштајуће стене, и чак неколико

³⁶ Стивен Меккефри (Stephen McCaffrey) цитира у свом делу *The Law of International Watercourses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 24, ове речи чувених аутора Леополда и Дејвиса.

³⁷ Luna B. Leopold, Kenneth S. Davis, *Water*, Time Inc, New york, 1966, стр. 39.

³⁸ Подаци преузети из *Encyclopaedia Britannica*, vol 20, Chicago, Encyclopaedia Britannica, стр. 789.

хиљада метара у порозним геолошким формацијама“.³⁹

Такође се у науци каже: „Највећи део падавина које пробију земљин слој до подземних вода, ће се коначно наћи у главним речним каналима“.⁴⁰

Тако да се лако може догодити да загађење или нестанак подземних вода у једној држави, утиче не само на подземне већ и на површинске воде друге државе. Из овог разлога, подједнака пажња потенцијалне правне регулативе мора се поклонити и једним и другим врстама система водотока.

3. Појам одрживог развоја неплловидбеног коришћења водотока

Сложени појам одрживог развоја водотока у себи садржи два елемента, водоток и одрживи развој.

Када говоримо о водотоку у виду имамо пре свега међународни водоток, јер је он предмет ове анализе. Што, међутим, не искључује могућност да се начела и правила која ће се у току анализе изнети као „одржива“ за коришћење међународних водотокова у неплловидбене сврхе примене и на унутрашње водотокове. Штавише, нека од њих, како ће се видети, управо су настала као последица интернационализације обичајног права појединих региона или друштава.

Већ је у претходном одељку било речи о томе како су сви делови водног система међусобно повезани и врше узајамне утицаје. При томе је било речи о деловима водног система који су саставни делови хидролошког циклуса. Међутим, у оквиру једног међународног водотока, у различите утицајне односе ступају не само његове хидролошке компоненте, већ и разне друге екосистемске целине које непосредно припадају подручју водотока, или се у њему крећу, односно са њим граниче. Према речима једног аутора:

„Екосистеми међународног водотока морају да обухвате не само флору и фауну у самом току и ону непосредно поред њега, већ и природне одлике у оквиру слива које имају утицаја на, или чије пропадање може да утиче на водоток. На пример, јасно је да се сеча шума или напасање стоке може појавити као носилац таквог утицаја. Стога се и овакве активности морају пажљиво спроводити да би се предупредили нежељени утицаји на системе водотокова“.⁴¹

Из овога следи да се разне активности које спадају у привредне, а наоко делују безазлено по очување животне средине, могу неповољно одразити по очување квалитета водотока за његову употребу у неплловидбене сврхе. Шта онда рећи за утицај великих

³⁹ Ibid, стр. 781.

⁴⁰ Roy C. Ward, *Principles of Hydrology*, McGraw-Hill, London, 1975, стр. 241.

⁴¹ Günther Handl, “The International Law Commission's Draft Articles on the Law of International Watercourses (General Principles and Planned Measures): Progressive or Retrogressive Development of International Law?“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 127 (2), 1992, стр. 256.

индустријских погона са загађивањем, које прати, неизоставно, све њихове делатности? Стога, правила која би се бавила заштитом квалитета водотокова, морају узети у обзир целокупност екосистема који окружују конкретни међународни водоток. На том месту долазимо до појма одрживог развоја непловидбеног коришћења водотока.

Пре свега, када говоримо о непловидбеном коришћењу, имамо у виду различите могућности искоришћења водних добара ових токова на добробит заједница којима они припадају. На пример, у сврхе производње електричне енергије, стварања система за наводњавање или чистог искоришћавања природних богатстава (рибареве). Како савремени индустријски развој и разграната речна пловидба обострано утичу на загађивање водотокова и квареве квалитета њихових добара, али и њихов нестанак услед исушивања или преграђивања речних корита, као последица тога долази до смањења могућности њиховог искоришћавања у ове сврхе. Из тих разлога, потребно је водотоковима управљати на одржив начин, то јест на начин који би обезбедио приближно истоветан квалитет добара водотокова и за будуће генерације, не само за садашње. Ту се логично намеће дефиниција одрживог развоја онако како је она по први пут јасно дефинисана на међународном плану у извештају Светске комисије за животну средину и развој, познатије под називом Брунтландова комисија, према имену свог председника: „развој који задовољава потребе садашње генерације без угрожавања способности будућих генерација да задовоље сопствене“.⁴²

Одрживи развој сувише је широк појам, да би се могао конкретно применити без тешкоћа у тумачењу јасних последица, које би из његове примене произлазиле. Главни део ове анализе је управо посвећен истраживању у којој мери и на који начин је савремено међународно право непловидбеног коришћења међународних водотокова прихватило овај појам као руководећи у управљању међународним водотоковима. На овом месту је за сада довољно поменути да су за одрживо управљање међународним водотоковима најзначајнији елементи одрживог развоја:

а) *Дужност сарадње држава у постизању одрживог развоја* – ово начело настало је историјски након другог светског рата у циљу подстицања бржег економског опоравка.⁴³ Уопштено, ова дужност подразумева да државе приликом креирања своје економске и друге политике, морају да узму у обзир спољашње последице намераваних мера на економије других земаља и, када је потребно, да их о тим мерама обавесте, ако већ не могу да се са

⁴² World Commission on Environment and Development, *Our Common Future*, Oxford, Oxford University Press, 1987, стр. 43.

⁴³ Члан 55. Повеље Уједињених нација помиње као циљеве сарадње стварање „вишег животног стандарда, пуног запослења, и услова за економски и друштвени развој и напредак“. Као механизам сарадње члан 56. предвиђа дужност „свих држава...да преузимају удружене и појединачне напоре у сарадњи са Организацијом...“.

њима о томе консултују или преговарају.⁴⁴ Даљим развојем и уношењем у Рио декларацију, ово начело је добило своју нову димензију као важна полуга у механизму заштите животне средине.⁴⁵ Како се делови једног међународног водотока налазе, по његовој суштинској карактеристици, у различитим државама, било какво управљање целином водотока, као једини одрживи начин управљања, у себи подразумева упућеност на сарадњу прибрежних држава. То се односи подједнако на креирање националних политика развоја потенцијала добара водотока и на очување животне средине екосистема водотока.

б) *Дужност држава да осигурају одрживо коришћење природних добара* – Иако у међународном праву одвајкада важи чувени принцип суверенитета државе над природним добрима која се налазе на њеној територији,⁴⁶ он није без својих ограничења. Ограничења потпуној суверености над природним добрима видљива су још у Стокхолмској декларацији кроз Принцип 21. Ипак ово начело је ограниченог поља деловања, јер се односи само на могуће прекограничне штете настале деловањем државе на својој територији. У данашње време, нагласак је на правилном националном управљању природним добрима, како би се обезбедили интереси будућих генерација, што је у складу са циљем одрживог развоја, али и интересима домородачких народа. Интереси домородачких народа, као аутохтоних заједница чији начини живота и економски опстанак зависе у појединим регионима од квалитета добара великих међународних водотокова биће разматрани посебно у овој анализи. На овом месту довољно је указати на велики број конвенција општег или регионалног карактера, из различитих области животне средине, које уносе у своје текстове принцип правилног управљања националним природним добрима.⁴⁷ За питање међународних водотокова, ово начело делује као допуна претходног начела сарадње, јер оно брани чак и оним активностима дате прибрежне земље, које иначе не би могле имати утицаја на економију осталих

⁴⁴ Pieter VerLoren van Themaat, *The Changing Structure of International Economic Laws*, Dordrecht, Nijhoff, 1981, стр. 233.

⁴⁵ Принцип 7. Рио декларације каже: „Државе ће сарађивати у духу глобалног партнерства ради очувања, заштите и обнове здравља и целовитости екосистема Земље“, док се у преамбули Декларације истиче циљ „стварања новог и правичног глобалног партнерства кроз стварање нових нивоа сарадње између држава, кључних области деловања и људи“, Rio Declaration on Environment and Development, <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?documentid=78&articleid=1163>, 20.10.2013.

⁴⁶ Још од Декларације о трајној суверености над природним ресурсима, види UN doc. GA res. 1803 (XVII), 14. December 1962. Касније је овај принцип постао и саставни део оба члана 1. Пактова о људским правима из 1966, Конвенције о праву мора из 1982, бројних међународних уговора у области животне средине и Енергетске повеље. Чак и поједине европске земље помињу овај принцип у документима који се тичу њихових политика управљања природним ресурсима (рецимо Велика Британија, Норвешка и Русија као велики произвођачи нафте), више о овоме види код Nico Schrijver, *The Evolution of Sustainable Development in International Law: Inception, Meaning and Status*, Leiden/Boston, Nijhoff, 2008, стр. 173.

⁴⁷ Nico Schrijver, *The Evolution of Sustainable Development in International Law: Inception, Meaning and Status*, op.cit, стр. 174, наводи Конвенцију о праву мора из 1982, Конвенцију о биолошкој разноврсности, Међународни споразум о тропском дрвећу и Енергетску повељу. Као примере такозваног „меког права истиче Правилник о поступању Светске организације за пољопривреду и храну о Одговорном рибарењу из 1995, и велики број регионалних уговора, од којих као пример овде наводимо Мапуто Протокол из 1999. о очувању дивљачи и извршењу права на Уговор о Јужно- Афричкој Уговорној Заједници.

прибрежних земаља, да пренебрегну мере очувања природних ресурса које би спречиле њихову немогућност коришћења и будућим генерацијама.

в) *Начело предострожности и процене утицаја на животну средину* – Ово начело је развијено у текстовима бројних међународних уговора општег или регионалног значаја, али и у међународној судској и арбитражној пракси. Потанко ће о овом начелу, и то одвојено као два засебна начела, предострожности и процене утицаја, бити речи у делу анализе који је посвећен утицају одрживог развоја на међународно право непловидбеног коришћења међународних водних добара. Сада је довољно нагласити да његова садржина, која сажето подразумева обавезу држава да се са дужном пажњом опходе према животној средини и природним добрима на својој територији, не само ради спречавања настајања штете по животну средину, већ и превентивно, када научни докази о могућности изазивања штетних последица путем датих активности нису са сигурношћу утврђени, одлично одговара природи међународних водотокова, као изузетно осетљивих екосистема, у којима се последице могу појавити тек на дужи рок, често и са судбоносним дејством.

г) *Принцип интеграције и међузависности* – по нашем мишљењу најзначајније начело за одрживо управљање међународним водотоковима из оне групе начела која нису досада стекла статус норми позитивног права у овој области. У суштини гледано, интеграција се одвија на два нивоа, кроз интеграцију циљева и интеграцију средстава. Интеграција средстава подразумева паралелно деловање путем економских мера као што је искорењивање сиромаштва, друштвених мера као што је поштовање људских права и еколошких мера, као што су мере заштите животне средине. Циљеви су, како то истиче Рио декларација, прескриптивне природе, и поново се тичу одрживог развоја, као усклађивања потреба процеса развоја са потребама заштите животне средине⁴⁸. Као илустрацију садржине овог начела, поменућемо сада две одлуке међународних правосудних тела. Прва се тиче арбитражног спора Краљевине Холандије и Краљевине Белгије око историјског права на транзит Белгије кроз територију Холандије. Холандија је створила природне резервате дуж целе путање историјске железничке линије „Гвоздена Рајна“, и када је Белгија затражила поновно остварење свог историјског права транзита, позвала се на принцип превентивне заштите животне средине. Интересантно, и врло повољно по статус одрживог развоја у међународној правној аргументацији држава, Белгија је такође осетила потребу да своје аргументе оснажи разлозима заштите интереса животне средине, па је тако оживљавање старе железничке линије насупрот садашњој модерној друмској приказала као меру која

⁴⁸ Види Принцип 4. Рио декларације, The United Nations Conference on Environment and Development, Rio Declaration on Environment and Development, <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?documentid=78&articleid=1163>, 20.10.2013.

смањује концентрацију гасова стаклене баште, и тиме доприноси одрживом развоју. Сам арбитражни трибунал Сталног Арбитражног суда покушао је да помири супротстављене интересе, истакавши да мере на заштити животне средине Холандије, нису могле да спрече транзитно право Белгије, нити да га учине неразумно тешким за остварење.⁴⁹ Кључан у постављању садржине начела интеграције је следећи одељак из одлуке који каже:

„Право животне средине и право на развој не стоје међусобно као алтернативе већ као узајамно оснажујући, интегрални појмови, који захтевају да у случајевима када развој може да изазове значајну штету по животну средину постоји дужност спречавања, или макар ублажавања, такве штете“.⁵⁰

Ова одлука јасно говори о интегративним циљевима који се имају у виду, дакле развоју и заштити животне средине. Друга одлука коју ћемо на овом месту поменути говори о другој страни начела интеграције, интеграцији средстава. Она спада у корпус праксе Апелационог тела Светске трговинске организације и цитирамо на овом месту кључни одељак пресуде Апелационог тела за наше потребе:

„Увиђамо да одређени сложени проблеми јавног здравља или животне средине могу бити решени само путем свеобухватне политике која садржи мноштво комплементарних мера“.⁵¹

4. Појам међународног водотока

Све што је досада речено односило се на појам међународног водотока. Да би се у даљем току анализе јасно увиђало о ком се појму заправо ради и која је његова тачна садржина, на овом месту ће се представити садржина појма онако како је он дефинисан савременим међународним правом.

4.1. Дефиниција према Конвенцији УН од 1997

Комисија за међународно право с правом наглашава:

„Међународни водоток није цев која преноси воду кроз територију две или више држава. Иако се његова срж уопштено и исправно види као главни правац реке која прелази преко, или чини међународну границу, међународни водоток је нешто више, јер он чини део нечега што се најбоље може описати као „систем“;...“.⁵²

⁴⁹ Permanent Court of Arbitration: *In the Arbitration Regarding the Iron Rhine ("Ijzeren Rijn") Railway, between the Kingdom of Belgium and the Kingdom of the Netherlands (May 24, 2005)* пара. 59, стр. 114, Award of the Arbitral Tribunal, Permanent Court of Arbitration <http://www.pcacpa.org/ENGLISH/RPC/BENL/BE-NL%20Award%20240505.pdf>, 20.10.2013.

⁵⁰ Ibid, пара. 59.

⁵¹ WTO Appellate Body Report, *Brazil-Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres*, WT/DS332/AB/R, од 17. децембра 2007, пара. 151.

⁵² International Law Commission of the United Nations, *Draft articles on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, 1994, члан 1, <http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/>

Ово је битно пре свега имајући у виду раније изнете напомене о значају подземних вода. Израз „водоток“ дефинисан је Конвенцијом УН од 1997. о праву непловидбеног коришћења међународних водотокова као:

„Систем површинских вода и подземних вода који на основу својих физичких особина твори јединствену целину и уобичајено тече према заједничком ушћу“.⁵³

У поменутиим коментарима Комисије за међународно право истиче се међузависност делова овог система на следећи начин:

„Вода може да се из тока премести у земљу испод корита тока, ширећи се и ван обала тока, да би се поново појавила у току, текла у језеро које истиче у реку, затим била скренута у канал и однесена у резервоар итд“.⁵⁴

Кретања у оквиру једног система водотока нису ограничена само на воду, већ и на рибу и друге врсте живота које живе у оквиру водотока и померају се узводно.⁵⁵ Према томе, како поново исправно примећује Комисија:

„Људско уплитање на једном делу система може да произведе последице на било ком другом делу у оквиру њега“.⁵⁶

Када говоримо о водотоку јасно је, према томе, да имамо у виду не само воду која тече тим током, већ и само корито тока. Осим тога, поред самог речног корита, у водоток, иако то можда из самог назива не може да се наслути, спадају и подземне воде у оквиру система, као и остале хидролошке компоненте (притоке, рукавци, итд.).

4.2. Дилема о „заробљеним подземним водама“

Једна од спорних ствари у разматрању Комисије за међународно право било је питање да ли у дефиницију водотока укључити и такозвану „заробљену подземну воду“. Овај појам Комисија дефинише као „подземну воду која није повезана са међународним водотоком“.⁵⁷ Комисија овом дефиницијом указује на суштинску карактеристику заробљене подземне воде која је чини ирелевантном за систем водотока, чињеницу да ова хидролошка формација нема никаквих додира у којима би могло доћи до обостраних утицаја како са површинском, тако и са подземном водом. Јер, када год говоримо о систему водотока, пре свега имамо у виду константну интеракцију свих његових саставних делова. Ипак, у вези са заробљеном

[commentaries/8_3_1994.pdf](#), 20.10.2013.

⁵³ United Nations Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses, UN Doc. A/RES/51/869, 21. мај 1997, http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/8_3_1997.pdf, 20.10.2013, члан 2(a).

⁵⁴ International Law Commission of the United Nations, *Draft articles on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, op.cit. коментар на члан 2, стр. 90.

⁵⁵ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 35.

⁵⁶ International Law Commission of the United Nations, *Draft articles on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, op.cit, стр. 90, пара. 4.

⁵⁷ Види више о овоме код Gabriel Eckstein, „A Hydrogeological Perspective of the Status of Ground Water Resources Under the UN Watercourse Convention“, *Columbia Journal of Environmental Law*, бр. 30, 2005, стр. 525.

подземном водом и њеним статусом поједини чланови Комисије су изразили резерве. Како Мекефри наводи, постојале су сумње у могућности Нацрта чланова Комисије да уреди ово питање, јер се Комисија у његовој припреми није бавила праксом држава у вези са заробљеном подземном водом.⁵⁸ На крају је Комисија направила неку врсту компромиса, заробљена подземна вода није се нашла у Нацрту чланова Конвенције, али је донета Резолуција којом је државама препоручено да се руководе Нацртом чланова и у погледу ове врсте водних добара, односно да закључују споразуме са другим државама на чијој територији се ове воде налазе уколико су оне граничне.⁵⁹ Резолуција препоручује и механизам Нацрта за решавање спорова, уколико до спора око подземних заробљених вода дође између држава.

Прихваћено решење неповољно је из основног разлога што су подземне заробљене воде веома распрострањено водно добро, значајно по државе у којима се налази. Како истиче Лаланила:

„Велики број прекограничних подземних вода није повезан са површинским водама, поготово у сушним регионима“.⁶⁰

Најчешћи је пример такозваних акифера (*aquifer*). Латинска реч по постању, акифер означава „преносника воде“ (*aqua-ferous*). У питању су масивни подземни блокови стена у којима је вода заробљена и која се може помоћу пумпи, или природним путем кроз изворе, дотерати на површину.⁶¹ Према томе, иако су заробљене подземне воде по суштинском критеријуму дефиниције система водотока ван опсега овог појма, оне по својој карактеристици значајног прекограничног водног добра припадају предмету регулисања правила која се односе на непловидбено коришћење међународних водотокова. Јасно је, стога, зашто су и Удружење за међународно право и Специјални извештај Комисије за међународно право, дошли до истог закључка.⁶² Оно што је најважније, јесте да се неки од највећих светских сукоба око воде дешавају управо на подручјима где су главна водна добра садржана у акиферима⁶³. Тако да је Комисија учинила пропуст који, међутим, ни Радна група Генералне скупштине УН, која је касније усвајала Конвенцију од 1997, није успела да

⁵⁸ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, op.cit, стр. 39.

⁵⁹ International Law Commission, „Resolution on Confined Transboundary Groundwater“, *Yearbook of the International Law Commission*, бр. 2, 1994, стр. 135.

⁶⁰ Специјални извештај Комисије за међународно право дао је преглед ових вода у свом другом извештају: Robert Rosenstock, *Second Report on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, UN Doc. A/CN.4/462, 1994, http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_332.pdf, 20.10.2013, Анекс, стр. 123-124.

⁶¹ Marc Lallanilla, „What is an Aquifer?“, *Live Science*, <http://www.livescience.com/39625-aquifers.html>, 20.10.2013.

⁶² Види International Law Association, Committee on International Water Resources Law, *Rules on International Groundwaters*, члан 2, <http://www.fao.org/docrep/008/y5739e/y5739e0h.htm>, 20.10.2013, као и Robert Rosenstock, *Second Report on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, op.cit, стр. 128.

⁶³ На пример сукоб Израела и Палестине, види поглавље 1.1.6.

исправи.

Међутим, Радна група Комисије за међународно право, формирана у потоњим годинама ради рада на пројекту под називом „Заједничка природна добра“, усвојила је 2008. године Нацрт чланова Конвенције о прекограничним акиферима.⁶⁴ У научном смислу, овај Нацрт чланова прецизно и корисно одражава хидролошку природу акифера, пре свега захваљујући помоћи која је Комисији пружена од стране Организације УН за образовање, науку и културу (УНЕСКО) и других научних тела УН попут ФАО, Економске комисије за Европу и Међународног удружења хидрогеолога.⁶⁵ Међутим, питање је да ли се у овом Нацрту чланова назире прогресивни развој међународног права као основни циљ свих кодификација које долазе из Комисије. Пре свега, одлука да се предмет изучавања комисије концентрише на „право прекограничних акифера“, а не на „право прекограничне подземне воде“, или још уже на „право заробљене прекограничне подземне воде“, што произлази из усвојене дефиниције акифера као „пропустљиве *геолошке* формације која садржи воду испод које се налази мање пропустљив слој и вода садржана у засићеној зони формације“,⁶⁶ ствара забуну да ли је примарни предмет регулисања геолошка формација (стена), или њена садржина (вода). Даље, начело садржано у члану 3, који говори о „Суверености држава над акиферима“, јасно сведочи о прихватању појма акифера у смислу чврсте копнене територије, а не воде. Што је опет у супротности са убацивањем члана 4, који саржи начело правичног и разумног коришћења, примењивог на прекограничне воде. Оваква конфузија је могућа последица природе рада у оквиру пројекта „Заједничка природна добра“. Како се истиче у извештају Комисије Генералној скупштини:

„Генерално се подразумевало да ова тема укључује подземне воде, нафту и природни гас, док су поједина мишљења била да би требало да укључи и ресурсе попут миграторних птица и животиња, али је било и таквих који су желели да је ограниче искључиво на подземне воде“.⁶⁷

У коментару Комисије за међународно право приложеном уз Нацрт чланова, каже се да Специјални извештај „увиђа да би рад на прекограничним водама могао да утиче на будући кодификациони рад Комисије на нафти и природном гасу“.⁶⁸ Овакво одређење

⁶⁴ International Law Commission, *Draft articles on the Law of Transboundary Aquifers*, 2008, Official Records of the General Assembly, Sixty-third Session, Supplement No. 10 (A/63/10), http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/8_5_2008.pdf, 20.10.2013.

⁶⁵ Види Stephen McCaffrey, „The International Law Commission Adopts Draft Articles on Transboundary Aquifers“, *The American Journal of International Law*, Vol. 103, бр. 2, 2009, стр.282.

⁶⁶ International Law Commission, *Draft articles on the Law of Transboundary Aquifers*, op.cit, члан 2(a).

⁶⁷ *Report of the International Law Commission*, 46-49, A/63/10, http://untreaty.un.org/ilc/reports/2008/2008_report.htm, 20.10.2013, стр. 76.

⁶⁸ Види Chusei Yamada, специјални извештај, „Fifth Report on Shared Natural Resources: Transboundary Aquifers“, U 4-6, U.N. Doc. A/CN.4/591, 2008, <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N08/249/11/PDF/N0824911.pdf?OpenElement>, 20.10.2013, стр. 2-3.

подземне воде као добра сличног нафти и природном гасу за сврху дефинисања правних начела за расподелу природних добара је вероватан разлог одлуке да се у Нацрт чланова уврсти члан 3, „Сувереност држава над акиферима“, иако је „сувереност депласирана теорија међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова“.⁶⁹

Овакви покушаји поистовећивања, или макар само приближавања различитих добара ради њихове правне регулације путем аналогије, нису пожељни у случају свеже воде, јер свежа вода није привредно добро у истом смислу као и нафта или природни гас. Како наводе Фалкенмарк и Ростром:

„Свежа вода је неопходна за живот, јер њој нема замене, нема другог избора. Једини избор јесте како расподелити воду и пронаћи најефикаснији начин њеног коришћења. Вода је, стога, неизмерно различита од осталих привредних добара“.⁷⁰

Иако различити начини дефинисања подземних и површинских делова међународног водотока стварају недоумице и проблеме, то не значи да би право које се односи на подземне воде требало да буде истоветно ономе из Конвенције УН од 1997. Екштајн (Eckstein) управо упозорава против примене површинског режима управљања на подземне воде, дајући пример рањивости подземне воде у односу на загађења, јер се она не чисти сама од себе као површинска. Према њему:

„Примењивост површинског права водних добара на подземне воде, мора бити пажљиво испитана, имајући у виду сличности и разлике између површинских и подземних вода, односа између две врсте добара, и науке о водама. Ово је посебно битно у погледу општих начела која се односе на коришћење, расподелу и управљање прекограничним акиферима“.⁷¹

Међутим, разлике не захтевају саме по себи нови међународни инструмент. Оне се могу комотно превазићи у оквиру одлучивања шта је правично и разумно коришћење свеже воде, шта је одрживо, а шта је потребно да би се спречила значајна штета. И сам Екштајн је у свом ранијем чланку говорио, како начела садржана у Конвенцији УН од 1997. могу бити примењена и на подземна водна добра:

„Укључење прекограничних подземних вода у правни режим који управља међународним водним добрима је релативно скори допринос развоју међународног права вода. Он следи, иако споро, научну потврду да су два извора воде нераздвојива и међусобно

⁶⁹ Margaret Vick, „International Water Law and Sovereignty: A Discussion of The ILC Draft Articles on the Law of Transboundary Aquifers“, *Global Business & Development Law Journal*, бр. 21, 2008, стр. 204.

⁷⁰ Malin Falkenmark, Johan Rockstrom, *Balancing Water for Humans And Nature: The New Approach to Ecohydrology*, Earthscan, 2004, <http://f3.tiera.ru/1/genesis/655-659/658000/a342d7a0a312513181fec0537faadbe>, 20.10.2013, стр. 208.

⁷¹ Gabriel Eckstein, „Commentary on the U.N. International Law Commission's Draft Articles on the Law of Transboundary Aquifers“, *Colorado Journal of International Environmental Law & Policy*, бр. 18 (3), 2007, стр. 559-560.

зависна, тако да погоршање једног може имати озбиљне последице по други. Признање ове везе од стране планера и политичара је поготово битно у светлости растућих захтева за водним добрима на светском нивоу⁷².

Стога се може констатовати, да је усвајање новог Нацрта чланова о прекограничним акиферима са извесним решењима која одступају од Конвенције УН од 1997. унело правну неуједначеност на поље међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова и појачало фрагментизацију међународног права, о чему ће бити више речи касније.

4.3. Проблем заједничког ушћа

У раду Комисије за међународно право појавила се још једна контроверза везана за дефинисање појма међународног водотока, с обзиром да се у дефиницији из Нацрта чланова Конвенције о међународним водотоковима пронашао захтев да систем водотока мора „уобичајено да тече ка заједничком ушћу“⁷³. Иста одредба задржана је и у потоњој Конвенцији УН од 1997.⁷⁴ Специјални извештач је чак у два наврата препоручивао брисање ове одредбе, сматрајући је „вештачком и потенцијално збуњујућом“⁷⁵. Мекефри наводи како је постојала жустра дебата у Комисији између поборника ове одредбе, који су веровали да се на тај начин ограничава географски опсег примене Нацрта чланова, и њених противника, који су сматрали да је она „погрешна са хидролошког становишта...и да искључује из примене поједине важне воде“⁷⁶. Стога је додата реч „уобичајено“, као нека врста компромиса, што је, чини се, додатно закомпликовало ствари.

Иначе, идеја „заједничког ушћа“ је доста старијег датума постанка у односу на Нацрт чланова. Она се спомиње још у Хелсиншким правилима Удружења за међународно право.⁷⁷ Па чак и тада је Комитет за водна добра Удружења тражио брисање овог захтева из поменутих правила, сматрајући га превазиђеним.⁷⁸

У погледу ове старе контроверзе, могуће је уочити две супротстављене линије

⁷² Gabriel Eckstein, „Application of International Water Law to Transboundary Groundwater Resources, and the Slovak-Hungarian Dispute over Gabčíkovo-Nagymaros“, *Suffolk Transnational Law Review*, бр. 19, 1995, стр. 98.

⁷³ International Law Commission of the United Nations, *Draft articles on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, op.cit, стр. 90-91.

⁷⁴ Анекс I, члан 2(б).

⁷⁵ Види Robert Rosenstock, Special Rapporteur, *First report on the law of the non-navigational uses of international watercourses*, A/CN.4/451, http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_451.pdf, 20.10.2013, стр. 181, параграф 11 и Robert Rosenstock, *Second Report on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, op.cit. стр. 5, параграф 7.

⁷⁶ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, op.cit, стр. 40.

⁷⁷ International Law Association, *The Helsinki Rules on the Uses of the Waters of International Rivers*, London, 1967, http://webworld.unesco.org/water/wwap/pccp/cd/pdf/educational_tools/course_modules/reference_documents/internationalregionconventions/helsinkirules.pdf, 20.10.2013, Анекс II, члан II.

⁷⁸ „Мисао да се воде једног водотока морају увек уливати у заједничко ушће, не може се оправдати у светлости данашњег знања о понашању воде, поготово природе акифера и њиховог односа са површинским водама“, пренето према Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, op.cit, стр. 40

размишљања, које се руководе различитим вредносним основама за своје полазне позиције. Са једне стране, постоје случајеви када би се два одвојена водна система правно спојила у један, уколико заједничко ушће не би било тражено као услов њиховог постојања, рецимо у случају канала Рајна-Мајна-Дунав који повезује две највеће европске реке. Јасно је да би државе неповерљиво гледале на одредбу међународног права, која би оваквим повезивањем дала статус међународног, водном систему који је иначе чисто националан. Са друге стране, јасно је да се захтев заједничког ушћа не може испоштовати у случају широких речних делти, или отицања воде водног система у море кроз акифере, што су уобичајене појаве. Поред тога, како наводи Мекефри:

„Постоје узајамни утицаји, као што су рецимо велика повлачења воде из једног система која могу утицати на други, загађење које из једног система може да пређе у други, као и прелазак домаћих врста из једног у други систем са последицама у виду поремећаја у биолошком систему, који би могли оправдати делимичну интернационализацију и оваквих система“.⁷⁹

У сваком случају, решење које захтева „заједничко ушће“, као саставни део појма међународног водотока, не решава ове дилеме, што отвара могућност да државе саме, у посебним уговорима где се могу појавити контроверзе везане за његово тумачење, уреде то питање у складу са начелима одрживог управљања и ефикасне заштите екосистема датог водотока.

4.4. Сукцесивни и гранични међународни водотокови – има ли разлике?

Чињеница је да се јасна разлика између сукцесивних (оних који прелазе преко граница две или више држава) и граничних (оних који чине границу између две или више држава) међународних водотокова не може извести ни на географском плану, јер неки од највећих светских водотокова су у појединим деловима свог тока наизменично сукцесивни и гранични (Дунав, Одра, Меконг, Замбези...). Међутим, да ли право може, и да ли за тим има потребе, да доследно спроведе ову разлику?

Уколико је водоток сукцесиван, држава на свом делу тока има потпуну контролу над његовим добрима, док је код граничних та контрола само делимична. Као последица ове чињенице јавља се занимљив регионални аранжман Декларације из Асунсиона од 1971,⁸⁰ чије су потписнице земље слива реке Ла Плате у Јужној Америци. Она каже, да на граничним рекама које су под двоструким суверенитетом, мора постојати претходни двострани споразум

⁷⁹ Ibid, стр. 40, Аутор наводи пример пројекта наводњавања Гаризон (Garrison), на реци Мисури у САД, који је могао да изазове пренос живог света овог речног система у слив залива Хадсон у Канади.

⁸⁰ Декларација је анекс Акта из Асунсиона, Declaration of Asunción on the Use of International Rivers, усвојена на четвртном састанку министара спољних послова земаља басена реке Ла Плате, <http://www.fao.org/docrep/005/w9549e/w9549e03.htm#bm03.2.2>, 20.10.2013.

прибрежних земаља пре било каквог коришћења њених вода. За разлику од тога, код сукцесивних река, када нема двоструке суверености, свака држава може користити воду у складу са својим потребама, уколико не чини тиме значајну штету ниједној другој држави слива (чланови 1 и 2).⁸¹

Из овога следи да би државе прибрежне сукцесивним рекама имале већу слободу деловања у односу на остале прибрежне државе те реке, него што је случај са државама прибрежним граничним рекама. У првом случају државе би морале да се базирају само на обавезу нечињења значајне штете као последице њихове активности, док би у другом случају свака активност била условљена претходним споразумом прибрежних држава. Мекефри претпоставља да је решење Декларације из Асунсиона, и уопште аналогна пракса разликовања обавеза и права прибрежних држава у случају сукцесивних и граничних река у појединим регионалним аранжманима, последица страха од непосредности деловања државе која је физички много ближа на граничној него на сукцесивној реци.⁸²

Међутим, тешко је у савременом међународном праву оправдати овакво разликовање. Штетне последице загађивања које једна држава изазове на међународном водотоку подједнако су видљиве и на граничним и на сукцесивним рекама за остале прибрежне државе. Па не само загађивање, као активност са потенцијално најзначајнијим штетним последицама, већ и остале несавесне активности попут претераног риболова, конструкција и радова који скрећу ток, или праве поплаве, неконтролисаног повлачења воде, итд. Не чуди зато да решење које прихватају сва експертска тела која су доносила правне прописе у овој области не следи ову разлику.⁸³ То не чине ни научни ауторитети, мада понеки истичу да регионална пракса показује извесна одступања.⁸⁴ Коначно, чак ни у најзначајнијем спору о

⁸¹ Постоје бројни други акти регионалног значаја који праве ову разлику, види на пример Акт из Сантијага (Santiago) о хидролошким басенима, који су потписали министри спољних послова Аргентине и Чилеа 26. јуна 1971, пренето према „Legal problems relating to the non-navigational uses of international watercourses: Supplementary report submitted by the Secretary-General pursuant to General Assembly resolution“, 2669 (XXV), A/CN.4/274, http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_274.pdf, 20.10.2013, стр. 324, пара. 327; затим међународне уговоре попут Уговора између Белгије и Уједињеног Краљевства о водним правима на граници између Тангањике и Руанде од 22. новембра 1934, Agreement between the United Kingdom and Belgium regarding Water Rights on the Boundary between Tanganyika and Ruanda, <http://ocid.nacse.org/tfdd/tfdddocs/110ENG.pdf>, 20.10.2013, или Уговор између Велике Британије и САД о граничним водама, Treaty between the United States and Great Britain Relating to Boundary Waters, and Questions Arising between The United States and Canada, http://www.ijc.org/en/_BWT#sthash.6HnbYyh.dpuf, 20.10.2013.

⁸² Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, op.cit, стр. 44.

⁸³ Ни Хелсиншка правила Удружења за међународно право, ни Нацрт Конвенције о водама Комисије за међународно право не спомињу поделу на сукцесивне и граничне реке у значењу различитих права и обавеза прибрежних држава.

⁸⁴ Капитално дело Херберта Смита о привредном искоришћавању међународних река ни на једном месту не говори о датом разликовању приликом установљавања обавеза држава у вршењу привредних делатности, напротив, аутор истиче да не постоји то правило међународног права које би дозволило држави која опкорачава („sits astride“) међународну реку да чини на њој шта год пожели у име своје суверености и без обзира на последице које од тога могу да настану по државе како доњег тако и горњег тока, Herbert Smith, *The Economic Uses of International Rivers*, London, King & Son Ltd, 1931, стр. 155-6; Липер истиче да правило

питањима непловидбеног коришћења међународних водотокова, *Габчиково-Нађмарош*, пред Међународним судом правде, ниједан од судија, како у већинским тако ни у одвојеним мишљењима, није правио поделу приликом упоредне анализе права и обавеза држава дунавског слива,⁸⁵ иако је Дунав, као предметна река случаја, као што смо раније навели, у неким деловима тока сукцесивна, у другим гранична река.

5. Однос са правилима пловидбе

У историјском делу ове анализе биће јасније зашто посвећујемо на овом месту пажњу правилима пловидбе. Укратко речено, историјски је пловидба, пре свега због недовољног степена развијености привреде тадашњих друштава, представљала далеко претежнији облик искоришћавања међународних водотокова од било ког непловидбеног облика. Тако је и право, следивши живот, најпре приступило уређењу пловидбе, а тек знатно касније непловидбених питања. Даље, пловидба може да дође у сукоб са непловидбеним облицима коришћења јер обе имају за предмет исто добро, на пример у ситуацији када се ограничава, или чак прекида наводњавање да би се обезбедио довољан ниво речног тока за пловидбу. У том смислу је и примедба Специјалног известиоца Комисије за међународно право:

„Узајамне везе пловидбених и непловидбених коришћења водотокова су тако бројне, да на сваком водотоку где се пловидба врши, или тек треба да се успостави, захтеви и последице пловидбе и захтеви и последице других водних пројеката не могу да се одвојено посматрају од стране инжењера и управљача којима је поверен развој водотока“.⁸⁶

Ако се пловидба и непловидба могу преплитати и самим тим долазити у сукоб, како те сукобе решавати? Другим речима, постоје ли правила која говоре о неким првенствима међу њима? Иако се у прошлости могу наћи примери у којима је пловидба, управо из разлога које смо на почетку овог одељка навели, била стављана на прво место,⁸⁷ савремено међународно

правичног коришћења, које у овој области важи за темељ, значи поделу вода на начин који омогућава разумно коришћење свих прибрежних држава, било на сукцесивним било на граничним рекама, Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, A. Garretson, R. Hayton, C. Olmstead (Ed.), *The Law of International Drainage Basins*, 1967, стр. 17; Са друге стране, Симсаријан наводи примере праксе САД и Мексика у којима су ове две државе правиле разлику између две врсте река што је производило различите правне последице, James Simsarian, *The Diversion of International Waters*, Washington, 1939, стр. 59-60.

⁸⁵ International Court of Justice, *Case Concerning The Gabcikovo-Nagyamaros Project (Hungary-Slovakia)*, 1997. О овом случају биће детаљније речи у посебном одељку, комплетан текст може се наћи на <http://www.icj-cij.org/docket/files/92/7375.pdf>, 20.10.2013.

⁸⁶ Stephen Schwebel, *First Report on the law of the non-navigational uses of international watercourses*, A/CN.4/320, http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_320.pdf, стр. 158-159.

⁸⁷ Пример је Барселонска конвенција од 1921. и истоимени Статут о режиму пловних водотокова од међународног значаја, International Convention concerning the Regime of Navigable Waterways of International Concern, Barcelona, 20.4.1921, http://www.legislation.gov.hk/doc/multi_904v1.pdf, 20.10.2013. У члану 1. се каже да је „свака прибрежна држава дужна да се уздржи од свих мера које би могле да угрозе пловност водотока, или умање могућности пловидбе, као и да предуме у најкраћем року све потребне мере за отклањање препрека или опасности по пловидбу које могу да се створе“. Међутим, чак и овде се ставља задршка у виду члана 6, који каже да „у изузетном случају прибрежна држава може да затвори водоток за пловидбу, уколико може да оправда тај поступак привредним интересом који је очигледно знатнији од

право не познаје такво фаворизовање. Дobar пример је међународни режим за реку Меконг, која иначе представља витални пловни правац. У споразуму о сарадњи за одрживи развој слива реке Меконг стоји да „пловидбена коришћења немају првенство над другим коришћењима, али ће бити укључена у сваки главни пројекат“.⁸⁸ Овај уговор одличан је пример интегративног приступа у управљању међународним водотоком. Сама чињеница да се у наслову уговора спомиње одрживи развој је повољна, али, како ћемо касније видети, и материјалне одредбе кроз цео уговор инсистирају на свеобухватном приступу у решавању свих питања. И на подручју других региона света истиче се непостојање првенства у поступању између две врсте коришћења, напротив увек се наглашава стварање једног новог схватања права које све облике коришћења посматра свеобухватно и подједнако.⁸⁹

У Нацрту чланова Комисије за међународно право од 1994. и потоњој Конвенцији УН о међународним водотоковима од 1997, прихваћено је решење које не признаје предност одређеној врсти коришћења самој по себи, осим у случају постојања уговора или обичаја који уређује супротно. Уколико постоји сукоб између различитих врста коришћења, у Конвенцији у Анексу I, члан 10, стоји да ће се сукоб решавати у оквиру чланова 5. до 7, са посебном пажњом усмереном ка захтевима виталних људских потреба. Како се чланови 5. до 7. редом баве правичним и разумним коришћењем и учешћем, чиниоцима од значаја по правично и разумно коришћење и обавезом уздржавања од проузроковања значајне штете, то из одредаба Конвенције следи да се сукоби око првенства коришћења решавају према два основна начела правичног коришћења и обавезе уздржавања од проузроковања значајне штете другим државама водотока. Конвенција, дакле, усваја приступ који од случаја до случаја процењује првенство облика коришћења у сукобу, узимајући све чиниоце у обзир. Ово решење као услов своје примене захтева сарадњу држава водотока, иначе се његова сувише велика

интереса пловидбе.“ Јасно је да остали привредни интереси могу бити само непловидбени, па се уочава да је овим изузетком заправо остављено дискреционо право држави да обуставља пловидбу, додуше под ограничавајућим условом „да је пловидба на датом току од веома малог значаја“.

⁸⁸ Agreement on the Cooperation for the Sustainable Development of the Mekong River Basin, April 5, 1995, <http://www.mrcmekong.org/assets/Publications/agreements/agreement-Apr95.pdf>, 20.10.2013, члан 9.

⁸⁹ Види истраживање Економске комисије за Европу још из 1957. године, у коме се истиче да „истраживање бројних уговорних и статутарних одредби показује да не постоји чврст и строг приоритет у пракси“, Economic Commission for Europe, *Legal Aspects of Hydroelectric Development of Rivers and Lakes of Common Interest*, пренето према Dante Augusto Caponera, *National and International Water Law and Administration: Selected Writings*, Kluwer Law International, Hague, 2003, стр. 319. Такође погледати и резолуцију Интер-америчког Економског и социјалног савета од 1966, која везује правилно управљање хидрографским сливовима и токовима за њихово коришћење „у смислу општег добра, кроз равноправне процесе транспорта, производње електричне енергије, наводњавања и осталих коришћења, а поготово ради спречавања и контролisaња штете која може периодично да се јави као резултат поплава“, Resolution 24-M/66, „Control and economic utilization of hydrographic basins and streams in Latin America“, пренето према Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, op.cit, стр. 50. Наравно ту су и Хелсиншка правила, која у члану 6. кажу да „коришћење или врста коришћења нема право на било какву предност само по себи над било којим другим коришћењем или врстом коришћења“, International Law Association, *The Helsinki Rules on the Uses of the Waters of International Rivers*, op.cit, Анекс II, стр. 491.

флексибилност може показати као слабост, јер би држава самостално увек проценила оно што је у њеном интересу, а не оно што је, како каже Конвенција, у интересу „виталних људских потреба“. Али, то је генерално, како ћемо касније видети, проблем језика и метода ове Конвенције. На овом месту је важно само закључити, како ниједан од облика искоришћавања водотока више нема првенство сам по себи, пловидба ако га је некада и имала, то је сада изгубила, а непловидбени облици нису преузели примат, већ је све на државама тока да кроз сарадњу, која би узела у обзир све релевантне чиниоце, дођу до решења које би било у складу са правичном расподелом користи и трошкова.

6. Закључак

У оквиру овог дела најпре је анализиран појам хидролошког циклуса и водотока као његовог саставног дела. Хидролошки циклус сведочи о сталном кретању воде. Његове различите компоненте, атмосферске, океанске, копнене, указују на међусобну повезаност различитих природних облика. У складу са тим, ни сам водоток не може у правном смислу да се посматра искључиво као вода која тече, већ као сложени систем који у себи садржи различите хидролошке и геолошке саставне делове, који су сви међусобно блиско повезани. Оваква повезаност и стални међусобни утицаји различитих саставних делова водотока имају за последицу немогућност да се међународни водотокови (а у неким случајевима и национални који су са међународним повезани), подвргну искључивом правном режиму државе на чијој се територији поједини његови делови номинално налазе.

Услед такве повезаности свих саставних делова, водотокови су целим својим простирањем рањиви у односу на штетне утицаје који се појаве у било ком делу водотока. Ти утицаји не морају бити непосредно везани за сам водоток, већ могу да се десе и у повезаним екосистемима, али да се њихове штетне последице свеједно одразе на водоток. Имајући у виду рањивост водотока, као њихова најбоља правна заштита намеће се појам одрживог развоја са свим начелима и правилима која он у оквиру међународног права животне средине носи. Најважнија начела одрживог развоја, која су корисна по очување и одрживо управљање водотоковима су: сарадња држава у циљу постизања одрживог развоја; обавеза одрживог коришћења природних добара на сопственој територији; начело предострожности и процене утицаја на животну средину; и начело интеграције и међузависности. У наредним деловима анализе детаљно ће бити представљен утицај који ова начела врше на стварање правила у области непловидбеног коришћења међународних водотокова.

Ради стварања и примене ефикасних правних правила у смислу одрживог развоја за међународне водотокове, потребно је пре свега јасно дефинисати сам међународни водоток. Конвенција УН од 1997. дефинише међународни водоток као „систем површинских вода и

подземних вода, који на основу својих физичких особина твори јединствену целину и уобичајено тече према заједничком ушћу“. Два су спорна питања у вези са овом дефиницијом.

Прво се тиче дилеме, да ли се подземне воде из дефиниције односе и на такозване заробљене подземне воде, чији је удео у светским резервама свеже воде огроман, и што је још важније, претеже у кризним подручјима где политички сукоби око воде одавно чине свакодневицу. Иако је Комисија за међународно право усвојила посебан документ о акиферима, као најзначајнијој врсти заробљених подземних вода, он пати од недоследности у односу на Конвенцију УН, а поред тога његов став према акиферима као чврстим деловима државне територије, за које важи принцип државне суверености, је неадекватан за право међународних водних добара.

Други проблем је везан за захтев уобичајеног тока према заједничком ушћу. Ово решење из Конвенције послужило је као компромис између држава које су се оправдано плашиле да ће исувише широка дефиниција међународног водотока умањити њихова суверена права на појединим националним водотоковима, и оних које су се залагале за што ширу међународну регулативу. Настали компромис није решио овај сукоб, а осим тога је унео нове недоумице у примени правила на конкретне случајеве, и многе водотокове због нереалности захтева оставио ван домашаја Конвенције. Остало је да државе у конкретним аранжманима прилагођеним околностима датог водотока пронађу неки други компромис који би исправио овај пропуст.

Разликовање сукцесивних и граничних водотокова постојало је у прошлости, као и данас у одређеном броју регионалних аранжмана. Ово разликовање за своју правну последицу има већи обим права држава на сукцесивним рекама него на граничним, што је вероватно последица страха држава од делатности на граничним рекама које се могу непосредније осетити. Ипак, оно нема никакво упориште ни у релевантним општим међународним аранжманима, ни у научној јавности, ни у судској пракси. С обзиром на умањене захтеве опреза које ово разликовање поставља пред државе прибрежне на сукцесивним рекама, требало би га избегавати у конкретним аранжманима, осим уколико то према околностима случаја и договору држава у питању не би било у обостраном интересу.

Однос међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова са правилима пловидбе условљен је пловидбом као историјски старијим, и у прошлости, због већег економског значаја претежнијим, обликом коришћења водних добара. Међутим, у данашње време, међународно право не познаје првенство различитих облика коришћења водних добара које би се само по себи наметало. Из тог разлога је правилно решење Конвенције УН од 1997, која у случају спора између различитих облика коришћења предвиђа

давање првенства поједином облику на основу процене свих околности случаја, кроз сарадњу прибрежних држава, а у духу начела правичне расподеле водних добара и обавезе нечињења значајне штете.

ДЕО ДРУГИ - ИСТОРИЈСКЕ И ТЕОРЕТСКЕ ОСНОВЕ

I Историјски контекст правног регулисања непловидбеног коришћења водотокова

1. Увод

Историјски контекст потребан је увек како би се јасније сагледала садашњост. Када говоримо о историјском контексту правног регулисања непловидбеног коришћења водотокова, морамо имати у виду да различити историјски облици не одговарају појмовима које о неким односима имамо данас. Међународно право доста касно поприма облике које има у савременом друштву, а то поготово важи за међународно право непловидбеног коришћења водотокова. Исти је случај и са појмом одрживог развоја, односно међународним правом заштите животне средине. Зато овај одељак не треба разумети као преглед облика међународно-правног регулисања питања којим се анализа бави кроз историју, већ више као низ примера проблема, са којима су се у вези са расподелом водних добара друштва кроз историју сусретала и начина на који су их решавала. При томе се мора имати у виду да је често одлучујући чинилац неког облика расподеле водних добара био религијски или економски, а тек понегде и правни.

Међутим, на стварање правила савременог међународног права у овој области у великој мери су утицали контексти који нису примењиви на све поједине регионе света. Стога ће још корисније бити указати на неке од ранијих историјских облика који су се показали погодним за дата подручја, јер се на тај начин евентуална реформа постојећег система може вратити коренима. Наравно, универзално међународно право и на овом пољу међународних односа треба да наметне себе као кључни контекст збивања, али природа међународних водотокова, као предмета регулисања међународних правних правила у овој области, захтева прилагођавање конкретним околностима случаја, стварање правила према привредним, географским, климатским и друштвеним чиниоцима датог подручја. Дати регионални режими могу се затим уклопити у ширу целину кроз призму анализе одрживог развоја, као мање или више ефикасни и правични системи расподеле водних добара.

2. Рани почеци, или како изазови контекста животне средине стварају конкретне правне одговоре

Људска цивилизација почиње да цвета у долинама великих река. Најстарији облици управљања водотоковима могу се стога пронаћи у великим цивилизацијама сливова Нила, Еуфрата, Тигра, Инда, Јангцеа и Жуте реке.⁹⁰ Поједини примери тадашњих решења изградње, одржавања и унапређења система за наводњавање, исушивање, спречавање поплава,

⁹⁰ Ludwik Teclaff, *The River Basin in History and Law*, The Hague, Martinus Nijhoff, 1967, стр. 15-25.

скретање воде и крчење земље, говоре не само о научно-технолошкој развијености тадашњих друштава, већ и развијеном систему правила и прописа који уређују коришћење и управљање овим структурама.⁹¹ Отуда и теорија Витфогела (Wittfogel), који каже да је потреба за организовањем људског напора на осигуравању довољних количина воде за наводњавање у сушним областима довела до развоја бирократских владајућих структура, па чак и деспотизма.⁹² У истом смислу говори и Бербер (Berber), када каже да је данашња организација државе своје основе имала у водним правима.⁹³

У старим временима, реке су биле коришћене и у пловидбене и у непловидбене сврхе. Разни текстови законског и теоретског карактера из тог доба дају примере признања постојања заједнице интереса при коришћењу водних добара и увиђања међузависности различитих делова речних сливова. Тако, рецимо, у Хамурабијевом законнику из старе Месопотамије налазимо пример казни предвиђених за штете које се догоде пољима која леже у доњим деловима тока из разлога несавесног одржавања канала за наводњавање. На сличан начин, у Кини, филозоф Ли Ки (Li Ki), који је живео у периоду Чоу (Chou) династије, објашњава одговорност локалних званичника да проверавају стање брана и насипа, да чисте канале и јаркове од наноса, да настоје да канали увек буду отворени и да се ништа не меша у њихов несметан рад.⁹⁴

Већ у та давна времена уочава се дихотомија у нагласку правних правила у различитом типу региона. У регионима где воде има у изобиљу, прописи су усмерени ка одбрани од штетних последица деловања воде, као што је контрола поплава, путем изградње брана и насипа. Насупрот томе, у регионима где је вода ретка драгоценост, контрола се специјализује за очување сталног дотока воде и њену правичну расподелу.⁹⁵

Поред доступних количина воде, постоје и други чиниоци животне средине који утичу на стварање друштвених институција за ефикасно и правично управљање водним добрима. На пример, Тајланд, као земља монсунске климе, одувек је тежио друштвеним институцијама које су погодиле обезбеђењу довољних количина водних добара у условима огромних падавина у току кишне сезоне и великих несташаца у току суша.⁹⁶ У делти реке Бенгал,

⁹¹ Како се наводи, поједини од ових система раде и данас, на пример кинески систем за наводњавање установљен 250. године пре Нове ере, види више код Brett Buchheit, Matthew Mansfield, „The Global Water Crisis: Impending Disaster and the Road to Collapse“, *Macquarie Journal of International and Comparative Environmental Law*, бр. 5, 2008, стр. 39-42. Аутори проналазе у чланку везу између пропасти старих цивилизација и неодрживих начина коришћења воде.

⁹² Karl Wittfogel, *Oriental Despotism: A Comparative Study of Total Power*, Yale University Press, New Haven, London, 1957, стр. 12.

⁹³ Fritz Berber, *Die Rechtsquellen des internationalen Wassernutzungsrechts*, R. Oldenbourg, Munich, 1955, стр.1.

⁹⁴ Види код Ludwik Teclaff, *The River Basin in History and Law*, op.cit, стр.2 за ове и многе друге примере.

⁹⁵ Dante Caponera, *Principles of Water Law and Administration: National and International*, London, Taylor&Francis, 2007, стр. 11-12.

⁹⁶ Такозвани *Muang-faai* систем наводњавања развио се на подручју Тајланда током векова као одговор на

годишња плавлена земљишта и култура обрађивања плодних наноса земље који остану иза поплава, довели су до организованог деловања тамошњих друштава на обнови и припреми земље за обраду након повлачења поплава.⁹⁷ У Ирану, сушни услови су подстакли развој система канала *qanats* који садржи чак 22.000 подземних канала за наводњавање који се пружају дуж више од 270.000 километара, а многи и данас функционишу.⁹⁸ Слична ситуација удруженог одговора на годишње поплаве среће се и у Камбоџи, у области Тонле Сап Великих Језера.⁹⁹ Са друге стране, у областима умерене климе попут Енглеске и Француске, развили су се системи управљања водом који не захтевају такве колективне напоре какве смо видели да постоје у овим претежно пољопривредним регионима.¹⁰⁰ Такође, и у Сједињеним америчким државама, развила се доктрина претходне расподеле приватних права на воду, која уместо заједничких напора усмерених ка што ефикаснијем искоришћавању постојећих оскудних добара, распоређује појединцима одређене количине независно од њихових стварних потреба, већ према њиховом територијалном положају.¹⁰¹

Дакле, са развојем друштвених односа, који настаје као последица потребе за организовањем друштва у вези са коришћењем водних добара, настају и правни прописи који настоје да те односе уреде. Већ смо поменули Хамурабијев законик у старој Месопотамији, а вредни помена су још и Мануов законик из долине Инда, већ поменута правна разматрања Ли Кија у Кини за време династије Чоу, а потом и Конфучијева током династије Хан (око 200. пре н.е.), јеврејски закони о води садржани у Талмуду, закони о водама Инка и Маја у древној Америци и исламски закони о води из Кур-ана и Суне.¹⁰²

Међутим, ниједан од ових начина управљања водним добрима није стекао ширу распрострањеност, већ је остао везан за подручје на коме се као одговор на стање животне средине и развио. Тачније, начела и вредности ових правних правила, у великој мери надахнута религијским или филозофским разматрањима,¹⁰³ лишена присуства приватно-

монсунске периоде падавина и суше. Заједнице у овом систему које живе око канала организују се удружено у годишњим чишћењима канала за наводњавање, види Chatchawan Tongdeelert, Larry Lohmann, „The Traditional Muang Faai Irrigation System of Northern Thailand“, *The Ecologist*, бр. 21 (2), стр.101-106.

⁹⁷ Видети William Willcocks, *Lectures on the Ancient System of Irrigation in Bengal and Its Application to Modern Problems*, Calcutta, University of Calcutta, 1930, стр. 13.

⁹⁸ До скоро су ови канали снабдевали становништво Ирана са чак 75 процената воде за наводњавање и потребе домаћинства, Edward Goldsmith, Nicholas Hildyard, *The Social and Environmental Effects of Large Dams*, Cornwall, Wadebridge Ecological Centre, 1984, стр. 277.

⁹⁹ Nahid Islam, *The Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses-Options for Regime Building in Asia*, Kluwer Law International BV, Netherlands, 2010, стр. 13.

¹⁰⁰ Вода је у овим областима ствар приватне својине, и као таква не зависи од стварних потреба већ од претходне расподеле територије на којој се налази, види о томе Evan Vlachos, „Socio-Cultural Aspects of Urban Hydrology“, P. Laconte, Y. Y. Haimes (Eds.), *Water Resources and Land-Use Planning: A Systems Approach*, NATO Advanced Study Institutes Series, Volume 11, 1982, стр. 256.

¹⁰¹ Ibid, стр. 257.

¹⁰² Dante Caponera, *Principles of Water Law and Administration: National and International*, op.cit, стр. 18-24.

¹⁰³ Ibid, стр. 21.

својинских права на воду,¹⁰⁴ нису постала општа начела односа међу државама. Напротив, доминантна правила савременог међународног права у овој области развила су на основу западноевропских традиција, дакле области у којима је приватна својина на водним добрима била кључан контекст, као што смо већ раније истакли. То је последица пре свега утицаја римског права на западноевропску правну традицију, па ћемо се зато у наредном одељку позабавити контекстом римског права.

3. Римско право, или прототип савременог међународног права непловидбеног коришћења водотокова

Римско класично право развија се у периоду Републике (509-527 пре н.е.), када под такозваним *Lex Baebia agraria* приватни и јавни статус воде почиње да се развија пратећи сличне процесе у развоју правног статуса земље.¹⁰⁵ Према томе, од најранијих почетака правног регулисања положаја воде, њен положај прати стално положај земље, какво је стање правних правила која регулишу коришћење земље, такво је и стање оних који се баве водом.

На крају периода Републике, уводи се ограничење на могућности скретања природног тока воде,¹⁰⁶ пре тога је постојала потпуна слобода скретања због личних потреба, што свакако није дуго било одрживо решење. Ово је битно истаћи као почетак свести о томе да неограничено коришћење водних добара, без обзира на то у чијој се својини они налазе, не може бити дозвољено само на основу чињенице те својине. Некако у исто време појављује се и појам заједничке воде (*res communis*), на којој није било могуће у сваком случају успоставити приватно власништво.¹⁰⁷

Овај појам прераста у периоду Принципата у правно разликовање одређених водотокова на јавне и приватне. Такозвани трајни водотокови били су јавни, а они нестални (на пример пролећни потоци и бујице). су могли бити стављени под приватно власништво. Практично гледано, трајни водотокови могли су бити коришћени као стабилни пловни путеви, а како је држава одувек показивала интересовање да регулисање саобраћаја стави под своју контролу, то се морала заинтересовати и за водени саобраћај. Коришћење јавних водних добара током овог периода је слободно за све, без посебних јавних дозвола, све док не нарушава јавно коришћење.¹⁰⁸ Такође, коришћење воде за приватне потребе, уколико је праћено својинским правом на земљу на којој се вода налази, је неограничено, без обзира на штету коју би сусед могао да претрпи услед таквог коришћења.¹⁰⁹

¹⁰⁴ Nahid Islam, *The Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses-Options for Regime Building in Asia*, op.cit, стр. 14.

¹⁰⁵ Dante Caponera, *Principles of Water Law and Administration: National and International*, op.cit, стр. 30-31.

¹⁰⁶ Ibid, стр. 36.

¹⁰⁷ Ibid.

¹⁰⁸ Ibid.

¹⁰⁹ Ibid, стр. 41.

У времену касног царства јавља се једна важна новина, иако право на коришћење јавних вода остаје у начелу неограничено, коришћење у индустријске сврхе постаје условљено добијањем одговарајуће управне дозволе.¹¹⁰ Развој привредних односа донео је са собом и неке нове намене водних добара. Држава је настојала да регулише делатности од крупног значаја по привреду, па је зато условила издавањем дозвола обављање привредних активности које би користиле водна добра као средство.

Након пада Римског царства и успостављања феудалних односа на тлу Европе, полако се губи разлика између приватне и јавне својине, самим тим вода постаје предмет опорезивања као део владаревог својинског права.¹¹¹ Међутим, већ од позног средњег века, па надаље кроз историју, римско право поново постаје темељ развоја права водних добара у Европи, наравно са извесним изменама које су последица прилагођавања основних правила римског права посебним потребама појединих држава у различитим фазама њиховог привредног развоја.¹¹² Све време, на тај начин, остаје на снази концепција поделе водних добара на приватна и јавна, као и правне последице које такву поделу прате.

4. Даљи развој права водних добара у Европи –европско- континентални и common law систем

4.1. Европско-континентални систем

Римско право оживљава у потоњим правним системима европских држава, па тако и онај део који се односи на водна добра. У европско-континенталним правним системима, ова преузимања се лако прате путем анализе закона који су настајали у модерним европским државама након грађанских револуција. Тако, након Француске револуције, доноси се чувени Наполеонов законик, који задржава римску поделу на јавна и приватна водна добра, узимајући за критеријум њихову пловност, дакле пловне воде су биле јавне, а непловне само од приватног значаја.¹¹³ Последице овог разликовања су у томе што је коришћење јавних вода било условљено добијањем управне дозволе, док су приватне воде, дакле оне које су се налазиле на или испод земљишта у приватној својини, могле да се користе слободно од стране власника земље, под извесним ограничењима као што су службености, право пролаза и тако даље.¹¹⁴ Према томе, неограничено располагање водом која се налази на земљи у

¹¹⁰ Ibid, стр. 42.

¹¹¹ Ibid, стр. 46.

¹¹² Nahid Islam, *The Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses-Options for Regime Building in Asia*, op.cit, стр. 17.

¹¹³ У Француској је 1964. укинута ова разлика уз образложење да свака вода која је потребна за пољопривреду, индустрију, пловидбу или домаћу потрошњу може да се прогласи јавном, ако би је држава стекла у сврху извођења јавних радова, видети више о овоме код Stephen Hodgson, *Land and water –the rights interface*, FAO, Rome, 2004, стр. 48.

¹¹⁴ Види такође и одредбу шпанског Закона о водама од 1886, који каже да ће се сва вода која извире на одређеном земљишту у приватној својини, укључујући и кишницу, слободно користити од стране власника

приватном власништву, без обзира на права суседа, односно других лица која би могла трпети последице коришћења ових вода, произлазило је из неограниченог права приватне својине над том земљом. Из овога се види да је само одвајање воде као правног појма, од земље коју је и физички али и правно у европско-континенталном систему пратила, могло да донесе и њен другачији правни статус.

4.2. Common law систем

Common law је усвојио римски појам искључивог права власника земље на сву воду која извире или тече на његовој земљи без обзира на права суседа, било да су они узводно или низводно. Он није задржао римску поделу на приватна и јавна водна добра,¹¹⁵ али је прогласио све текуће воде јавним добром и дао привилегију онима који имају приступа овим водама да их на разуман начин слободно користе.¹¹⁶ Сваки власник земље, према овој доктрини, имао је право на непромењени квалитет и неумањену количину воде која пролази кроз његову територију, што је такозвана теорија „природног тока“ докрине прибрежности.¹¹⁷

Тек са индустријском револуцијом, догађају се промене у привређивању које налажу стварање нових начина правног обезбеђења интереса коришћења водних добара, у складу са новим привредним могућностима.¹¹⁸ Приметна је тенденција у судским пресудама овог времена да се индустријским коришћењима да предност у односу на остале облике коришћења. Један од примера је случај из праксе Врховног суда Пенсилваније (САД), *Pennsylvania Coal Co. v. Sanderson* (1886),¹¹⁹ где је Суд стао на становиште да загађење водотока које је настало услед рада рудника угља и оштетило лице које је живело низводно од рудника није недозвољена радња. Суд изричито наводи: „Мишљења смо да обичне личне неугодности, које настају на тај начин и под таквим околностима, морају да уступку пред потребама великих јавних индустрија, које, иако су у рукама приватних корпорација, служе значајном јавном интересу“.¹²⁰ Дакле, судови уравнотежавају интересе у сукобу, при чему много већу тежину дају индустријским интересима у поређењу са неугодностима које од

те земље, али само за коришћење на тој земљи, наведено према Juste Ruiz, *Modernization of Water Legislation: The Spanish Experience in Issues in water law reform*, FAO, Rome, 1999, стр. 112.

¹¹⁵ Приватно власништво над водом могуће је било остварити на свим водама које нису пловне, осим уколико се њима могло пловити, када је постојало јавно право пловидбе и на таквим рекама, Dante Caponera, *Principles of Water Law and Administration: National and International*, op.cit, стр. 81.

¹¹⁶ Stephen Hodgson, *Land and water – the rights interface*, op.cit, стр. 49-50, ово је такозвана доктрина „прибрежности“, кооја се развила у Енглеској и Северној Америци у судској пракси. Како се у теорији истиче, њој је претходила у овим земљама обичајним правом настала доктрина „првенственог коришћења“, која није била тако строго повезана са својинским правом на земљу на којој се вода налази, видети о овој доктрини код Anthony Scott, Georgina Coustalin, „The Evolution of Water Rights“, *Natural Resources Journal*, бр. 35, 1995, стр. 850–870.

¹¹⁷ Dante Caponera, *Principles of Water Law and Administration: National and International*, op.cit, стр. 82.

¹¹⁸ Ludwik Teclaff, *The River Basin in History and Law*, op.cit, стр. 6-7.

¹¹⁹ *Pennsylvania Coal Co. v. Sanderson* (1886) (Pennsylvania). *Atlantic Reporter*, бр. 6, стр. 453–465.

¹²⁰ Цитирано према Ludwik Teclaff, *Water Law in Historical Perspective*, Martinus Nijhoff, The Hague, 1967, стр. 223.

деловања које остварује те индустријске интересе трпе приватна лица.¹²¹

У складу са тим, и доктрина „природног тока“ полако уступа место доктрини „разумног коришћења“. У САД је ова доктрина утицала поготово на судове источних држава, међутим, на западу, у сушним пределима нових држава које су се придруживале САД касније, околности нису дозвољавале прости пренос доктрине. Овде се развио систем такозване претходне расподеле, по коме се права на воду одвајају од права на земљу и где каснији корисници губе одређена права на воду у односу на најраније кориснике.¹²² Да би се стекло несметано право коришћења, поред доказа о временском првенству, било је потребно доказати и да се конкретно коришћење изводи разумно и одговорно. Свака активност која воду не би користила, или која је не би искористила потпуно, могла је да буде разлог за губљење права на коришћење.¹²³

Међутим, ни доктрина природног тока, ни разумног коришћења, нису могле да испрате потребе живота, који је наметао све новије и новије облике коришћења који су били одвојени од власништва над земљом. У то време се јавља и теорија претходног коришћења, која дозвољава нове кориснике.¹²⁴

Све ове различите доктрине *common law* система имају својих недостатака, који су се указивали временом са развојем друштвених и привредних односа. Оно што им је заједничко, јесте покушај да се уклопе у околности које су владале у датим регионима где су настајале, као и тенденција да штите приватну својину као врховно начело. На тај начин оне су остале круте и затворене за нове научне и техничке методе које би омогућиле бољу и правичнију расподелу водних добара.¹²⁵

4.3. Ширење европско-континенталног и *common law* система на ваневропске земље путем колонизације

Европски закони и обичаји постали су универзални путем колонизације, па тако и они који су се односили на коришћење водних добара. Колонизација, као последица индустријске револуције, мењала је затечене правне системе потчињених земаља правним системом освајача. Како смо видели у претходном одељку, у деловима планете који су потпали под колонизацију, владали су традиционални институти повезани са коришћењем воде, који су се заснивали на заједничкој својини над водним добрима и њиховом организованом заједничком

¹²¹ Конкретно у датом случају, оштећени је сматрао да је његово право на становање у кући која се налазила на водотоку угрожено због умањења квалитета воде услед деловања рудника, видети више о овој и сличним пресудама америчких судова из тог доба код Sandra Zellmer, „United States: The Emergence of Environmental Considerations“, College of Law, *Faculty Publications Paper*, бр. 4, 2009, <http://digitalcommons.unl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1003&context=lawfacpub>, 20.10.2013.

¹²² Ludwik Teclaff, *Water Law in Historical Perspective*, op.cit, стр. 224.

¹²³ Ibid, стр. 224.

¹²⁴ Ibid.

¹²⁵ Ibid, стр. 6-7.

коришћењу. Како је међународно право непловидбеног коришћења међународних водотокова настало из европског правног наслеђа, оно је путем колонизаторских инструмената наметнуто и оним земљама Азије, Африке и Латинске Америке које нису биле прилагођене својим друштвеним и привредним развитком да га на одговарајући начин прихвате. Из оваквог стања ствари настале су многе неповољне последице које се и данас осећају.

5. Стварање међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова

Један од најранијих међународних правних извора који се бави водним добрима је повеља Карла Великог којом се омогућава слобода пловидбе реком Рајном једном манастиру.¹²⁶ У компилацији коју је приредила Међународна организација за пољопривреду и исхрану (ФАО), он стоји на првом месту. И, уколико се подсетимо раније расправе о историјски претежнијем значају пловидбе као облика искоришћавања водних добара у односу на непловидбене облике, јасно је зашто је баш пловидба његов предмет.

Међутим, ако се посегне дубље у историјске наслаге, могу се наћи примери мање формалних извора који се баве истим питањима. Тако, у старој Месопотамији, релативно независне кнежевине, или градови-државе како се они често називају у историјској науци,¹²⁷ иако са модерним државама имају мало сличности, често закључују међусобне уговоре око водних граница и заједничких водних добара. Најпознатији међу њима, и до сада најстарији који је записан, је уговор између града Уме (Umma), који се налазио на горњем току и Лагаша (Lagash), града на доњем току.¹²⁸ Сукоб, који је претходно уговору, избио је када је Ума прекршила претходни споразум о подели вода између два града и даље ескалирао у сукоб војних размера. Разрешење је добио у постављању граничног камена и копању граничног канала у који су воде реке Еуфрат биле закретане. Уговор нам је остао записан на једном стубу, који је у науци познат под именом „стуб лешинара“. Уговор је успоставио неповредивост граничног канала, и како тврди Нусбаум, садржао је у себи чак и арбитражну клаузулу, што говори у прилог „арбитраже као најсветије институције човечанства“.¹²⁹

Уколико узмемо једно у теорији широко распрострањено схватање, да модерно међународно право настаје са системом међународних односа након Вестфалског мира из 1648,¹³⁰ може се закључити да је пре стварања модерног система међународног права,

¹²⁶ Food and Agriculture Organization of the United Nations, *Systematic Index of International Water Resources Treaties, Declarations, Acts and Cases by Basin*, FAO, Rome, 1978, стр. 1.

¹²⁷ Видети расправу двојице научника на ову тему Thorkild Jacobsen, Robert Adams, „Salt and Silt in Ancient Mesopotamian Agriculture“, *Science*, vol. 128, бр. 3334, стр. 1252, у којој се каже да су ове мале, независне кнежевине биле главне друштвене јединице у Месопотамији половином трећег миленијума пре н.е.

¹²⁸ Основа сукоба наведена је према делу Артура Нусбаума, Arthur Nussbaum, *A Concise History of the Law of Nations*, Macmillan, New York, 1954, стр. 2.

¹²⁹ Ibid.

¹³⁰ То не тврди само Нусбаум кога смо већ помињали у контексту историјског развоја међународног права, Ibid,

нагласак приликом склапања међународних уговора о водотоковима, био на правима пловидбе и трговине, са повременим изузецима, када би се уговори тицали разграничења, изградње брана и других подухвата техничког карактера.¹³¹ Након Вестфалског мира, број уговора почиње да расте, до краја седамнаестог века закључено је скоро исто онолико уговора колико и за све посматрано време пре доношења овог мировног уговора.¹³² Међутим, права грозница закључивања уговора о заједничким рекама и језерима, почиње у 18. веку, када се закључује чак 81 уговор.¹³³ Мекефри примећује да оволико повећање броја уговора долази и као последица распада појединих царстава, односно процвата националних држава, и са тим у вези, појаве већег броја држава које деле водотокове, па стога налазе да им је у интересу да односе на њима учврсте путем међусобних споразума.¹³⁴ Међутим, ово није и једини разлог. Право увек прати живот, па тако и са повећаном и све разноврснијом употребом водних добара у привредном животу, јавља се и повећана потреба за предвидивом и уређеном регулацијом начина њиховог коришћења путем правних извора. Иако је у почетку нагласак и даље на пловидби и трговини, као и пре Вестфалског мира, од средине 19. века па надаље, коришћење воде у друге сврхе почиње да се убрзано развија. Са индустријском револуцијом, потребе за водом у активностима наводњавања, хидро-енергије, пловидбе, контроле поплава и индустријске производње почињу да расту. Нове технологије омогућавају инжењерима да предузимају спектакуларне и по величини много значајније радове, као што су огромне бране за наводњавање у Индији и системи канала у Европи.¹³⁵ Тако да се може рећи да и овде важи оно Смитово (Smith) запажање, да се „право развија само у складу са развојем предмета који регулише“.¹³⁶ Може се стога рећи да је право пловидбе у односу на право непловидбених облика искоришћавања водних добара ствар прошлости. Право непловидбених облика искоришћавања водних добара, заједно са правом заштите екосистема свежих водних добара у потпуности припада садашњем и будућем времену.¹³⁷ Одржавање хармоније међу народима који деле свежа водна добра и омогућавање правичне расподеле

стр. 17, већ и други теоретичари попут Брајерлија (Brierly), цитирано према Andrew Clapham, *Brierly's Law of Nations: An Introduction to the Role of International Law in International Relations*, Oxford, Oxford University Press, 2012, стр. 5, Браунлија, Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2008, стр. 32, Фошила, Paul Fauchille, *Traité de Droit International Public*, Rousseau, Paris, 1925, стр. 14.

¹³¹ Food and Agriculture Organization of the United Nations, *Systematic Index of International Water Resources Treaties, Declarations, Acts and Cases by Basin*, op.cit, стр. 1-4, наводи свега 15 уговора који се односе на различите речне сливове, закључених у временском периоду пре доношења Вестфалског уговора.

¹³² У ФАО списку наводи се 13 закључених уговора, Ibid, видети и за преглед уговора Фошила, Paul Fauchille, *Traité de Droit International Public*, Rousseau, op.cit, стр. 467.

¹³³ Food and Agriculture Organization of the United Nations, *Systematic Index of International Water Resources Treaties, Declarations, Acts and Cases by Basin*, op.cit, стр. 1-4.

¹³⁴ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, op.cit, стр. 61.

¹³⁵ Fritz Berber, *Die Rechtsquellen des internationalen Wassernutzungsrechts*, op.cit, стр. 5-9.

¹³⁶ Herbert Smith, *The Economic Uses of International Rivers*, op.cit, стр. 136.

¹³⁷ Видети више код Oscar Schachter, *Sharing the World's Resources*, Columbia University Press, New York, 1977, стр. 68, где аутор расправља о последицама по животну средину као важном чиниоцу који треба узети у обзир приликом процене правичне расподеле водних добара.

тих добара, уз истовремену заштиту екосистема и квалитета воде, један је од великих изазова који се поставља пред међународно право и његове институције у 21. веку.¹³⁸

Имајући све наведено у виду, можда и није толико запањујуће да ФАО у свом списку наводи преко две хиљаде међународних правних извора који се баве водним добрима, што је, имајући у виду да је у питању све једно исто природно добро као предмет регулисања, веома много. Можда једно, али рекло би се највредније, јер је неопходно. Највећи број тих извора су споразумног карактера. Иако до 1899. постоји и одређени број једностраних аката, у 20. веку, са даљим развојем начела међународног права, поготово оних који се односе на сарадњу држава, они се губе. Велика већина споразума је двострана. Уосталом, то је и логично с обзиром на њихов тако велики број. Ту учавамо тенденцију о којој ћемо више говорити у даљем току анализе, државе радије склапају двостране или регионалне споразуме него конвенције општег типа када су у питању заједничка водна добра, водећи рачуна о специфичностима сваког појединог водотока.

Што се тиче спорова који настају из примене ових уговора, на овом месту треба истаћи да они нису често решавани путем међународних правосудних институција, већ углавном путем преговора заинтересованих страна, а изузетно и војним сукобима, што говори о важности коју државе придају овим питањима. Један од првих и међу најпознатијима је спор између Холандије и Белгије из 1856, настао као последица протеста Холандије на скретање воде из реке Мезе (Meuse), која је пунила Кампински канал. Спор је, како каже Смит, један од првих дипломатских покушаја да се као важеће истакне неко правило међународног права у овој области.¹³⁹

Спорови који су били решавани пред трибуналима, пре свега арбитражним, били су решавани најпре на основу приватног права, које би спорне области третирао као припадајуће једној политичкој целини.¹⁴⁰ У претходном одељку је показано да је доктрина прибрежних права била владајућа доктрина у оквиру националних територија, па је стога понудила основу за уређивање односа прибрежних држава. Како ће се видети у одељку посвећеном теоретским основама међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова, државе су на основу доктрине прибрежних права као унутрашње доктрине усвајале доктрину апсолутног територијалног суверенитета, односно на основу доктрине природног тока доктрину апсолутног територијалног интегритета. Ово је почело да се мења са све већом распрострањеношћу непловидбеног коришћења водотокова. Две наведене доктрине међународних односа у овој области нису више биле адекватне

¹³⁸ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, op.cit, стр. 65.

¹³⁹ Herbert Smith, *The Economic Uses of International Rivers*, op.cit, стр. 137.

¹⁴⁰ Ibid, стр. 15-16.

интересима међународне заједнице, која се окренула доктрини разумног коришћења да би се осигурао квалитет водних добара у области граничних вода. Даљи корак у препознавању заједничких интереса у управљању заједничким водним добрима био је развој начела „правичног коришћења“ и уздржавања од проузроковања „значајне штете“.¹⁴¹ Још касније, државе препознају потребу активне сарадње како би се остварило оптимално искоришћавање, и коначно у најновије време, одрживи развој заједничких река и других водотокова. Управо у овом сегменту је главни нагласак наше анализе и зато ће се у следећем одељку дати и сажети контекст развоја међународног права у области животне средине, како би се приказао историјски корен утицаја начела из ове области, а поготово одрживог развоја на формирање савремених правила међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова.

6. Историјски контекст међународног права у области животне средине и начела одрживог развоја

6.1. Нови међународни привредни поредак

Мишљења смо да су идеје Новог међународног привредног поретка (НМПП) у великој мери представљале окидач за подршку идејама заштите животне средине и одрживог развоја, иако су на први поглед оне по својим циљевима дијаметрално супротне. Поред тога, на овом месту ће се говорити и о НМПП као важном контексту за разумевање међународних режима управљања водотоковима који се налазе у државама које су биле заступници ове идеје, а то су државе такозваног „трећег света“, то јест државе у развоју.

Од шездесетих година двадесетог века, шири се осећање међу земљама у развоју да се њихове патње могу протумачити као последица искоришћавања које су вековима вршиле над њима и њиховим добрима развијене земље Запада, и да је правично да се земље Запада сада одуже својим жртвама тако што ће им помоћи на путу њиховог развоја. Ове идеје добиле су своје отелотворење у Резолуцији Генералне скупштине УН 1803 (XVII) од 1962,¹⁴² која је прогласила право свих народа и нација на трајну сувереност над својим природним богатством и препоручила да се поштује суверено право сваке државе да располаже својим природним благом и добрима у складу са својим националним интересом. Како се истиче у теорији, резолуција је била одговор новонасталих независних држава на проблем страног власништва над њиховим природним добрима, поготову нафтом.¹⁴³ Резолуција је касније

¹⁴¹ Још у Женевској конвенцији о развоју хидрауличне енергије која утиче на више од једне државе јављају се ова начела, Geneva Convention Regarding Development of Hydraulic Power Affecting more than one State, 1923, чланови 2 и 4, http://www.internationalwaterlaw.org/documents/intldocs/hydraulic_power_conv.html, 20.10.2013.

¹⁴² UN General Assembly resolution 1803 (XVII) of 14 December 1962 (Permanent sovereignty over natural resources), http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1803%28XVII%29, 20.10.2013.

¹⁴³ Patricia Birnie, Alan Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр.

прерасла у Декларацију о успостављању НМПП,¹⁴⁴ и њена начела су унета и у Повељу о економским правима и дужностима држава¹⁴⁵.

Иако је НМПП помогао земљама у развоју да јединствено иступе у међународној заједници и скрену пажњу на своје тегобе, он није постигао ништа у вези са побољшањем њихових услова привређивања или животног стандарда њиховог становништва.¹⁴⁶ Из тог разлога, почели су да се јављају алтернативни начини размишљања који посматрају привредни раст као процес који почиње на најнижем нивоу, и укључује у себе општу популацију и заједнице. На тај начин могу се искористити знања традиционалних заједница, која имају осећаја за потребе животне средине и развоја, јер су оне подржане њиховим религиозним и културним вредносним системима.¹⁴⁷

Када је постепено и развијени свет почео да увиђа проблеме недовољне развијености и пропадања животне средине, помоћ земљама у развоју је сада пронашла свој нови разлог. Може се рећи да је покрет НМПП на тај начин допринео повећању сарадње у интересу заједничке будућности света. Како каже Колдвел (Caldwell), то је сарадња која настаје из супротстављености (*antagonistic cooperation*). По његовим речима, нације сарађују када су убеђене да ће сарадња служити њиховим интересима. Гомилање знања о друштву води до свеобухватног погледа на човека у биосфери и остварује међународну сарадњу на бројним питањима животне средине, без обзира на разлике у ставовима које постоје по другим питањима. „Иако се многа питања животне средине која угрожавају биосферу данас не могу решити док се разне политичке, друштвене и привредне супротности међу нацијама не изгледе, јасно је да се људи којима је у виду заједничка опасност могу натерати да раде заједно иако се међусобно не подносе“.¹⁴⁸ Ова свест о значају животне средине донела је са собом и размишљање о лошим странама неспутаног привредног развоја и другачијим приступима развоју који би на дужи рок били одрживи.

6.2. Корени политике заштите и очувања животне средине

Почеци заштите животне средине у периоду који претходи модерном међународном праву тешко су одредиви, јер их никада не прати основна матрица свести која представља *ratio legis* сваког документа у овој области, заштита планете Земље као заједничког добра

113.

¹⁴⁴ UN General Assembly Resolution, *Declaration on the Establishment of a New International Economic Order*, A/RES/S-6/3201, <http://www.un-documents.net/s6r3201.htm>, 20.10.2013.

¹⁴⁵ UN General Assembly Resolution, *Charter of Economic Rights and Duties of States*, A/RES/29/3281, <http://www.un-documents.net/a29r3281.htm>, 20.10.2013, члан 1.

¹⁴⁶ Kamal Hossain, *Legal aspects of the new international economic order*, Nichole Publishers, New York, 1980, стр. 50.

¹⁴⁷ Видети више код Nahid Islam, *The Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses-Options for Regime Building in Asia*, op.cit, стр. 51.

¹⁴⁸ Lynton Caldwell, *International Environmental Policy: Emergence and Dimensions*, Duke University Press, Durham, 1984, стр. 3.

целог човечанства. Уколико занемаримо ову матрицу, могуће је прихватити ставове неких аутора који наводе као примере аката од историјске вредности чак и Статуте о заштити дивљих животиња Хенрија VIII из прве половине 16. века.¹⁴⁹ Међутим, модерне тежње заштите и очувања могу се везати за иницијативу САД из осамдесетих година 19. века, када су покушале да спрече британске бродове на послу претераног лова на Пацифичке крзнене фоке у Беринговом мору.¹⁵⁰

Све до краја другог светског рата и стварања савременог система међународних односа под капом УН, склапани су уговори територијално ограничени на поједине регионе света, или само две државе. Примери су Конвенција о заштити птица од користи за пољопривреду од 1902,¹⁵¹ Уговор о граничним водама између САД и Канаде од 1909,¹⁵² Уговор о птицама селицама од 1916. између САД и Канаде.¹⁵³ Током овог периода, државе су донекле стекле увид у чињеницу да је за дугорочан успех индустријализације и развоја потребно увести извесна ограничења искоришћавању појединих природних добара (како биљног тако и животињског света).¹⁵⁴

Са стварањем УН, државе добијају један општи јавни форум у коме могу да износе проблеме животне средине и предузимају удружене акције као одговоре на изнете проблеме. 1949. године УН су организовале прву Конференцију на тему очувања и коришћења природних добара,¹⁵⁵ а 1954. године Конференцију о очувању живих добара мора, која је за последицу имала усвајање Женевске конвенције о истом питању.¹⁵⁶ До 1972. усвојене су многобројне конвенције, уговори и резолуције које се односе на очување и заштиту природних добара, како у оквиру УН, тако и у оквиру регионалних организација. Примери извора из области непловидбеног коришћења водних добара донетих у овом периоду су поменута Хелсиншка правила од 1966. и Салцбуршка резолуција Института за међународно право.¹⁵⁷ Некако у исто време појављује се и већи број утицајних издања, од којих нису сва научног карактера, већ у великој мери и уметничког, али која су свеједно допринела развоју

¹⁴⁹ Douglas Johnston, *The environmental law of the sea*, Erich Schmidt Verlag, Berlin, 1981, стр. 17.

¹⁵⁰ Видети Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, стр. 25.

¹⁵¹ Convention for the Protection of Birds Useful to Agriculture, 19 March 1902, <http://www.ecolex.org/ecolex/ledge/view/RecordDetails?id=TRE-000067&index=treaties>, 20.8.2014.

¹⁵² Boundary Waters Treaty, <http://www.ijc.org/en/BWT>, 20.8.2014.

¹⁵³ Convention Between the United States and Great Britain (for Canada) for the Protection of Migratory Birds; 39 Stat. 1702; TS 628.

¹⁵⁴ Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, стр. 31.

¹⁵⁵ United Nations Scientific Conference on the Conservation and Utilization of Resources, 17 August 6 September 1949, Lake Success, New York.

¹⁵⁶ United Nations Convention on Fishing and Conservation of the Living Resources of the High Seas, Geneva, 29 April 1958.

¹⁵⁷ International Law Institute, *Sazburg Resolution Concerning the Utilization of Non-Maritime Waters for Purposes Other than Navigation*, 11 September 1961.

свести о значају животне средине.¹⁵⁸

Заједничка мана свим извирима доношеним у овом периоду јесте њихова ограниченост на поједине теме, или уже области животне средине. Као један од првих јачих одјека потребе за глобално распрострањеном акцијом, јавља се издање Римског клуба, међународне *think-tank* организације, под називом „Границе развоја“, које доноси мрачну слику људске будућности уколико би се наставило пропадање животне средине.¹⁵⁹

6.3. Од Стокхолма до Рио- одрживи развој стиче место под Сунцем

1972. година донела је Стокхолмску конференцију, организовану под покровитељством ГС УН, за коју се каже да је представљала први напор међународне заједнице уперен ка „стварању усклађене стратегије за развој међународног права, политике и институција у области животне средине“.¹⁶⁰ Конференција је допринела развоју институција које нису биле толико зауздане рестриктивним појмовима националног суверенитета и неадекватним схватањем проблема животне средине.¹⁶¹ У погледу управљања водним добрима, нарочито је значајан Принцип 21. Декларације из Стокхолма, према којем државе имају суверено право да искоришћавају добра на сопственој територији, али и истовремену обавезу да осигурају да све радње предузете у вези са искоришћавањем тих добара не проузрокују штету животној средини других држава, или областима које се налазе изван било каквог државног суверенитета.¹⁶²

Стокхолмска декларација је, према томе, први документ који свеобухватно посматра животну средину и однос државног суверенитета и функција које из њега према њој произлазе. Декларација помиње суверено право на добрима која се налазе на територији државе, имајући у виду првенствено природна добра, међу којима су и водна добра. Декларација се односи и на водна добра, и овде је видљива једна претеча идеје одрживог коришћења водних добара, јер се активности којима се искоришћавају водна добра, као саставни део осталих (природних) добара на државној територији, ограничавају потребом осигурања од штете која би тиме могла бити проузрокована другим државама или областима ван било каквог државног суверенитета. Другим речима, коришћење природних добара на начин који би проузроковао штету која се најчешће састоји у уништењу тих истих добара у

¹⁵⁸ Douglas Johnston, *The environmental law of the sea*, op.cit, стр. 17-71, наводи међу најзначајнијима дело Рејчел Карсон, под називом „Тихо пролеће“ (Rachel Carson, *The Silent Spring*), које је првобитно излазило као серија чланака у престижном америчком часопису *The New Yorker*, да би потом, због велике популарности коју је стекло, било објављено у цело као књига која се сматра утемељивачем савременог америчког (али и светског) покрета за заштиту животне средине.

¹⁵⁹ Donella Meadows et al, *Limits to Growth*, Universe Books, New York, 1972, стр. 218.

¹⁶⁰ Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, op.cit, стр. 26.

¹⁶¹ Lynton Keith Caldwell, *International Environmental Policy: Emergence and Dimension*, Durham and London, Duke University Press, 1990, стр. 55.

¹⁶² Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment, <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?documentid=97&articleid=1503>, 20.2.2014.

другим државама или областима ван државног суверенитета, није и не може никако бити одржив.

Једна од последица Стокхолма било је и стварање Програма за животну средину Уједињених нација (УНЕП), међународног институционалног лидера у области животне средине у годинама које долазе.¹⁶³

Стокхолмска конференција ствара и повољну климу за доношење глобалних уговора под покровитељством УН, који су се бавили различитим аспектима заштите животне средине, од бацања отпада у море до загађивања са бродова. На крају је таква клима довела до усвајања једне свеобухватне Конвенције о праву мора, која је у члану 194. потврдила Принцип 21. у погледу заштите и очувања морске животне средине.¹⁶⁴ По први пут у историји међународног права заштите животне средине, државе су се уговорним текстом обавезале да ће путем преговора управљати заједничким добрима попут отвореног мора и других области изван националног суверенитета.

Овакви крупни помаци на међународном плану, уз још неке изворе који су усвојени у истом периоду,¹⁶⁵ су у великој мери допринели појави и развоју опште свести међу народима, државама и међународним организацијама о потреби постављања неких могућих циљева на подручју животне средине и смерница њиховог остваривања. Наравно да је, као што то у друштвима, па и у међународном друштву, обично бива, убрзаном развоју допринело и неколико крупних несрећа које су се у истом периоду догодиле, са тешким последицама по људско здравље и животну средину. Чернобилска нуклеарна катастрофа, изливање нафте фирме Ексон Валдез (Exxon Valdez), откриће озонских рупа на Антарктику, само су неке од њих.¹⁶⁶ Постало је јасно да пред опасностима које превазилазе локалне оквире и прете да угрозе читаво човечанство и планету Земљу, није довољан само једностран, двостран, па ни регионалан отпор, већ само једна удружена глобална акција. 1987. године дошао је и извештај Светске комисије за животну средину и развој (Брунтландове комисије), под насловом „Наша заједничка будућност“, који је додатно ујединио међународну заједницу у борби са проблемима животне средине. Овај извештај предвидео је одрживи развој као излаз из тешке ситуације у којој се свет нашао, посебно нагласивши да су потребне политичке промене у

¹⁶³ О периоду стварања УНЕП-а види више код Maria Ivanova, „Assessing UNEP as Anchor Institution for the Global Environment: Lessons for the UNEO Debate“, *Yale Center for Environmental Law & Policy*, Working Paper No. 05/01, 2005, <http://www.yale.edu/gegproject/uneo-wp.pdf>, 22.8.2013.

¹⁶⁴ United Nations Convention on the Law of the Sea of 10 December 1982, http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf, 24.2.2014.

¹⁶⁵ Често се у њих убраја Нацрт начела о заједничким природним добрима који је израдио УНЕП 1978. и Светска повеља о природи из 1982, види више код Harald Hohmann, *Basic Documents Of International Environmental Law*, London, Graham & Trotman, 1992, стр. 638-639.

¹⁶⁶ Види више код Nahid Islam, *The Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses-Options for Regime Building in Asia*, op.cit, стр. 54.

циљу интегрисања животне средине и развоја, као и стварања закона и институција који би подржавали и примењивали предложене политичке промене.¹⁶⁷

По усвајању извештаја Брунтландове комисије, Уједињене нације су позвале на одржавање међународне конференције посвећене овом питању и тако се дошло до Рио конференције о животној средини и развоју 1992. године. Последица конференције је неколико докумената са различитим степеном обавезности и разраде, пре свега Декларација из Рио,¹⁶⁸ један општи програмски документ, Агенда 21,¹⁶⁹ акциони план који је садржао конкретније начине остваривања циљева прокламованих у Декларацији и необавезујуће Ауторитативно тумачење принципа за глобални консензус о управљању, очувању и одрживом развоју свих врста шума (текст познатији под именом Шумски принципи).¹⁷⁰ Такође, на конференцији су отворене за потписивање две до сада најмасовније међународне глобалне конвенције, о Биолошкој разноврсности и Климатским променама. Сви ови извори, поготово они везани за шуме и биолошку разноврсност су важни за потоњи развој права међународних водотокова.¹⁷¹

На Рио конференцији су се поново испољиле разлике између развијених и неразвијених држава у погледу будућег приступа проблемима којима се конференција бавила. Опет су развијени претпостављали животну средину развоју и обрнуто. Неразвијене земље су некако схватиле Конференцију као прилику да затраже додатну помоћ од развијених да би задовољиле своје развојне потребе и оствариле циљеве у области животне средине.¹⁷² Међутим, Рио Декларација је, и поред тога, усвојена консензусом.

Конференција у Риу на тај начин је означила нови ступањ развоја мишљења, политике, права и изградње институција у области животне средине. Она је потврдила Стокхолмски Принцип 21. и у погледу активности које се односе на развој. Међутим, она доноси и многа унапређења у односу на Стокхолм. Пре свега, она усваја начело међугенерациске правичности као суштинску идеју водиљу појма одрживог развоја (Принцип 3). Она обавезује државе да сарађују у партнерском духу на обнављању здравља и интегритета Земљиног екосистема и проглашава „заједничку али различиту одговорност“ држава за овај

¹⁶⁷ Видети више у The World Commission on Environment and Development, *Our Common Future*, Oxford, Oxford University Press, 1987.

¹⁶⁸ Rio Declaration on Environment and Development, <http://www.un.org/documents/ga/conf151/aconf15126-1annex1.htm>, 20.2.2014.

¹⁶⁹ Agenda 21, <http://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/Agenda21.pdf>, 20.2.2014.

¹⁷⁰ Non-Legally Binding Authoritative Statement of Principles for a Global Consensus on the Management, Conservation and Sustainable Development of all Types of Forests, <http://www.un.org/documents/ga/conf151/aconf15126-3annex3.htm>, 20.2.2014.

¹⁷¹ Види више код Ellen Hey, „Sustainable Use of Shared Water Resources : the Need for a Paradigmatic Shift in International Watercourses Law“, Gerald H. Blake (ed.) *The peaceful management of transboundary resources*, London, Graham & Trotman, 1995, стр. 127-153.

¹⁷² Ved P. Nanda, *International Environmental Law and Policy for the 21st Century*, New York, Transnational Pub, 2004, стр. 232.

циљ, имајући у виду њихове различите доприносе процесу пропадања животне средине (Принцип 7. Рио декларације). Она даље позива државе на примену начела предострожности, у складу са њиховим могућностима (Принцип 15), као и начела загађивач плаћа у погледу њихових развојних напора и одговорности за животну средину (Принцип 16). Декларација наглашава важност ширег учешћа јавности ради правичног и ефикасног управљања добрима. Интеграција је такође истакнута као далеко најважније начело садржано у појму одрживог развоја (Принцип 10). Рио декларација схвата интеграцију као преплитање задатака у области развоја и животне средине, између различитих врста добара, између различитих врста корисника тих добара и начина коришћења, као и између различитих управних тела која се баве управљањем појединим добрима.

6.4. Након Рио- изгубљене године?

Стиче се утисак да је одрживи развој одмах након својих најсветлијих тренутака почео полако да силази са позорнице глобалне жиже интересовања, иако је и даље декларативно уживао углед и популарност. Са једне стране, обе велике глобалне конференције које су дошле као наследнице Рио конференције, нису са собом донеле никакав напредак у даљем дефинисању обавеза држава по питањима одрживог развоја. Све је остало на декларацијама и плановима активности, који се у неким деловима не могу сматрати ни надоградњом у односу на Рио. Са друге стране, видљива је повећана активност на доношењу међународних уговора у ужим областима животне средине у које се уграђују делови појма одрживог развоја.

На међународном скупу у Јоханесбургу, одржаном 10 година након Рио, свим делегацијама је одрживи развој био првенствени циљ, међутим резултати скупа у погледу неких чврстих правних обавеза били су непостојећи. Све што је од докумената донесено је једна Декларација и један План имплементације. План је подељен на десет одељака и наглашава троделну структуру појма одрживог развоја: економски развој, друштвени развој и заштита животне средине. У погледу природних добара, план предвиђа заштиту природних добара као базе економско-социјалног развоја. У последњим одељцима су предвиђене одређене институционалне структуре и начини остваривања постављених циљева, без веће конкретизације и никакве правне обавезности. Према речима Харлема Брунтланда, чувеног творца помињаног Брунтландовог извештаја: „Свеукупно, 54 стране плана су уобичајена изјава жеља и позив на међународну сарадњу на различите начине. У питању је потврда циљева постављених још у Декларацији из Рио 1992, односно понављање нацрта активности из Агенде 21“.¹⁷³

¹⁷³ Hans Christian Bugge, Lawrence Watters, „A Perspective on Sustainable Development After Johannesburg on the Fifteenth Anniversary of Our Common Future: An Interview with Gro Harlem Brundtland“, *Georgetown International Environmental Law Review*, бр. 15, 2003, стр. 361.

20 година nakon Рио, на истом месту се поново окупио политички врх међународне заједнице, како би сажео резултате постигнуте у претходним годинама и поставио даље циљеве, по могућству још конкретније и делотворније. Међутим, ствари су попримиле у току заседања сасвим другачији вид, и једина последица Рио +20 Конференције је документ без икакве правне обавезности, релативно штура и уопштена декларација која опет понавља програмска начела и смернице деловања од пре двадесет година, али сама не доноси ништа ново. Може се рећи да је тако нешто, с обзиром на светску економску кризу и заинтересованост за нека друга питања главних политичких лидера и корпоративних интересних група, било за очекивати и пре заседања. Нарочито су гласни у осуди резултата Рио +20 били представници невладиног сектора. Неке од најзначајнијих организација за заштиту животне средине нису штеделе учеснике ове конференције својом оштром, и чини се сасвим оправданом критиком. Барбара Стокинг (Barbara Stocking), извршни директор Оксфам (Oxfam), изјавила је на завршним конференцијама за штампу да ће „Рио остати упамћен као лакрдијашки самит. Они су дошли, разговарали и пропустили да делају. Парализовани сопственом инерцијом и обавезани увреженим интересима, највећи део светских лидера није био способан да повеже редове и реши повезане кризе животне средине, једнакости и економије“.¹⁷⁴ Данијел Митлер (Daniel Mittler), политички директор Гринписа (Greenpeace) је био сличног расположења. Према њему „Епски промашај конференције Рио +20 је подсетник да краткорочни корпоративни профит превлађује над народним интересима ... Потрошено је преко трилион долара на субвенције за фосилна горива, да би нам сада било речено да нема новца за одрживи развој“.¹⁷⁵ Француска НВО, Лига за образовање (La Ligue de L'Enseignement), позвала је делегате конференције да одговоре на питање, „Чегу ће се наша деца сећати од Рио +20?“, тако што им је у току рада поделила папире на којима би написали одговор. Одговори су варирали садржински од оних попут „УН као таоца корпоративних држава“, до обичног „ничега“.¹⁷⁶ Све их је повезивало заједничко осећање немоћи и разочарења.

Са друге стране, поменули смо да се одрживи развој итекако развија у уговорима који нису глобалног карактера, тако да се дошло у ситуацију да не постоји један међународни уговор који садржи потпуну дефиницију појма одрживог развоја, али се неки његови делови јављају у различитим уговорним областима. Одрживи развој се у документима међународних уговора помиње *eo nomine*, али се често јавља и заједно са појмовима ширег значења као „одрживо коришћење“, или пак ужег, попут „очувања животне средине“ или „просторног

¹⁷⁴ Brendan Montague, „Analysis: Rio +20 – Epic Failure“, *Views from the Bureau*, Интернет: <http://www.thebureauinvestigates.com/2012/06/22/analysis-rio-20-epic-fail/>, 20.2.2014.

¹⁷⁵ Ibid.

¹⁷⁶ Ibid.

планирања“.¹⁷⁷ То је прва карактеристика која се може уочити анализом међународног уговорног права – мала терминолошка неуједначеност и напоредо коришћење појмова који се по опсегу значења пресецају.

Право на одрживи развој, у кључном извору за његово правилно разумевање, Конвенцији о климатским променама, корелативно је повезано са обавезом уклањања неодрживих облика производње и потрошње.¹⁷⁸ Државе потписнице уговора, као титулари права одрживог развоја у име својих грађана, имају обавезу да раде на његовом унапређивању. Кјото протокол на ову конвенцију, конкретизујући њене опште одредбе, поставља ову корелацију на однос одрживог развоја са количинским ограничењем штетних емисија и обавезама њиховог ограничења.¹⁷⁹

Начела заједничке али различите одговорности, заједничке бриге човечанства и начело предострожности такође су део ових конвенција.

Код уговора који се баве очувањем биолошке разноврсности попут Конвенције о биолошкој разноврсности из 1992,¹⁸⁰ Картагенског протокола о биолошкој безбедности из 2000,¹⁸¹ или Уговора о генетским ресурсима биљака за исхрану и пољопривреду из 2001,¹⁸² државе се обавезују на одрживо коришћење својих биолошких добара и очување постојеће биолошке разноврсности.

Одрживи развој у појединим уговорима налаже стварање посебних зона, у којима би потписнице спроводиле мере заштите и очувања природних добара у духу одрживости. Такав је случај са регионалним уговорима о очувању и управљању обалним зонама Пацифика,¹⁸³ Карипске зоне,¹⁸⁴ Медитерана,¹⁸⁵ или Црног мора.¹⁸⁶

¹⁷⁷Први међународни уговор који помиње ове термине је Асеански споразум о очувању природе и природних ресурса. Овај споразум, потписан у Куала Лумпур 9. јула 1985, још увек није ступио на снагу али се његов текст може пронаћи на страници <http://www.aseansec.org/1490.htm>, 1.2.2013. Горе поменути цитат односи се на члан 1(1).

¹⁷⁸United Nations Framework Convention on Climate Change, http://unfccc.int/essential_background/convention/background/items/1349.php, 1.2.2013. члан 3(4).

¹⁷⁹Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change, 1997, члан 2(1), <http://unfccc.int/resource/docs/convkp/kpeng.pdf>, 1.2.2013.

¹⁸⁰Конвенција о биолошкој разноврсности, Рио Де Жанеиро, 1992, *Службени лист СРЈ– Међународни уговори*, бр. 11/01.

¹⁸¹Cartagena Protocol on Biosafety, Montreal, 2000, 39 *ILM* 1027.

¹⁸²International Treaty on Plant Genetic Resources for Food and Agriculture, Рим, 2001, <http://www.ukabc.org/ITPGRe.pdf>, 1.2.2013.

¹⁸³Protocol for the Conservation and Management of Protected Marine and Coastal Areas of the South-East Pacific, Paipa, Colombia, 1989, <http://www.ecolex.org/server2.php/libcat/docs/TRE/Multilateral/En/TRE001085.txt>, 2.1.2013, члан 2.

¹⁸⁴Protocol concerning Specially Protected Areas and Wildlife to the Convention for the Protection and Development of the Marine Environment of the Wider Caribbean Region, Kingston, 1990, <http://www.cep.unep.org/cartagena-convention/spaw-protocol/spaw-protocol-en.pdf>, 1.2.2013, чланови 3 и 4.

¹⁸⁵Protocol concerning Specially Protected Areas and Biological Diversity in the Mediterranean, Barcelona, 1995, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1999:322:0003:0017:EN:PDF>, 1.2.2013, члан 3(1) (a).

¹⁸⁶Black Sea Biodiversity and Landscape Conservation Protocol to the Convention on the Protection of the Black Sea

У уговорима који се баве рибарењем, одрживи развој се од првих корака јавља у облику појма „максимално одрживог улова“, али се у последњих двадесетак година све чешће истиче и обавеза држава да предузимају дугорочне мере очувања и одрживог коришћења рибљег фонда.¹⁸⁷

Када су у питању слатководна добра, „одрживо управљање водним добрима“ се истиче као неопходан услов спречавања, контроле и смањења прекограничних штетних утицаја.¹⁸⁸

У случају загађивања, било да је у питању загађивање морске животне средине или ваздуха, као врховни циљ заштите од загађивања наглашава се одрживи развој. Узмимо за пример преамбулу ОСПАР конвенције,¹⁸⁹ или Протокола о сулфатним загађивачима на Конвенцију о прекограничном загађивању на великим удаљеностима.¹⁹⁰ ОСПАР обавезује стране уговорнице и на примену начела предострожности (Члан 2(2)(a)).

Одрживи развој нашао је место и у конвенцијама више техничког карактера, попут Ротердамске конвенције о процедури претходно информишуће сагласности,¹⁹¹ или Стокхолмске конвенције о трајним органским загађујућим супстанцама,¹⁹² али само као прокламован циљ, без детаљније разраде у обавезујућим одредбама ових уговора.

Процедурални делови начела одрживог развоја нарочито су развијени у две конвенције новијег датума, Конвенцији о процени прекограничног утицаја на животну средину,¹⁹³ и чувеној Архуској Конвенцији.¹⁹⁴ У питању су пре свега начела учешћа јавности, превентивних мера и предострожности.

against Pollution, Sofia, 2002, <http://www.blacksea-commission.org/convention-protocols-biodiversity.asp>, 1.2.2013, члан 1(1).

¹⁸⁷ Видети на пример Конвенцију о рибљем фонду из 1995, која примењује одредбе опште Конвенције о праву мора, Agreement on Conservation and Management of Straddling Fish Stocks and Highly Migratory Fish Stocks, New York, <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N95/274/67/PDF/N9527467.pdf?OpenElement>, 1.2.2013.

¹⁸⁸ Видети одредбе Хелсиншке конвенције, Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes, Helsinki, 1992, <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/water/pdf/watercon.pdf>, 1.2.2013, члан 1.

¹⁸⁹ Convention for the Protection of the Marine Environment of the North-East Atlantic, Paris, 1992, 32, *ILM* 1069 (1993).

¹⁹⁰ Protocol to the 1979 Convention on Long-Range Transboundary Air Pollution on the Further Reduction of Sulphur Emissions, Oslo, 1994, <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/lrtap/full%20text/1994.Sulphur.e.pdf>, 1.2.2013.

¹⁹¹ Rotterdam Convention on the Prior Informed Consent Procedure for Certain Hazardous Chemicals and Pesticides in International Trade, Rotterdam, 10 September 1998, <http://www.pic.int/TheConvention/Overview/TextoftheConvention/tabid/1048/language/en-US/Default.aspx>, 1.2.2013.

¹⁹² Stockholm Convention on Persistent Organic Pollutants, Stockholm, 22 May 2001, http://www.pops.int/documents/convtext/convtext_en.pdf, 1.2.2013.

¹⁹³ Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context, Espoo, Finland, 25 February 1991, <http://www.unece.org/env/eia/documents/CentralAsiaGuidelines/Annex%201%20-%20English.pdf>, 1.2.2013, види преамбулу.

¹⁹⁴ Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters, Aarhus, Denmark, 25 June 1998, <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/documents/cep43e.pdf>, 1.2.2013, види преамбулу.

У ранијем излагању указано је на повезаност различитих области међународног права у изградњи начела одрживог развоја. Тако се одрживи развој појављује у различитим облицима у уговорима са разноврсним наменама. У области људских права, издваја се Протокол на Афричку повељу о правима човека и народа о правима жена у Африци,¹⁹⁵ који изричито, у члану 18, прокламује право жена на здраву и одрживу животну средину, позивајући и државе да обезбеде учешће жена у постизању овог циља. У области енергије и безбедности, циљеви релевантних уговора постављају се у контексту добробити по одрживи развој. Узмимо за пример Енергетску повељу из Лисабона.¹⁹⁶ Одрживи развој као циљ наглашава се и у преамбулама таквих општих политичких и економских уговора попут Оснивачког акта Светске трговинске организације,¹⁹⁷ или Конвенције УН о борби против корупције.¹⁹⁸

7. Место водних добара у контексту развоја међународног права животне средине и одрживог развоја

У оквиру Агенде 21, један одељак је посвећен питањима водних добара (поглавље 18).¹⁹⁹ Према појединим ауторима, његове су одредбе настале као последица Даблинских принципа, донетих нешто раније исте године од стране Међународне конференције за воду и животну средину.²⁰⁰ Даблински принципи наводе да је свежа вода ограничено добро, да је неопходна за живот и развој, као и животну средину. Стога би се управљање водним добрима морало заснивати на што ширем учешћу различитих чинилаца. У том духу, поглавље 18. позива на пуно укључење категорија људи попут жена, младих, домородаца и локалних заједница у управљање водним добрима.²⁰¹ Интегрисани развој и управљање водним добрима су једна од седам наведених програмских области. Агенда позива на интеграцију мера заштита вода приликом коришћења земље и шума, и заштиту планинских страна и речних обала као примера практичне примене појма свеобухватног управљања.²⁰² У поглављу 18. се даље препоручује превентиван приступ,²⁰³ и обавезна процена утицаја на животну средину приликом извођења развојних водних пројеката.²⁰⁴

Имајући у виду претходни одељак и све напред наведено, може се закључити да су

¹⁹⁵Protocol to the African Charter on Human and People's Rights on the Rights of Women in Africa, Maputo, 2003, http://www.achpr.org/files/instruments/women-protocol/achpr_instr_proto_women_eng.pdf, 1.2.2013.

¹⁹⁶Energy Charter Treaty, Lisbon 1994, 34 ILM 360 (1995).

¹⁹⁷Agreement Establishing the World Trade Organization, Marrakesh, 1994, 33 ILM 1125 (1994).

¹⁹⁸United Nations Convention against Corruption, 2003, 43 ILM 37 (2004).

¹⁹⁹Agenda 21, op.cit, стр. 196-225.

²⁰⁰Gordon J. Young, James C. I. Dooge, John C. Rodda, *Global Water Resource Issues*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004, стр. 44.

²⁰¹Agenda 21, op.cit, стр. 204.

²⁰²Ibid, стр. 203 и 205.

²⁰³Ibid, стр. 205.

²⁰⁴Ibid, стр. 220.

процеси који су довели до Рио конференције и њене непосредне последице, донели са собом промену у начину размишљања. Створен је нови садржајни оквир начела и поступака управљања природним добрима, који више узимају у обзир заштиту и очување животне средине, као и друштвено-економске и културолошке аспекте различитих народа у управљању сопственим појединачним добрима.

Упоредо са стварањем појма одрживог развоја, јавља се још једна важна појава по питање којим се у оквиру ове анализе бавимо, једна врста „симбиозе у односу између међународних и националних система, где се вредности из једног преливају у други“.²⁰⁵ Патак (Pathak) наводи како „одрживи развој не може да се достигне без тумачења националних закона у складу са одговарајућим вредностима међународног права“. Такође, „развој међународног права у датој области, мора да узме у обзир различите правне, економске и друштвене културе народа који су њиме погођени“.²⁰⁶ Јасно је да за право међународних водотокова, као једно доста разуђено право, које се односи на предмете регулисања и по географском положају и по друштвено-економској средини у којој се налазе међусобно тешко упоредиве, мора да буде осмишљен систем који би уважавао ове посебности. У питању је један двостран систем, у коме се са једне стране начела одрживог развоја узимају као врховне смернице за тумачење националних прописа који се овом материјом баве, али истовремено, материјални извори тих националних прописа, дакле друштвене, економске и културне специфичности подручја у којима се међународно право водотокова примењује као руководеће, повратно делују на даље уобличавање и примену ових међународних прописа у међународним уговорима, деловања међународних комисија за управљање водотоковима и коначно међународне правосудне институције у случају избијања међудржавних спорова по овим питањима. Тако нешто може се извући и из одвојеног мишљења судије Вирамантија (Weeramantry), у случају *Габчиково-Нађмарош*.²⁰⁷ Судија Вираманти сматра да међународно право мора да учи од светске културне разноликости како би успешно ускладило развој и заштиту животне средине. У свом мишљењу он истиче разне домородачке праксе управљања водним добрима у различитим регионима, како би показао мудрост и разумевање природе локалних корисника и власти, али и њихову способност да постигну развој у складу са животном средином. Поред тога, његов је нагласак на дубоко укореним верским схватањима и вредносним системима који чине подлогу управљачког процеса. „Право животне средине је тренутно у фази настајања, нешто слично

²⁰⁵ R.S. Pathak, „Inaugural session: presidential address“, Prodipto Ghosh, Akshay Jaitly (eds.), *The Road from Rio, Environment and Development Policy: Issues in Asia*, стр. 13.

²⁰⁶ Ibid, стр. 13-14.

²⁰⁷ Међународни суд правде, *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, 1997, <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&case=92>, 20.2.2014, одвојено мишљење судије Вирамантија може се пронаћи на страници <http://www.icj-cij.org/docket/files/92/7383.pdf>, 20.2.2014.

међународном праву у његовим раним фазама. Богатство прошлих искустава разноликих култура му је доступно. Било би заиста штета ако би то богатство остало неискоришћено због формалистичког става који посматра такав приступ неодговарајућим са становишта ригорозности“.²⁰⁸

8. Закључак

У току овог поглавља бавили смо се историјским контекстима како међународног права непловидбеног коришћења водотокова тако и међународног права животне средине и појма одрживог развоја. Ове три целине на површини су међусобно одвојене, али се у дубини нераскидиво преплићу. Рани почеци међународног права непловидбеног коришћења водотокова нису узимали ту чињеницу у обзир, као што уосталом, ни друге области међународног права нису водиле рачуна о животној средини и одрживом развоју јер су то далеко савременији појмови. Међутим, данас је, како смо видели на прегледу уговора у области животне средине, одрживи развој њихов стални пратилац, иако не као увек јасно уобличено и целовито начело, већ кроз поједине своје делове. Исто тако и главни правни документи у области непловидбеног искоришћавања водотокова, будући да им је главни предмет регулисања искоришћавање одређених природних добара, садрже у себи бројна начела која су инспирисана одрживим развојем, а све у циљу заштите животне средине тих природних добара.

На тај начин долази се до основне идеје овог рада, који циља да утврди како су и у којој мери данашњи правни извори у области међународног права водотокова усклађени са одрживим развојем. Историјски контекст се у оквиру те идеје појавио као потребан да би се истакло, како и у раним временима, у правилима која уређују питања коришћења водних добара, налазимо поједине институте који се могу идентификовати са институтима који припадају појму одрживог развоја. Такође, историјски контекст је био и потребан да би се стекао увид у динамику развоја савременог међународног права у овој области. Очигледно је да се за ово право тешко може рећи да на глобалном плану има много успеха. Међутим, оно је тим пре јаче на регионалном плану, јер мора да води рачуна о специфичностима друштвено-економске, географске и културолошке природе. Разлике у животним срединама стварају разлике у друштвеним институцијама које се образују ради ефикасног и правичног управљања водним добрима. Узмимо за пример јасне разлике између европских и азијских земаља. На тлу Европе која обилује падавинама, водна добра потпадају под правила аналогним оним о личној својини. У томе се види јасан утицај римске правне традиције на развој права водних добара у државама европског културног подручја. За то време, у Азији,

²⁰⁸ Одвојено мишљење судије Виранантри, *op.cit.*, стр. 96.

несташице воде узрокују појачану сарадњу и једну концепцију заједничке својине над оскудним водним добрима.

Ипак, ово право, као и свако друго међународно право, не може бити без својих општих, кровних докумената, па ће се једно поглавље рада управо бавити већ помињаном Конвенцијом УН. Из овог поглавља нам је јасно, уколико водимо рачуна о годинама, а Конвенција је усвојена 1997, да она долази на таласу једне појачане уговорне активности у области животне средине генерално, након успешне Конференције у Рио. Међутим, као и остале активности везане за Рио, тако ни Конвенција није отада направила неки даљи помак, будуће конференције су углавном понављале циљеве и декларације из 1992, а Конвенцији је требало скоро двадесет година да ступи на снагу. То опет не значи да је Конвенција непотребна и промашена ствар, као ни да су конференције након Рија биле само празно губљење времена. Таква ситуација нам пре говори, чини се, да је будућност ове гране међународног права у регионализму, где би глобални уговори били само опште смернице конкретнијим регионалним уговорима који би важили за сваки поједини систем водотока.

II Теоретске основе међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова

1. Уводне напомене

Теоретске основе су важна подлога разматрања сваког питања, било да му се приступа са позитивистичке или критичке стране. Многе теорије које ће бити изложене у оквиру овог одељка данас су превазиђене и не представљају више део позитивног међународног права у овој области. Међутим, оне су занимљиве као прикази вечне борбе која, у овој области, али и у другим областима међународног права, влада између државне суверености, са једне стране, као једног партикуларног, ограниченог интереса, и заједничких интереса целокупне међународне заједнице, са друге, као једног идеалистичког, никада у потпуности досегнутог, нити према садашњем стању друштвеног развоја међународне заједнице достигнутог начела, али начела које стално инспирише међународно право да се усавршава и да ка њему тежи. На тај начин могу се позиционирати четири теорије које ће бити изложене. Са једне стране спектра, теорија апсолутног територијалног суверенитета као најчистији израз државне суверености на својој територији, са друге, теорија апсолутног територијалног интегритета, као потпуно одсуство државне суверености и слободе деловања на сопственој територији која из ње следи. Негде у средини, теорија ограниченог територијалног суверенитета која покушава да помири ове две екстремне концепције, и на крају, идеалистичка, вероватно никад у потпуности остварива, али по нашем мишљењу једина вредносно исправна, теорија

заједнице интереса.

2. Теорија апсолутног територијалног суверенитета или Хармонова доктрина

2.1. Примери државне праксе

Уколико се има у виду значај воде као природног добра по људске потребе и животну средину, тешко се може прихватити било каква апсолутност у погледу начина управљања овим добром. Поготово то не може бити апсолутност у виду искључиве надлежности једног међународноправног субјекта да одлучује о облицима искоришћавања овог добра без обзира на интересе осталих субјеката који су за њега такође заинтересовани. Ипак, теорија апсолутног територијалног суверенитета заиста јесте постојала у неким државним праксама у једном времену када међународно право у овој области није било довољно развијено, што и није необично. Међутим, како истиче Мекефри, питање је да ли је у оригиналном случају где је настала, спору Сједињених америчких држава са Мексиком око коришћења вода реке Рио Гранде, она била искоришћена од стране јавног правобраниоца Хармона (Harmon), који је саветовао америчког председника о стању међународног права у овој области, само као аргумент који би требало искористити у међународним преговорима или као објективни правни савет.²⁰⁹ Индикативно је и да она није била искоришћена као коначни начин решења спора, али остаје неспорно да је она израз америчког правног става у том тренутку, а као што ћемо видети, и неке друге државе је касније прихватају у својим ставовима, али она никада не успева да постане основни, владајући принцип у овој области, а поготово то не може да буде у данашњем свету, оптерећеном несташицом воде.

Спор који је претходио Хармоновом мишљењу потиче са краја 19. века. Тада су сељаци на горњем току реке Рио Гранде, у америчким савезним државама Колорадо и Нови Мексико, скретали одређене количине водотока за потребе наводњавања својих њива. Према Влади Мексика, која је уложила протест Влади САД на овакво понашање њених држављана, ова скретања су за последицу имала недовољан приток воде за мексичка насеља у области Сијудад Хуарез, која се налази јужно од мексичке границе са америчком савезном државом Нови Мексико. Мексико је у свом протесту из октобра 1895. истакао да је право житеља Сијудад Хуареза на воду „неспорно, јер претходи временски праву становника Колорада за неколико стотина година“.²¹⁰ Државни секретар САД проследио је мексикански протест јавном правобраниоцу, са питањем да ли скретања водотока која спроводе амерички грађани крше права Мексика по начелима међународног права. Правобранилац Хармон у свом одговору истиче да не постоји ниједно правило међународног права по коме је САД у обавези

²⁰⁹ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 113.

²¹⁰ Ibid.

да ограничи својим држављанима коришћење дела реке Рио Гранде који се налази на територији САД, чак и ако би то коришћење проузроковало штетне последице по Мексико. Хармон изричито тврди да је „основно начело међународног права апсолутна сувереност сваке нације, према свим другим, на својој територији“, односно „да сви изузеци пуној и потпуној власти нације на својој територији морају да потичу од сагласности те нације. Они не могу да потичу ни од једног другог извора“.

Ова изјава звучи мало противречно са наредним параграфом у коме Хармон тврди: „Случај у питању је по својој природи нов. Да ли околности случаја дозвољавају да се удовољи Мексику из политичких разлога није питање за Министарство правде, већ је чисто политичко питање, јер према мом мишљењу не постоји никакво правило, начело нити прецедент међународног права који би створио одговорност или обавезу САД у том погледу“.²¹¹ Хармон најпре истиче да у међународном праву постоји начело које гарантује апсолутни територијални суверенитет САД у погледу коришћења природних добара на својој територији, а у другом делу мишљења истиче да не постоји ниједно начело, правило, нити прецедент међународног права које би стварало неку обавезу на страни САД у овом погледу, јер је у питању нов случај, дакле право у овој области по њему још увек не постоји на међународном плану. Како је онда могуће извући закључак да постоји право апсолутног суверенитета уколико право у овој области још није развијено? Намеће се закључак да Хармон у конкретном случају и није имао за циљ да утврди тачно стање међународног права у овој области већ је ишао за тим да посаветује своју Владу онако како је то по његовом мишљењу било у њеном најбољем политичком интересу. Тако да Хармоново мишљење и није неки правни став, већ више политички савет. Због тога се не бисмо могли сложити са Џонсоном који неких седамдесетак година касније тврди да је Хармоново мишљење одраз става да међународно право дозвољава држави горњег тока потпуну слободу деловања на водотоку на својој територији, без обзира на последице које могу да одатле произађу у другим земљама.²¹² Такође, зна се да је спор коначно разрешен двостраном Конвенцијом закљученом између ове две државе 1906. године о правичној расподели вода реке Рио Гранде за потребе наводњавања.²¹³ У овом уговору су се две земље договориле да поделе водна добра реке Рио Гранде на начин који је био правичан и прихватљив за обе стране.

И у другим случајевима истицања теорије апсолутног територијалног суверенитета у међународним односима поводом спорова о коришћењу водних добара, приметно је да су се

²¹¹Ibid, стр. 114.

²¹² Ralph W Johnson, “The Columbia Basin”, A.H. Garretson, R.D. Hayton, C.J. Olmstead (yp.), *The law of international drainage basins*, New York, Dobbs Ferry, стр. 168.

²¹³ Convention between the United States and Mexico: Equitable Distribution of the Waters of the Rio Grande, Washington, May 21, 1906, текст доступан на <http://www.ibwc.gov/Files/1906Conv.pdf>, 20.2.2014.

спорови генерално решавали склапањем уговора који су поделили количине воде у питању или признавали права држава у вези са њима. На овом месту треба истаћи важну ствар, да су случајеви истицања овог аргумента везани за спорове на сукцесивним рекама, а не на граничним. Према Липеру, државе на граничним рекама обично прибегавају аргументу „једнаких права“, односно сувереној власти над половином водотока, али не постоји у историји међународних односа ниједан случај да је нека држава на току граничне реке истакла суверено право на цео водоток.²¹⁴

Између Индије и Пакистана дуго је постојао спор око коришћења реке Инд. На крају је решење донето споразумно, посредовањем Светске банке.²¹⁵ Током преговора, у неколико наврата могли су се чути аргументи који у основи почивају на теорији апсолутног суверенитета. Индија је изјавила: „Обе земље имају право на пуну и искључиву надлежност над управљањем, коришћењем и надгледањем природних вода које припадају њиховим територијама“. Пакистан је окарактерисао овакав став Индије као „изненађујући“, јер он „чупа из корена пакистанска историјска и правична права на уделе у заједничким рекама“.²¹⁶ Индија је заправо играла своју игру, као држава горњег тока, настојала је да наводно инсистирајући на обостраном неограниченом суверенитету, доведе Пакистан у зависну позицију, а себи обезбеди пуну слободу проширивања и измена у систему наводњавања на својој територији, путем повлачења оноликих количина воде које је за то сматрала потребним. Иако су до краја преговора стране остале при својим наведеним ставовима, коначна одредба самог уговора представља еманацију начела правичне расподеле водотока Инда.²¹⁷

Чести спорови су постојали у прошлости око коришћења вода које теку из Индије ка Бангладешу између ове две државе. Главни извор неспоразума била је изградња бране на реци Ганг код Фаракке (Farakka), неких петнаестак километара узводно од границе са Бангладешом. Првобитан став Индије поводом овог свог пројекта је био да, с обзиром на то да Ганг тече Индијом чак у 90 процената своје дужине, као и да се чак 99 процената његове зоне улова налази у Индији, и да се 91,5 процената укупног потенцијала за наводњавање налази у Индији, он и није река међународног карактера, већ у највећој мери индијска река.²¹⁸

²¹⁴ Наравно то не би важило за случајеве у којима граница прати једну од обала, а не иде линијом талвега или неком другом средишњом линијом тока, види више код Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, A.H. Garretson, R.D. Hayton, C.J. Olmstead (уп.), *The law of international drainage basins*, New York, Dobbs Ferry, стр. 23.

²¹⁵ World Bank, *The Indus Waters Treaty*, <http://siteresources.worldbank.org/INTSOUTHASIA/Resources/223497-1105737253588/IndusWatersTreaty1960.pdf>, 20.2.2014.

²¹⁶ Richard Baxter, *The law of international waterways: with particular regard to interoceanic canals*, Boston, Harvard University Press, 1964, стр. 477.

²¹⁷ Види члан 11, став 1 Уговора и размишљања Бакстера на ту тему, *Ibid*, стр. 476.

²¹⁸ Види више код Johan Lammers, *Pollution of International Watercourses*, Martinus Nijhoff, Boston/The Hague/Dordrecht/Lancaster, 1984, стр. 313 и 318.

И поред тога, Индија је истакла да је „вољна да размотри ситуацију у заједници са Пакистаном,²¹⁹ како би га уверила да изградња Фарака бране неће нанети штету Пакистану“.²²⁰ Даље смекшавање става уследило је на разговорима вођеним пред Специјалним политичким комитетом Генералне скупштине УН, где је Индија не само престала да пориче Гангу међународно својство, већ је усвојила начело правичне расподеле као руководеће: „Индија је, са своје стране, увек заступала гледиште да свака прибрежна држава има право на разуман и правичан удео у водама међународне реке“.²²¹ Спор је, као и у претходном случају, решен обостраним споразумом. Најпре су две државе закључиле привремени аранжман у облику Уговора о подели вода реке Ганг, 1977, да би се нови споразум склопио 1996, и његово време важења је орочено на тридесет година.²²²

Примере истицања овог аргумента налазимо и у прошлости међународних односа Републике Аустрије са земљама са којима дели одређене водотокове. У периоду након другог светског рата, Аустрија је у разговорима са Владом Баварске изјавила: „У складу са правом територијалне суверености, сукцесивни водотокови су у потпуности на располагању свакој земљи на целој линији свог простирања на њеној територији“.²²³ Ипак, у истој изјави, Аустрија наводи како се обавезује да, “без обзира на претходни правни став“, обавести о свим плановима развоја сукцесивних водотокова и да размотри приговоре на те планове, било да су они „правног, техничког или привредног карактера“.²²⁴ Све то није сметало Аустрији да 25. маја 1954. ступи у уговор са СФР Југославијом у погледу проблема на реци Драви, у коме се обавезала „посебно да спречава сваке штетне последице активности на аустријској територији које би могле да утичу на ток Драве“.²²⁵ И овде видимо једну занимљиву линију кретања нижим отпором. Она се огледа у неслагању између изјава које Влада начелно даје као своје правне ставове о неком питању и коначних решења која се усвајају у правним изворима који се истих питања тичу. Да би стигла из једне у другу тачку ова линија се најпре смекшава у току преговора о закључивању датог извора, где се држава која је претходно истицала тврдокоран став на линији теорије апсолутног суверенитета, најпре осврће на могућност узимања у обзир интереса друге стране, и поред даљег поштовања свог начелног става, да би се коначно на крају прибегло једином реално одрживом решењу по обе стране, правичној расподели добара заједничког водотока. Аустрија

²¹⁹ Бангладеш је у то време још увек био део Пакистана.

²²⁰ Johan Lammers, *Pollution of International Watercourses*, Martinus Nijhoff, Boston/The Hague/Dordrecht/Lancaster, 1984, стр. 313.

²²¹ Ibid, стр. 317. и 318.

²²² Treaty on Sharing of the Ganges Waters at Farakka, 1996, <http://faolex.fao.org/docs/pdf/bi-17351.pdf>, 20.2.2014.

²²³ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 118.

²²⁴ Ibid.

²²⁵ Convention between Austria and Yugoslavia concerning Water Economy Questions relating to the Drava, 25. мај 1954, преамбула, 277 UNTS 128, Legislative Texts, Treaty No. 144, стр. 513.

следи ову линију и након Уговора о реци Драви, она више не користи аргумент теорије апсолутног суверенитета у својим међународним односима. То је нагнало и аустријског аутора у овој области, грофа Едмунда Хартига, иначе шефа одељења Владе Републике Аустрије за међународне водотокове, да закључи како Аустрија, иако у највећој мери земља горњег тока, не следи Хармонову доктрину, за коју изричито тврди да је „мртва“.²²⁶

Чиле и Боливија су се спориле око реке Маури на почетку друге деценије прошлог века. 1921 године, Боливија је протестовала код Владе Чилеа (у овом случају државе горњег тока), поводом одлуке да се додели концесија једној компанији за одвођење 3.000 литара у секунди из реке ради наводњавања горње долине Такна (Таспа). Чиле је одговорио да непловни водотокови немају међународни карактер, па да река Маури, као непловна, не може бити међународна река. Из тога је Чиле закључио да она подлеже његовом искључивом и пуном суверенитету.²²⁷ Овде видимо једну чињеницу која разликује правни став владе Чилеа у односу на раније наведене примере. Чиле практично не примењује Хармонову доктрину јер он и не сматра Маури међународном реком, према његовом тумачењу (иако погрешном) непловна река никако не може бити међународна, без обзира што се физички протеже на територији више држава. Ово је последица застарелог става из периода када непловидбена коришћења водотокова још увек нису стекла довољан међународни значај као и пловидбена. Став Чилеа се додатно релативизује и оградом коју он сам поставља, када каже да „количина која је одвођена чини занемарљив део у односу на укупан проток водотока“, односно „да то одвођење није нанело значајну штету Боливији“, тако да би се коришћење Чилеа ионако могло квалификовати као правично и разумно.²²⁸ И овде видимо како се аргумент који се заступа у преговорима умекшава овим оградама, које иду у правцу тезе да је могуће нелегално понашање ионако по својим последицама у домену легалности, тако да сама радња извршења не може бити нелегална. У својим даљим међународним односима, Чиле се све више удаљава од позиција апсолутног суверенитета. У спору поново са Боливијом, овога пута око реке Лаука (Rio Lauca), Чиле поводом радова које је намеравао да предузме изјављује да „они никако не угрожавају интересе Боливије као државе доњег тока“.²²⁹ И не само то, већ се Чиле нуди да надокнади сваку штету компензацијом или да евентуалним изменама пројекта ублажи штетне последице, а такође предлаже и изношење спора пред Међународни суд правде.²³⁰ Коначно, Чиле је склопио један свеобухватан аранжман у виду

²²⁶ Edmund Hartig, „Ein neuer Ausgangspunkt für internationale wasserrechtliche Regelungen: das Kohärenzprinzip“, *Wasser- und Energiewirtschaft*, бр. 1-2, 1958, стр. 8.

²²⁷ Lucius Cafilisch, *Règles générales du droit des cours d'eau internationaux*, Recueil des Cours 219, 1989, стр. 69.

²²⁸ Herbert Arthur Smith, *The economic uses of international rivers*, London, King & son, ltd., 1931, стр. 70.

²²⁹ Martin Ira Glassner, „The Rio Lauca: Dispute over an International River“, *Geographical Review*, Vol. 60, No. 2, 1970, стр. 195.

²³⁰ *Ibid*, стр. 198.

међународног уговора са Аргентином о хидролошким сливовима из 1971, у коме се истиче: „Обе земље, у жељи да изричито утврде општа правила међународног права и да их допуне са појединачним прописима којима се управља коришћењем заједничких вода обе земље“ утврђују да ће „воде река и језера увек бити коришћене на правичан и разуман начин“.²³¹ Према томе, и овде уочавамо исту линију која у крајњем резултату доводи до става о нужном поштовању начела правичности и разумности.

Спор између Етиопије и Египта у погледу реке Нил има дугу предисторију, и карактеристично је за њега да су две највеће државе овог речног слива,²³² покушавале да самостално одреде начин коришћења његових водних добара, без узимања у обзир ставова осталих шест земаља слива. У том смислу треба тумачити и серију изјава Министарства спољних послова Етиопије током 1978. где ова држава задржава за себе искључиво право искоришћавања својих природних добара.²³³ Спор има и свој шири политички оквир који такође може да оправда овакав став Етиопије, у нескладу са међународним правом. Етиопија је у поменутиим саопштењима Министарства тврдила да Египат „никада није показао пријатељство нити је тражио сарадњу са Етиопијом, већ је показао непријатељство према независној Етиопији у сваком аспекту њеног међународног постојања“.²³⁴ Етиопија такође истиче и да је Египат самостално изградио Асванску брану, која се у многоме ослања на воде Плавог Нила, „без консултација са Етиопијом“.²³⁵ Треба узети у обзир, уколико већ разматрамо шири политичко-дипломатски оквир, да се цео спор одвија у условима заоштреног хладног рата, где начела међународног права и на другим пољима уступају место политички усмереним изјавама, усмереним ка циљевима дијаметрално супротним од утврђивања и поштовања начела и правила важећег права. Међутим, и без тог оправдања за Етиопију, из саме изјаве не следи неопходно да је Етиопија задржала за себе право да искоришћава водна добра међународног водотока на делу који припада њеној територији без обзира на права и интересе осталих прибрежних држава. Из самог саопштења се не може закључити да Етиопија истиче искључиво право искоришћавања природних добара на својој територији као право лишено било каквих ограничења у погледу обавезе ненаношења штете другим земљама или територијама ван граница државне суверености, дакле може се закључити да се изјава Етиопије може уклопити у помињани Принцип 21. Стокхолмске

²³¹ У питању је Акт из Сантјага, Act of Santiago concerning Hydrologic Basins, 26 June 1971, Yearbook of the International Law Commission, 1974, Vol. II, Part two, стр. 324.

²³² Етиопија контролише пет седмина воде Нила које дођу до Египта, види више код Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 123.

²³³ Bonaya Adhi Godana, *Africa's Shared Water Resources: legal and institutional aspects of the Nile, Niger and Senegal river systems*, London, Frances Pinter, 1985, стр. 36.

²³⁴ Charles Odidi Okidi, "Legal and Policy Regime of Lake Victoria and Nile Basins", *Indian Journal of International Law*, Vol. 20, No. 3, 1980, стр. 440.

²³⁵ Ibid.

декларације. У даљем излагању, када се будемо бавили појединачним правним режимима управљања међународним водотоковима, видећемо како су све земље слива реке Нил и данас у својим међународним односима јасно на позицијама које у потпуности одбацују апсолутни суверенитет.

2.2. Став теорије

Као и у претходним случајевима државне праксе, ни међу ауторима нема баш много оних који су писали са ставова теорије апсолутног територијалног суверенитета, па чак и за оне ауторе за које се може рећи да припадају овом усмерењу, могу се извући поједина важна одступања и недоследности, слична онима која налазимо код држава које у својим ставовима полазе од исте теорије, а која су како се чини последица свести о томе да је теорија тешко примењива у решавању конкретних проблема. Друга заједничка карактеристика ових аутора је извесна доза неувиђавности, која се огледа често у чињеници да они пишу не узимајући у обзир довољно значај непловидбених облика искоришћавања водотокова наспрам пловидбених.

Бербер, у раније цитираном делу,²³⁶ говори о девет аутора који у својим радовима подржавају принцип апсолутне територијалне суверености. Временски опсег у коме ови аутори стварају траје од почетка 19. века, до првих година после другог светског рата. Сви аутори су територијално распрострањени само на четири земље света: Аустрију, Немачку, Канаду и САД. Све четири земље су земље које се у својим међународним односима на водотоковима појављују као земље горњег тока, што исто може бити индикативно у погледу опредељења ових аутора за подржавање теорије апсолутног суверенитета. Оцена је Смита, са којом се можемо сложити, да већина, ако не и сви ови аутори, своје ставове изводе из апстрактне логике, полазећи од премисе државне суверености а не од истинске државне праксе на овом пољу.²³⁷

Постоје и друге, не мање значајне, иако приземније недоумице у вези са исправношћу и истинском вредносном опредељеношћу ових аутора за теорију апсолутног територијалног суверенитета. У студији Економске комисије за Европу (ЕКЕ) из 1952, о правним аспектима хидро-електричног развоја река и језера од општег интереса, нарочито се критикују ставови аустријског аутора Бусека (Edmund Bousek). Наиме, наводи се да је Бусек располагао погрешним чињеничним материјалом приликом развијања свог аргумента.²³⁸ Према ЕКЕ, он

²³⁶ Fritz Berber, *Die Rechtsquellen des internationalen Wassernutzungsrechts*, R. Oldenbourg, Munich, 1955, стр. 15-19.

²³⁷ Herbert Arthur Smith, *The economic uses of international rivers*, London, King & son, ltd., 1931, стр. 4-13.

²³⁸ Economic Commission for Europe, *Legal Aspects of Hydroelectric Development of Rivers and Lakes of Common Interest*, пренето према Dante Augusto Caponera, *National and International Water Law and Administration: Selected Writings*, Kluwer Law International, Hague, 2003, стр. 52..

је пропустио да направи разлику између правила међународног права и националног управног, па чак и приватног права. Да ли је у питању пропуст или намеран превид ради лакше конструкције потребног аргумента, тешко је рећи, али можда одговор на то може да понуди Мекефри који оштроумно примећује да је Бусек, иначе бечки адвокат, објављивање свог дела финансирао новцем Аустријског привредног удружења за снабдевање и расподелу воде,²³⁹ што може да значи да је у питању, да се сликовито изразимо, навођење на сопствену воденицу. Па чак и један тако ватрени заговорник теорије апсолутног територијалног суверенитета, као што је Бусек, не може да одоли да се огради начелом садржаним у Принципу 21. Стокхолмске декларације, да држава не може да користи свој део водотока на начин којим би нанела штету другој држави. Поред тога, он тврди да обичајно међународно право међународних водотокова још увек није настало.²⁴⁰

Слично важи и за америчке ауторе, који су, опредељујући се за овакву концепцију, били листом на страни Хармона као неоспорног ауторитета, иако смо ми претходно показали да Хармон ни у ком случају не може да се узме као независан правни ауторитет. Симсаријан (Simsarian), на пример, звучи као Хармонов настављач, када тврди да „не постоји ограничење права државе да одводи воде реке које прелазе међународну границу“, иако и он сам увиђа да у случају граничних река „прибрежне државе имају право на правичан удео у граничним водама“.²⁴¹ Код других се осећа извесна недоследност аргумента, која је последица потребе да се реалност државне праксе помири са једном у суштини нереалном теоријом као што је теорија апсолутног територијалног суверенитета. Тако Хајд (Hyde), који такође спада у једног од ових Берберових девет витезова суверенитета, признаје да чак и у време његовог писања (1945), „најскорији развој догађаја у државној пракси указује да је наступило одбацивање овог начела“.²⁴² Хајд увиђа да постоји заједница интереса свих земаља слива за његову општу добробит. Он сматра да се одвођења државе горњег тока морају спроводити на правичан начин, иначе може доћи до злоупотребе уколико се користи самог одвођења не могу упоредити са штетама које из њега произађу за државу доњег тока.²⁴³ Хајдови уступци ниси били довољни да га поштеде оштре критике југословенског аутора Андрашија. Андраши сматра да Хајд није доследан, он с једне стране говори о обавези упоређивања користи и штете, па тако цитирајући између осталог и чувену арбитражну пресуду у случају *Trail Smelter*, закључује да држави горњег тока није дозвољено да путем одвођења нанесе значајну

²³⁹ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 125.

²⁴⁰ Economic Commission for Europe, *Legal Aspects of Hydroelectric Development of Rivers and Lakes of Common Interest*, op.cit, стр. 44.

²⁴¹ James Simsarian, *A Study of the Law Governing the Diversion of International Waters*, докторска теза на Факултету политичких наука Универзитета Колумбија, стр. 106.

²⁴² Fritz Berber, *Die Rechtsquellen des internationalen Wassernutzungsrechts*, R. Oldenbourg, Munich, 1955, стр. 17.

²⁴³ Ibid.

штету рибљем фонду у доњем току међународног водотока. Са друге стране, пак, држећи се начела апсолутног територијалног суверенитета, он неизоставно дозвољава држави горњег тока да одводи воду у количинама које сматра исправним, без обзира на став држава доњег тока, тако да овакво понашање може за последицу у крајњој линији имати и исушивање целокупног водотока, што би обесмислило претходну резерву у погледу доношења значајне штете.²⁴⁴

За крај можемо навести и ставове Бригса (Briggs), једног од оних аутора који се за ову теорију опредељује више из апстрактних разлога почетне премисе суверености као неопходне компоненте међународних односа, него из разлога реалности државне праксе. Он чак наводи бројне случајеве из судских спорова америчких и немачких федералних држава у којима судови примењују доследно начело правичности, па закључује следствено да је теорија којој се на апстрактној равни и сам приклања од мале помоћи у решавању конкретних проблема.²⁴⁵

2.3 Закључак

Теорија апсолутног суверенитета, иако своје друго име дугује америчком државном званичнику који ју је у свом правном мишљењу за потребе одбране националних интереса у спору са Мексиком формулисао, није била искључиво власништво САД. Њоме су се служиле и друге државе у ситуацијама у којима су желеле да заштите своју неограничену слободу располагања водним добрима која се налазе на њиховој територији. Неограничена слобода као појам је страна природи права, па је самим тим и Хармонова доктрина остала само једна пролазна аномалија која чак ни у спору у коме је први пут као аргумент употребљена, није послужила као основ коначног решења. Ни Хармон, а ни остали државни званичници у својим правним ставовима не одричу, међутим, да слобода неограниченог располагања добрима не искључује дужност уздржавања од проузроковања штете другим државама. Напротив, уочава се да државе у својим линијама аргументације, полазећи од теорије апсолутног суверенитета, омекшавају како се ближи разрешење спора у виду обостраног споразума, увиђајући да је ова теорија једноставно практично непримењива. Важно је истаћи поново и да се она јавља као важећа само за водотокове сукцесивног карактера и да се на њу по правилу позивају, што је и природно, земље које су прибрежне на горњем току таквих водотокова. На крају, у највећем броју случајева које смо анализирали као примере државне праксе, данас су појединачни правни режими инспирисани начелима правичности и разумности коришћења водних добара, по природи неспојивих са било каквом искључивом и

²⁴⁴ Juraj Andrassy, *Les relations internationales de voisinage*, Recueil des Cours 079, 1951, стр. 120.

²⁴⁵ Herbert W. Briggs, *The Law of Nations: Cases, Documents, and Notes*, New York, Appleton-Century-Crofts, 1952, стр. 277.

разобрученем слободом деловања.

Ни код теоретичара ситуација није битно другачија. Пре свега се види да њих има сразмерно мало, да су они сконцентрисани територијално на ограничени простор и да у великој већини делују као апологете интереса држава из којих потичу. Уколико то, пак, нису, онда су њихове позиције углавном теоријски апстрактне и полазе од почетне премисе државне суверености као стожера система међународних односа, покушавајући да је пренесу и на поље коришћења водних добара, што је практично немогуће извести. Стога и код њих наилазимо на одступања, недоследности и понекад отворене противречности, у ситуацијама у којима они развијају своју теорију признајући истовремено да је она у савременим међународним односима превазиђена, односно да је у решавању конкретних случајева тешко примењива. Па у чему је онда вредност Хармонове доктрине? Наше је мишљење да она данас служи као путоказ којим правцем не треба ићи у даљем развоју међународног права у овој области. Она је као заступник државне суверености супротан пол у односу на онај коме по нашем мишљењу треба тежити, а то је потпуна интеграција у управљању системима међународних водотокова. Пол од кога се никада у потпуности не може побећи, јер то не дозвољава основ постојања међународне заједнице, али пол од кога се треба држати подаље, не излажући се претерано његовом штетном зрачењу.

3. Апсолутни територијални интегритет

Теорија апсолутног територијалног интегритета може се представити ради уводног позиционирања на спектру теоријског приступа као антипод Хармоновој доктрини. Оно што их, са друге стране, везује уједно, јесте чињеница да су обе у данашњем систему међународних односа подједнако вредносно неоправдане. Дакле, уколико Хармонова доктрина дозвољава држави горњег тока потпуну слободу деловања, теорија апсолутног територијалног интегритета у потпуности везује руке држави горњег тока јер забрањује свако деловање које може да утиче на природни ток воде у државу доњег тока. У крајњем случају, то би значило да је забрањено свако умањење квалитета или квантитета тока, тако да се може рећи да ова теорија за циљ има одржавање *status quo* у односима прибрежних држава.

3.1. Примери државне праксе

Велике земље остављају и највеће трагове у стварању државне праксе, па тако и на овом месту започињемо са анализом из примера праксе САД. То је разумљиво и из још једног разлога, САД као географски велика земља се у својим међународним односима јавља према суседима и као земља горњег и као земља доњег тока.

Случај који ћемо анализирати чувен је у арбитражној пракси међународног права, у питању је арбитража између САД и Канаде, *Trail Smelter*, која се суштински бавила питањем

прекограничног загађивања ваздуха. Међутим, у оквиру меморандума који је правни саветник америчког државног секретара израдио за потребе америчког правног тима пред арбитражом, наилазимо на следећи занимљив одељак: „Основни је принцип међународног права да је суверена држава врховна власт на својој територији и да су она и њени држављани овлашћени да користе и уживају своју имовину и територију без мешања са стране“.²⁴⁶ Правни саветник сматрао је, да је у случају погона топионице Трејл, која се налазила у канадској савезној држави Британска Колумбија, а чија су штетна испарења прелазила границу и загађивала ваздух у америчкој држави Вашингтон, дошло до деловања које су онемогућиле америчке држављане да на слободан и неспутан начин користе своју територију, у оквиру права које САД као суверена држава имала сама по себи и потпуно неспорно.²⁴⁷

Из меморандума следи да став САД забрањује другим државама да без њене сагласности чине штету њеној територији испуштајући неке материје на њу, али је с друге стране по аналогији лако извести закључак да се то односи и на штету која би могла настати уколико би се неке материје пропуштале да се пуне на ту територију, а које би по природном стању ствари, требало на њу да уђу. Јер, како исправно примећује Мекефри, и у једном и у другом случају се ради о неовлашћеном мешању у природни *status quo*, чиме се онемогућава држава која је тиме погођена да користи своју територију на начин који сматра потребним.²⁴⁸ Уколико би се закључило супротно, дошло би се до нелогичног закључка да држава са оваквим ставом не би сматрала себе погођеном у случају одвођења великих количина воде из тока који природним путем тече ка њеној територији. Коначна последица оваквог става јесте да држава горњег тока мора да се уздржи од било какве активности која би на тај ток могла да утиче, без обзира на разумност те активности, што свакако није оправдано.

Египат је, као држава доњег тока на Нилу, нарочито много осетљив у погледу свих могућих активности које би биле усмерене ка развоју притока Нила или његовог горњег слива. Египат је и због своје историјске везаности, као цивилизације, за ток Нила, у својим међународним иступима, често усвајао реторику која подразумева одређена „природна и историјска“ односно „стечена права“ на његове воде.²⁴⁹ Поменимо неке примере тих иступа да би се увидео начин на који Египат конструише свој правни аргумент: „Свака прибрежна држава има пуно право да одржава *status quo* река које теку кроз њену територију“, односно „ниједна држава нема право да предузима позитивне или негативне мере које могу имати

²⁴⁶ Marjorie M. Whiteman, *Digest of International Law - Vol. 1*, Washington, U. S. Government Printing Office, 1963, стр. 183.

²⁴⁷ Ibid, стр. 184.

²⁴⁸ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 128.

²⁴⁹ Види више у United Nations. Dept. of Technical Cooperation for Development, *Experiences in the development and management of international river and lake basins*, United Nations, 1983, стр. 158.

утицаја на ток реке у другим земљама“.²⁵⁰ Можда најјасније (и последично најпотпуније) звучи следећа реченица: „Уопште посматрано, сви радови на горњим токовима реке који могу да утичу на државе на доњим токовима су забрањени уколико се пре тога о њима нису водили преговори“.²⁵¹ Међутим, и овде, као и у примерима праксе на основу Хармонове доктрине, приликом ступања у конкретне договоре око режима управљања водотоком, реторика се мења и напушта тврдокорне почетне позиције. Тако Египат пристаје на извођење радова у земљама горњег тока, попут изградње бране код Оенових водопада у Уганди, на месту где отиче језеро Викторија.²⁵² Такође, раније смо већ напоменули да је Египат тренутно активни учесник напора да се створи мрежа сарадње за одрживи развој слива реке Нил.

Расправљали смо у претходном одељку о ставовима Индије у спору са Пакистаном, а да видимо сада како је на то реаговао Пакистан и у којој мери се његови ставови могу идентификовати са теоријом апсолутног интегритета. Наводимо цитат из преписке премијера две државе у коме премијер Пакистана каже како је став његове владе да „приток воде не сме бити заустављен ни под којим околностима. Такво заустављање било би најозбиљнија ствар...која би довела до нежељених последица по милионе људи, пре свега у виду катастрофалних несташница у производњи житарица“.²⁵³ Овде се, када се дубље порине у значење речи пакистанског премијера, ипак ради о једној много озбиљнијој ствари која се жели предупредити. У питању је спречавање наношења штете у озбиљним размерама милионима становника Пакистана, које би настало потпуним заустављањем тока реке и последичним недостатком воде за наводњавање обрадивог земљишта. Овако фаталне последице свакако спадају у оне нежељене штете које могу настати деловањем једне државе на међународном водотоку по другу, и прелазе границе обичних активности на току, које апсолутни интегритет такође спречава. Такође, треба имати и у виду, да је Пакистан следеће године у односу на наведено саопштење, предложио сазивање конференције која би одлучила о „правичној расподели“ свих вода које две земље међусобно деле.²⁵⁴

У оквиру једног од најпознатијих правних спорова у историји међународног права у овој области, такође је истакнут захтев који се заснивао на теорији апсолутног интегритета. У питању је арбитража у спору Француске и Шпаније на језеру Лану (Lac Lanoux).²⁵⁵ Позадина спора састојала се у француском хидроенергетском пројекту који је требало да одведе воду из

²⁵⁰ Ibid.

²⁵¹ Ibid.

²⁵² У питању је споразум између владе Уједињеног краљевства и Египта из 1949, види више код Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 129.

²⁵³ Пренесено према Richard Baxter, *The law of international waterways: with particular regard to interoceanic canals*, Boston, Harvard University Press, 1964, стр. 451.

²⁵⁴ Ibid, стр. 454.

²⁵⁵ *Lake Lanoux Arbitration (France V. Spain)*, 1957, 12 R.I.A.A. 281; 24 I.L.R. 101, текст одлуке доступан на <http://www.ecolex.org/server2.php/libcat/docs/COU/Full/En/COU-143747E.pdf>, 20.2.2014.

система реке Карол узводно од границе са Шпанијом, али је било предвиђено да се у реку врати иста количина воде пре него што њен ток пређе на територију Шпаније. Шпанија није у свом излагању пред арбитражним судом спорила да би и поред пројекта наставила да прима исту количину и квалитет воде као и дотада, али је и поред тога сматрала да ће јој пројекат нанети штету, и то из два разлога: прво, повраћена вода би дошла из другог слива, конкретно реке Аријеж (Ariège); друго, пошто би вода била повраћена у Карол вештачким путем, дакле зависила би од људске воље, приток би могао исто тако и бити прекинут у будућности људском интервенцијом, што би створило фактичку неједнакост две државе и „физичку могућност повреде права“.²⁵⁶ Дакле, Шпанија не жели било какво људско мешање у природни ток реке, па чак ни мешање које јој не наноси штету у смислу наставка снабдевања водним добрима у истом обиму и истог квалитета као и дотада. Она сматра да је недозвољено на било који начин и из било ког разлога мењати природни ток реке, што је један радикалан став који искључује било какву могућност привредног развоја. Можда се овде најјасније види колико теорија апсолутног територијалног интегритета не само што није фактички непримењива, већ и потпуно одудара од садржине одрживог развоја. Она претпоставља једно окамењено стање ствари, па иако се може рећи да се на тај начин штити животна средина система водотока, таква заштита је непомирљива са духом одрживог развоја јер онемогућава његов аспект одрживог економског развоја, самим тим и не доноси никаква побољшања у животном стандарду човека као основног заштитног објекта одрживог развоја. Али вратимо се сада даље исходу арбитраже. Шпанија је, поред ових разлога, истакла и да двострани уговор две земље из Бајонеа (Bayonne) од 1866. и додатни акт на тај уговор спречавају Француску да предузме радове без претходног добијања сагласности Шпаније.²⁵⁷ Међутим, у шпанском излагању постоји и једна тачка која уноси извесну противречност у њен став. Она такође наводи: „Држава има право да једнострано користи део реке који тече кроз њену територију у мери у којој би то коришћење могло да изазове само ограничену штету по територију друге државе, једну минималну непријатност која остаје у границама добросуседских односа“.²⁵⁸ Видимо да Шпанија ипак не истрајава у потпуности на примени теорије апсолутног интегритета, дозвољавајући мешања у природни ток реке која би произвела штету подношљиву са вредносних стандарда добросуседства. Шта би тачно спадало у ту штету, и на који начин би се она могла учинити, Шпанија не образлаже, али се чини да је ова тачка излагања последица увиђавности Шпаније да инсистирање на теорији апсолутног интегритета није технички изводљиво, па се стога за сваки случај оградилa овим

²⁵⁶ Ibid, стр. 10.

²⁵⁷ Ibid.

²⁵⁸ Ibid.

апстрактним изузетком од свог основног става. Међутим, арбитражни трибунал није био наклоњен шпанским аргументима и одбацио је све шпанске наводе закључујући да „не постоји ни у уговору ни у додатном акту, нити у општеприхваћеним начелима међународног права, правило које забрањује држави, која делује да заштити своје легитимне интересе, да се доведе у ситуацију која јој фактички омогућава, да повређујући међународне обавезе, учини чак и озбиљну штету суседној држави“.²⁵⁹ У светлости данашњег стања међународног права, овакво тумачење арбитражног трибунала могло би бити дискутабилно, јер у себи укључује могућност наношења значајне штете суседној држави зарад одбране недефинисаних „легитимних интереса“, али оно што је за садашњу сврху битно је да трибунал није прихватио теорију апсолутног интегритета. Не само то, већ и у погледу потребне шпанске сагласности, Трибунал је закључио да „правило да државе смеју да користе хидрауличку моћ међународних водотокова само уколико је претходни споразум између држава у питању био о томе закључен, не може да се пронађе у савременом обичајном праву, а камоли да представља начело међународног права“.²⁶⁰

Следећи пример поново нас враћа на историју међународних односа Боливије и Чилеа. У спору око реке Лаука, Боливија се јавља као земља доњег тока која истиче приговор плановима о развоју ове реке Чилеу, заснован на апсолутном интегритету. Спор је настао након што је председник Чилеа јуна 1939. издао саопштење о плановима да се пренесе вода из слива Лауке у слив Азапе (Azapa) ради наводњавања долине Азапе.²⁶¹ Боливија свој приговор заснива на Декларацији из Монтевидеа из 1933,²⁶² коју она тумачи тако да значи да међународно право дозвољава држави горњег тока да користи међународну реку уколико не чини ништа што би изменило на било који начин хидролошке услове и природни режим реке.²⁶³ Поједини аутори тумаче став Боливије као последицу затегнутих односа двеју држава у дужем временском периоду, почевши још од 1830. године.²⁶⁴ У сваком случају, чињеница је да је став Боливије један од најчистијих примера позивања на апсолутни интегритет у државној пракси, иако то не значи аутоматски и да Боливија сматра ову доктрину важећим начелом у међународном праву, јер се у Декларацији из Монтевидеа претходна сагласност државе доњег тока на активности које предузима држава горњег тока тражи, само уколико од

²⁵⁹ Ibid, стр. 15.

²⁶⁰ Ibid.

²⁶¹ Види више о позадини спора код Johan Lammers, *Pollution of International Watercourses*, Martinus Nijhoff, Boston/The Hague/Dordrecht/Lancaster, 1984, стр. 289-290.

²⁶² Декларација из Монтевидеа о индустријским и пољопривредним коришћењима међународних река документ је усвојен на седмој Пан-Америчкој конференцији, њен текст се може пронаћи на страници <http://www.fao.org/docrep/005/w9549e/w9549e06.htm>, 20.3.2014, о Декларацији опширно у наведеном делу пише Ламерс, Ibid, стр. 290-292.

²⁶³ Martin Ira Glassner, „The Rio Lauca: Dispute over an International River“, *Geographical Review*, Vol. 60, No. 2, 1970, стр. 193.

²⁶⁴ Ibid, стр. 198-199.

тих активности постоји опасност проузроковања штете по државу доњег тока.

3.2. Став теорије

Бербер у наведеном делу говори о пет врло познатих научника који заступају теорију апсолутног интегритета.²⁶⁵ Међу њима је и један класик правне и социолошке мисли уопште као што је Макс Хубер, али и један од отаца међународног права, Опенхајм.

Хубер се бавио рекама на примеру спорова између швајцарских кантона (логично, с обзиром да је швајцарски држављанин и да је писао још почетком 20. века), конкретно о спору Цириха и Шафхаузена око реке Рајне, једног од најважнијих међународних водотокова уопште. Он тврди да „свака држава мора да омогући рекама да теку природно; она не сме да скреће воде на штету једне или више држава које имају права на ту реку, или да прекида, вештачки повећава или умањује природни ток“.²⁶⁶ Међутим, када се овај став чита заједно са следећим, који каже да се незнатне прекограничне последице морају трпети ако потичу од законитих активности и не погађају значајне интересе суседних држава;²⁶⁷ односно уколико се ова два читају у заједници са трећим који каже да је међународно право које се односи на сувереност над међународним водотоковима неразвијено, те да правна начела у овој области морају да буду изведена из суседског права,²⁶⁸ (мора се имати у виду време у коме Хубер пише, одатле овакав његов став о развијености права), стиче се утисак да Хубер није чисти присталица теорије апсолутног интегритета. Он, истина, најпре начелно искључује сваку делатност која мења природни ток реке као дозвољену, али самим тим што предвиђа изузетке у виду делатности које наносе незнатне штете другој држави, он дозвољава извесна одступања од природног режима тока. То само говори да је теорија апсолутног интегритета непримењива у свом чистом виду, као што је то и Хармонова доктрина. Оне се на неки начин морају усагласити. Хубер је далековид када каже, у тренутку док међународно право у овој области још није формирано, да одговор лежи у суседском праву. Видећемо касније како добросуседски односи служе као инспирација савременим правилима у овој области.

Опенхајм у свом чувеном делу о међународном праву,²⁶⁹ се према Берберу такође сврстава у теоретичаре на страни апсолутног територијалног интегритета. Опенхајм се у свом капиталном делу не бави толико водотоковима већ више општим питањима државног

²⁶⁵ Fritz Berber, *Die Rechtsquellen des internationalen Wassernutzungsrechts*, R. Oldenbourg, Munich, 1955, стр. 19-22.

²⁶⁶ Max Huber, *Ein Beitrag zur Lehre von der Gebietshoheit an Grenzflüssen*, *Zeitschrift für Völkerrecht und Bundesstaatsrecht*. vol. I, 1907, стр. 160.

²⁶⁷ *Ibid*, стр. 164.

²⁶⁸ *Ibid*, стр. 214.

²⁶⁹ Lassa Oppenheim, *International Law*, Eighth Edition by H. Lauterpacht, London, Longmans, Green & Co, 1955, стр. 475.

суверенитета, па се може тумачити вишезначно шта је он заправо поводом овог питања хтео да каже. Ми бисмо се ипак овде сложили са Мекефријем, који упоређујући неколико издања Опенхајма, долази до закључка да он говори само о обавези државе горњег тока да не заустави односно не скрене у потпуности сукцесивни водоток, или да користи воду реке на такав начин који би проузроковао опасност по суседну државу или би је спречио да сама на одговарајући начин користи водоток.²⁷⁰ Мекфри тврдњу поткрепљује и ставовима каснијих Опенхајмових приређивача, који допуњују аутора. Тако у последњем издању Опенхајму се додаје и став да „суседна држава не може да се противи радовима које изводи друга прибрежна држава, осим уколико њени интереси у водама реке нису значајно погођени“.²⁷¹

Што се тиче осталих аутора које наводи Бербер, чини се да ни они нису довољно развили своје теорије, нити су писали у времену у којем је међународно право било довољно изграђено, да би се могли узети као релевантни заступници ове теорије. На пример, Шенкел (Schenkel) само тврди да међународно право подржава негативни принцип ненаношења штете путем вештачког мењања природног тока реке.²⁷² Из овога не следи аутоматски да се на водотоку не могу предузимати многобројни пројекти развоја који не морају бити штетни по друге прибрежне државе. Са друге стране, Рид (Reid) пише да се мора спречити по сваку цену „неконтролисано одвођење које може да доведе до упропашћавања индустрије која зависи од хидроелектричне енергије“.²⁷³ Овакав став недовољно је развијен да би се могао теоретски јасно разврстати. Он свакако није у складу са Хармоновом доктрином, али је упитно да ли може да се категорише као став на линији апсолутног интегритета. Пре би се могло рећи да је реч о следећој теорији коју ћемо анализирати, теорији ограниченог територијалног суверенитета, управо због нагласка на овом „неконтролисаном“, али је донекле и став који се дотиче теорије заједнице интереса, као авангардне теорије о којој ћемо последњој говорити.

3.3. Закључак

Вредност теорије апсолутног територијалног интегритета за наше излагање јесте да утврди супротан пол у односу на Хармонову доктрину, како бисмо могли након тога да позиционирамо преостале две теорије које ћемо изложити у тај међупростор, ограничен овим екстремима. Хармонова доктрина је одбачена у претходном одељку као практично непримењива и превазиђена, са својим крутим ставом о неопходној превази државне суверености на својој територији над сваким обзиром према интересима суседа и самог

²⁷⁰ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 132.

²⁷¹ Ibid.

²⁷² Karl Schenkel, *Das badische Wasserrecht*, Karlsruhe, Braunsche Hofbücherei, 1902, стр. 534.

²⁷³ Helen Dwight Reid, *International Servitudes in Law and Practice*, University of Chicago Press, 1932, стр. 18.

екосистема водотока. Код апсолутног интегритета, постоји једна мала замка у коју се може упасти уколико се она посматра површно. Наиме, она је, са својим изразито конзервативним назором, погодна да се уклопи у струју еколошке мисли која занемарује одржив економски развој зарад очувања природне средине по сваку цену. У том смислу, може се рећи да она представља екстремни вид начела *sic utere ut alienum non laedas* (користи своју имовину тако да не чиниш штету другој). Штета коју би ова теорија бранила била би промена природног режима међународног водотока кроз његова нова коришћења у држави горњег тока. Али, оправдано се поставља питање зар није и вето државе доњег тока на развој водних добара од стране државе горњег тока такође једна врста штете? Чини се да је одговор на ово питање очигледан. Даље, као што ћемо видети у одељку који се бави утицајем начела одрживог развоја на обликовање, тумачење и примену правила међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова, такозвано начело заједничке али различите одговорности, прихваћено као опште начело у међународном праву заштите животне средине, не дозвољава овако схваћено начело интегритета водотока. Ово начело гарантује земљама у развоју посебан третман у односу на развијене земље у погледу испуњавања обавеза заштите животне средине, тако што те обавезе уподобљује степену њиховог економског развоја. Тако се земљама у развоју гарантује даљи економски развој који, наравно, мора бити у складу са начелом одрживог развоја. Из тога следи да је принцип апсолутног територијалног интегритета супротан појму одрживог развоја. Осим тога, у међународним односима ова теорија се често злоупотребљава од стране регионалних хегемона, као што смо видели на примеру понашања Египта. Из свега наведеног следи да је ова теорија штетна по добросуседске односе држава водотока и да је утопијског карактера, па је треба одбацити као неодрживу и непримењиву.

4. Ограничени територијални суверенитет и начело добросуседских односа

Према овој теорији сувереност државе на сопственој територији је ограничена обавезом да не користи ту територију на начин који може нанети значајну штету другим државама. Ламерс разлаже даље ову основу теорије ограниченог територијалног суверенитета тако што каже да је начело међународног права да државе не смеју да предузимају или да дозвољавају на својој територији предузимање активности које наносе или могу да нанесу значајну штету територији других држава кроз измену физичких услова који иначе постоје у тим државама.²⁷⁴ Теорија ограниченог суверенитета је доминантна теорија савременог међународног права непловидбене употребе међународних водотокова.²⁷⁵

²⁷⁴ Johan Lammers, *Pollution of International Watercourses*, Martinus Nijhoff, Boston/The Hague/Dordrecht/Lancaster, 1984, стр. 381.

²⁷⁵ Видети ставове Бербера (Fritz Berber, *Die Rechtsquellen des internationalen Wassernutzungsrechts*, R. 68

Идеја која се налази иза ње је неопходно потребна за правилно функционисање било ког друштва, а поготово тако сложеног и интересима испреплетаног као што је међународна заједница. У наредним пододелјцима ћемо показати да бројни примери државне праксе, савремени теоретичари, али и судске одлуке подржавају идеју ове теорије да државе које деле међународни водоток имају право на коришћење његових вода, да су та права у начелу једнака и да у складу са тим свака држава мора да поштује права друге.

4.1. Примери државне праксе

Вратићемо се за часак у 19. век када Холандија протестује против намере белгијске владе да скрене воду из реке Мезе (Meuse) у Кампински канал, што је према Холандији нанело штету у виду умањене пловности Мезе, повећане брзине повезаног водотока и плавлјења земљишта.²⁷⁶ Смит сматра да је ово први случај дипломатског позивања на неко правило међународног права које се тиче међународних водотокова.²⁷⁷ Холандска влада сматра да се подразумева, с обзиром да је Меза река заједничка Холандији и Белгији, да су обе стране овлашћене да на природан начин користе њен ток, али, у исто време, следећи општа начела међународног права, свака од њих мора да се уздржи од деловања које би могло да нанесе штету другој. Другим речима, ниједна не сме да се сматра господаром реке тако што би је скретала за своје личне потребе, било да се оне састоје у наводњавању или пловидби.²⁷⁸ Две државе су свој спор решиле двостраним Уговорима од 1863. и 1873.²⁷⁹

Следећи пример је из праксе односа Велике Британије као колонијалне силе на горњим токовима Нила и Египта где се она јавља у улози љубоморног чувара својих права државе доњег тока. У разговорима који су вођени између две стране пре склапања Уговора о коришћењу вода реке Нил за потребе наводњавања,²⁸⁰ министар спољних послова Велике Британије дао је следећа упутства свом представнику: „Прихваћено је начело да се воде Нила, односно, здружени ток Белог и Плавог нила и њихових притока, посматрају као једна целина, која је предвиђена за коришћење од стране људи који насељавају њихове обале у складу са својим потребама и способностима да из њих извуку корист; и у складу са тим

Oldenbourg, Munich, 1955, стр. 25), затим Кефлиша (Lucius Caflisch, *Règles générales du droit des cours d'eau internationaux*, Recueil des Cours 219, 1989, стр. 55), Липера (Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, A.H. Garretson, R.D. Hayton, C.J. Olmstead (ур.), *The law of international drainage basins*, New York, Dobbs Ferry, стр. 24-25 и 38) и Мекефрија (Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 135).

²⁷⁶ Протест холандске владе упућен је холандским посланицима у Паризу и Лондону, престоницама Велике Британије и Француске као гаранторима независности Белгије, његову садржину наводи Смит у свом делу Herbert Arthur Smith, *The economic uses of international rivers*, London, King & son, ltd., 1931, стр. 217.

²⁷⁷ Ibid, стр. 137.

²⁷⁸ Ibid, стр. 217.

²⁷⁹ Њих такође у своме делу у целости преноси Смит, Ibid, стр. 162 и 165.

²⁸⁰ Exchange of Notes between his Majesty's Government in the United Kingdom and the Egyptian Government in regard to the Use of the Waters of the River Nile for Irrigation Purposes, Cairo May7th, 1929, <http://ocid.nacse.org/tfdd/tfdddcs/92ENG.pdf>, 20.2.2014.

начелом, признато је Египту стечено право да одржава своје садашње снабдевање водом за области које су обрадиве, и право на правичан удео у додатном снабдевању које инжењерски радови могу да учине доступним у будућности“.²⁸¹ Очигледно да је Велика Британија, иако фактички веома моћна и у то време регионални хегемон, одбацила помисао да ту чињеницу може да искористи за наметање доминантног положаја у погледу искоришћавања водних добара међународног водотока, напротив, она је изричито признала египатска историјска и стечена права на реци Нилу, што је за последицу имало споразум о подели заједничких вода као једину легитимну основу њеног коришћења.

Међутим, када је Судан постао независан од Велике Британије и сада се самостално јавио као држава горњег тока на Нилу, поставило се питање да ли ће поштовати одредбе уговора склопљеног у колонијално време. Чини се да је у преговорима који су вођени током закључења Уговора из 1959, који је допустио Египту изградњу огромне бране у Асвану, Судан остао на ставовима свог бившег сизерена: „Није спорно да је Египат стекао право на количине воде које користи за наводњавање. Судан има слично право“.²⁸² Међутим, у погледу додатних снабдевања водом из нових извора у то време није постигнут споразум.²⁸³ Иако се у саопштењу суданског министарства које смо навели раније спомиње стечено право Египта на количине воде које је Египат користио у тренутку склапања уговора, у самом Уговору се не помињу никакве стечене количине, тако да поједини аутори на основу тога закључују да се и за постојеће количине воде имало применити начело правичности.²⁸⁴ Било како било, кључно је да Судан прихвата такође начело ограниченог територијалног суверенитета, јер поштује египатска права на воду, како она која су постојала пре закључења Уговора, тако и она која би се могла евентуално појавити у будућности.

Бразил и Аргентина су дуго времена водиле спор око реке Паране.²⁸⁵ Обе земље су планирале да изграде брану на Парани, али на различитим местима. Аргентинска брана је требало да се налази код Корпуса, на месту где Парана чини границу са Парагвајем, а бразилска у Итаипу, опет на месту где је Парана граница са Парагвајем, али дакле у овом случају бразилска. Аргентина је била забринута да ће изградња бране у Итаипу и још неки бразилски пројекти везани за ток Паране штетити пројекту у Корпусу, па је захтевала од Бразила да испуни своју међународну правну обавезу достављања информација и консултација са Аргентином о наведеним плановима. Бразил је одбио да призна постојање

²⁸¹ Упутство наведено према Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 137.

²⁸² Sudan, Ministry of Irrigation & Hydro-Electric Power, *The Nile waters question: the case for the Sudan, the case for Egypt, and the Sudan's reply*, 1955, стр. 13.

²⁸³ Ibid.

²⁸⁴ Sayed Hosni, "The Nile Regime", *Revue Egyptienne de Droit International*, бр. 17, 1961, стр. 97.

²⁸⁵ За више обавештења о узроцима и природи овог спора видети код Johan Lammers, *Pollution of International Watercourses*, Martinus Nijhoff, Boston/The Hague/Dordrecht/Lancaster, 1984, стр. 294-296.

такве обавезе, али је касније пристао да склопи са њом уговор који је предвидео да ће државе сарађивати у области животне средине достављајући техничке податке о радовима које намеравају да предузму у оквиру своје надлежности како би спречиле сваку знатну штету која може да настане у човековој околини дате области.²⁸⁶ Уговор је такође предвиђао и да „државе у истраживању, искоришћавању и развоју својих природних добара, неће смети да изазивају значајне штетне последице по области које се налазе изван њихових националних јурисдикција“.²⁸⁷ Штавише, обе земље су касније потписале Акт из Асунсиона, који смо већ раније помињали, који садржи у себи Декларацију о коришћењу међународних река. Ова Декларација садржи у себи одредбу која предвиђа да у случају сукцесивних водотокова, када не постоји двострука сувереност, свака држава може да користи воде у складу са својим потребама уколико то не чини значајну штету било којој другој држави слива Ла Плате.²⁸⁸ Ла Плата у свом сливу обухвата и Парану, тако да се овај уговор такође односи на бразилско-аргентинске односе на Парани и само их додатно учвршћује на основи ограниченог територијалног суверенитета.

Раније смо говорили о спору између Боливије и Чилеа око реке Лаука. Чиле, као држава горњег тока, признао је,²⁸⁹ да Боливија има права на воде у питању и да је Декларација из Монтевидеа од 1933,²⁹⁰ кодификација општеприхваћених правних начела у овој области. Ова декларација каже да државе имају искључиво право да искоришћавају делове граничног или сукцесивног водотока који су у њиховој надлежности, али условљава вршење овог права потребом уздржавања од повреде једнаког права суседне државе у делу који се налази под њеном надлежношћу.²⁹¹

Тakoђе смо помињали и арбитражу у спору између Француске и Шпаније око језера Лану. Француска је истакла да је држава суверена на сопственој територији у погледу хидро-електричног развоја, али је истовремено препознала корелативну дужност уздржавања од

²⁸⁶ Ibid, стр. 295.

²⁸⁷ Guillermo J. Cano, „Argentina, Brazil, and the De La Plata River Basin: A Summary Review of Their Legal Relationship“, 16 *Natural Resources Journal* 863, 1976, стр. 873. Исти аутор наводи и да је касније дошло до једностраног раскида уговора од стране Аргентине, јер две стране нису могле да се договоре око метода обавештавања и која ће земља бити судија у погледу чињеница да ли су планирани радови могли да нанесу значајну прекограничну штету, међутим то не мења на ствари што се тиче наших аргумената. У питању су техничка питања, а за нас је битно да је су се обе земље сагласиле око ограничења свог сувереног искоришћавања заједничког водотока у корист права оне друге.

²⁸⁸ Declaration of Asunción on the Use of International Rivers, Act of Asunción on the Use of International Rivers, 3 June 1971, *Legal Problems relating to the non-navigational uses of international watercourses*, A/CN.4/274 - Supplementary Report by the Secretary-General, United Nations Yearbook of the International Law Commission, 1974, Vol. II (Part two), стр. 324.

²⁸⁹ Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, A.H. Garretson, R.D. Hayton, C.J. Olmstead (yp.), *The law of international drainage basins*, New York, Dobbs Ferry, стр. 27-28.

²⁹⁰ Декларација из Монтевидеа о индустријским и пољопривредним коришћењима међународних река документ је усвојен на седмој Пан-Америчкој конференцији, њен текст се може пронаћи на страници <http://www.fao.org/docrep/005/w9549e/w9549e06.htm>, 20.3.2014.

²⁹¹ Ibid, параграфи 2 и 4.

наношења штете интересима суседне државе.²⁹²

Сједињене америчке државе су током педесетих година прошлог века посредовале у спору између Израела и њему суседних арапских земаља око коришћења реке Јордан и њених притока.²⁹³ Специјални представник САД је поднео извештај 1954. у коме се између осталог наводи да су „Сирија, Либан, Израел и Јордан прихватили начело међународног удела у спорним водама реке Јордан и спремни су да сарађују са владом САД ради разраде детаља заједнички прихватљивог програма за развој потенцијала овог водног система за потребе наводњавања и енергије“. Специјални представник наводи да су се око ових циљева државе сложиле на основу следећих начела: „Ограничене воде система реке Јордан биће дељене на правичан начин између четири државе у којима оне извиру и теку. Ово начело је прећутно постојало у плановима за долину који су поднеле заједно арапске земље и Израел, прихвативши заједно и право других држава на удео у постојећим водама. Оно је потврђено од обе стране током последњих разговора...“.²⁹⁴ Иако су технички експерти свих земаља у спору прихватили предлог америчког Специјалног представника и следствено начела којима је он био инспирисан, израелска влада није изгласала предлог и он је поново враћен техничком комитету.²⁹⁵ У међувремену је Израел покренуо сопствени пројекат скретања тока реке Јордан, али се успут обавезао да неће превршити количине које су му додељене на основу плана америчког Специјалног представника.²⁹⁶

САД имају и у свом дворишту примере на којима доказују да су одавно одбациле Хармонову доктрину и пришле теорији ограниченог суверенитета као реалности међународних односа. У меморандуму Стејт Департмента од 1958. године истакнута су начела у која САД званично верује као руководећа приликом одређивања релевантних правила међународног права у овој области: „Свака прибрежна држава има суверено право да користи максимално део система међународних вода под својом надлежношћу, у складу са корелативним правом сваке друге обалне државе. Доктрина суверености је основно упориште светске заједнице држава каква данас постоји. Сувереност постоји и апсолутна је у смислу да свака држава има искључиву надлежност и контролу над својом територијом. Свака држава поседује једнака права на својој страни граничне линије. Тако прибрежне

²⁹² Lake Lanoux Arbitration (France V. Spain), 1957, 12 R.I.A.A. 281; 24 I.L.R. 101, стр. 111-112.

²⁹³ Позадину овог спора доноси Вајтманова у свом спису. Амерички председник Ајзенхауер је октобра 1953. поставио свог личног представника на Блиском истоку Ерика Џонстона као главног посредника у преговорима, са циљем да тежи да постигне узајамни развој водних добара долине реке Јордан на регионалном нивоу на корист свих народа који живе у региону, Marjorie M. Whiteman, *Digest of International Law - Vol. 1*, Washington, DC, U. S. Government Printing Office, 1963, стр. 1017.

²⁹⁴ Ibid, стр. 1017-1018.

²⁹⁵ Johan Lammers, *Pollution of International Watercourses*, Martinus Nijhoff, Boston/The Hague/Dordrecht/Lancaster, 1984, стр. 306.

²⁹⁶ Ibid, стр. 307.

државе имају искључиво право надлежности и контроле над делом система међународних вода који се налази на њиховој територији, а ова права реципрочно ограничавају слободу деловања других. Прибрежне државе имају овлашћење на удео у коришћењу и користима система међународних вода на праведној и разумној основи...“.²⁹⁷ Дакле, не само да САД признају права сваке државе у једнаком смислу на воде заједничког водотока на својим територијама, већ и сматрају да та права у стварности реципрочно ограничавају слободу деловања, односно сувереност на територијама које нису под њиховом контролом. Сви облици постојећег коришћења улазе у заједнички збир права на основу кога се на правичној и разумној основи одређује удео сваке државе у водама водотока. Колико је то само далеко од Хармона и по суштини и по форми, свега шездесетак година касније!

САД су имале спорове и са Канадом, које смо већ помињали, и који су довели до склапања Уговора о граничним водама између две државе из 1909. године.²⁹⁸ Став Канаде током преговора био је да све постојеће и будуће спорове треба решавати путем међународног трибунала у складу са начелима која ће бити саставни део уговора. Пренећемо начела које Канада сматра за саставни део међународног права, онако како их наводи Грифин:²⁹⁹

- „1. Пловидба неће бити угрожена другим облицима коришћења,
2. Ниједна држава неће вршити скретања или препреке које могу нанети штету другој без њеног пристанка,
3. Свака држава је овлашћена да користи половину воде дуж границе ради производње енергије,
4. Свака држава има право на правичан удео у води за наводњавање“.³⁰⁰

САД су заузимале исту позицију, приликом планирања радова на реци Света Марија, која тече даље у Канаду. Када је Канада протестовала да ће скретање тока можда проузроковати повреде постојећим облицима коришћења на њеној територији, САД су одговориле да је њихова намера да обезбеде те облике коришћења од повреде.³⁰¹ И овај спор је решен поменутиим Граничним уговором, од 1909, у члану VI. Он каже да ће се две реке „третирати као један ток за потребе наводњавања и производње енергије“ и да ће се у одређивању „једнаке расподеле више од половине моћи узети из једне реке и не мање од половине из друге, од стране сваке земље, како би се омогућило корисније коришћење за

²⁹⁷ William L Griffin, "The Use of Waters of International Drainage Basins under Customary International Law", *American Journal of International Law*, Vol. 53, No.50, 1959, стр. 89-90.

²⁹⁸ International Boundary Waters Treaty Act, 1909, <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/i-17/page-1.html>, 20.4.2014.

²⁹⁹ William L Griffin, "The Use of Waters of International Drainage Basins under Customary International Law", *American Journal of International Law*, бр. 53, 1959, стр. 58.

³⁰⁰ Ibid.

³⁰¹ Ibid, стр. 59.

обе“.³⁰² Оваква формулација је суштински пример правичне расподеле иако се језички пре може тумачити као једнака расподела. Међутим, због чињенице да државе нису строго ограничене на своје половине водотока, већ да могу да узму и више воде од половине уколико би се на тај начин омогућило ефикасније коришћење, решење је у складу са начелом правичности.

4.2. Одлуке међународних судова и трибунала

Ако не постоји много одлука међународних правосудних институција које се позивају на теорију ограниченог суверенитета, битније је да не постоји насупрот њима ниједна која би подржавала неку другу теорију, тако да се може констатовати да се у судској пракси међународног права у овој области, теорија ограниченог суверенитета наметнула као владајућа.

Најпознатија арбитражна одлука у овој области је случај *језера Лану*. Ми смо већ анализирали ставове обе владе приликом излагања у расправи пред Трибуналом, а сада ћемо видети какав је став заузео сам Трибунал. Трибунал је прихватио у начелу шпански став према коме држава има право да једнострано користи део реке који тече кроз њу уколико то коришћење наноси само ограничену штету, са минималном неугодношћу по територију друге државе, неугодношћу која остаје у границама добросуседских односа.³⁰³ Формулација овог правила од стране Трибунала је слична, иако предвиђа нешто више границу прекограничне штете као дозвољену: „Постоји правило које забрањује држави горњег тока да измени воде реке у околностима које иду ка томе да нанесу озбиљну штету држави доњег тока“.³⁰⁴ Трибунал очигледно прихвата теорију ограниченог суверенитета. Држава је слободна да искоришћава водна добра на својој територији све док таква активност не достигне праг „озбиљне штете“ по другу државу истог водотока. Шпанија у свом поднеску сматра да држава престаје да буде слободна у својим активностима у тренутку када штета пређе границу оне неугодности која се сматра уобичајеном у смислу добросуседских односа. То је нижи праг у односу на стандард озбиљне штете, али је важно да се оба става крећу на истој начелној линији ограниченог суверенитета, с тим што га шпански став у односу на став трибунала нешто више ограничава.

У случају *Крфског канала*,³⁰⁵ Међународни суд правде је истакао да свака држава има обавезу да не дозволи свесно да се њена територија користи за активности супротне правима

³⁰² International Boundary Waters Treaty Act, 1909, <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/i-17/page-1.html>, 20.4.2014.

³⁰³ *Lake Lanoux Arbitration (France V. Spain)*, 1957, 12 R.I.A.A. 281; 24 I.L.R. 101, стр. 196.

³⁰⁴ Ibid, стр. 197.

³⁰⁵ Међународни суд правде, *Corfu Channel case (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania)*, <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&k=cd&case=1>, 20.4.2014.

других држава.³⁰⁶ Сличан закључак, у основи инспирисан истом идејом, доноси и арбитража у случају *Трејл Смелтер*:³⁰⁷ „Према начелима међународног права, ниједна држава нема право да користи или да дозволи коришћење своје територије на такав начин који би изазвао штету испарењима на или према територији друге државе, или имовини и лицима те територије, уколико је у питању озбиљна последица и штета је установљена јасним и убедљивим доказима“.³⁰⁸ Чињенична позадина ова два случаја нема много везе са материјом којом се овде бавимо. У случају *Крфског канала*, питање се поставило око одговорности Албаније за штету која је нанета британским бродовима експлозијом мина у каналу који дели Крф од Албаније, док је у случају *Трејл Смелтер*, као што смо раније видели, у питању било прекогранично загађивање испарењима из топионице смештене у Канади на територији САД. Чини се да је лако из њих, међутим, извести аналогне ставове по прекогранично наношење штете на међународним водотоковима. Томе још више говори у прилог чињеница да се Трибунал у случају *Трејл Смелтер* изричито позива на ову аналогију.³⁰⁹

Треба навести да и у државама федералног устројства у којима постоји традиција спорова федералних јединица око коришћења водних добара на заједничким водотоковима такође налазимо примере судских одлука које подржавају теорију ограниченог суверенитета. Најчешће помињане одлуке су такозване „правичне расподеле“ Врховног суда САД у споровима америчких федералних јединица.³¹⁰ Први у низу тих случајева потиче из 1907, у питању је *Kansas v Colorado*. Суд је изјавио у својој одлуци да је његов задатак да реши спор на основу једнакости права да би осигурао што је више могуће користи од наводњавања за Колорадо, а да не остави Канзас без одговарајућих корисних последица од тока“.³¹¹ Суд је на крају одбио тужбени захтев Канзаса, сматрајући да он, као држава доњег тока, може да поведе нов поступак, уколико се испостави да је путем материјалног повећања потрошње воде реке Арканзас од стране Колорада, угрожен суштински интерес Канзаса, у мери у којој би била уништена правична расподела користи од водотока између ове две државе.³¹² Судска пракса у другим земљама није толико бројна, али је на истим линијама аргументације, на овом месту из разлога очувања концизности било би превише упуштати се у њену дубљу

³⁰⁶ *Corfu Channel case*, Judgment on Merits, <http://www.icj-cij.org/docket/files/1/1645.pdf>, 20.4.2014, стр. 22.

³⁰⁷ *Trail smelter case (United States, Canada)*, United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, 2006, стр. 1905-1982.

³⁰⁸ *Ibid*, стр. 1965.

³⁰⁹ Види више код Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 144.

³¹⁰ Преглед ових случајева наводи Мекеффри у свом капиталном делу, *Ibid*. Врло је битно да се различите федералне јединице једнако јављају у улози држава горњег и доњег тока али да Врховни суд следствено примењује теорију ограниченог суверенитета, види на *пример Kansas v Colorado, Wyoming v Colorado, New Jersey v New York, Washington v Oregon, Colorado v Kansas, Nebraska v Wyoming...*

³¹¹ *Ibid*, стр. 145.

³¹² *Ibid*.

анализу али се може упутити на ауторе који о томе подробније пишу, попут Липера.³¹³

4.3. Став теорије

Теоретичари се у великој већини слажу да међународно право намеће ограничења слободи државе у погледу искоришћавања дела међународног водотока који се налази на њеној територији. Оно у чему се разликују јесте основ у коме проналазе то ограничење. Бројни теоретичари по аналогiji објашњавају теорију ограниченог суверенитета као право суседства.³¹⁴ Иако смо раније означили Макса Хубера као присталицу теорије апсолутног територијалног интегритета, парадоксално је управо он најјасније изразио суштину овог виђења ствари у једном од својих радова. Према Хуберу, право суседства подразумева да је свака држава слободна да чини шта жели са својом територијом, и да врши своју искључиву надлежност на њој, она нема ни право да својим деловањем утиче на друге државе ни дужност да трпи такве утицаје. Међутим, само су они утицаји незаконити који утичу на природно или вештачко стање ствари и тиме на права на територији друге државе. Према томе, свака је држава дужна да другој не чини штету, али то не значи и да треба да другој створи неку предност. Ако се штета, међутим, чини путем законитог деловања и притом није довољног значаја, она се мора трпети.³¹⁵ Каснији радови тумаче право суседства у односу на међународне водотокове нешто флексибилније, користећи појам „хидрографског јединства“ из кога изводе права и обавезе суседа.³¹⁶ Ако се прихвати појам хидрографског јединства, који означава узајамну повезаност свих делова једног међународног водотока, односно узрочно-последичну везу између свих активности повезаних са искоришћавањем једног водотока и последица тог искоришћавања које по водоток настају, у заједници са у међународним правом устаљеним појмом међународне заједнице који подразумева одређена права и обавезе суверених држава у својим међусобним односима на основама суверене једнакости, долази се лако до закључка о неопходности установљавања извесних начела која

³¹³ Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, A.H. Garretson, R.D. Hayton, C.J. Olmstead (yp.), *The law of international drainage basins*, New York, Dobbs Ferry, стр. 30-32, наводи одлуке немачких и италијанских судова, у питању су спорови између немачких федералних јединица и италијанских региона који по степену аутономије налазе федералним јединицама, аналогни дакле, оним споровима између суверених држава.

³¹⁴ Видети за списак ових аутора Fritz Berber, *Die Rechtsquellen des internationalen Wassernutzungsrechts*, R. Oldenbourg, Munich, 1955, стр. 219-222 и Johan Lammers, *Pollution of International Watercourses*, Martinus Nijhoff, Boston/The Hague/Dordrecht/Lancaster, 1984, стр. 563-569.

³¹⁵ Max Huber, *Ein Beitrag zur Lehre von der Gebietshoheit an Grenzflüssen*, *Zeitschrift für Völkerrecht und Bundesstaatsrecht*, vol. I, 1907, стр. 163-164.

³¹⁶ Види на пример Juraj Andrassy, *Les relations internationales de voisinage*, *Recueil des Cours* 079, 1951, стр. 116-118, Etienne Caratheodory, *Du Droit International Concernant les Grands Cours D'Eau (1861)*, Kessinger Publishing, LLC, 2010, стр. 32, Paul Fauchille, *Traité de droit international public*, Paris, Librairie Arthur Rousseau, 1926, стр. 450 и даље, Arent Willem Quint, *Nouvelles tendances dans le droit fluvial international*, *Bureau de la revue*, 1931, стр. 325 и даље, Georges Sauser-Hall, *L'utilisation industrielle des fleuves internationaux*, Sijthoff, 1955, стр. 554-558, Konrad Schulthess, *Das internationale Wasserrecht*, 1915, стр. 26, Hans Thalmann, *Grundprinzipien des modernen zwischenstaatlichen Nachbarrechts*, Polygraphischer Verlag, 1951, стр. 159.

помирују често супротстављене интересе држава прибрежних једном међународном водотоку, а зарад добробити самог тока од кога оне у крајњој линији, за различите своје потребе, зависе. Та начела подразумевају међусобно уважавање и уздржавање од делатности које би се сукобиле са суседовим начином коришћења водотока. Од најранијих аутора, та начела се најчешће означавају као начела правичности и забране злоупотребе права коришћења. Тако Фошил закључује да су „прибрежне државе дужне да се понашају у складу са начелом правичности“.³¹⁷ Квинт у истом смислу тврди да је „међународно суседско право превасходно право правичности“ и додаје „да доктрина апсолутног суверенитета води ка злоупотреби права“.³¹⁸

4.4. Закључак

Теорија ограниченог територијалног суверенитета утемељена је на римској максими *sic utere tuo ut alienum non laedas*. Она дозвољава суверено коришћење водних добара на својој територији под условом забране проузроковања штете по територију других држава заједничког водотока. Штета која може да произађе из искоришћавања водних добара није неопходно разлог за њихову забрану. Потребно је да је у питању значајна штета која прелази границе устаљених добросуседских односа. У супротном, таква штета која настане из законитог понашања мора се трпети. Ова теорија је владајућа у савременом степену развоја међународне заједнице. Њу прихвата највећи број држава, практично све државе посежу за њом у конкретним примерима решавања својих спорова, јер је она за разлику од претходне две теорије једина практично примењива. На њу се у својим правним резонавањима ослањају и међународне арбитраже и судови и то не само у случајевима који се тичу водотокова, већ и код других ситуација наносења прекограничне штете путем коришћења своје територије, независно од тога да ли је то коришћење законито или незаконито. Она има подршку и националних судова у државама са историјском традицијом међусобних сукоба различитих облика територијално-политичке децентрализације, било да су у питању немачке и америчке федералне јединице или италијански региони. Коначно, њу подржава и већина теоретичара, који додуше не налазе њен идејни основ на јединствени начин, али се сви слажу да она подразумева примену извесних начела у међусобним односима држава заједничког водотока, а то су пре свега начело правичности и забрана злоупотребе права.

Упркос свему наведеном, ова теорија по нама није одржива теорија за даљи развој међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова. Она је неодговарајућа јер поставља у жижу државне интересе, а не интересе водотока, а камоли водотока схваћеног интегрално у смислу једног система чија је здрава животна средина

³¹⁷ Paul Fauchille, *Traité de droit international public*, Paris, Librairie Arthur Rousseau, 1926, стр. 452.

³¹⁸ Arent Willem Quint, *Nouvelles tendances dans le droit fluvial international*, Bureau de la revue, 1931, стр. 329.

предуслов постојања и сврхе искоришћавања јер би у супротном сасвим нестале користи које водоток има по државе које га користе. Она полази од државног суверенитета и затим га ограничава према начелима која су недовољно јасна и практично тешко примењива. Узмимо, на пример, појам значајне штете. Где је тачно та граница до које се може ићи у доношењу штете туђој територији. Она није утврђена, нити може то бити математички, већ зависи од околности конкретног случаја и слободне процене субјеката којима су пред очима интереси државе, односно они траже начин на који би најбезболније по саме те интересе њих ограничили, а не начин на који би ограничили интересе државе најбезболније по интегритет самог система водотока. Чини се да су и спорови чешћи када је потребно пажљиво одмерити два различита интереса који су међусобно сукобљени, интерес државе горњег тока и државе доњег тока, него када је потребно упоредити интерес самог водотока са интересима држава водотока, где је интерес водотока суштински предуслов за остварење државних интереса и као такав заједнички и државама горњег и државама доњег тока.

Све ове проблеме могла би да реши једна друга теорија, за коју се ни изблиза не може рећи да ужива статус прихваћености у међународном праву као теорија ограниченог територијалног суверенитета, али ће у будућности све више преузимати примат, јер одговара реалности односа у животној средини система међународног водотока. Иако она можда није примењива са становишта тренутне реалности међународних односа у овој области, она је путоказ у коме ће ти односи убудуће морати да крену, како не би и сами нестали као непотребни, услед пропадања објекта због кога су првенствено и установљени, то јест међународног водотока. То је теорија заједнице интереса и о њој ћемо говорити у следећем одељку.

5. Заједница интереса

Идеја да прибрежне државе имају заједничке интересе на међународном водотоку разликује се од претходне три теорије по својој основној премиси. У оквиру Хармонове доктрине и теорије апсолутног територијалног интегритета, једна од прибрежних држава задржава за себе право да искључи могућност остваривања свих осталих интереса других држава, уколико би то онемогућило остварење њеног сопственог. Притом није битно да ли држава горњег тока безобзирно искоришћава водна добра занемарујући питање да ли тим коришћењем спречава остваривање интереса држава низводно од ње, или држава доњег тока спречава сваки развој државе узводно од ње из страха да тиме не буду повређени њени интереси. У питању је један крајњи државни егоизам који нема упоришта у реалности међународних односа. Теорија ограниченог суверенитета ублажава тај егоизам начелима правичности и раазумности у међусобним односима приликом искоришћавања водних

добра. Њена идеја је да усклади интересе, и тиме она прати реалност међународних односа која показује да су интереси прибрежних држава често међусобно супротстављени и да мир и безбедност и благостање зависе од њиховог разумног и правичног одржавања у равнотежи. Међутим, поставља се питање да ли је могућа у савременим међународним односима идеја која напушта могућност супротстављених интереса којима је потребно усклађивање, већ полази од идеје да су интереси у једној заједници којој је потребно у потпуности подредити државни егоизам, а не само ограничити га. Да ли су вредности које стоје иза коришћења водних добара у непловидбене сврхе од толиког значаја за прибрежне државе да оне могу да се одрекну свог суверенитета и да заједно приступе решавању питања једног тако интегралног система као што је систем међународног водотока?

Притом, ми не можемо да посматрамо међународне односе у њиховом развоју чисто линеарно, па да говоримо само о перспективама утицаја ове теорије у будућности на њихов развој. Ми морамо, а на срећу и можемо, да покажемо примере у којима се ова теорија јавља и у прошлости а поготово садашњости међународних односа, како бисмо појачали њену позицију посматрану кроз призму одрживог развоја.

5.1. Примери државне праксе

Историјски гледано, облици непловидбеног коришћења међународних водотокова нису имали толики потенцијал за изазивање међународних спорова као они пловидбени. Тако да неке прве примере државне праксе у којима се могу назрети обриси теорије заједнице интереса налазимо код спорова у вези са слободом пловидбе.

Томас Цеферсон, амерички државни секретар, је 1792. године писао председнику Џорџу Вашингтону правно мишљење поводом права САД на слободу пловидбе доњим Мисисипијем, који се тада налазио под шпанским суверенитетом.³¹⁹ Цеферсон каже следеће: „Океан је слободан за све људе, а реке за све њихове становнике“.³²⁰ Цеферсонов став је у складу са тада у теорији општег међународног права преовлађујућом доктрином природног права. Исте године је француска влада издала декрет поводом отварања за пловидбу реке Шелт (Scheldt) у коме стоји да су „токови река заједничко и неотуђиво власништво свих региона кроз које оне теку“.³²¹ Ове идеје потичу из природног феномена физичког јединства водотока о коме смо говорили у уводном поглављу ове расправе. Други примери идеје да су воде међународних река заједничке свим прибрежним државама су: Споразум од 13. маја 1779, између Аустрије и немачке електорске државице Палатинат (Пфалц) према коме ће

³¹⁹ Позадину овог догађаја који је довео до Цеферсоновог писма преноси у свом делу Витањи, Béla Vitányi, *The international regime of river navigation*, Sijthoff and Noordhoff, 1979, стр. 30.

³²⁰ Ibid, стр. 31.

³²¹ Louis Le Fur, Georges Chklaver, *Recueil de textes de Droit international public*, Dalloz, Paris, 1934, стр. 67.

поједине реке „бити заједничке“ овим двома државама „уколико се налазе на граници цедираних територија“,³²² и такозвано „Главно решење царског посланства“ (*Reichsdeputationshauptschluss*) од 25. фебруара 1803. које се односи на део Рајне од граница тадашње Баварске републике до граница Швајцарске, називајући га „заједничким током између Француске Републике и Немачког Царства“.³²³ У истом духу је и члан 7. Уговора од 14. маја 1811, о демаркацији између Прусије и Вестфалије, који предвиђа да „иако талвег Елбе чини, у односу на сувереност, границу“ између њих, „...река ће се увек за потребе пловидбе и трговине сматрати заједничком за оба краљевства.“³²⁴ У примерима из праксе европских сила у овом периоду налазимо и један уговор који се односи на сукцесивни водоток (до сада се радило о граничним), у питању је Уговор о миру и савезу између Француске и Батавијске републике од 16. Маја 1795,³²⁵ који је очигледно инспирисан декретом француске владе о реци Шелт. Пример нешто новијег датума је Уговор из Карлштата од 26. октобра 1905, између Шведске и Норвешке, који у члану 4 . предвиђа: „Језера и водотокови који чине границу између две земље или се налазе на територији обе, или утичу у наведена језера и водотокове сматраће се заједничким“.³²⁶ Овде је дефиниција заједничких водотокова проширена још више, она не обухвата само граничне и сукцесивне водотокове, већ и оне који утичу у гранична језера.

Током двадесетог века не налазимо све до последње деценије примере истицања ове теорије у међународним изворима. Мекефри примећује да је то последица постепеног потискивања теорија природног права у међународној пракси од стране позитивизма.³²⁷ Међутим, са промењеним историјским контекстом који настаје развојем права заштите животне средине и појма одрживог развоја на глобалном нивоу, појављују се примери заступања ове теорије у многобројним међународним изворима последњих година двадесетог века.

На пример, идеја да су међународни водотокови заједничка добра врло је снажно изражена у Протоколу о заједничким системима водотокова Јужноафричке заједнице за развој од 28. августа 1995.³²⁸ Овај споразум користи израз „заједнички систем водотока“ који

³²² Видети више о овом документу код Fritz Berber, *Die Rechtsquellen des internationalen Wassernutzungsrechts*, R. Oldenbourg, Munich, 1955, стр. 23.

³²³ Ibid.

³²⁴ Béla Vitányi, *The international regime of river navigation*, Sijthoff and Noordhoff, 1979, стр. 37.

³²⁵ Ibid, стр. 34.

³²⁶ Fritz Berber, *Die Rechtsquellen des internationalen Wassernutzungsrechts*, R. Oldenbourg, Munich, 1955, стр. 24.

³²⁷ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 152.

³²⁸ Protocol on shared watercourse systems in the Southern African development community (SADC) region signed at Johannesburg, 28 August 1995, <http://www.fao.org/docrep/w7414b/w7414b0n.htm>, 20.2.2014. Споразум је припремљен и усвојен од стране 11 афричких земаља датог региона, укључујући Анголу, Боцвану, Лесото, Малави, Мозамбик, Намибију, Свазиленд, Танзанију, Замбију, Зимбабве и Јужну Африку. У међувремену је потписан и усвојен нови ревидирани протокол (7. августа 2000. године), који међутим у времену писања овог

се дефинише у члану 1. као „систем водотока који пролази кроз или чини границу између две или више земаља слива“. Појам заједничког водотока врло је близак појму заједнице интереса на водотоку држава које тај водоток деле. Члан 2. потврђује ову везу када каже да ће чланице Заједнице за развој „поштовати и придржавати се начела заједнице интереса у правичном коришћењу система и њихових добара“.

Слична одредба налази се у Споразуму од 14. септембра 1992, између Намибије и Јужне Африке о успостављању Сталне комисије за воде.³²⁹ Члан 1. овог споразума одређује да ће циљ Сталне комисије за воде бити да „делује као технички саветник уговорницама по питањима која се тичу развоја и коришћења водних добара од заједничког интереса по уговорнице“. Идеја заједничког интереса у питањима која су регулисана уговором одговара појму заједнице интереса на међународном водотоку о којој смо до сада расправљали. Очигледно је да постоји извесна терминолошка неподударност, где се реч „заједнички“ појављује у већем броју старијих уговора који се односе на међународне водотокове. Она се користи и у Споразуму о Правичној расподели у развоју, очувању и коришћењу заједничких водних добара између Нигерије и Нигера од 18. јула 1990.³³⁰ Текст овог споразума још је недоследнији, јер упоредо користи појам „заједничких речних сливова“ (члан 1. и 2.), са појмом заједничких водних добара из самог наслова уговора. Мекефри сматра да забуна настаје под утицајем рада Комисије за међународно право која је у своме Нацрту чланова Конвенције од 1997. у члану 5. употребила појам „коришћење вода које чине заједничко природно добро“.³³¹ У суштини, понављамо, разлике нема, у питању су различити називи за један исти појам, једну исту идеју, идеју заједнице интереса држава прибрежних међународном водотоку у погледу искоришћавања његових водних добара. Та водна добра су подељена, али не у физичком смислу, јер смо видели да појам система водотока искључује могућност физичке поделе која би оставила државе без икаквих међусобних утицаја једне на другу. Самим тим што су подељена, али не и дељива, она су и заједничка, дакле и сам водоток је заједнички. За заједничке ствари, ако се већ не може говорити формално-правно о заједничкој својини над њима, логично је да постоји идеја заједнице интереса у њиховом коришћењу.

Следећи пример заједнице интереса у међународној пракси је Споразум између Боливије и Перуа о Прелиминарној економској студији заједничког коришћења вода језера

рада још увек није ступио на снагу.

³²⁹ Agreement between the Government of the Republic of Namibia and the Government of the Republic of South Africa on the Establishment of a Permanent Water Commission, Done at Noordoewer, 14 September 1992, <http://www.internationalwaterlaw.org/documents/regionaldocs/nambia-southafrica.html>, 20.2.2014.

³³⁰ Agreement between the Federal Republic of Nigeria and the Republic of Niger concerning the equitable sharing in the development, conservation and use of their common water resources done at Maiduguri, 18 July 1990, <http://www.fao.org/docrep/w7414b/w7414b10.htm>, 20.2.2014.

³³¹ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 154.

Титикака од 19. фебруара 1957.³³² Члан 1. овог споразума изричито помиње да „две државе имају заједничку, недељиву и искључиву својину над водама језера Титикака“. Ради се, дакле о терминологији која иде и даље од претходних примера, јер помиње заједничку својину, али се евидентно заснива на заједници интереса у погледу права коришћења, по начелу, ко може више може и мање. Уговорнице су се у размени писама током 1992. и 1993. године договориле да успоставе Двонационалну власт за спровођење Двонационалног мастер плана за поменути водни систем.³³³

Ипак, претходни пример није толико уобичајен, много су чешћи примери да државе установљавају програме за заједнички развој међународних речних система, без обзира на политичке границе. Овакви програми су успостављани како за сукцесивне,³³⁴ тако и за граничне водотокове.³³⁵ Они често садрже могућност коришћења територије једне прибрежне државе од стране друге, на пример за складиштење воде, за шта се у замену добија нека врста накнаде.³³⁶ Такође, велики број уговора који се тичу прозводње електричне енергије предвиђа једнаку поделу користи од граничних вода.³³⁷ Једнака подела водних добара је одлика многих других међународних уговора.³³⁸

Ова идеја заједнице интереса своје конкретније појавне облике добија у великом и све

³³² Agreement Between Bolivia And Peru Concerning A Preliminary Economic Study Of The Joint Utilization Of The Waters Of Lake Titicaca, Signed at La Paz, on 19 February 1957, <http://www.colsan.edu.mx/investigacion/aguaysociedad/proyectorfrontera/1957.pdf>, 20.4.2014.

³³³ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 154.

³³⁴ Види на пример: United Arab Republic and Sudan Agreement For The Full Utilization of the Nile Waters, Signed at Cairo, on 8 November 1959, http://internationalwaterlaw.org/documents/regionaldocs/uar_sudan.html, 20.2.2014, као и Treaty relating to cooperative development of the water resources of the Columbia River Basin, Done 17 January 1961, http://www.internationalwaterlaw.org/documents/regionaldocs/columbia_river1961.html, 20.2.2014.

³³⁵ Види споразум Јордана и Сирије, Agreement concerning the utilization of the Yarmuk waters, Signed at Amman on 3 September 1987, <http://www.internationalwaterlaw.org/documents/regionaldocs/Jordan-Syria-1987.pdf>, 20.2.2014.

³³⁶ Споразум о водама Јармука, Ibid, предвиђа изградњу бране на реци Јармук, граничној између Јордана и Сирије. Брана би снабдевала електричном енергијом Сирију и водом Јордан. У време писања овог рада она још увек није изграђена. Уговор о сливу реке Колумбија, „Treaty between Canada and the United States of America relating to Cooperative Development of the Water Resources of The Columbia River Basin“, <http://www.crt2014-2024review.gov/Files/International%20Documents%20ColumbiaRiverTreaty.pdf>, 20.6.2014, омогућава САД да користе канадску територију за складиштење воде и предвиђа да ће САД исплатити накнаду Канади за ту услугу делом у новцу, а делом у хидроелектричној енергији.

³³⁷ Види код Верзиља извештај о уговору између Швајцарске и Француске у погледу развоја хидроенергетских потенцијала реке Роне од 1913, J. H. W. Verzijl, *International Law in Historical Perspective*, Volume 3, A.W. Sijthoff, 1970, стр. 290, као и споразум САД и Канаде, Treaty Between the United States of America and Canada Relating to the Uses of the Waters of the Niagara River, Signed at Washington, 27 February 1950, <http://www.internationalwaterlaw.org/documents/regionaldocs/niagra1950.html>, 24.3.2014.

³³⁸ Види између осталих уговор између Аргентине и Уругваја, Agreement Concerning the Utilization of the Rapids of the Uruguay River in the Salto Grande Area, Done in Montevideo; in force 28 January 1947, <http://www.internationalwaterlaw.org/documents/regionaldocs/uruguay-river.html>, 24.3.2014, Уговор о разграничењу између Ел Салвадора и Гватемале који у члану 2. превиђа ову поделу, Treaty of territorial limits, Signed: Guatemala City, Apr. 9, 1938, Legal problems relating to the utilization and use of international rivers- Report by the Secretary-General, http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_5409.pdf, стр. 290-292, као и споразум бившег СССР и Ирана, Agreement Between Iran And The Soviet Union For The Joint Utilization Of The Frontier Parts Of The Rivers Aras And Atrak For Irrigation And Power, наведено према Ronald B. Mitchell, 2002-2014. *International Environmental Agreements Database Project*, <http://iea.uoregon.edu/>, 20.2.2014.

већем броју споразума који успостављају заједничке институционалне механизме за управљање заједничким водним добрима. Преко сто међународних речних комисија је до сада основано, оне су географски распоређене у свим регионима света, и све се баве неплвидбеним облицима коришћења међународних водотокова.³³⁹ Њихов велики број, као и чињеница да су их основале државе које интензивно користе своја водна добра, показује да је облик институционалне сарадње природна и логична последица велике зависности држава међународног водотока од његових добара, а самим тим и њихове међусобне зависности. Ми ћемо посебан одељак посветити овим телима, и управо у основној хипотези ми и инсистирамо да се начела одрживог развоја најбоље имплементирају на овом плану, у правним изворима које она, као тела специфична за конкретне регионе, доносе имајући у виду специфичне потребе друштвеног, природног и економског окружења у коме су настала и у коме делују. Државе су повериле бројне и разноврсне надлежности овим организацијама. Није неуобичајено да се њима повери овлашћење да усвајају, и у одређеним случајевима чак и примењују планове за развој, коришћење и заштиту међународних водотокова. Сложићемо се са Мекефријем и Липером, који сматрају да су међународне речне комисије, као структуре за заједничко управљање свежим водним добрима, која се деле на међународном плану, најбољи показатељи признавања заједнице интереса у коришћењу тих добара у државној пракси.³⁴⁰

5.2. Став теорије

Као што се већ могло видети из претходног одељка неки од класика међународноправне мисли су усвојили теорију заједнице интереса или још јаче испољену идеју заједништва у виду заједничке својине на водотоку прибрежних држава.³⁴¹ Поменули смо Гроцијуса, а поводом отварања за пловидбу реке Шелт 1785. године, немачки правник Шлетвајн је на врло снажан начин формулисао идеју заједничке својине на међународним водотоковима: „Река је од Бога предвиђена да буде заједничка својина свих њој прибрежних држава. Ниједна од ових држава нема право да за себе задржи искључиво право коришћења такве реке, и ниједна не може да одузме другима право да њу користе или по њој плове. Чак и када би једна од њих силом приморала другу да обустави пловидбу на реци, то не би имало обавезност по другу. Јер јесте и увек ће бити супротно основној правди да се одузме право некоме да користи ствар коју је природа, односно њен стваралац, Бог, наменио да буде

³³⁹ Уопште о међународним речним комисијама види код Stephen McCaffrey, „International Watercourses“, René Jean Dupuy (ур.), *A Handbook on International Organizations*, Martinus Nijhoff, 1998.

³⁴⁰ Види Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 156, односно Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, A.H. Garretson, R.D. Hayton, C.J. Olmstead (ур.), *The law of international drainage basins*, New York, Dobbs Ferry, стр. 39.

³⁴¹ У складу са тада владајућом доктрином природног права, у том смислу види Hugo Grotius, *The Rights of War and Peace*, Adegri Graphics LLC, 2001, стр. 29 и 63.

заједничка својина“.³⁴² Видљиво је да Шлетвајн у овако раном добу пише са подједнаким уважавањем о пловидби и осталим облицима коришћења, што значи да природно-правна доктрина од почетка не прави никакву разлику у погледу степена заједништва код различитих облика искоришћавања водних добара на међународним водотоковима.

Каратеодори који пише у 19. веку, прати такође приступ природно-правне школе: „Нација која није створила реку нема ексклузивно право коришћења на њој ... и била би највећа неправда ако би се та нација усудила да се позове на неоправдане теорије како би одузела другим земљама природно право које не може да јој нанесе икакву штету“.³⁴³ Овај аргумент нема толики опсег примене као претходни. Пре свега, Каратеодори ограничава примену заједнице интереса само на реке које нису вештачки створене, дакле не укључује у њу и канале, што није оправдано са становишта интегралног појма система водотока. Друго, питање је да ли Каратеодори говори суштински о заједници интереса. Чини се да је пре у питању, како каже Мекефри, ситуација у којој држава признаје природно право другој прибрежној држави уколико јој вршење тог права не наноси штету.³⁴⁴ Такав став је на линији теорије ограниченог суверенитета, пре него теорије заједнице интереса.

Хенри Фарнам на почетку 20. века такође пише у духу природног права када каже: „Река која тече кроз територију неколико држава или нација чини њихову заједничку својину ... то је велики природни саобраћајни пут, који омогућава, поред пловидбе, одређене додатне благодети, као што је рибарење и право коришћења воде за енергију и наводњавање. Ниједна нација не сме да учини ништа што би другој одузело користи од тих права и предности ... Дарови природе су на корист целом човечанству, и ниједан скуп људи не може да за себе утврђује и врши таква права и својину над њима која би одузела другима једнака права, и средства за њихово уживање... Заједничко право уживања плодноносних одредби Провиђења мора бити очувано ...“.³⁴⁵

Немачки аутор Ледерле на почетку двадесетих година 20. века изричито подржава идеју заједничке својине на међународним водотоковима. Ипак, он има и резерву према овој идеји, јер сматра (оправдано) да она лако може доћи у сукоб са начелом територијалне суверености: „Међународно право вода се регулише путем два начела, начела заједничке својине на текућој води и начела територијалне суверености над водотоком. Два начела често долазе у додир једно с другим и преклапају се ... Начело заједничке својине над водом

³⁴² J. A. Schlettwein, *Die Gerechtigkeit und das allgemeine europäische Staatsinteresse bey dem Streite über die Oeffnung der Schelde und des Ostindischen Handels für die Oesterreichischen Niederlande*, Gießen, Krieger, 1785, стр. 11-12.

³⁴³ Etienne Caratheodory, *Du Droit International Concernant les Grands Cours D'Eau (1861)*, Kessinger Publishing, LLC, 2010, стр. 32.

³⁴⁴ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 157.

³⁴⁵ Henry Philip Farnham, *The Law of Waters and Water Rights*, Lawyers Co-operative Publishing Company, 1904, стр. 29.

је од одлучујућег значаја у свим случајевима у којима се само коришћење воде узима у обзир, на пример у случајевима купања, прања и сличних радњи. Потрошња воде је укључена у коришћење воде у мери у којој заједничко коришћење није њоме угрожено. Таква нешкодљива потрошња присутна је од најстаријих времена код коришћења воде за пиће и напајање стоке, у задовољавању потреба домаћинства прибрежних држава, у одвођењу воде за потребе наводњавања ако се то односи на мале количине, и у осталим сличним случајевима који не чине штету осталим прибрежним државама. Ниједна држава не сме да спречи или отежа могућности заједничког коришћења на територији друге државе мерама које предузима на својој територији³⁴⁶. Ледерле је добар пример како теоретичар у овој области тешко може да развије теорију која би имала универзалну вредност примене. С обзиром да је писао поводом случаја европске реке, у области у којој водних добара има у изобилју, он може да услови заједницу интереса условом да коришћење једне државе не сме да угрози коришћења других, што је од врло мале практичне користи управо у ситуацијама у којима се таква угрожавања догађају на великом плану, рецимо поводом великих одвођења за потребе наводњавања или значајног загађивања.

Хубер стоји на становишту да се не може вршити правилна аналогија са начелима приватног права, заснованим пре свега на римском праву, у међународним правним односима, због строгог територијалног суверенитета. Због тога Хубер говори не о заједничкој власти над територијом, нити дужности да се ствар користи заједнички, већ о једнаком овлашћењу коришћења.³⁴⁷ Хубер, по нашем мишљењу, овде пре свега има страх од потпуне аналогије са приватном својином, у којој би се заједничким власницима поред права коришћења признало и право располагања својим идеалним уделом, што свакако није

³⁴⁶ Lederle, "Die Donauversinkung", *Annalen des Deutschen Reichs*, 1917, стр. 60 и даље. Интересантно за наше прилике је да Ледерле пише поводом случаја спора између немачких држава Виртемберг као тужиоца и Прусије, као умешача, против туженог Бадена, а у вези са феноменом „отицања“ Дунава, односно његовог потпуног исушивања у појединим деловима тока у Виртембергу. Дунав иначе извире у Шварцвалду, да би у свом горњем току пролазио кроз планину Јуру која се налази између Бадена и Виртемберга, тако да је Виртемберг у односу на Баден држава доњег тока. Док тече кроз Баден, Дунав сваке године током одређених периода губи значајне количине воде јер река увире испод свог корита и тече у доње нивое језера Констанс и у Рајну. Разлог овим губицима је геолошка формација обала и самог корита реке. Оне су сачињене од кречњака кроз чије поре и пукотине Дунав на овом делу тече на југ кроз подземне пролазе да би се на крају појавио као извор реке Ах (Aach) у Бадену. Виртемберг је од суда захтевао да нареди Бадену да се уздржи од изградње и одржавања одређених радова, као и да омогући, путем уклањања природних препрека које се скупљају на кориту и на обалама реке, несметани ток воде. Баден је са своје стране захтевао да суд наложи Виртембергу да се уздржи од изградње и одржавања радова који су наводно имали за циљ да спрече природни ток Дунава у реку Ах. Прусија, која се налазила низводно од Виртемберга, и стога се такође осећала погођеном, сматрала је да јој то даје за право да се умеша. Суд је утврдио да „Баден мора да спречи повећање природног отицања вода Дунава које би било последица вештачких радова или накупљања песка и земље на кориту Дунава, али да није обавезан да преузме одговорност у погледу трајног побољшања речног корита. Са друге стране, Суд је наложио да Виртемберг мора да спречи такво смањење природног отицања вода Дунава које би било последица одређених радова и вештачког преграђивања путева отицања.

³⁴⁷ Max Huber, *Ein Beitrag zur Lehre von der Gebietshoheit an Grenzflüssen*, *Zeitschrift für Völkerrecht und Bundesstaatsrecht*, vol. I, 1907, стр. 161-162.

оправдано. Уколико се у оквиру заједнице интереса прихвати појам заједничке својине над системом међународног водотока, то је један ограничен појам својине који се односи само на права искоришћавања објекта својине. Корелативна праву искоришћавања јесте и дужност заједничког деловања у погледу искоришћавања водотока, коју Хубер негира, јер га она такође исувише подсећа на аналогију са приватном својином, али је у том случају Хубер у криву, јер без дужности заједничког делања право коришћења не би могло у потпуности да се оствари за оба заједничка власника, с обзиром да би онда власници могли самостално да користе ствар бринући само да тиме не нанесу штету другом власнику, што би смањило потенцијал искоришћења ствари испод оптималног, па самим тим и изиграло суштину права коришћења.

Годана се бави питањем да ли идеја заједнице интереса на међународним водотоковима може да се сматра начелом међународног права.³⁴⁸ Аутор каже да је ова идеја добро позната у националним правним системима и да је у питању правно начело које је потпуно одговарајуће једној развијеној правној заједници.³⁴⁹ Међутим, управо због тога аутор сматра да је начело неадекватно међународном праву јер је оно далеко од потпуног развића. Како ћемо видети касније, овај аутор је 1985, када пише, још и могао тако нешто да изјави са релативном сигурношћу, али се данас овакав став не може прихватити.

Кафлиш почиње своју расправу о овој теорији напоменом да је у настајању идеја, да се заједничка природна добра која се налазе ван граница националне јурисдикције сматрају „заједничким наслеђем човечанства“.³⁵⁰ Као примере таквих добара, он наводи морско дно, Месец и остала небеска тела, геостационарне орбите и преносне фреквенције. Ово су добра која су већ интернационализована, или би према Кафлишу требало да то постану, и која се развијају на добро и у интересу свих држава, под надзором па чак и уз активно учешће међународне институције која има универзални карактер. Кафлиш напомиње такође да ови режими настају на основу међународних уговора.³⁵¹ Он поставља питање да ли се овакви режими могу по аналогији пренети на област међународних водотокова, и у којој мери. Он истиче да је очигледно да прибрежне државе у овој области међу собом праве неку врсту заједнице, и поред граница које их раздвајају, као и да једноставна подела вода, чак и ако би била савршено правична, не би могла да гарантује оптималан начин развоја система водотока. Одатле и идеја „денационализације“ међународних водотокова и преношења

³⁴⁸ Bonaya Adhi Godana, *Africa's Shared Water Resources: Legal and Institutional Aspects of the Nile, Niger, and Senegal River Systems*, F. Pinter, 1985, стр. 49.

³⁴⁹ Ibid.

³⁵⁰ Lucius Cafilisch, *Règles générales du droit des cours d'eau internationaux*, Recueil des Cours 219, 1989, стр. 59.

³⁵¹ Ibid.

надлежности управљања њима са појединачних држава на заједничку организацију.³⁵² Кафлиш сматра, да иако постоје уговорни режими који иду прилично далеко у успостављању ограничења државној суверености својих уговорница, њима мања интегративног ефекта да би претворили међународне водотокове у заједничку имовину прибрежних држава, уз све што би такав концепт са собом подразумевао.³⁵³ Кафлиш се даље пита, да ли би међународни водотокови, или макар њихово коришћење и добра, могли да се посматрају као заједничка власт држава које на њима имају интереса.³⁵⁴ Он закључује да, иако је јасно да заједничка власт може бити успостављена уговором, не може се одржати теза да, по снази обичајног права, целина међународног водотока, укључујући његова добра, чини ту заједничку власт, односно кондоминијум.³⁵⁵ Разлог је у томе, што би у случају кондоминијума свака прибрежна држава имала право вета на нове делатности друге државе. Кафлиша оваква ситуација подсећа на теорију апсолутног интегритета, и стога је он сматра неодрживом, односно такво право непостојећим.³⁵⁶ Оно што је битно код Кафлиша, разлог због кога смо му посветили нешто већу пажњу, јесте чињеница да он правилно увиђа аналогију између ствари које спадају у заједничко наслеђе човечанства и међународних водотокова. Само је досадашња неувиђавност, али и значајан економски и стратешки потенцијал водотокова могла да доведе до ситуације да и они не стекну такав статус. Међутим, и поред тога, мора се изградити, на основу уговора, режим за сваки водоток који би га фактички, у оквиру датог региона и укључујући у своје одредбе све државе прибрежне водотоку као заинтересоване за његово наслеђе, садашњост и будућност, ставио у такав положај. Кафлиш је у праву када третира питање водотока као предмета заједничке власти у смислу кондоминијума као неодрживо. Оно је претерано, јер искључује могућност даљег оптималног развоја водотока, као и сваки други облик заједничке имовине. Међутим, заједница интереса на водотоку, појам који ставља интерес водотока пре појединачних интереса држава на чијој се он територији налази, довољан је, уколико се пажљиво спроведе у дело, да обезбеди његов оптимални развој.

5.3. Одлуке међународних судова и трибунала

Навешћемо две врло значајне одлуке у којима су правосудне институције показале наклоност ка теорији заједнице интереса.

³⁵² Ibid, стр. 60.

³⁵³ Ibid.

³⁵⁴ Ibid, Кафлиш у оригиналном тексту заправо користи израз *кондоминијум*, који преузима из римског приватног права, где овај означава режим заједничког власништва, или прецизније заједничке суверености. У погледу теме о којој расправља, Кафлиш жели по нама пре свега да изрази постојање једне специјалне заједнице прибрежних држава, која није створена путем међународних уговора, већ произлази из саме природе ствари.

³⁵⁵ Ibid, стр. 61.

³⁵⁶ Ibid.

Прва је одлука претече данашњег Међународног суда правде, такозваног Сталног суда међународне правде из 1929. године у случају *Територијална надлежност међународне комисије за реку Одру*.³⁵⁷ Суд је био позван да одлучи да ли је надлежност Међународне комисије у питању била проширена, путем одредаба Версајског уговора, на делове притока реке Одре, Варте (Warta) и Неће (Noteć), које су се налазиле на пољској територији и, ако је тако, да одлучи које начело треба да буде руководеће у одређивању граница надлежности Комисије на горњем току Одре.³⁵⁸ Самим тим, уколико би Суд нашао да јесте, проширила би се и права пловидбе Одром и за друге државе, а не само за Пољску. Комисија за Одру је иначе основана 1920. године чланом 341. Версајског уговора,³⁵⁹ и у међувремену је израдила нацрт Акта о пловидби како је и предвиђено чланом 343. истог уговора. Међутим, током четвртог заседања Комисије, избио је неспоразум у погледу територијалног опсега интернационализације реке Одре. Суд је установио да на основу члана 331. Версајског уговора „интернационализација има два услова: водоток мора бити плован и мора да природним путем даје излаз на море за више од једне државе“.³⁶⁰ Питање је стога, према Суду, било усмерено на то, да ли се оваква одредба односи на притоке и подпритоке (мисли се на Нећу која се прво улива у Варту па с њом тече у Одру), које се налазе узводно од последње међународне границе. Суд је сматрао да једноставна граматичка анализа текста члана 331. не даје коначан одговор, па је тумачио тај члан позивајући се на „начела која се налазе у основи материје на коју се текст односи“ то јест „начела која регулишу међународно речно право уопште“.³⁶¹ У складу са тим, Суд резонује: „Када се има у виду начин на који државе посматрају конкретну ситуацију, која произлази из чињенице да јединствени водоток прелази преко или раздваја територију више од једне државе, као и могућност испуњења захтева правде и обзира корисности које ова чињеница омогућава, одједном се види да решење проблема не може да се тражи у праву пролаза које би ишло у корист државама горњег тока, већ у заједници интереса прибрежних држава. Ова заједница интереса на пловној реци постаје основа једног заједничког права, чије су суштинске одлике савршена једнакост свих прибрежних држава у коришћењу целог тока реке и искључење сваке преференцијалне привилегије било које прибрежне државе у односу на друге ... Ако се

³⁵⁷ Стални суд међународне правде, *Case Relating to the Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder*, Series A.-No 23, Judgment No. 16, http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_23/74_Commission_internationale_de_l_Oder_Arret.pdf, 20.4.2014.

³⁵⁸ Ове две притоке иначе извиру у Пољској и након дугог тока кроз ову државу, чине немачко-пољску границу одређено време, да би затим прешле на немачку територију, где Нећа утиче у Варту а затим се Варта улива у Одру.

³⁵⁹ The Versailles Treaty, June 28, 1919 : Part XII, <http://avalon.law.yale.edu/imt/partxii.asp>, 24.4.2014.

³⁶⁰ Стални суд међународне правде, *Case Relating to the Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder*, Series A.-No 23, Judgment No. 16, http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_23/74_Commission_internationale_de_l_Oder_Arret.pdf, 20.4.2014, стр. 25.

³⁶¹ Ibid.

заједничко право заснива на постојању пловног водотока који раздваја или прелази кроз територију више држава, очигледно је да се ово заједничко право проширује на цео пловни ток реке и не зауставља се само код последње границе“.³⁶² У складу са наведеним, Суд је решио да се надлежност Комисије за Одру простире и на делове Варте и Неће које се налазе на пољској територији.

Питање које се поставило пред Судом тиче се пловидбе, али се Суд, као што смо видели из претходног цитата, позвао на начела која регулишу међународно речно право уопште, што је шире него пловидба. Суд је такође искористио идеју „заједнице интереса прибрежних држава“ у вези са начином на који државе посматрају конкретне ситуације које произлазе из чињенице да *јединствени* водоток прелази преко или раздваја територије више држава, али и као начин на који се могу остварити захтеви правде и корисности који се у вези са овом чињеницом постављају. Зашто нагласак стављамо на „јединственост“ водотока? Верујемо да је Суд имао у виду природни феномен јединства водотока као система који протиче кроз територије више држава без обзира на постојање политичких граница. Даље, Суд се позива на захтеве који произлазе из међународног карактера водотока и ту помиње правду, што је заправо правичност као данас владајуће начело у овој области, односно корисност, што се може изједначити са одрживим начином коришћења, у складу са начелом одрживог развоја. Не можемо се отети утиску да би Суд, само да је изворно спор био око неког питања коришћења водотока које не спада у пловидбу, изричито ова наша размишљања и потврдио. Овако можда тумачење звучи мало екстензивно и по аналогији али ће следећи случај показати зашто тако мислимо.

Најпознатији пример међународне правосудне праксе повезан са одрживим развојем и међународним правом међународних водотокова везан је за пресуду Међународног суда правде у случају *Габчиково-Нађмарош*.³⁶³ Суд је у овом спору цитирао део цитата који смо и ми навели из пресуде *Одра* који се односи на „заједницу интереса на пловној реци“, а затим навео: „Модеран развој међународног права је учврстио ово начело и на пољу непловидбеног коришћења међународних водотокова, чему иде у прилог доношење од стране Генералне скупштине УН Конвенције од 21. Маја 1997. о праву непловидбеног коришћења међународних водотокова“.³⁶⁴ На основу овог начела, Суд је утврдио да је: „Чехословачка, путем једностраног преузимања контроле над заједничким добром, чиме је одузела Мађарској право на правични и разумни удео у природним добрима Дунава ... пропустила да испоштује

³⁶² Ibid, стр. 27-28.

³⁶³ Међународни суд правде, *Gabčíkovo-Nagymaros Project* (Hungary/Slovakia), 1997, <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&case=92>, 24.2.2014.

³⁶⁴ *Gabčíkovo-Nagymaros Project* (Hungary/Slovakia), Judgment of 25 September 1997, <http://www.icj-cij.org/docket/files/92/7375.pdf>, пара. 85.

сразмерност коју захтева међународно право“.³⁶⁵ На тај начин се заједница интереса спушта са нивоа једне апстрактне теорије и служи као начело које упућује државе на који начин треба да испуњавају конкретне обавезе, у овом случају то је правично коришћење.

Према томе, значај пресуде у случају *Габчиково* је у томе што је теорију заједнице интереса неспорно поставио на место владајуће теорије у савременим међународним односима, што ју је узео не само као неки апстрактни оријентир који не би производио конкретне правне обавезе, већ као један оперативни механизам, који може да руководи државе у оквиру дате заједнице како да испуњавају и своје најконкретније обавезе. Ми сматрамо да је Суд, инспирисан развојем права заштите животне средине које се креће на линијама одрживог развоја, увидео везу коју одрживи развој има са коришћењем међународних водотокова у непловидбене сврхе, и тиме искористио теорију заједнице интереса, као концепцију створену оригинално за потребе пловидбе, за владајућу и у области непловидбеног коришћења, а што је све оправдао модерним развојем међународног права.

5.4. Закључак

Теорија заједнице интереса донекле је контроверзна. Иако се о њој с једне стране може говорити као о релативно новој појави, која се у међународном праву непловидбеног искоришћавања међународних водотокова јавља са преливањем утицаја из развијеног права заштите животне средине и одрживог развоја, са друге стране ми смо навели примере државне праксе, теоријских размишљања, па донекле и судске праксе, у којима се ова теорија у својим не у потпуности развијеним, али свакако препознатљивим облицима јавља у далеко ранијем временском периоду. То је последица природног стања ствари (и с тим у вези није нимало чудно што се прве теоријске основе ове идеје јављају код присталица природно-правне школе), где је вода од животне важности заа цео свет, затим из јединства водотока као система, као и из важности водотока као средства комуникације, не само саобраћајне већ и шире друштвено-економске. Заједница интереса односи се и на копнене елементе хидролошког циклуса, дакле не обухвата само притоке главног тока, већ и подземне воде које пуне или их пуне површински токови и језера.

Оно што је, међутим, проблем ове теорије, и очигледан узок због кога она није призната у довољној мери у међународним правним изворима као што је то теорија ограниченог суверенитета, јесте недовољна јасност правних обавеза прибрежних држава које произлазе на основу ње по облике коришћења водотокова који нису пловидбени. Како примећује Мекефри, није тешко рећи, као што то чини Стални суд међународне правде у случају *Комисије за реку Одру*, да једна држава не сме да спречи остале државе да плове

³⁶⁵ Ibid.

међународним водотоком јер оне све имају заједнички интерес на њему, али је сасвим друга ствар изјавити да заједница интереса дозвољава једној држави да спречава другу да одводи воду из водотока, да узмемо само један пример.³⁶⁶ Интереси једне државе на систему међународног водотока се могу уопште дефинисати као садашњи и будући облици коришћења, али и брига државе за здравље екосистема водотока. Дакле имамо једну врсту трослојних интереса, од којих су прва два слоја државно-центрични то јест односе се потребе државе. Први обухвата облике коришћења водотока који су током времена постали уобичајени за државу, и на које она као на стечене полаже право, они се имају посматрати у призми интереса других држава и њихова легитимност се цени, у случају да другачији споразум међу државама не постоји, у зависности од тога да ли они наносе штету другим државама која прелази границе штете која се трпи у оквиру добросуседских односа, односно штету која није значајна. Будући облици коришћења чине други слој и они се морају посматрати кроз призму начела правичности и рационалности, како би се ускладили са интересима других држава и не би пореметили њихове стечене облике искоришћавања или будуће планове. Коначно, трећи слој интереса је оно што теорију заједнице интереса чини јединственом и оригиналном у односу на теорију ограниченог суверенитета. Тај трећи слој интереса је интерес водотока као таквог, јер облици коришћења који мењају или нарушавају интегритет екосистема водотока утичу на све државе водотока подједнако, можда не у истој мери, али ће свака од њих осетити овај утицај.

Очигледно да суштина проблема не лежи у оним облицима коришћења који нарушавају заједницу интереса тако што држава једнострано изводи неке радње које имају за циљ самостално коришћење водотока без обзира на интересе других држава. У томе је и разлика у односу на појам заједничке својине где се ниједна радња не би могла предузети без сагласности осталих сувласника, односно, сваки би сувласник имао право вета над радњама других сувласника које би они покушали једнострано да предузму. Проблем настаје када се једнострано извршење радње коришћења поклопи са онемогућењем извршења радње коришћења од стране друге прибрежне државе. Ту сад долазимо до проблема, који су заправо интереси у питању, а они зависе од многобројних чинилаца који одређују природу водотока, хидрографских, географских, економских, метеоролошких, културних и друштвених. Узмимо за пример да држава жели да на сукцесивном водотоку као држава горњег тока користи његова добра на изворишту за производњу електричне енергије. То нимало неће утицати на интересе државе доњег тока која рецимо жели да искоришћава водна добра исте реке зарад наводњавања. Међутим, ако ситуацију обрнемо у супротном смеру, може се десити да

³⁶⁶ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 161.

наводњавање државе доњег тока утиче на државу горњег тока тако што је начинило штету рибљем фонду реке. Код граничних водотокова, ова повезаност је обично израженија, очигледно је да било који радови који обухватају обе обале реке, као што је изградња брана, морају бити заједнички подухвати обе државе. Међутим, и код радова који се односе само на једну обалу, на пример мера за одбрану од поплава, загађивања, великих одвођења воде, претераног рибарења, могућност изазивања штете на супротној обали је велика. То се не односи наравно само на реке, већ и на гранична језера и акифере.

Шта онда може да буде предност теорије заједнице интереса у односу на теорију ограниченог суверенитета? Пре свега, чини нам се, и ту се можемо сложити са Мекефријем,³⁶⁷ да термилошки заједница интереса одсликава много боље чињенично стање на међународном водотоку. Те прибрежне државе заиста јесу у једној врсти заједнице, у једном проширеном комшилуку како то сликовито каже Роцерс.³⁶⁸ Оне нису заједнички власници у правном смислу, али су власници територија које стоје у интегралној вези и фактички су недељиве, иако их политичке границе раздвајају. Опет, ограничење суверенитета које предвиђа теорија ограниченог суверенитета сувише ускогрудно посматра интересе које шира међународна заједница може имати у вези са делатностима везаним за искоришћавање једног међународног водотока. Не сме се изгубити из вида физичка чињеница да се загађивање из копнених извора које угрози водоток може пренети на отворено море у коме има интерес цела међународна заједница. Затим, заједница интереса претпоставља постојање заједничког деловања на остваривању тих интереса, а сарадња је, као што ћемо тек видети, основни предуслов сваког материјалног и формалног правног правила у овој области. Коначно заједница интереса, као што смо већ навели равноправно поставља интересе водотока са интересима држава приликом његовог коришћења. То је онај тренутак где заједница интереса иде „корак испред“ свог времена, где она не налази упориште у савременим међународним правним изворима, већ где служи као прескрипција за будућност. Ми смо мишљења да је тај корак напред инспирисан развојем међународног права заштите животне средине у оном делу који је прожет начелима одрживог развоја, и да он ступа у правцу што веће спецификације правила међународног права у овој области, које би без тежње да имају универзалну важност, узимале у обзир чиниоце који одређују природу сваког конкретног водотока. Теорија заједнице интереса била би кровна теоријска надградња, која би на основу начела које већ вуче из теорије ограниченог суверенитета, а која се састоје у начину коришћења водотока на разуман и правичан начин, и на начин који не производи значајну штету интересима других прибрежних држава, односно у формалним захтевима као

³⁶⁷ Ibid, стр, 166.

³⁶⁸ William H. Rodgers, *Environmental Law*, West Publishing Company, 1991, стр. 163.

што су претходно обавештење, консултације и преговори у погледу промена у начину коришћења водотока, могла да дода и интересе самог водотока као још једно од равноправних начела у том процесу усклађивања. Тако дефинисана, она би служила као полазна тачка за конкретизацију ових уговорних аранжмана и водиља међународним судовима и трибуналима у решавању конкретних спорова.

**ДЕО ТРЕЋИ - ПОЗИТИВНО ПРАВО
НЕПЛОВИДБЕНОГ КОРИШЋЕЊА
МЕЂУНАРОДНИХ ВОДОТОКОВА**

I Статус Конвенције Уједињених Нација о праву непловидбеног коришћења међународних водотокова

1. Увод

У оквиру овог поглавља представимо основни универзални међународни уговор у области међународног права непловидбених коришћења међународних водотокова, Конвенцију усвојену од стране Генералне скупштине Уједињених нација 21. маја 1997.³⁶⁹ Конвенција је до сада једини усвојени међународно правни извор универзалног карактера који садржи кодификацију материјалних и формалних правила у овој области. Она је последица 23 године дугог, обимног припремног рада Комисије за међународно право и дуготрајних разматрања у оквиру шестог (правног) комитета Генералне скупштине УН, која су трајала током целе три године.³⁷⁰ Рад Комисије се заснивао на богатој правној литератури која је дотле постојала у другим изворима ове области. Многбројне декларације и резолуције о међународним водотоковима, са придруженим детаљним извештајима, биле су усвајане под окриљем две научне невладине организације, Института за међународно право и Удружења за међународно право.

Уједињене нације су почеле да посвећују пажњу питању међународних река у другој половини педесетих година прошлог века. 1959. је усвојена Резолуција 1401 (XIV) Генералне скупштине која позива на започињање „прелиминарних студија о правним проблемима који се односе на коришћење и употребу међународних река са циљем да се одреди да ли је тема погодна за кодификацију“. Ова Резолуција је захтевала од Генералног секретара да припреми и проследи чланицама извештај који би садржавао информације које би поднеле државе чланице о својим законима на снази по том питању, садржај постојећих двостраних и вишестраних уговора о овој теми, садржај одлука међународних судова и трибунала о овом питању, као и преглед студија које су сачиниле на ту тему невладине организације које се баве међународним правом. Као последица овог захтева изашао је извештај под насловом „Правни проблеми коришћења и употребе међународних река“ који је завршен и достављен Генералној скупштини у Априлу 1963.³⁷¹ Први део извештаја садржи два посебна одељка. Први одељак се бави информацијама које су државе чланице доставиле о својим

³⁶⁹ United Nations Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses, UN Doc. A/RES/51/869.

³⁷⁰ Salman M.A. Salman, „The United Nations Watercourses Convention Ten Years Later: Why Has its Entry into Force Proven Difficult?“, Water International, Volume 32, Number 1, 2007, стр. 1.

³⁷¹ Уједињене нације, *Legal Problems Relating to the Utilization and Use of International Rivers*, Report of the Secretary-General, A/5409, 15 April 1963.

законодавствима у вези са међународним водама, док се други одељак бави општим конвенцијама, као и двостраним и вишестраним уговорима у Африци, Америци, Европи и Азији који се односе на међународне воде. Други део извештаја такође је имао два одељка, један који се бавио међународним судским одлукама, а други о истраживањима међународних невладиних организација које се баве међународним правом.

Извештај је био широко прихваћен, али је требало да прође још седам година пре него што ће се Генерална скупштина вратити овом питању. Децембра 1970, Генерална скупштина је усвојила Резолуцију 2669 (XXV) под насловом „Прогресивни развој и кодификација правила међународног права у погледу међународних водотокова“. Ова Резолуција се позивала на ранију резолуцију 1401, и на извештај који је настао као њена последица и подвукла је следеће чињенице: вода, због раста популације и повећаних и умножених потреба и захтева човечанства, постаје све важнија за човечанство; да су доступна свежа водна добра света ограничена и да је очување и заштита тих добара од великог значаја по све нације. Резолуција 2669 је истакла правне проблеме који се односе на коришћење међународних водотокова, и чињеницу да је такво коришћење и даље засновано на обичајним правним правилима. Стога, ова Резолуција позива Комисију за међународно право да „преузме истраживање права непловидбеног коришћења међународних водотокова са циљем његовог прогресивног развоја и кодификације“. Такође, ова Резолуција је захтевала од Генералног секретара да настави истраживање које је започето под Резолуцијом 1401, како би припремио допунски извештај о правним проблемима који се односе на коришћење и употребу међународних водотокова. Како видимо, Резолуција 2669 користи израз „међународни водотокови“, за разлику од израза „међународне реке“ који се користи у Резолуцији 1401. Овај појам је шири од појма међународне реке, јер у себи садржи и језера и подземне воде. Већ овде, дакле, уочавамо извештај о напредку у схватању глобалне повезаности водних питања.

Седам година након усвајања Резолуције 2669, Генерални секретар УН је, марта 1977. године, поднео извештај под насловом „Регистар међународних речних сливова“.³⁷² Извештај се разматрао маја исте године у Комитету за природна добра Економско-социјалног савета УН. Регистар је навео укупно 214 међународних река. Такође, он је навео прибрежне државе ових водотокова и подручје слива сваког међународног водотока. Такође је навео и удео сваке прибрежне државе у територији подручја слива, као и укупну територију државе која спада у подручје међународног слива. Био је то један врло детаљно технички опремљен извештај, који је први пут дотада на једном месту сакупио ове податке на глобалном нивоу.

³⁷² Уједињене нације, *Register of International River Basins*, Report of the Secretary General, E/C.7/71, 11 March 1977.

Треба поменути да је овај Регистар објављен само неколико дана пре Конференције УН о води која је одржана марта 1977. у Мар дел Плати, Аргентина, где се нашироко и надугачко расправљало о заједничким водним добрима. Једна од препорука Конференције у Мар дел Плати је била да се раду Комисије за међународно право на проблему непловидбеног коришћења међународних водотокова да већи приоритет у радном програму Комисије, као и да тај рад треба да буде усклађен са радом других међународних тела која се баве развојем међународног водног права, како би се у најкраћем року усвојила међународна конвенција. Конференција је такође препоручила да, у одсуству двостраних и вишестраних споразума, државе чланице наставе да примењују опште прихваћена начела међународног права у погледу коришћења, развоја и управљања заједничким водним добрима, односно да при томе узму у обзир корисни рад невладиних и других експертских тела о праву међународних вода.³⁷³ Међутим, тек након седамнаест година од усвајања ове препоруке ће Комисија успети да усвоји и препоручи Нацрт чланова Конвенције Генералној скупштини. Заправо, сложеност питања која се односе на заједничка водна добра избила је још за време Конференције у Мар дел Плати, и њени учесници су могли да стекну добар увид у то колико су преговори по овим питањима тешки. Тако, на пример, у току Конференције није постигнут споразум о томе који назив треба да буде коришћен када се говори о водотоку чији се различити делови налазе у различитим државама. Иако се у Извештају са Конференције користи израз „заједничка водна добра“, у фусноти, која се двапут понавља, разјашњава се да се „овај израз користи само ради јединствености текста и његово коришћење не утиче на став земаља које подржавају изразе „прекограничне воде“ или „међународне воде“ у погледу било ког проблема на који се (Извештај) односи“.³⁷⁴

Следећи Резолуцију 2669 од 1970, Комисија за међународно право започела је рад на тему међународних водотокова с почетка 1971 године. Комисија, као тело УН, састављено од правних експерата које именују државе, а бира Генерална скупштина УН, задужено за кодификацију и прогресивни развој међународног права, имала је веома сложен посао. Било је потребно 23 године, пет извештаја и петнаест извештаја пре него што је усвојен коначни Нацрт чланова Конвенције.³⁷⁵ Бројна питања су се показала сложеним и контроверзним чак и за чланове Комисије, попут појмова „међународних водотокова“, прекограничних подземних вода, затим статуса постојећих споразума о водотоковима у односу на Конвенцију, односа између начела правичног и разумног коришћења и обавезе нечињења значајне штете, као и

³⁷³ Види *Report of the United Nations Water Conference, Mar del Plata, 14-15 March 1977, Sales No. E.77.11.A.12.*

³⁷⁴ *Ibid.*

³⁷⁵ *Draft articles on the non-navigational uses of international watercourses as adopted on second reading by the International Law Commission at its forty-sixth session, Report of the International Law Commission on the work of its forty-sixth session, UN GAOR, 49th Session, Supp. No. 10, 195, UN Doc. A/ 49/ 10 (1994).*

механизма и поступака за решавање спорова. Разлике у мишљењима поводом ових питања су некако превазиђене, и Нацрт чланова је предат Генералној скупштини 1994. године.

Приликом даље анализе обратиће се посебна пажња на узајамно преплитање норми које се усвајају на три нивоа, универзалном, регионалном и нивоу појединачног слива. Такође ће се истаћи карактеристике и најновијих тенденција развоја овог права, која се тичу пре свега заштите и управљања свежим водним добрима. Анализа универзалних, регионалних, и споразума на нивоу појединачног слива, баца светло на на њихове посебне карактеристике и узајамне везе, као и на узајамно допуњавање у погледу садржине норми. Стога је ради правилнијег разумевања потребна системска анализа права у овој области, односно стално инсистирање на интегративном приступу у тумачењу норми, јер свака од њих чини део јединственог правног система и оне делују и међусобно утичу једна на другу у контексту система као целине. Владавина права врши, стога, важну улогу у управљању прекограничним водним добрима. Иако закони не могу увек сами од себе да пруже одговоре на многа питања која се тичу коришћења, очувања и заштите воде, они свакако служе као средства проналажења могућих решења међународних проблема у вези са водом. Сарадњу у коришћењу прекограничних свежих водних добара је тешко успоставити без одговарајуће правне подршке. Пружајући стабилност и предвидивост уређења, владавина права доприноси како спречавању тако и решавању спорова и сукоба.

2. Претече конвенције

Важан допринос међународном праву свежих водних добара дале су две међународне невладине организације, Институт за међународно право (ИМП) и Удружење за међународно право (УМП). Рад ових организација је на неки начин утврдио пут за доношење Конвенције УН од 1997, па ћемо га на овом месту укратко анализирати.

Поред делатности ове две организације, морају се поменути и две конвенције које су донете под покровитељством Лиге Народа, како би се створио барем институционални континуитет у раду универзалне светске организације на међународном праву међународних водотокова. Прва је Конвенција и Статут о режиму за пловне путеве од међународног значаја, познатија као Барселонска конвенција,³⁷⁶ усвојена 1921, међутим она се углавном бави питањима повезаним са пловидбом, па стога нема значаја за нашу анализу. Друга је Конвенција о развоју хидрауличне енергије која утиче на више од једне државе, позната и као Женевска конвенција,³⁷⁷ усвојена 1923. Она се, истина, бави једним од облика непловидбеног

³⁷⁶ Convention and Statute on the Régime of Navigable Waterways of International Concern, Barcelona, 20 April 1921, League of Nations, Treaty Series, Vol. VII, стр. 37.

³⁷⁷ Convention relating to the Development of Hydraulic Power affecting more than one State and Protocol of Signature, Geneva, 9 December 1923, http://www.internationalwaterlaw.org/documents/intldocs/hydraulic_power_conv.html, 24.4.2014.

коришћења водотокова, како јој и само име каже, али је тим обликом потпуно исцрпљена, дакле садржински је ограничена и не тежи наметању универзалних начела, па тиме ни она не представља документ од већег значаја за наше потребе.

2.1. Делатност Института за међународно право

Институт за међународно право установљен је 1873. Он се бави усвајањем резолуција које изражавају став Института о стању међународно-правних правила и понекада предлаже нова правила. Многи међународни трибунали и државе у својој међусобној дипломатској комуникацији користе дела Института. Између 1911. и 1979. Институт је усвојио три резолуције које се односе на заједничка водна добра: Мадридску резолуцију о међународним прописима у погледу коришћења међународних водотокова од 1911,³⁷⁸ Салцбуршку резолуцију о коришћењу међународних вода које нису воде мора од 1961,³⁷⁹ и Атинску резолуцију о загађивању језера и река и међународном праву од 1979.³⁸⁰

Мадридска резолуција значајна је не само због начела која је препознала на самом почетку двадесетог века, када је међународно право у овој области било тек у зачетку. Саопштење о разлозима доношења, које се може наћи као прилог уз ову Резолуцију, каже да је важно попунити празнину која постоји у међународном праву у погледу коришћења вода за потребе пољопривреде, индустрије и других потреба, у односу на развијеност права у области коришћења воде за пловидбу. Стога се ова Резолуција доноси као садржај правила која следе из међузависности прибрежних држава са заједничким током и држава чије територије прелази заједнички ток.³⁸¹ Резолуција се састоји од два главна дела, први се односи на граничне водотокове и језера, а други на сукцесивне водотокове. Први део предвиђа да ниједна држава на граничном водотоку не сме да, без пристанка друге државе, дозволи измене на водотоку које би биле штетне по супротну обалу. Такође се у првом делу наводи да ниједна држава не сме да користи воду на начин који озбиљно угрожава коришћење исте од стране друге државе. Други део је подељен на неколико подцелина. Издвајамо неколико одредби које нам се чине занимљивим: забрана измена водотока које наносе штете води, на пример путем испуштања отпада из фабрика; забрана повлачења таквих количина воде која би довела до озбиљне измене „корисног карактера“ водотока у његовом делу који иде кроз државу доњег тока; забрана повреде права на пловидбу које је

³⁷⁸ International Regulation regarding the Use of International Watercourses for Purposes other than Navigation, Declaration of Madrid, 20 April 1911, *Annuaire de l'Institut de Droit International*, Madrid Session 1911, Paris 1911, Vol. 24, стр. 200.

³⁷⁹ Resolution on the Use of International Non-Maritime Waters[141] - Salzburg, 11 September 1961, *Annuaire de l'Institut de droit international*, Vol. 49, II, Salzburg Session, September 1961, Basle 1961, стр. 381-384.

³⁸⁰ Resolution on the Pollution of Rivers and Lakes and International Law, Athens, 12 September 1979, *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 58, T.I, Athens Session, September 1979, Basel München, 1980, стр.197 и даље.

³⁸¹ *Annuaire de l'Institut de Droit International*, Madrid Session 1911, Paris 1911, Vol. 24, стр. 200.

признато међународним правом; забрана плављења земљишта државе горњег тока путем подизања брана и других структура у држави доњег тока; и препорука да се успоставе сталне заједничке комисије како би помогле у избегавању и решавању спорова. Мислимо да се већ на основу овако сажетог увида у одредбе Мадридске резолуције види колико је она била испред свог времена. Тиме је послужила као путоказ за доношење других значајних докумената у другој половини двадесетог века.

Салцбуршка резолуција се односи, како се у њој наводи, на „коришћење вода које чине део водотока или хидрографског слива који се простире на територији две или више држава“ (члан 1). Резолуција каже да је право државе да користи заједничке воде ограничено правом коришћења других држава које се налазе на истом водотоку или припадају истом сливу (члан 2). Резолуција даље предвиђа да ће се сви спорови који се тичу обима датих права држава „решавати на основу правичности, узимајући у обзир потребе држава, као и остале околности које су релевантне за сваки конкретни случај“ (члан 3). Како видимо, овај члан примењује начело правичности на решавање спорова, док се правичност као начело у потоњој Конвенцији УН односи само на начин коришћења водних добара. У Резолуцији се такође говори и о претходном обавештењу о новим облицима коришћења и преговорима у случају приговора на таква коришћења (чланови 5-7).

1979. године, донета је Атинска резолуција која признаје „заједнички интерес“ држава које деле међународне реке и језера за „разумно и правично коришћење тих добара кроз постизање разумне равнотеже између различитих интереса“ (преамбула). Резолуција предвиђа да државе морају да обезбеде да активности у оквиру њихових граница немају за последицу „загађивање вода међународних река и језера ван њихових граница“ (члан 2). На први поглед, оваква одредба која забрањује свако загађивање делује изузетно строго и практично непримењиво. У наредном члану се она ипак ублажава, пошто се наводи да обавеза спречавања може бити испуњена путем спречавања нових облика загађивања и повећавања постојећих нивоа загађења, односно борбом против постојећих нивоа што је скорије могуће (члан 3). Резолуција садржи и детаљне одредбе о облицима сарадње између држава истог слива, као што је размена информација о загађивању, претходно обавештење о могућим загађујућим делатностима, консултације у погледу извесних проблема загађивања и стварање међународних комисија које су надлежне да се баве проблемима загађивања широм слива (члан 7).

Како примењује Мекефри,³⁸² може се установити извесна генеза приступу проблема коришћења међународних водотокова у непловидбене сврхе у раду Института. Резолуција из

³⁸² Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 379-380.

Мадрида, донета још давне 1911, углавном обилује различитим забранама и посебно се бави граничним, а посебно сукцесивним водотоковима. 1961 године, Институт већ говори о појму целокупног хидрографског слива, и уводи појам правичности у правни режим, иако само за решавање спорова. Такође, овде се први пут појављују формална правила, попут потребе претходног обавештења или преговора у решавању спорова. Последња резолуција из 1979. задржава интегрални приступ проблему међународних водотокова, такође користећи појам слива. Она нарочито наглашава заједнички интерес прибрежних држава за правично коришћење заједничког водног добра и износи читав низ поступака за примену обавезе о сарадњи држава. Ако сумирамо наведено, уочавамо да се у видно поље Института, током времена од скоро 80 година, постепено уселио интегрални појам хидрографског слива уместо обичног површинског водног канала као предмет регулисања; затим да су постепено, све више на значају у примени овог права добијала његова формална правила, која за крајњи циљ имају успостављање заједничких управљачких механизма; и коначно, видимо генезу идеје да је у заједничком интересу свих прибрежних држава да користе заједничка водна добра на правичан и разуман начин.

2.2. Делатност Удружења за међународно право

Занимљиво је да је Удружење за међународно право основано исте године када и Институт за међународно право. Удружење се такође бави усвајањем резолуција које садрже правила и препоруке у погледу међународног права. Међу њима, један од најпознатијих примера сигурно су Хелсиншка правила од 1966, која се односе на коришћење вода међународних река.³⁸³ То је први покушај свеобухватне кодификације права међународних водотокова. Правила се односе на посебне облике коришћења, пловидбу, превоз дрвне грађе, али и загађивање, међутим свуда је руководеће начело правично коришћење.

Хелсиншка правила односе се на коришћење вода „међународног дренажног слива“, који се дефинише као „географска област која се простира на две или више држава која је одређена границама водног слива система вода, укључујући површинске и подземне воде, које теку ка заједничком ушћу“ (Анекс II, члан II). Дефиниција је у складу са хидрографском реалношћу, а важно је и што помиње подземне воде. То је први случај да се међународна правна регулација проширује и на подземне воде о чијем смо значају као водног добра, поготово у временима која наилазе, причали у уводном делу.

Поред дефиниције која прихвата појам међународног дренажног слива, Хелсиншка правила су заслужна и за постављање начела правичног коришћења на највишу лествицу у хијерархији начела која се односе на право међународних водотокова. Члан IV каже да је

³⁸³ The Helsinki Rules on the Uses of the Waters of International Rivers, Helsinki, 1966, International Law Association, *Report of the Fifty-Second Conference*, Helsinki, 14-20 August 1966, London, 1967, стр. 484-532.

„свака држава овлашћена, на својој територији, на правичан и разуман удео у користима које доносе воде међународног дренажног слива“. Следећи члан садржи листу чинилаца, која није исцрпљујућа, које треба узети у обзир приликом одређивања шта спада у „правичан и разуман удео“ у конкретном случају. Наношење штете другој држави није забрањено, али се посматра као посебан чинилац у одређивању које је коришћење правично (члан V(2)). Коментар придодат Хелсиншким правилима,³⁸⁴ не оставља места сумњи да постојећи облик коришћења може да уступи пред новим како би се постигла правична расподела заједничких природних добара, али се предвиђа компензација уколико би се дотадашње коришћење отежало или би морало бити прекинуто. Члан VI предвиђа да ниједан облик коришћења нема сам по себи предност над осталим облицима.

Хелсиншка правила садрже и одредбе о загађивању (Поглавље 3), Пловидби (Поглавље 4), Плутању дрвне грађе (Поглавље 5), као и Поступцима за спречавање и решавање спорова (Поглавље 6). Одредбе о загађивању не забрањују загађивање генерално. Уместо тога, оне приступају на изнијансиран начин проблему загађивања, захтевајући спречавање нових облика загађивања или повећања постојећег загађивања, као и „предузимање свих разумних мера усмерених против загађивања воде...у мери у којој се не чини значајна штета другим државама“ (члан X). Чак и ако држава пропусти да предузме разумне мере усмерене против постојећег загађивања воде, не сматра се да је она самим тим прекршила своје обавезе, већ се захтева „отварање преговора са државом која је претрпела штету како би се постигло правично решење на основу околности случаја“ (члан XI(2)). Поглавље 6. о спречавању и решавању спорова садржи поступке за претходно обавештавање о предложеним пројектима и решавање спорова од стране неког заједничког тела које постоји, или може бити установљено (члан 31).

Хелсиншка правила су без сумње дело од великог значаја. Она су утицала на даљи развој права међународних водотокова у највећој мери, и садрже многа начела и идеје који ће касније пронаћи свој завршни израз у Конвенцији УН од 1997. Као што смо видели, она прихватају интегралну дефиницију водотока, као дренажног слива, искључују могућност првенства права пловидбе као облика искоришћавања водних добара над осталим облицима, заснивају се на начелу правичног коришћења и предвиђају поступке, како за спречавање избијања, тако и за решавање већ насталих спорова. Веза између Хелсиншких правила и Конвенције УН има и личну димензију, јер је тадашњи председник Комитета Удружења за међународно право који се бавио израдом правила, предложио, као делегат Финске на преговорима о усвајању Конвенције УН, да се Комисија за међународно право позабави

³⁸⁴ Ibid.

израдом универзалних правила непловидбених облика коришћења међународних водотокова, користећи Хелсиншка правила као модел.³⁸⁵

3. Конвенција УН од 1997.

Конвенцију Уједињених нација о праву непловидбеног коришћења међународних водотокова усвојила је Генерална скупштина УН 21. маја 1997. године.³⁸⁶ Она је била разматрана у оквиру шестог (правног) комитета Генералне скупштине, који се за ову сврху састајао као „Радна група у целини“, делујући на основу Нацрта чланова који је израдила Комисија за међународно право.³⁸⁷ Преговори у оквиру радне групе били су отворени за све земље чланице УН, као и земље чланице специјализованих агенција УН.³⁸⁸ Конвенција је подељена на седам делова: Део први, Увод (чланови 1-4); Део други, Општа начела (чланови 5-10); Део трећи, Планиране мере (чланови 11-19); Део четврти, Заштита, очување и управљање (чланови 20-26); Део пети, Штетни услови и ванредне ситуације (чланови 27-28); Део шести, Мешовите одредбе (чланови 29-33); и Део седми, Завршне одредбе (чланови 34-37); Анекс уз Конвенцију предвиђа поступке које треба користити у случају да се стране у спору сагласе да спор изнесу пред арбитражу. Конвенција је ступила на снагу у време израде ове дисертације, тачније 17. августа 2014, пошто је истекло деведесет дана од дана када је испуњен минимални број ратификација, а последњи је Конвенцију ратификовао Вијетнам.³⁸⁹

3.1. Општи поглед на Конвенцију

Први део, Увод, садржи одредбе које се односе на опсег примене Конвенције, коришћење појмова и споразуме о посебним водотоковима. Члан 1. предвиђа да ће се Конвенција примењивати на непловидбена коришћења међународних водотокова, укључујући мере заштите, очувања и управљања. Конвенција се према томе не односи на пловидбу, али став други истог члана предвиђа изузетак уколико непловидбено коришћење утиче на пловидбу или обрнуто. Члан 2, коришћење појмова, дефинише појмове „водоток“,

³⁸⁵ Види више код James Wescoat, “Beyond the River Basin: The Changing Geography of International Water Problems and International Watercourse Law”, *Colorado Journal of International Environmental Law And Policy*, бр. 3, 1992, стр. 301-330, аутор наводи како политички обзир на крају нису довели до усвајања предлога финског делегата, али је и поред тога очигледно, уколико се упоредно посматрају Хелсиншка правила и Конвенција УН, колика је ова друга прожета духом и методологијом израде ове прве.

³⁸⁶ Уједињене нације, Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses, New York, 21 May 1997, http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/8_3_1997.pdf, 20.4.2014, (1997) 36 ILM 700.

³⁸⁷ Комисија за међународно право, „Draft articles on the law of the non-navigational uses of international watercourses and commentaries thereto and resolution on transboundary confined groundwater“, 1994, http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/8_3_1994.pdf, 20.4.2014.

³⁸⁸ Ова одредба имала је за циљ да укључи и неке важне прибрежне државе света које нису чланице УН, као што је Швајцарска, у преговоре.

³⁸⁹ Види статус Конвенције на интернет страници УН, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XXVII-12&chapter=27&lang=en, 21.3.2014, Република Србија није уговорница Конвенције. Од земаља које деле водотокове са Републиком Србијом чланице су Мађарска, Немачка, Црна Гора и Грчка.

„међународни водоток“ и „држава водотока“. Такође садржи и дефиницију регионалне организације економске интеграције, јер се у то време желело обезбедити учешће Европске Уније у систему Конвенције. Најзначајнија од ових дефиниција је она о „водотоку“, који се дефинише широко као „систем површинских и подземних вода који по природи њиховог физичког односа чини јединствену целину“ (параграф (а)). Ова дефиниција је, као што смо навели још у уводу, у складу са хидролошком реалношћу, а поред тога она скреће пажњу државама на међузависност свих делова хидролошког система.

Члан 3. се односи на споразуме о водотоковима, односно на посебне режиме за управљање конкретним водотоком. У ставу 1. се најпре утврђује да Конвенција не дира у права и обавезе страна уговорница који су постојали на основу таквих режима пре њеног доношења, али у ставу 2. позива државе да размотре усклађивање таквих споразума са основним начелима Конвенције. Овде први пут наилазимо на језик Конвенције којим се саопштавају упутства странама уговорницама. Он је по правилу овако мек, благо саветујући, никако не претендује да звучи обавезујуће. Став 3. каже да стране уговорнице могу да „примене и прилагоде“ основна начела посебним одликама и коришћењима појединих међународних водотокова, путем тих специфичних режима, односно „споразума о водотоковима“. Ова одредба суштински декларише Конвенцију као један споразум оквирног карактера, што значи да она само дефинише општа начела која се даље имају прилагодити посебним потребама и одликама сваког водотока како би се створила конкретна правна правила. Међутим, важно је истаћи да нигде у Конвенцији не можемо наћи одредбу која би бранила оваквим појединачним споразумима да одступе од начела Конвенције, што значи да Конвенција не поседује *ius cogens* статус.³⁹⁰ Став 4. предвиђа да, иако поједине државе водотока могу склопити посебне споразуме који се тичу делова водотока, ти споразуми не могу да нанесу штету коришћењима других држава тог водотока без њихове сагласности. Слична заштита је предвиђена и за државе које нису уговорнице Конвенције, а деле водоток са државама уговорницама које склопе овакве споразуме. Коначно, члан 3. у последњем ставу предвиђа да ће стране уговорнице почети преговоре у доброј вери у циљу склапања споразума о водотоку уколико једна од држава водотока мисли да Конвенција треба да се примени и прилагоди појединачним одликама датог водотока.

Члан 4, Стране уговорнице, детаљније регулише учешће у посебним споразумима. Он наводи две врсте споразума: споразуме који се односе на водоток у целини (став 1) и

³⁹⁰ У Саопштењу о разумевању одредаба Конвенције који је сачинила Радна група у целини, каже се у погледу члана 3. да ће Конвенција служити као смерница за будуће споразуме о водотоковима и једном када они буду закључени, неће мењати права и обавезе које они буду предвидели, осим уколико они сами то не одреде, United Nations, Report of the Sixth Committee convening as the Working Group of the Whole, A/51/869, <http://www.un.org/law/cod/watere.htm>, 24.4.2014.

споразуме који се односе на део водотока или на посебан пројекат, програм или коришћење (став 2). За први тип, члан 4. предвиђа да су све државе водотока овлашћене да учествују у преговорима и да постану уговорнице датог споразума. За други тип, прибрежна држава на чији облик коришћења може утицати спровођење у дело предвиђеног споразума може да учествује у консултацијама око споразума и, где је то могуће, у преговорима у доброј вери о споразуму, са могућношћу да постане уговорница, у мери у којој се на њен облик коришћења споразумом утиче. Председник Радне групе је појаснио да значење ове синтагме „где је то могуће“, обухвата ситуације када би учешће треће државе у консултацијама у погледу споразума који закључују друге државе водотока могло, али и не би морало да доведе до њеног учешћа у самим преговорима, односно добијању статуса уговорнице.³⁹¹ Он је образложио свој став тврдњом да у пракси, када само делови предложеног споразума могу да утичу на начин на који трећа држава користи водоток, не мора да буде подесно да таква држава постане уговорница само у односу на те делове.³⁹²

Други део, Општа начела, почиње чланом 5, Правично и разумно коришћење и учешће. Ово су основне материјалне одредбе Конвенције. Језик овог члана је под утицајем начела одрживог развоја. Циљ правичног и разумног коришћења се постиже према овом члану путем „оптималног и одрживог коришћења“ међународног водотока и његових користи. Даље, такав оптималан и одржив начин коришћења мора да буде у складу са одговарајућом заштитом водотока, и да узима у обзир све интересе држава водотока које су њиме погођене.

У ставу 2. члана 5. је предвиђен нов појам правичног учешћа. Основна идеја овог појма је да подстакне државе на узајамну сарадњу у предузимању позитивних корака, појединачно или удружено, у погледу водотока, са циљем постизања циљева из става 1. Конвенција на тај начин по први пут кодификује праксу сарадње држава речног слива која је до тада била везана само за појединачне обичајно-правне случајеве. Мекефри исправно примећује да је њено прихватање у Конвенцији, заједно са истом одредбом у погледу заштите и очувања екосистема, пренело поруку да ниједна држава у погледу остварења ових циљева не може деловати у изолацији, већ да је позитивна сарадња неопходна.³⁹³

Члан 6, чиниоци од значаја за правично и разумно коришћење, садржи листу чинилаца, која није исцрпљујућа, од значаја за одређивање да ли је неки облик коришћења водотока у складу са начелом разумног и правичног коришћења. Потребно је истаћи да су

³⁹¹ United Nations, Report of the Sixth Committee convening as the Working Group of the Whole, A/C.6/51/SR.24, пренето према Stephen McCaffrey, „The progressive development of international water law“, у Flavia Rocha Loures, Alistair Rieu-Clarke (уп.), *The UN Watercourses Convention in Force: Strengthening International Law for Transboundary Water Management*, Routledge, 2013, стр. 17

³⁹² Ibid.

³⁹³ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 363.

неки од предлога чинилаца држава које су учествовале у писању Конвенције одбијени, а међу њима су се нашли и такви као што су: допринос сваке државе водотока водотоку (Индија),³⁹⁴ доступност других водних добара (Египат),³⁹⁵ и најважније, одрживи развој и потребе и интереси будућих генерација (предлог Финске).³⁹⁶ Став 2. истог члана предвиђа обавезу држава да започну консултације у духу сарадње у вези са применом првог става односно члана 5, „уколико за тим настане потреба“. Овде поново видимо пример језика Конвенције, који и када делује да обавезује, условљава обавезност проценом држава, у овом случају синтагмом „уколико за тим настане потреба“.

Члан 7, Обавеза нечињења значајне штете, према коментару Комисије за међународно право, више је облигација средства, а не циља.³⁹⁷ Радна група такође у својим извештајима не оставља места сумњи да је у питању обавеза „спречавања“ проузроковања штете, дакле уколико држава која стоји под овом обавезом предузме „све одговарајуће мере“ али штета ипак настане, неће се сматрати одговорном. Став 2. истог члана је један од најбољих примера тежине компромиса који је постигнут како би се донела Конвенција. По Мекефрију, он је „прилично чудан, донекле противречан, вероватно ни за кога довољно задовољавајући, али истовремено нешто што су све делегације могле да сваре“.³⁹⁸ У питању је компромис између држава које се налазе на горњем току у односу на државе доњег тока између правила о правичном коришћењу и забрани чињења штете. Државе горњег тока веће су присталице правичног коришћења јер им оно омогућава већу флексибилност у погледу нових облика коришћења водотока, поготово у случајевима када се водоток већ интензивно искоришћава у државама доњег тока. Исто тако, државе доњег тока су ближе правилу забране чињења штете, јер им оно даје већу заштиту њиховим постојећим облицима коришћења. Из тога произлази компромисни текст става 2. који каже да држава која чини штету мора да предузме мере уз консултације са државом која штету трпи како би уклонила или ублажила штету. Из овога следи да ниједно правило не може у случају сукоба између њих да аутоматски превлада над другим. У прилог томе може се навести и одредба члана 10, који предвиђа да ће се сваки сукоб међу облицима коришћења водотока решавати у складу са члановима 5. и 7. Дакле, ако би се жеља државе горњег тока за коришћењем водотока за потребе производње електричне енергије сукобила са коришћењем водотока за наводњавање од стране државе доњег тока, у обзир би се приликом решавања оваквог сукоба узела не само чињеница да ли ови облици коришћења чине штету другој држави, већ и да ли су они у складу са начелом правичног и

³⁹⁴ United Nations, A/C.6/51/NUW/WG/CRP.28.

³⁹⁵ United Nations, A/C.6/51/NUW/WG/CRP.53.

³⁹⁶ United Nations, A/C.6/51/NUW/WG/CRP.18.

³⁹⁷ Report of the International Law Commission on the work of its forty-sixth session, 2 May -22 July 1994, http://legal.un.org/ilc/documentation/english/A_49_10.pdf, 22.4.2014, стр. 237,

³⁹⁸ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 365.

разумног коришћења. Опет можемо на овом месту консултовати Саопштење о разумевању. Преема њему: „У случају да овакви кораци предвиђени чланом 7(2) не уклоне штету, биће предузети кораци за њено ублажавање“. Тако је Радна група разјаснила да мере које предвиђа став 2. не морају у конкретном случају довести до потпуног уклањања штете које је настало одређеним обликом коришћења или мешавином више облика. У том случају је држава која чини штету дужна да предузме све одговарајуће мере, имајући у виду своја и права других држава на правично коришћење водотока, а у консултацији са оштећеном државом, како би штету ублажила. Уколико ни на овај начин не би могло доћи до ублажавања штете, потребно је кроз консултације доћи до неког облика компензације као задовољења. Према томе, Конвенција не сматра свако чињење штете противправним.

У вези са овим закључком оправдано се поставља питање није ли то у сукобу са основним начелом права заштите животне средине о забрани чињења прекограничне штете, установљеном још Принципом 21. Стокхолмске декларације. Међутим, ако се Конвенција тумачи систематски, види се да то није случај. Члан у коме се овакав закључак налази тиче се правичне расподеле користи од водотока а не питањем загађивања или заштите животне средине. Одредбе о заштити животне средине садржане су у четвртом делу Конвенције који ћемо нешто ниже представити и које су посебнијег карактера у односу на општа начела из другог дела о којима смо досад говорили. Коначно, у оквиру члана 5, као један од чинилаца за одређивање правичности коришћења, наведена је и „одговарајућа заштита животне средине“.

Члан 8, Општа обавеза сарадње, предвиђена је као обавеза процедуралног типа за све материјалне обавезе Конвенције и одвија се „у доброј вери“. Као њени могући облици остварења наводе се заједнички механизми, комисије, делотворно и хармонично управљање међународним водотоковима.

Члан 9, Стална размена података и инфомација, такође се налази у делу који се односи на општа начела, чиме се наглашава његова суштинска важност. Практично је немогуће свакој држави да испуни своје обавезе у погледу правичног и разумног коришћења водотока према другим државама уколико од њих не добија информације и податке на редовној основи о стању водотока.

Члан 10, Однос између различитих облика коришћења, бави се питањем да ли постоји инхерентно првенство неког облика коришћења над другим. Из овог члана јасно следи да такво првенство не постоји (па чак ни у погледу пловидбе што је како смо видели у историјском делу некада било распрострањено уверење), али члан 10. сматра да би постојање претходног уговора или обичаја који би тако нешто предвиђао имало предност над Конвенцијом у том случају. Став 2. члана 10. предвиђа да ће се сукоб између различитих облика коришћења решавати узимајући у обзир обавезу правичног и разумног коришћења и

спречавања значајне штете, али „са посебним освртом на потребе виталних људских потреба“. У Саопштењу о разумевању је наглашено да се виталне људске потребе одређују „са посебном пажњом за обезбеђење довољне количине воде за одржавање људског живота, укључујући како воду за пиће тако и воду за справљање хране како би се избегло смртоносно гладовање“.³⁹⁹

Из овога следи да неких инхерентних првенстава ипак има, и то, дакле, у погледу коришћења воде за основне људске потребе одржавања живота, што све има везе са појмом права на воду. Право на воду је појам који је у међународном праву прихваћен на нивоу Резолуције Генералне скупштине УН А/64/292,⁴⁰⁰ од 28. јула 2010. Његову најбољу дефиницију даје Комитет УН за економска, социјална и културна питања.⁴⁰¹ Он сматра да право на воду постоји као засебно право, с обзиром на примену чланова 11. (право на одговарајућу заштиту животног стандарда) и 12. (право на здравље) Повеље о економским, социјалним и културним правима.⁴⁰² Према Комитету, право на воду „омогућава свакоме довољну, безбедну, прихватљиву, физички доступну и приступачну воду за личне и потребе домаћинства“.⁴⁰³ С обзиром да је ова одредба прилично захтевна, коментар Комитета предвиђа поступност у њеном извршењу која је предвиђена и самом Конвенцијом: „Свака уговорница ће предузети кораке, уз максимално ангажовање својих ресурса, како би постепено остварила сва права која су призната Конвенцијом“ (члан 2). Неке од обавеза које се у Коментару називају суштинским су ипак предвиђене да се остваре одмах.⁴⁰⁴ То је логично за обавезе попут забране дискриминације у остваривању права предвиђених Конвенцијом и предузимања корака у остваривању права, али је помало нелогично да се исто односи и на осигуравање физичке доступности водних извора или услуга које снабдевају довољном, безбедном и сталном водом.⁴⁰⁵ Нелогични су ови налози када се има у виду да је још увек у току план УН да се до 2015. године преполови број становника света који немају безбедан приступ води и основној здравственој заштити.⁴⁰⁶

Према томе, када се има у виду колико проблема државе имају са правом на воду сопственог становништва, лако је закључити да није пожељно да друге државе проблем

³⁹⁹ United Nations, Report of the Sixth Committee convening as the Working Group of the Whole, A/51/869, <http://www.un.org/law/cod/watere.htm>, 24.4.2014, стр. 5.

⁴⁰⁰ United Nations, A/RES/64/292, The human right to water and sanitation, <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/64/292&lang=E>, 24.4.2014.

⁴⁰¹ Комитет УН за економска, социјална и културна питања, Е/С.12/2002/11, Општи коментар 15, право на воду, <http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/a5458d1d1bbd713fc1256cc400389e94>, 24.4.2014.

⁴⁰² International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 1966, <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>, 24.4.2014.

⁴⁰³ Комитет УН за економска, социјална и културна питања, Е/С.12/2002/11, Општи коментар 15, право на воду, <http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/a5458d1d1bbd713fc1256cc400389e94>, 24.4.2014, стр. 2.

⁴⁰⁴ Ibid, стр. 12-13.

⁴⁰⁵ Ibid, стр. 13.

⁴⁰⁶ United Nations Millennium Declaration, 2000.

додатно погоршавају кроз своје коришћење заједничких водних добара. У том смислу треба тумачити члан 10(2) који захтева од сваке државе да посебно има у виду потребе друге државе за водом за основне људске потребе приликом решавања спорова о првенству коришћења. Већ смо навели да се у коментару Комитета говори о „довољној“ количини воде. Шта је то довољна количина није увек могуће лако утврдити и ова оцена подлеже конкретним околностима случаја. Светска здравствена организација дефинише минимум довољности између 20 и 40 литара дневно за основне пијаће потребе и санитацију.⁴⁰⁷ Међутим, како право на воду још увек није установљено као право које је снабдевано санкцијом за своје кршење на међународном нивоу, никако се не може догодити да једна држава која својим коришћењем водотока смањи снабдевање становника друге државе на ниво испод минималног, одговара за кршење људских права становника те друге државе.

Трећи део Конвенције, Планиране мере, садржи низ поступака који се примењују у случају да планирана активност једне државе може да има значајне штетне последице по остале државе које с њом деле водоток. Готово све делегације које су учествовале у раду Конвенције су прихватиле ову обавезу претходног обавештавања,⁴⁰⁸ што говори у прилог чињеници да је међународна заједница уједињена у ставу да је неспутана слободе деловања једне државе на свом делу водотока без обзира на последице које то деловање има по друге државе водотока превазиђена концепција.

Четврти део је посвећен заштити, очувању и управљању водотоком. Члан 20. односи се на заштиту и очување екосистема, члан 21. на смањење и контролу загађивања, члан 22. на увођење нових или страних врста. Члан 23. тиче се заштите и очувања морске животне средине, што ствара могућност сарадње између држава водотока и других држава које нису на водотоку. У саопштењу о разумевању је истакнуто да се све обавезе из ових чланова цене према стандарду дужне пажње на страни држава водотока.⁴⁰⁹ Члан 24, управљање, по некима је сувише уопштен јер се иначе бави значајном тематиком заједничких комисија.⁴¹⁰ Преостали чланови 25. и 26. баве се регулисањем и инсталацијама.

⁴⁰⁷ World Health Organization, Global Water Supply and Sanitation Assessment, 2000 Report, http://www.who.int/water_sanitation_health/monitoring/jmp2000.pdf, 20.4.2014, стр. 1.

⁴⁰⁸ То нису учиниле само две делегације, Турска и Етиопија. Турска, међутим, није поднела приговор на ову обавезу као посебну, већ на део трећи у целини, а иначе је прихватила опште начело из члана 11. о размени информација и консултацијама у вези са планираним мерама. Турска делегација је против трећег дела у целини била јер је сматрала да он уводи могућност вета. Етиопија, са своје стране, није гласала против Конвенције иако се овој одредби противила, већ се од гласања уздржала, тако да се и ова два супротстављања морају узети са резервом. Види више код Adele J. Kirschner, Katrin Tiroch, „Sharing and Protecting the Euphrates and Tigris: Legal Status Quo“, Aysegul Kibaroglu, Adele Kirschner, Sigrid Mehring (ур.) *Water Law and Cooperation in the Euphrates-Tigris Region*, Brill, Nijhoff, 2013, стр. 106,

⁴⁰⁹ United Nations, Report of the Sixth Committee convening as the Working Group of the Whole, A/51/869, <http://www.un.org/law/cod/watere.htm>, 24.4.2014, стр. 5.

⁴¹⁰ Sergei V. Vinogradov, „Observations on the International Law Commission's Draft Rules on the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Management and Domestic Remedies“, *Colorado Journal Of International Environmental Law And Policy*, бр. 3, , 1992, стр. 241.

Део пети, Штетни услови и ванредна стања, садржи члан 27. који се бави спречавањем и ублажавањем штетних услова у погледу стања водотока, односно члан 28. који се бави ванредним ситуацијама.

Мешовите одредбе су садржане у шестом делу. Оне садрже члан 29, међународни водотокови и инсталације у временима оружаних сукоба; члан 30, посредни поступци; члан 31, информације и подаци витални за националну одбрану и безбедност; члан 32, забрана дискриминације; и члан 33, решавање спорова. Од ових чланова, највише спорова током рада Радне групе изазвао је члан 32. Многе државе нису биле спремне да прихвате идеју да се приватним лицима из других, најчешће суседних држава, може дати недискриминаторни приступ њиховим судским и управним поступцима који се односе на прекограничну штету или опасност од исте.⁴¹¹ Поред њега, логично је да ни члан 33. није могао проћи без спорења, јер он предвиђа обавезно утврђивање чињеница на затев било које стране у спору. Свака обавезност у погледу одредби које се баве решавањем спорова по природи је погодна да створи подозривост код држава, чак и ако се обавезност односи само на утврђивање чињеничног стања што је свакако у интересу обе стране у спору. На ствари не мења ни што је обавезност из члана 33. квалификована условом да су претходно у року од шест месеци пропали преговори о решењу спора. Чињенице су за примену било које, а поготово Оквирне конвенције каква је Конвенција о међународним водотоковима изузетно важне. Како на пример утврдити правично и разумно коришћење уколико се оно не цени према околностима конкретног случаја? Односно како утврдити исти каучук појам око чије се чињеничне основе за разумевање државе у спору разилазе? Наравно, све ово важи, још и више, за правило забране узроковања значајне штете. Међутим, Конвенција је успела да буде усвојена у овом облику, а поред одредбе о обавезности утврђивања чињеничног стања, ту је и она о могућности држава да након стицања статуса уговорнице изјаве да прихватају као обавезну надлежност Међународног суда правде или арбитраже за решавање њиховог спора у складу са поступцима које предвиђа Анекс Конвенције.

Осми део, Завршне одредбе, садржи стандардне одредбе о ратификацији, прихватању, одобрењу или придруживању (члан 35), ступању на снагу (36) и аутентичне текстове (37). Што се тиче броја потребних ратификација, о томе смо већ говорили. Можда на први поглед 35 делује као мало у односу на укупно чланство УН. Ипак, треба имати у виду да многе државе, иако нису противне правилима из Конвенције, већ имају сопствене регионалне уговоре који регулишу управљање њиховим водотоковима. Из тог разлога, оне се уздржавају од усвајања Конвенције, јер би то за собом повукло и формалне обавезе попут оних о

⁴¹¹ John Crook, Stephen McCaffrey, „The United Nations Starts Work on a Watercourses Convention“, *American Journal of International Law*, бр. 91, 1997, стр. 377.

решавању спорова на начин који Конвенција предвиђа.

3.2. Разлози који су допринели да Конвенција до сада не ступи на снагу

Питање за које мислимо да заслужује посебну пажњу је како се догодило да Конвенцију за коју је гласало више од стотину држава приликом њеног усвајања 1997. године, до сада потпише, ратификује или јој приступи процентуално јако мали број држава. Прегледом различитих изјава делегација током дискусије о Конвенцији у Радној групи и Генералној скупштини УН, као и потоњих расправа различитих владиних званичника из разних земаља, откривају се бројне, често врло непрецизне, али што је најбитније, углавном прилично супростављене методе тумачења оквирних одредби Конвенције.⁴¹² Нема сумње да су ова различита тумачења допринела спором току приступања Конвенцији, односно њене ратификације. Према Салману може се јасно уобличити шест области у којима се те разлике испољавају.⁴¹³

Прва та област, према овом аутору, је нејасан однос између начела правичног и разумног коришћења са обавезом ненаношења штете. Ми смо навели у претходном одељку како је коначни текст Конвенције усаглашен у једном компромисном виду, који је некако задовољио чланице да гласају за Конвенцију, али изгледа није био довољан да многе натера да њу касније и ратификују. Пре свега, државе горњег тока и даље сматрају да Конвенција фаворизује државе доњег тока због своје изричито и посебно установљене обавезе о уздржавању од проузроковања штете. На тај начин се, по њима, ова обавеза ставља у исти ранг са обавезом правичног и разумног коришћења, што је недопустиво. У питању је нејасноћа у погледу првенства у важењу обавеза. Лако је рећи да је свака држава дужна да правично и разумно користи заједнички водоток. Такође је лако рећи и да је свака држава притом дужна и да се уздржава од наношења штете другим државама. Међутим, да ли у конкретним околностима случаја може да се догоди да се на основу чињеничног стања нека активност која проузрокује штету може да буде утврђена као разумна и правична или је свако проузроковање штете које прелази одређени праг аутоматски неспојиво са разумним и правичним коришћењем? Очигледно да је ово јако тешко утврдити на нивоу једне универзалне оквирне конвенције као што је Конвенција УН. Индикативно је да су три земље које су гласале против Конвенције (Бурунди, Кина и Турска), као и неке од оних које су се од гласања уздржале (Боливија, Етиопија, Мали, Танзанија) претежно земље горњег тока. Са друге стране, велики број земаља доњег тока, као што је Египат, Француска,⁴¹⁴ Пакистан или

⁴¹² Уједињене нације, *General Assembly Adopts Convention on Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses*, Press Release GA/9248, May 21, 1997.

⁴¹³ Види више код Salman M.A. Salman, „The United Nations Watercourses Convention Ten Years Later: Why Has its Entry into Force Proven Difficult?“, *Water International*, Volume 32, Number 1, 2007, стр. 8-12.

⁴¹⁴ Француска је 24. фебруара 2011. ипак приступила Конвенцији.

Перу, су се такође уздржале, забринуте да би Конвенција фаворизовала земље горњег тока јер потчињава правило забране наношења штете појму правичног и разумног коришћења. То је, углавном, позиција коју су многе државе заузеле у оквиру Радне групе пре него што је створен компромис око језичког уобличавања члана 7. Очигледно је да многе државе које су прихватиле компромис у том тренутку, нису више убеђене да компромис служи њиховим интересима.

Дакле, државе доњег тока фаворизују правило забране штете, јер оно штити постојеће облике коришћења од утицаја који су последица делатности држава горњег тока. Истовремено, државе горњег тока фаворизују правило разумног и правичног коришћења јер оно пружа више простора државама да користе водоток за делатности које могу имати утицаја на државе доњег тока. Тачно је да Конвенција потчињава правило забране штете начелу правичног и разумног коришћења. Али, то никако не мора да значи, и не сме, да су тиме фаворизоване државе горњег тока. Начело правичног и разумног коришћења, које је водеће начело међународног права у овој области још од Хелсиншких правила из 1966, признаје, и засновано је, на једнакости свих прибрежних држава у искоришћавању заједничког водотока. Даље, оно одређује извесне објективне чиниоце који дефинишу правично и разумно коришћење за сваку прибрежну државу, а ти чиниоци укључују постојеће облике коришћења.

Повезано са ставом да Конвенција фаворизује државе доњег тока је и осећање код држава горњег тока, да је поступак обавештавања под Конвенцијом такође пристрасан према интересима низводних држава и да им омогућава право вета на пројекте и програме држава горњег тока. На несрећу, широко је распрострањено уверење, да је обавештавање искључиво право доњих држава, јер само узводне државе могу да нанесу штету низводним, утичући на каквоћу и количину воде која тече ка низводним државама. Ово веровање је заправо нетачно, о чему смо говорили и у уводу, то је једна од основних заблуда у погледу међународног водног права уопште, а поготово у погледу Конвенције. Међу многим лицима која нису правници, али и онима који се правом баве, уобичајена је грешка схватање да „штета може да тече само низводно“, ⁴¹⁵ и уопште се не признаје да и узводне државе могу бити оштећене делатностима низводних држава. Другим речима, ова мисао се заснива на претпоставци да само узводне државе могу да нанесу штету низводним. То је некако очигледно само по себи, па тиме и јасније, јер се низводне државе могу оштетити лако видљивим физичким утицајима на каквоћу и количину воде које врше узводне државе. Много је мање очигледно, и тиме генерално непризнато, да и узводне државе могу бити оштећене могућим спречавањем

⁴¹⁵ Salman M.A. Salman, „The United Nations Watercourses Convention Ten Years Later: Why Has its Entry into Force Proven Difficult?“, *Water International*, Volume 32, Number 1, 2007, стр. 9.

будућих облика коришћења воде, које је настало претходним коришћењем и позивањем на права низводних држава. На пример, сиромашна држава горњег тока може да буде спречена у развоју водних добара међународног водотока у будућности, ако исти водоток богатија земља доњег тока, без саветовања или обавештења, развија у садашњости. Ово је врло важно, иако не и довољно схваћено, начело међународног водног права, које успоставља јасну везу са начелом правичног и разумног коришћења и обавезом ненаношења штете. Мора се приметити, свеједно, да постоји постепена и све већа свест појединих држава о вези између ова два начела, што је први корак ка разумевању појма „могућег спречавања будућих облика коришћења“. На пример, Етиопија, држава на горњем току слива Плавог нила, протестовала је 1959, када су Египат и Судан закључили Споразум о Нилу, који је поделио воде Нила искључиво између њих. Етиопија је од тада протестовала против већине пројеката које су Египат и Судан предузимали на Нилу, јер је увиђала да ти пројекти могу да је спрече у будућим коришћењима вода Нила и одузму јој правичан и разуман удео у водама Нила. Штавише, схватање овог појма изражено је у појединим међународним уговорима, као што је Повеља о водама реке Сенегал,⁴¹⁶ коју су закључили Сенегал, Мауританија и Мали маја 2002, а коју је потписала Гвинеја 2006. У члану 4. наводи се списак начела за расподелу вода реке Сенегал. Та начела обухватају и „обавезу сваке прибрежне државе да обавести остале прибрежне државе, пре него што започне било коју делатност или пројекат који могу имати утицаја на доступност воде или на могућност извођења будућих пројеката“.

Из овог разлога, Упутство Светске банке за пројекте на међународним водотоковима (Оперативно упутство 7.50), као и начин на који је оно тумачено и примењивано, захтева обавештавање свих прибрежних држава, било горњих било доњих, наглашавајући чињеницу да је штета двострана појава.⁴¹⁷ И заиста, један од ретких приговора који је уложен на пројекат под спонзорством Светске банке дошао је од државе горњег тока. Банка је планирала финансирање пројекта бране Бардира (Baardhere) на сомалијској реци Јуба крајем осамдесетих година прошлог века. Јуба извире у Етиопији, чини границу између Етиопије и Кеније, затим тече кроз Сомалију пре него што се улије у Индијски океан. И Етиопија и Кенија су биле обавештене о пројекту од стране Сомалије. Етиопија је уложила приговор сматрајући да пројекат није узео у обзир постојеће и будуће могућности развоја хидроенергије и наводњавања. Етиопија је такође захтевала да две земље најпре започну преговоре да би одредиле количину воде из реке Јуба која је свакој земљи потребна. На крају

⁴¹⁶ Charter of Water of the Senegal River, http://iea.uoregon.edu/pages/view_treaty.php?t=2002-SenegalRiverWaterCharter.EN.txt&par=view_treaty_html, 20.8.2014

⁴¹⁷ Светска банка, *Operational Policy and Bank Procedures 7.50, Projects on International Waterway*, 2001, <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/PROJECTS/EXTPOLICIES/EXTOPMANUAL/0,,contentMDK:20064701~menuPK:64701637~pagePK:64709096~piPK:64709108~theSitePK:502184,00.html>, 24.4.2014.

је Банка одлучила да потражи мишљења независних експерата, на шта је имала права према Оперативном упутству. Експерти су истакли да Етиопија, Сомалија и Кенија имају право на разумно и правично коришћење вода слива реке Јуба, али су надаље закључили да предложени пројекат не би нанео значајну штету постојећим легитимним правима или интересима Етиопије или Кеније. Практично, експерти су одредили да је количина воде коју би Сомалија користила за пројекат улазила у њен правичан и разуман удео, тако да тиме не би била нанета штета Етиопији. Ова одлука потврђује блиску везу између начела правичног и разумног коришћења и обавезе нечињења штете. Она још боље указује на чињеницу да штета може бити двосмерна.

На сличан начин, ни Конвенција УН, као ни Хелсиншка правила пре ње, не ограничавају обавезу обавештавања само на државе доњег тока, нити дају право вета таквим државама на програме и пројекте других прибрежних држава. Конвенција захтева обавештавање у случају да пројекат може да изазове „значајне штетне последице“ другим прибрежним државама, и износи детаљне одредбе, које укључују и пропуштање обавештавања. Даље, она доноси поступке за случај да постоји приговор једне или више прибрежних држава. У том случају, Конвенција захтева од страна уговорница да започну консултације и, ако је потребно, преговоре са циљем да дођу до правичног решења ситуације. Конвенција даље захтева да свака држава мора у доброј вери да обрати разумну пажњу на права и легитимне интересе друге државе. У складу са тим, Конвенција, пресликавајући обичајно међународно водно право, захтева обавештавање како доњих тако и горњих држава, само у случају да пројекат може да изазове значајне штетне последице у другој држави, било да је она на горњем или на доњем току, и предвиђа одређене поступке у случају приговора. Није потребно обавештавање по Конвенцији ако пројекат не може да изазове значајне штетне последице, нити се њоме даје право вета било којој прибрежној држави у односу на планиране мере друге државе.

Треће спорно питање које је допринело да поједине државе оклевају да постану уговорнице Конвенције је начин на који Конвенција поступа са постојећим споразумима. Конвенција не утиче на права и обавезе држава које произлазе из споразума на снази. Међутим, она захтева од уговорница да размотри, где је то потребно, како би се ти споразуми могли ускладити са основним начелима Конвенције. Она такође дозвољава државама да ступе у споразуме који примењују и прилагођавају одредбе Конвенције одликама и облицима коришћења појединачног међународног водотока. Даље, Конвенција наводи да, када су неке, али не све, државе водотока уговорнице појединог споразума, ништа у том споразуму не утиче на права и обавезе према Конвенцији за државе водотока које нису уговорнице тог споразума. Прибрежне државе, које су већ имале закључене споразуме, верују да Конвенција

није у потпуности признала те споразуме, јер предвиђа да уговорнице могу да размотре усклађивање споразума са начелима Конвенције. На исти начин, прибрежне државе које нису ступиле у постојеће споразуме сматрају да је Конвенција морала да потчини те споразуме својим одредбама, и да захтева усклађеност међу њима. Међутим, ако пажљивије читамо Конвенцију, откривамо да Конвенција признаје како пуноважност постојећих споразума, тако и права прибрежних држава које нису уговорнице тих споразума на заједничком водотоку. Конвенција није могла једноставно да поништи те споразуме, јер би такву одредбу одбио највећи број чланова Генералне скупштине, што би за последицу изазвало хаос у великом броју сливова. Свака прибрежна држава по међународном праву има право да ступи у споразум који се односи на поједини заједнички водоток, али је то право ограничено правима осталих прибрежних држава у коришћењима заједничког водотока. Конвенција је практично преузела овај правни, али истовремено и чисто здраворазумски принцип. Морам се подсетити да је Конвенција оквирног типа, и да она само излаже основна начела која се морају допунити споразумима уговорница, узимајући у обзир одлике појединачног водотока.

Четврта спорна област односи се на уверење појединих прибрежних држава да су одредбе за решавање спорова Конвенције сувише слабе јер не садрже обавезујући механизам за решавање спорова. Насупрот томе, друге прибрежне државе посматрају поступке за утврђивање чињеница као обавезујуће, па сматрају да се такав начин утврђивања чињеница меша у њихово суверено право избора поступка за решавање спорова. Поменули смо да Конвенција предлаже уговорницама више метода решавања спорова, као што су преговори, заједничко тражење добрих услуга, или посредовања, или помирења од треће стране, коришћење заједничких институција водотока, или подношење спора на решавање Међународном суду правде. Једини обавезујући метод који предвиђа Конвенција је непристрасно утврђивање чињеница, где се уговорнице обавезују да размотре извештај Комисије за утврђивање чињеница у доброј вери. Тако, Конвенција предвиђа основни механизам за утврђивање чињеница у конкретном спору, а оставља уговорницама да се договоре око метода решавања пружајући им притом богат избор. Чини се да је ово решење врло разумно, с обзиром да је Конвенција оквирног типа. Међутим, ниједна страна није у потпуности задовољна овим компромисом.

Пето спорно питање односи се на проширену дефиницију појма „држава водотока“, тако да она обухвата и „регионалне организације за економску интеграцију“. Конвенција дефинише државу водотока као „државу уговорницу Конвенције на чијој територији се налази део међународног водотока, или уговорницу која је регионална организација за економску интеграцију, на територији чијих једне или више држава чланица се налази део међународног водотока“. Даље, Конвенција дефинише регионалну организацију за економску

интеграцију као „организацију коју чине суверене државе датог региона, на коју су државе чланице пренеле надлежност по питањима које уређује ова Конвенција и која је овлашћена у складу са својим унутрашњим процедурама да потписује, ратификује, прихвата, одобрава или приступа Конвенцији“. Конвенција омогућава таквој организацији да постане њен члан. Саопштење о разумевању које је издала Радна група појашњава да ништа што стоји у том ставу не може да се тумачи тако да следи да регионалне организације за економску интеграцију имају статус држава по међународном праву.⁴¹⁸ Један број држава погрешно је схватио ове одредбе Конвенције да оне дозвољавају члановима такве организације, које нису прибрежне поједином водотоку, да постану прибрежне из једноставног разлога што је дата организација члан Конвенције. Иако стоји да језик наведених одредби није баш најјаснији, не постоји у њему ништа што указује на такав закључак. Организација једноставно делује у оквиру своје надлежности као правно лице, независно од својих чланица. Она доноси одлуке за рачун државе која је пренела на њу надлежност у погледу питања уређених Конвенцијом. Проста чињеница да је организација постала уговорница Конвенције никако не значи да су и друге чланице организације постале прибрежне датом водотоку. Уосталом, како смо већ раније навели, Радна група је израз „регионална организација за економску интеграцију“ убацила, како би омогућила приступање Европске Уније Конвенцији.

Као што смо такође раније навели, компромисни начин на који је Конвенција решила поједина спорна питања представљао је основу за њено широко прихватање, и олакшао усвајање у Генералној скупштини. Међутим, изгледа да се већина од сто и више држава које су гласале за Конвенцију накнадно предомислила око њеног потписивања или ратификације, то јест накнадног приступања Конвенцији. Ова накнадна нећкања су без сумње узрокована непрецизним тумачењима Конвенције о којима смо говорили. Други разлог за оклевање неких држава да постану уговорнице Конвенције је забринутост око губитка суверенитета на заједничким водама. Заправо, током дискусије око Нацрта чланова Конвенције у Генералној скупштини, неколико држава је критиковало Конвенцију да не помиње сувереност држава водотока на деловима међународног водотока који се налазе на њеној територији.⁴¹⁹ Ако се подсетимо наших теоретских разматрања, схватамо колико је овакав став потпуно неразумевање основних правила савременог међународног водног права које је одавно одбацило начело апсолутног територијалног суверенитета.

На крају крајева, мора се имати у виду да је ступање на снагу једне међународне конвенције и чисто питање времена. Уосталом, није необично да сложене и противречне

⁴¹⁸ United Nations, Report of the Sixth Committee convening as the Working Group of the Whole, A/51/869, <http://www.un.org/law/cod/watere.htm>, 24.4.2014.

⁴¹⁹ Уједињене нације, *General Assembly Adopts Convention on Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses*, Press Release GA/9248, May 21, 1997.

конвенције ступају на снагу у знатно дужим временским периодима. Конвенцији о праву мора је требало скоро дванаест година.

3.3. Оцена Конвенције

Занимљив феномен се може уочити када се посматра циљ доношења Конвенције. У питању је један двоструки процес попуне садржаја правних правила.⁴²⁰ Конвенција се, наиме, заснива према својим правилима на државној пракси и споразумима који се тичу појединачних и регионалних уговорних режима у погледу водотокова. На тај начин она индуктивном методом извлачи заједничка начела и дух који стоје иза ових конкретних норми. Са друге стране, она, као оквирна конвенција, тежи да буде референтни оквир за споразуме на регионалном и појединачном нивоу, пружајући свеобухватну кодификацију општих норми, основу на коју треба да се надограде посебни извори који би регулисали појединачне водотокове. Универзалне норме Конвенције такође олакшавају уједначавање праксе која се односи на управљање свежим водним добрима и њихову заштиту у светлости начела на којима су засноване.

Иако је тек недавно ступила на снагу, Конвенција је у томе имала већ доста успеха. Она је допринела развоју права на регионалном и појединачном нивоу. Генерално гледано, регионални правни извори и споразуми о појединачним сливовима регулишу заштиту прекограничних свежих водних добара на продубљенији и опсежнији начин него што то чине универзални извори као што је Конвенција. Мањи број уговорница омогућава да се споразум постигне око циљаних и понекада врло строгих норми. Због тога, многи споразуми овог типа уносе у своје одредбе прогресивна начела међународног права заштите животне средине, као што је начело предострожности, или начело да загађивач плаћа, и остала начела која су у складу са појмом одрживог развоја.⁴²¹ Даље, ови споразуми доводе до стварања заједничких институционалних механизма на прекограничним водотоковима. Развој праксе ових институција поново доводи до ефекта двоструке попуне садржаја норми међународног права у овој области, јер ствара универзална начела заједничког управљања свежим водним добрима. Дobar пример су стандарди квалитета воде који су са регионалних уздигнути на ниво универзалних.

Примери усвојених споразума на регионалном и на нивоу појединачног водотока који се ослањају на одредбе Конвенције, или су инспирисане претходним радом Комисије, су: Измењени протокол о заједничким водотоковима Јужнофричке заједнице за развој од 7.

⁴²⁰ Види више код Laurence Boisson de Chazournes, „Freshwater and International Law: The Interplay between Universal, Regional and Basin Perspectives“, *The United Nations World Water Development Report 3: Water in a Changing World*, UNESCO 2009.

⁴²¹ Генерално види Owen McIntyre, *Environmental Protection of International Watercourses under International Law*, Hampshire, UK, Ashgate, , 2007.

августа 2000,⁴²² Конвенција о заштити и коришћењу прекограничних водотокова и међународних језера (Хелсиншка конвенција) усвојена под окриљем Економске комисије УН за Европу 1992,⁴²³ као и Споразум о сарадњи за одрживи развој слива реке Меконг из 1995.⁴²⁴

Поједини споразуми не само што се ослањају на одредбе Конвенције већ иду и даље у развијању својих одредби. Примери су Протокол за одрживи развој слива језера Викторија из 2003,⁴²⁵ који уноси у своје одредбе начело предострожности и начело загађивач плаћа, затим Повеља о водама реке Сенегал из 2002,⁴²⁶ која признаје начело одрживог развоја и људско право на воду. То су добри примери како се на регионалном, односно појединачном нивоу развијају одредбе одрживог развоја у напредније правне прописе од оних који се добијају кодификацијом норми на универзалном нивоу.

Уколико се пореде са универзалним, а донекле и са регионалним изворима, споразуми закључени на нивоу појединачног слива доносе са собом посебне карактеристике водотока на који се односе. Пример који наводимо је Споразум о сарадњи у одрживом развоју слива реке Меконг, који је, како смо рекли, рађен под утицајем рада Комисије за међународно право. Овај споразум се позива на универзална начела као што је дужност сарадње, начело правичног и разумног коришћења, као и спречавање штетних последица између прибрежних држава. Међутим, с обзиром да у сливу Меконга постоји велика осетљивост на промене у водостају на које могу утицати пројекти за одвођење воде широм целог слива, Споразум садржи посебне одредбе о сарадњи ради одржавања водостаја на главном току Меконга. Тако члан 6. предвиђа да ће стране уговорнице „сарађивати на одржавању водостаја главног тока против одвођења, испуштања залиха или других радњи трајног карактера; осим у случају историјски тешких суша или поплава...“. Поред тога, да би се спречиле промене у водостају реке, стране уговорнице су усвојиле додатни документ 2003. године који регулише њихову сарадњу: поступке информисања, претходног обавештења и споразумевања.⁴²⁷ Додатни споразум полази од универзалних одредби о обавештавању и консултацијама које садржи и Нацрт чланова Комисије, али у исто време поставља и специфичне поступке који се

⁴²² Revised Protocol on Shared Watercourses in the Southern African Development Community (SADC), August 2000, Windhoek, Namibia, <http://www.internationalwaterlaw.org/documents/regionaldocs/Revised-SADC-SharedWatercourse-Protocol-2000.pdf>, 24.4.2014.

⁴²³ Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes, 1992, Helsinki, United Nations Publications, doc. ENWA/R.53 and Add.1, <http://www.unece.org/env/water/pdf/watercon.pdf>, 24.4.2014.

⁴²⁴ Agreement on the Cooperation for the Sustainable Development of the Mekong River Basin, 5 April 1995, <http://www.mrcmekong.org/assets/Publications/policies/agreement-Apr95.pdf>, 24.4.2014.

⁴²⁵ Protocol for sustainable development of Lake Victoria basin, 29 November 2003, чланови 4 (ф) и (г) http://www.eac.int/lvdp/Protocol_LV_Basin.pdf, 14.4.2014.

⁴²⁶ Charter of Water of the Senegal River, http://iea.uoregon.edu/pages/view_treaty.php?t=2002-SenegalRiverWaterCharter.EN.txt&par=view_treaty_html, 20.8.2014, члан 4.

⁴²⁷ Procedures for notification, prior notification and agreement, 13 November 2003, http://www.mrcmekong.org/download/agreement95/agreement_procedure.pdf, 24.4.2014.

активирају током сушних и плавних делова године (види члан 6. Додатног споразума).

II Правично и разумно коришћење

Као резултат повећане потражње за водним добрима, потреба за међународном сарадњом и делотворним решавањем спорова на пољу непловидбеног коришћења међународних водотокова је постајала све очигледнија. Међутим да би била остварена, ова циља морају да имају јасно одређена материјална правна начела о коришћењу водотокова иза себе, чија би исправност била широко прихваћена у међународној заједници. Такође, материјална правна начела тог типа морају бити детаљно разрађена и коначно уобличена како би пружала изврстан степен предвидивости резултата спора или процеса преговора. Материјално правило међународног права које ужива готово јединствену подршку у погледу свог ауторитета и легитимитета у овој области је правично коришћење, помало неодређено и растегљиво начело према коме се права коришћења прибрежних држава одређују у складу са појмовима правичности и разумности, узимајући све релевантне околности у обзир. Према коментару Комисије за међународно право на члан 5. свог Нацрта чланова од 1994: „Преглед расположивих примера опште државне праксе, прихваћене у праву, у погледу непловидбеног коришћења међународних водотокова, укључујући уговорне одредбе, ставове држава у специфичним споровима, одлуке међународних судова и трибунала, правна саопштења која припремају међувладина и неувладина тела, ставове познатих теоретичара и одлуке државних судова у познатим случајевима, открива да постоји претежна подршка за доктрину правичног коришћења као опште правило за одређивање права и обавеза држава на овом пољу“.⁴²⁸ Међутим, иако је јасно да растегљивост начела јесте оно што га чини прихватљивим за прибрежне државе међународних водотокова, управо га та растегљивост неизбежно чини правно неодређеним, како примећује један аутор: „Проблем је што је обичајно начело лоше дефинисано. Шта заправо правично коришћење захтева? Обичај то не говори нити може да одговори. То је ствар која мора да буде утврђивана од случаја до случаја, путем преговора“.⁴²⁹ Или изражено на сличан начин: „Решење да свака прибрежна држава међународне реке има, према међународном праву, право да користи воде те реке, право правичног коришћења, отвара врата сложеног и тешког проблема, то јест границе до које свака прибрежна држава може да има удела у коришћењу вода“.⁴³⁰ Исти аутор наставља: „Не постоји механичка

⁴²⁸ International Law Commission, Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session, UN GAOR 49th Sess., Suppl. No. 10, UN Doc. A/ 49/ 10 (1994), http://legal.un.org/ilc/documentation/english/A_49_10.pdf, 20.4.2014. стр. 222.

⁴²⁹ Scott Barrett, *Environment and Statecraft: The Strategy of Environmental Treaty-Making*, Oxford University Press, Oxford, 2003, стр. 126.

⁴³⁰ Jerome Lipper, „Equitable Utilisation“, A. H. Garretson, R. D. Hayton and C. J. Olmstead (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs Ferry/Oceana Publications, New York, 1967, стр. 41– 42.

формула која би се могла применити на све реке, и која би у сваком случају у коме се примењује на конкретну ситуацију, дала тачну расподелу вода међу прибрежним државама и судско решење сукоба између различитих облика коришћења вода“.⁴³¹

Ово поглавље садржи анализу начела правичног коришћења као система материјалних правних правила који се стално развија и формалних правила која служе за олакшавање практичне примене тог начела. Према Брухачу, овај појам може да се посматра као: „Метод који је усмерен ка решавању права коришћења прибрежних држава, који нарочито садржи начине и средства решавања спорова међу интересима према утврђеним критеријумима правичности и разумности, са једне стране, и поступцима који се у том циљу имају применити, са друге стране“.⁴³² Развој начела правичног коришћења може да се прати кроз одлуке државних и међународних судова, и кроз двостране и вишестране уговорне изворе. Такође, најважнији саставни делови начела су анализирани подробно у делима научних удружења и међународних институција, као и познатих теоретичара.

1. Развој и усвајање начела правичног коришћења

1.1. Одлуке државних судова

Иако одлуке државних судова не могу никада да буду ауторитет за садржину начела које се пре свега бави питањима државних интереса око коришћења међународног добра, оне могу да пруже доказе промене у ставу према коришћењу тог добра у унутрашњем државном праву.

На пример, судови Сједињених америчких држава, по питању да ли је одређени облик коришћења разуман, током времена померају тежиште угла гледања са заштите природног тока корита, дакле од доктрине права прибрежних ентитета о којој смо говорили у теоријском делу, до испитивања друштвених користи које следе из конкретног облика коришћења, и у извесној мери до његове правичности.⁴³³ Општи критеријуми се установљавају за разумност, који дозвољавају судовима значајну дискрецију у тумачењу сваког случаја понаособ. 1883 године, Врховни суд Минесоте наводи чиниоце који треба да буду размотрени како би се остварило разумно коришћење: „У одређивању шта је разумно коришћење, мора се имати у виду предмет коришћења; прилика и начин његове примене; објекат, количина, потреба и временско трајање коришћења; природа и величина тока; врста привредне активности коме је

⁴³¹ Ibid.

⁴³² Janos Bruhacs, *The Law of Non -Navigational Uses of International Watercourses*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1993, стр. 159.

⁴³³ Видети у овом смислу на пример Ludwik A. Teclaff, „Fiat or Custom: The Checkered Development of International Water Law“, *Natural Resources Journal*, бр. 31, 1991, стр. 64, који сматра да овај тренд није очигледан само на истоку ове земље, већ и да се западно од Мисисипија развија један низ обичајних правила који се заједно називају претходна расподела.

он потчињен; важност и потреба за коришћењем које једна страна истиче, и величина штете која се наноси другој страни; стање напретка земље у вези са млиновима и машинеријом и коришћењем воде као погонске снаге; општи и укорењени облици коришћења у сличним случајевима; и све остале околности сваког појединог случаја стално подложне променама, које се односе на питање исправности и могућности коришћења воде у таквом разматрању“.⁴³⁴

Овај приступ, који укључује испитивање низа различитих чинилаца да би се одредило да ли су сукобљени облици коришћења реке од стране прибрежних ентитета разумни и правични, појављује се као претеча сличног приступа федералних и међународних судова у споровима између федералних јединица и суверених држава око коришћења воде.

Са друге стране, државни судови преузимају и примењују начела међународног права у решавању спорова који се пред њих изнесу. Један од примера је случај из Италије, 1938. године, у вези са тврдњом француске компаније *Société Energie Electrique du Littoral Mediterranien*, да развој нових енергетских постројења на италијанској територији од стране домаће фирме *Compagnia Imprese Electtriche Liguri* штетно делује на њене интересе. Италијански Касациони суд је изрекао тим поводом: „Међународно право познаје право сваке прибрежне држава да ужива, као члан једне врсте партнерског односа који река ствара, све предности које из ње истичу ... али држава не сме да занемари међународну обавезу ... да не спречава или уништава ... прилику других држава да искористе користи водотока за своје националне потребе“.⁴³⁵

Поготово се код федералних судова, иако су они, строго говорећи, такође унутрашње-правног карактера, могу пронаћи одлуке које пружају корисне смернице међународним судовима. Ово је посебно истакнуто у случају *Trail Smelter*, када је арбитражни трибунал, ослањајући се у великој мери на одлуке Врховног суда САД у споровима између њених федералних јединица, рекао: „Постоје, дакле, у погледу загађења ваздуха и воде, извесне одлуке Врховног суда САД које могу с правом да буду водичи у овој области међународног права, јер је разумно по аналогiji пратити у међународним случајевима, прецеденте које је тај Суд успоставио у споровима између држава Уније или другим нејасним питањима која се тичу квази-суверених права тих држава, ако не постоји супротно правило у међународном праву и нема разлога за одбацивање таквих прецедената према ограничењима суверености која се налазе у Уставу САД“.⁴³⁶

Трибунал је заиста у даљем излагању утврдио да такве одлуке могу бити „корисне,

⁴³⁴ У питању је случај *Red River Roller Mills v. Wright*, наведено према Ibid.

⁴³⁵ *Société energie électrique du littoral méditerranéen v. Compagnie imprese elettriche liguri*, 64 II Foro Italiano, Part 1, at 1036 (1939), 9 Annual Digest of Public International Law Cases 1938-40 (1942), No. 47;

⁴³⁶ *Trail Smelter Arbitration (U.S. v. Canada)* (1941) 3 RIAA 1911, стр. 1964.

макар као примери разумних решења супротстављених захтева држава“.⁴³⁷ У том духу двојица аутора истичу да основна питања политичког, економског, научног, еколошког или чисто животног, чињеничног карактера „нису суштински различита у међудржавним (мисли се на спорове између федералних јединица) и међународним споровима“.⁴³⁸ Сам Врховни суд САД је нешто раније изјавио да током свог рада „попут међународног, као и домаћег суда, ми примењујемо федералне законе, државне законе, међународно право, у зависности шта околности конкретног случаја захтевају“.⁴³⁹

Један релевантан случај на који се Трибунал из *Трејл Смелтер* арбитраже ослонио је *New Jersey v. New York*,⁴⁴⁰ у коме је држава Њу Џерси покушала да одврати Њу Јорк од одвођења воде из реке Делавер. Одвођење би утицало на квалитет воде због њеног коришћења у здравствене сврхе и повећања салинитета. Одлука Врховног суда наложила је Њу Јорку да измени своје планове: „Обе државе имају истинске и суштинске интересе на реци који морају бити помирени“.⁴⁴¹ Одлука сматра да у тим случајевима „напор мора да буде усмерен ка правичној расподели без цепидлачења око начина“.⁴⁴² Један веома стари случај из праксе истог Суда, из 1907. године, који подржава начело ограниченог територијалног суверенитета је *Kansas v. Colorado*. У питању је спор око реке Арканзас, где је Врховни суд стао на становиште да се права две државе у питању морају узети у разматрање „на основу једнакости права тако да обезбеде, у највећој могућој мери, користи од наводњавања за Колорадо, а да у исто време не лише Канзас сличних користи од водотока“.⁴⁴³ Нешто касније, у случају *Nebraska v. Wyoming*, Врховни суд је међу бројне чиниоце који се морају размотрити уврстио „практичне последице расипних коришћења на државе доњег тока“ и „штету нанету областима горњег тока у поређењу са користима области доњег тока ако би се ове прве ограничиле“.⁴⁴⁴ Данас постоји обимна збирка праксе међудржавних спорења у САД и њихових међусобних уговорних споразума која пружа богат извор смерница за примену општих начела међународног права о коришћењу заједничких водних добара.⁴⁴⁵

Изгледа да је Немачки Врховни суд присталица растегљивог приступа одмеравања права када разматра начело забране штете у случају *Donauversinkung* из 1927, који се тиче

⁴³⁷ Jacob Austin, „Canadian-U.S. Practice and Theory Respecting the International Law of Rivers: A Study of the History and Influences of the Harmon Doctrine“, *Canadian Bar Review*, бр. 37, 1959, стр. 432.

⁴³⁸ John G. Laylin, Rinaldo L. Bianchi, „The Role of Adjudication in International River Disputes: The Lake Lanoux Case“, *American Journal of International Law*, 1959, бр. 30, стр. 53;

⁴³⁹ *Kansas v. Colorado*, 185 US 125, 146–147 (1902);

⁴⁴⁰ 283 US 336 (1931).

⁴⁴¹ *Ibid*, стр. 342–3.

⁴⁴² *Ibid*.

⁴⁴³ Наведено према Janos Bruhacs, *op.cit*, стр. 155.

⁴⁴⁴ 325 US 589, 1945, стр. 618.

⁴⁴⁵ За обухватну збирку ове праксе видети George W. Sherk, *Dividing the Waters: The Resolution of Interstate Water Conflicts in the United States*, Kluwer Law International, London/ The Hague/ Boston, 2000.

спора између држава Виртемберг и Пруске са једне стране, односно Бадена са друге. Прве две су протестовале против умањења тока Дунава кроз Виртемберг. Суд је сматрао: „Свака држава подлеже ограничењима која су заснована на општим начелима међународног права и која је спречавају да наруши права другог члана међународне заједнице. Ниједна држава нема право да нанесе материјалну штету интересима друге државе путем коришћења вода природног водотока“.⁴⁴⁶ Суд даље појашњава: „Примена овог начела зависи од околности конкретног случаја. Према томе, интереси држава у питању морају се једнако разматрати, не само да треба размотрити апсолутну штету која настаје за суседну државу, већ и важне односе између предности коју стиче једна од држава и штете коју трпи друга“.⁴⁴⁷

У спору између кантона Цирих и Аргау, швајцарски Федерални суд је сматрао да у случају да водотокови теку кроз неколико кантона, ниједан кантон нема право да предузима мере на својој територији које би штетиле другом кантону.⁴⁴⁸ Комисија за реку Инд, у спору између провинција Синд и Пенџаб око вода Инда, изјавила је да сви прибрежни ентитети морају да добију „правичан удео у заједничкој реци“.⁴⁴⁹ Нешто скорије, Врховни суд Аргентине је подржао и применио ово начело у спору о водним добрима између две државне провинције.⁴⁵⁰

1.2. Одлуке међународних правосудних институција

Међународни трибунали су пружили подршку начелу правичног коришћења у низу случајева. У арбитражи у случају *Lac Lanoux* трибунал је признао потребу координације интереса држава тако што је досудио да је Француска обавезна да се консултује са Шпанијом и да штити њена права пре него што изведе радове за скретање водотока,⁴⁵¹ па може се рећи и да је применио у једном облику ово начело када је рекао: „Мора се водити рачуна о свим интересима, без обзира на њихову природу, који могу да буду угрожени предузетим радовима, чак ако ти интереси немају статус права“.⁴⁵² Случај се иначе тицао шпанских приговора на изградњу француских хидроелектричних постројења на реци Карол, и иако је Трибунал признао да држава горњег тока мора, у складу са правилима добре вере, да узме у обзир различите интересе, одбио је шпански захтев, јер није нашао да је било измена у

⁴⁴⁶ *Württemberg and Prussia v. Baden*, 116 *Entscheidungen Des Reichsgerichts in Zivilsachen* (1927) Appendix, стр. 18, 4 *Annual Digest of Public International Law Cases 1927-28* (1931), No. 86, стр. 128.

⁴⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁴⁸ Случај објављен у *American Journal of International Law*, бр. 15, 1921, стр. 160.

⁴⁴⁹ Наведено према А. Е. Utton, „International Water Quality Law“, *Natural Resources Journal*, бр. 13, 1973, стр. 291.

⁴⁵⁰ У питању је случај *Province of La Pampa v. Province of Mendoza*, Supreme Court of Justice of Argentina (December 1987), према сажетку објављеном у United Nations, *International Rivers and Lakes Newsletter*, No. 10 (May 1988), стр. 2–5.

⁴⁵¹ *Lac Lanoux arbitration (Spain v. France)* (1957) 24 ILR 101.

⁴⁵² *Ibid.*, пара. 138f.

квалитету и количини воде која је дотицала у Шпанију.⁴⁵³ Подршком овом начелу се може сматрати и чињеница да је у случају *Реке Мезе*, правичност била призната као опште начело међународног права,⁴⁵⁴ па иако неки аутори сматрају да правичност није главни извор начела за расподелу добара.⁴⁵⁵

Начело добија подршку од аналогних начела која се примењују на сличне проблеме заједничких добара. У случају *Река Одра*, који се тичао слободе прибрежних држава доњег тока да плове целим пловним током реке, Стални суд међународне правде је сматрао да постоји заједница интереса пловидбе међу свим прибрежним државама.⁴⁵⁶ У случају *Трејл Смелтер*, који се бавио прекограничним загађивањем ваздуха, Трибунал је сматрао да „према начелима међународног права, ниједна држава нема право да користи или да дозволи коришћење своје територије на начин који наноси штету путем издувних гасова на територији друге...“.⁴⁵⁷ Иако овакво мишљење не мора да по аналогији са собом носи начело правичног коришћења, оно свакако подржава ограничени територијални суверенитет у водним споровима. Занимљиво је да се Трибунал, иако се сусрео са случајем који се бавио загађивањем ваздуха у међународном спору, позвао на велики број случајева Врховног суда САД који се баве квалитетом воде, јер је по речима Суда, „најближа аналогија она о загађивању воде“.⁴⁵⁸ Слично и Међународни суд правде у случају *Крфског канала* са убеђењем тврди да свака држава има „обавезу да не дозволи да се са њеним знањем њена територија користи за дела која су противна правима других држава“, чврсто се држећи општег начела ограниченог територијалног суверенитета.⁴⁵⁹ Разматрајући питање надлежности, Стални суд међународне правде, у случају *Лотус*, такође стоји на позицији ограниченог територијалног суверенитета (кроз претпоставку да се облици коришћења водних добара на националном нивоу регулишу националним законима и прописима), када каже: „Прво и најважније ограничење које међународно право намеће држави је да – уколико не постоји правило које то дозвољава – не сме да врши своју власт ни у једном облику на територији друге државе. У том смислу надлежност је свакако територијална и не може да се врши од стране државе ван њене територије осим уколико постоји обичајно или уговорно правило које то дозвољава“.⁴⁶⁰

⁴⁵³ Сажетак случаја може се наћи у *American Journal of International Law*, бр. 53, 1959, цитат је са стране 170;

⁴⁵⁴ *Diversion of Water from the Meuse Case*, PCIJ . Series A/ B, No. 70 (1937), стр. 73.

⁴⁵⁵ Ian Brownlie, „Legal Status of Natural Resources in International Law (Some Aspects)“, *Recueil des Cours*, бр. 162, 1979, стр. 287.

⁴⁵⁶ *Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder Case*, PCIJ, Series A, No. 23 (1929), стр. 28–29.

⁴⁵⁷ *Trail Smelter Arbitration*, op.cit.

⁴⁵⁸ Ibid, стр. 714.

⁴⁵⁹ *Corfu Channel Case (Merits) (United Kingdom v. Albania)*, (1949) ICJ Rep. 22.

⁴⁶⁰ PCIJ, Series A, No. 10, стр. 18– 19.

Међутим, статус начела правичног коришћења, „као основне норме у овој области“, потврђен је недавно одлуком Међународног суда правде у случају *Габчиково-Нађмарош*,⁴⁶¹ где, на пример, судија *ad hoc* Скубишевски (Skubiszewski) говори о њему као о „канону правичног и разумног коришћења“.⁴⁶²

У споровима који се тичу разграничења епиконтиненталних појасева и расподеле заједничког рибљег фонда, Међународни суд правде је, кроз *ad hoc* одмеравање интереса на основу разматрања свих релевантних чинилаца, покушавао да постигне правичан исход који је у складу са постојећим начелима међународног права.⁴⁶³ Тај приступ је накнадно кодификован у Конвенцији о праву мора УН из 1982,⁴⁶⁴ која одређује да ће разграничења епиконтиненталних појасева бити изведена „путем споразума на основу међународног права, као што се наводи у члану 38. Статута Међународног суда правде, да би се постигло правично решење“ (члан 83(1)). Конвенција садржи и сличну формулу за разграничење искључивих економских зона између држава са наспрамним или суседним обалама (члан 74). Може се рећи да овакав приступ доказује да је начело правичности постало обичајно правило разграничења заједничких добара. Иако постоје многа мишљења по овом питању, Брухач покушава да објасни улогу коју начело правичности има на овом пољу.⁴⁶⁵ Он је мишљења да, традиционално, само *infra legem* правичност, то јест, она која се задржава у оквиру примене права, може да се сматра правилом међународног права, док искључује *praeter legem* правичност, то јест ону која попуњава правну празнину и *contra legem* правичност која иде насупрот правној норми. Међутим, он даље каже: „Са недавним развојем међународног права, пре свега видљивим у одлукама МСП током последњих двадесет година, правичност је добила једну нову функцију, и њена начела су постала правила разграничења“.⁴⁶⁶ Испрве, правичност је сматрана „правом правном нормом“, да би касније „МСП поступно себе дистанцирао од овог приступа, а овај израз је постао важан елемент материјалних правила у појединим областима међународног права“.⁴⁶⁷ Он признаје да се кроз све ове догађаје „елементи суверености и даље налазе уткани у начин расподеле добара“,⁴⁶⁸ сматрајући да се традиционални појмови о суверености могу применити чак и ако се поштују захтеви правичности.

⁴⁶¹ *Case Concerning the Gabcikovo-Nagymaros Project* (Hungary/ Slovakia) (International Court of Justice, The Hague, 25 September 1997), (1997) ICJ Reports 7, пара. 78, 85, 147 и 150.

⁴⁶² *Ibid.*, одвојено мишљење судије, стр. 235, пара. 8.

⁴⁶³ Видети следеће случајеве: *North Sea Continental Shelf Case* (1969) ICJ Rep., 50, para. 93; *Fisheries Jurisdiction Case* (United Kingdom v. Iceland) (Merits), (1974) ICJ Rep., 3; *Tunisia-Libya Continental Shelf Case* (1982) ICJ Rep., 18; *Malta-Libya Continental Shelf Case* (1985) ICJ Rep., 13; *Gulf of Maine Case* (1984) ICJ Rep., 246. (1982) 21 ILM 1261.

⁴⁶⁵ Janos Bruhacs, *op.cit.*, стр. 160.

⁴⁶⁶ *Ibid.*

⁴⁶⁷ *Ibid.*

⁴⁶⁸ *Ibid.*

Случај *The Fisheries Jurisdiction* јасно илуструје приступ Међународног суда правде улози правичности у расподели рибљих добара. Суд се позива на „обавезе држава да поведу рачуна о правима других држава и потребама очувања“,⁴⁶⁹ и предлаже да стране морају да „поведу преговоре на основи да свака мора да у разумној мери поштује права ове друге ... остварујући тако правичну расподелу рибљих добара на основу чињеница конкретне ситуације“.⁴⁷⁰ У погледу ове последње реченице, Мекефри истиче да ако би се реч „рибљих“ заменила са „водних“, исто би се могло рећи за обавезе прибрежних држава.⁴⁷¹ Слично и у случају *Gulf of Maine*, Суд каже да је „основно правило општег међународног права разграничења на мору ... да линија разграничења буде успостављена кроз примену правичних критеријума, како би се постигао правичан исход“.⁴⁷²

Заиста, требало би поменути све већи значај правичних разматрања у разради и примени низа међународних правних режима за заштиту животне средине. Мекефри истиче „важну улогу правичности...у вези са напорима око заштите глобалне животне средине, поготово око спречавања смањења озонског омотача и глобалних климатских промена, али и заштите биолошке разноврсности. Уговорни режими у овим областима често примењују начело унутаргенерацијске правичности, то јест правичности међу онима који данас живе на планети“.⁴⁷³

Међутим, многи аутори су и даље веома скетични према улози коју правичност може да има у склапању уговора и решавању спорова око заједничких добара. Браунли, на пример, каже да је правичност „генерални резервоар идеја и решења за софистициране проблеме“,⁴⁷⁴ па стога нуди углавном разочаравајућа решења.

Упозоравајући да: „Ближе посматрано, позивање на случајеве разграничења на мору не даје дефинитивне одговоре на питања примене начела правичног коришћења међународних водотокова, као ни на тачну садржину и природу овог начела као правила односно норме међународног обичајног права“, Танци и Аркари ипак закључују: „Приступ који посматра правично коришћење као метод који има за циљ координисање сукобљених захтева између прибрежних земаља чини се сличним доктрини „правична начела-правична решења“ коју доследно разрађује и примењује МСП у случајевима разграничења епиконтиненталних појасева“.⁴⁷⁵ Према томе, следећи приступ Суда у случају *Tunisia-Libya*

⁴⁶⁹ Op.cit, пара. 71.

⁴⁷⁰ Ibid, пара. 78.

⁴⁷¹ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 344.

⁴⁷² Op.cit, стр. 339.

⁴⁷³ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, op.cit, стр. 344-345.

⁴⁷⁴ Ian Brownlie, „Legal Status of Natural Resources in International Law (Some Aspects)“, op.cit, стр. 288.

⁴⁷⁵ AttilaTanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 98.

Continental Shelf, где се каже да „резултат примене правичних начела мора бити правичан“,⁴⁷⁶ и „да је, међутим, оно најважније сам резултат, а да су начела подређена циљу“,⁴⁷⁷ најважније је да се тачно утврди циљ ради кога се примењује начело правичног коришћења. На срећу, друга реченица члана 5(1) Конвенције УН од 1997. сада јасно истиче те циљеве: „Посебно, међународни водоток треба да се користи и развија од стране држава водотока са циљем постизања оптималног и одрживог коришћења њега самог и његових користи, узимајући у обзир интересе свих држава водотока, у складу са адекватном заштитом водотока“. Док циљ оптималног коришћења није нов и односи се на традиционални циљ максимизације углавном економских користи од воде за сваку државу водотока уз минимизацију штете за сваку,⁴⁷⁸ укључивање циља „одрживог коришћења...у складу са адекватном заштитом водотока“ је један од примера интеграције циљева одрживог развоја. Заиста, укључивање оба циља представља компромис у Радној групи Генералне скупштине између делегација које су биле наклоњеније еколошким циљевима, и бориле се за убацивање амандмана у члан 5. Конвенције који би изричито поменуо одрживо управљање међународним водотоковима и начело предострожности, и оних делегација које су се противиле сваком помињању одрживости у одредби о правичном коришћењу, уз тврдњу да ова одредба има првенствено везе са привредним искоришћавањем међународних водотокова.

1.3. Уговорно право

Иако међународни уговори о режимима коришћења међународних водотокова, узети у целини, чине највећи део општег међународног права на овом пољу, само неки садрже изричито начело правичног коришћења или слични појам разумне и правичне поделе. Конвенција УН Комисије за Европу из Хелсинкија од 1992. о заштити и коришћењу прекограничних водотокова и међународних језера,⁴⁷⁹ даје одличан пример недавно усвојеног документа који има изричиту одредбу о овом начелу, јер члан 2(2)(ц) налаже уговорницама да „предузму све потребне мере ... да обезбеде да се прекограничне воде користе на разуман и правичан начин, узимајући посебно у обзир њихов прекогранични карактер, у случајевима активности које узрокују или могу да узрокују прекогранични утицај“. Неколико двостраних

⁴⁷⁶ Op.cit.

⁴⁷⁷ Ibid.

⁴⁷⁸ На пример, коментар члана IV Хелсиншких правила каже да је „идеја правичне поделе треба да додели максималну корист свакој држави слива од коришћења воде уз минималну штету по сваку, ILA, Report of the Fifty-Second Conference, 1966, стр. 487. За примере уговорне праксе видети преамбуле Споразума о подели вода реке Ганг, 1977 Agreement on the Sharing of the Ganges Waters, 1978, 17 ILM 103, као и Уговор о подели вода Ганга из Фараке, 1996 Treaty on Sharing the Ganges Waters at Farakka, 1997, 36 ILM 519, који говоре о жељи уговорница да створе „оптимално коришћење водних добара региона удруженим напорима“. За даље читање видети: Gerhard Hafner, „The Optimum Utilisation Principle and the Non-navigational Uses of Drainage Basins“, *Austrian Journal of Public International Law*, бр. 45, 1993, стр. 113.

⁴⁷⁹ 1992 UNECE Helsinki Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes, 31 ILM 1312.

међународних уговора закључених још током 19. века такође садржи начело заједничког коришћења воде.⁴⁸⁰ Такође, многи уговори се позивају на руководећа начела и циљеве који на изглед имплицитно познају опште начело да уговорнице треба да правично деле своја добра.⁴⁸¹ Међу њих спадају одређивање права коришћења заједничких вода на основу правичне расподеле,⁴⁸² разума,⁴⁸³ ефикасности,⁴⁸⁴ или оптималне природе коришћења,⁴⁸⁵ или узајамног поштовања интереса.⁴⁸⁶ Брухач ипак признаје, да се изричита одредба о начелу ретко налази у међународним уговорима који остају главни извор права у овој области.⁴⁸⁷ Међутим, та чињеница не може да умањи легитимност овог начела, већ више осликава неодлучност држава по питању сувишне формализације уговорног права за поједине речне сливове. Ово је разумљиво ако се има у виду неизвесност око начина примене начела, због недостака јасних смерница око редоследа важности сваког од чинилаца који сачињавају начело. Постојали су неки рани покушаји закључења вишестраних уговора општег типа, попут Барселонске конвенције и Статута из 1921, који се пре свега баве пловидбом на међународним водотоковима, али садрже и одредбе о непловидбеном коришћењу, као и Женевске конвенције Лиге народа од 1923. о коришћењу хидро-енергије између више од једне државе, која никада није ступила на снагу. Ови покушаји су имали мали утицај на међународни правни развој, осим што су утрли пут каснијим напорима на кодификацији права у овој области.

1.4. Међународне кодификације

Велики значај кодификација у овој области последица је чињенице да још увек постоји мала количина универзално прихваћеног општег међународног права у њој, иако

⁴⁸⁰ 1866. закључени Накнадни пакт, између Француске и Шпаније, члан VIII; Уговор између Белгије и Холандије о одвођењу воде из реке Мезе, чланови 5. и 11, наведено према Janos Bruhacs, op.cit, стр. 185.

⁴⁸¹ Ibid, стр. 156.

⁴⁸² Према Брухачу, Ibid, то су: 1957 Paatsojoki River Agreement between Norway and the USSR, у преамбули; 1929 Treaty between Haiti and the Dominican Republic, пара. 10, користи се израз на „праведан и правичан начин“; 1957 Lake Titicaca Agreement between Bolivia and Peru, члан 4, захтева студију о ефикасном и правичном остварењу захтева производње енергије; 1969 River Plate Basin Treaty, члан 1, говори се о „вишенаменским и правичним облицима коришћења“; 1971 Agreement between Ecuador and Peru; 1978 Amazon Treaty.

⁴⁸³ Према Брухачу, Ibid, то су: 1956 Convention between the Federal Republic of Germany and France on the Regulation of the Upper Course of the Rhine, преамбула која говори о успостављању правичнијег режима; 1949 Reno di Lei Agreement between Italy and Switzerland, такође преамбула.

⁴⁸⁴ Према Брухачу, Ibid, то су: 1944 Rio Grande, Colorado and Tijuana River Treaty, преамбула; 1946 Salto Grande Agreement, преамбула; 1953 Yarmuk River Agreement between Jordan and Syria, преамбула о регулисању ефикасног коришћења воде; 1956 Convention between the Federal Republic of Germany and France on the Regulation of the Upper Course of the Rhine, члан 2. који каже „радови ће се вршити на најрационалнији могући начин, са циљем постизања максималне економске ефикасности ; 1958 Ouz Treaty, члан 1; 1961 Columbia Treaty, преамбула; 1964 Chad Basin Convention, члан 9; 1964 River Niger Agreement, члан 2.

⁴⁸⁵ Према Брухачу, Ibid, то су: 1923 Geneva Convention , члан 5; 1960 Indus Waters Treaty, члан VII; 1977 Ganges River Agreement, преамбула.

⁴⁸⁶ Према Брухачу, Ibid, то су: 1946 Protocol between Iraq and Turkey, Preamble; 1966 Lake Constance Agreement, Article 1; 1979 Parana River Agreement.

⁴⁸⁷ Ibid, стр. 156.

речни сливови представљају „најстарије и најобимније искуство у покушају решавања међународних проблема животне средине“, а и даље су „најзначајнији и најпостојанији облици проблема у области животне средине“.⁴⁸⁸ Постоји само неколико међународних конвенција широке примене или значајних међународних арбитражних или судских одлука у овој области, пре свега јер се понашање држава уређује путем великог броја посебних двостраних или регионалних уговора о посебним системима речних сливова.⁴⁸⁹ Како се ови уговори закључују због специфичних проблема, њихов предмет регулисања је врло разноврстан. Што се тиче судских или арбитражних извора права, Брухач наводи само неколико судских одлука које су донели међународни судови у правним споровима око ових питања, међу којима су случај *делте реке Хелманд* (1872 и 1905), случај *реке Сан хуан* (1888), случај *реке Кушк* (1893), случај *Фабер* (1903), случај *одвођења воде из реке Мезе* (1937), и случај *Језеро Лану* (1957).⁴⁹⁰ Данас је међу њих потребно уврстити и изузетно значајну одлуку Међународног суда правде (МСП) у случају *Габчиково*. Брухач, међутим, истиче како нека разматрања МСП у другим случајевима могу да буду примењена и на ову правну област, као што су већ поменути примери разграничења на мору у погледу примене начела разумне и правичне партиципације, или случај *Нуклеарних проба* као пример решавања сукобљених права територијалног суверенитета. Такође су значајни и *Трејл Смелтер* и случај *Крфског канала*, у којима се истиче да држава не сме да користи или да дозволи да се њена територија користи на начин који је супротан правима других држава.⁴⁹¹ Из поменутих разлога, неколико међународних и невладиних научних удружења и тела је приступило кодификацији права у овој области.

Међународна тела која су се бавила кодификацијом су спремно прихватала постојање и ауторитет обичајног начела правичног коришћења. Идеја разумног и правичног удела је први пут покренута од стране Института за међународно право 1911. на његовом мадридском заседању.⁴⁹² Декларација из Монтевидеа о индустријском и пољопривредном коришћењу међународних река, усвојена 1933. на седмој међународној конференцији америчких држава каже: „Државе имају искључиво право искоришћавања, у индустријске или пољопривредне сврхе, дела вода међународних река који је у њиховој надлежности. Ово право је, међутим, условљено потребом спречавања доношења штете једнаком праву суседне државе на делу

⁴⁸⁸ Richard B. Bilder, „The Settlement of Disputes in the Field of the International Law of the Environment“, 1975, *I Recueil des cours*, стр. 139.

⁴⁸⁹ Преглед тих уговора може се наћи у следећим делима: United Nations, *Legislative Texts and Treaty Provisions Concerning the Utilization of International Rivers for Other Purposes than Navigation* (ST /LEG/ SER.B/ 2); *Report of the Secretary-General of the United Nations on Legal Problems Relating to the Utilization and Use of International Rivers* (A/ 5409, 15 April 1963, Vols. I, II and III) и додатак (A/ Cn. 4/ 274, Vols. I and II).

⁴⁹⁰ Janos Bruhacs, *op.cit.*, стр. 13.

⁴⁹¹ *Ibid.*, стр. 33-36.

⁴⁹² *Annuaire de l'Institut de Droit International*, 358–9 (Madrid Session, 1911).

под њеном надлежношћу“.⁴⁹³ Дакле, Декларација из Монтевидеа признаје једнако право прибрежних држава да користе међународни водоток и наглашава дужност држава да не угрожавају ово право. Још 1958. године, Удружење за међународно право је, на конференцији у Њу Јорку, закључило да нормe обичајног међународног права регулишу коришћење вода дренажних сливова који се налазе на територији две или више држава, и једну такву норму дефинисало као: „Свака прибрежна држава има право на разуман и правичан удео у користима од вода дренажног слива. Шта је разумно и правично је питање које се тумачи у светлости свих релевантних чинилаца конкретног случаја“.⁴⁹⁴ Ово је врло софистицирана формулација начела у то време и служила је као претеча даљој разради у Хелсиншким правилима Удружења. Најраније детаљније помињање начела правичног коришћења, Салцбуршка резолуција о коришћењу неморских међународних вода Института за међународно право од 1961,⁴⁹⁵ заснива се на претпоставци да су права држава на коришћење међународних вода дефинисана начелима правичности. Члан 3. Резолуције из Салцбурга познаје значај начела правичног коришћења и предвиђа решавање спорова на основу тог начела. Он поставља нормативне смернице које помажу у примени начела: а) да државе не смеју да предузимају радове који могу да утичу на коришћења других држава осим уколико није постигнут правичан споразум и адекватна накнада дата као одштета; б) да се такви радови или коришћења не смеју предузимати без претходног обавештења; в) да, уколико буде уложен приговор, државе треба да ступе у преговоре са циљем да постигну споразум у разумном року; г) да државе морају да се уздрже од наставка радова или коришћења, или предузимања других мера које могу погоршати спор; д) да одбијање државе, која је уложила приговор, да се спор поднесе пред суд или арбитражу, уколико државе нису постигле споразум у разумном року, омогућава другој држави да настави са плановима. Резолуција из Салцбурга даље препоручује да државе прибегну техничким комисијама када ступају у преговоре и да подносе судском или арбитражном решавању своје спорове када не постигну споразум у разумном року. Заједничке институције за планирање развоја слива и за спречавање и решавање спорова се такође препоручују.

Веома обимно и детаљно кодификаторско дело је настало пред седницу Удружења за међународно право у Хелсинкију 1966, где је усвојено као Правила о коришћењу вода међународних река, односно „Хелсиншка правила“, о којима смо говорили детаљније у претходном одељку. У свим каснијим правним кодификацијама у вези са водним добрима, Удружење је истицало начело правичног коришћења као норму примарне важности. На

⁴⁹³ The International Conference of American States First Supplement 1933-1940 (Washington DC, Carnegie Endowment for International Peace, 1940) стр. 88.

⁴⁹⁴ International Law Association, *Report of the Forty-Seventh Conference*, New York, 1958, стр. 100.

⁴⁹⁵ *Annuaire de l'Institut de Droit International* II, стр. 381–384.

пример у Београдским члановима о регулисању тока вода међународних водотокова из 1980,⁴⁹⁶ који се углавном баве регулаторним „мерама намењеним контроли, умеровању, повећању или на други начин мењању тока вода међународног водотока“ у сврхе спречавања поплава и оптимизације корисних употреба, начело правичног коришћења има апсолутно средишње место (налази се у члану 1). Такве мере могу да буду „складиштење, испуштање или скретање воде средствима попут брана, резервоара, канала и устава“. Члан 2. предвиђа: „У складу са начелом правичног коришћења, државе слива ће сарађивати у духу добре вере и суседства у процени потреба и могућности и припреми планова регулације. Где је то потребно, регулација ће бити извођена удружено“. Заиста, члан 6, иако алудира на улогу начела у одређивању права држава на користи од заједничких вода, наглашава његов приоритет у односу на дужност држава да спрече значајну штету по друге државе слива. У њему се предвиђа: „Држава слива неће предузети регулацију која би нанела другим државама слива значајну штету осим ако тим државама не буде обезбеђено уживање користи на које имају право према начелу правичног коришћења.“ Значајно је што се примат начела правичног коришћења потврђује и усвајањем Берлинских правила о праву водних добара из 2004, које су „свеобухватна ревизија Хелсиншких правила и повезаних правила које с времена на време одобрава Удружење“, и које „имају за циљ да пруже јасан, обавезан и кохерентан преглед обичајног међународног права које се примењује на воде међународних дренажних сливова ... и да предузму прогресивни развој права који је потребан ради решавања настајућих проблема међународног или глобалног управљања водама у 21. веку“. ⁴⁹⁷ Коментар члана 12. Берлинских правила о „правичном коришћењу“ самоуверено понавља да је „Данас начело правичног коришћења универзално прихваћено као основна норма управљања водама међународног дренажног слива“. Члан 13. Берлинских правила садржи листу чинилаца који су релевантни за одређивање правичног и разумног коришћења, која ревидира листу Хелсиншких правила, како би се постигла доследност са Конвенцијом УН од 1997.⁴⁹⁸

Потоња правна саопштења која су припремила међувладина или неувладина тела следе из близине приступ Хелсиншких правила. На пример, Наслов Б Препоруке Савета Организације за економску сарадњу и развој о начелима прекограничног загађивања од 1974, садржи листу типичних чинилаца који се узимају у обзир приликом налажења решења за опште проблеме прекограничног загађивања.⁴⁹⁹ Нешто ближе предмету наше анализе, Стални

⁴⁹⁶ ILA, Report of the Fifty-Ninth Conference, Belgrade, 1980.

⁴⁹⁷ ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law* (2004), <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20.4.2014.

⁴⁹⁸ Ibid, стр. 21.

⁴⁹⁹ OECD Recommendation C(74) 224 (14 November, 1974), издато у OECD, *OECD and the Environment*, OECD, Paris, 1986, стр. 142.

комитет за међународне реке, који је основан од стране Азијско-Афричког правно-консултативног комитета 1972. године, препоручује низ предлога на ову тему 1973. године, очигледно створених по угледу на Удружење за међународно право.⁵⁰⁰ Предлог III једним делом предвиђа: „1. Свака држава слива има право, у оквиру своје територије, на разуман и правичан удео у користима међународног дренажног слива. 2. Шта је разуман и правичан удео биће одређено од стране заинтересованих држава слива узимајући у обзир све релеватне чиниоце у сваком поједином случају“. У стилу Удружења, Предлог III доноси неисцрпљујућу листу 10 релевантних чинилаца који се разматрају приликом решавања шта је разуман и правичан удео. Међутим, рад Комитета на међународним рекама је суспендован 1973. након одлуке Комисије за међународно право да се позабави овом темом. И ово може да буде аргумент у прилог легитимитета и ауторитета рада Комисије и њеног Нацрта чланова и Конвенције која је коначно настала из тог рада.

1977. године, УН Конференција о води је усвојила Акциони план у Мар дел плати,⁵⁰¹ који садржи свеобухватну листу општих препорука и решења о управљању и коришћењу водних добара. У препоруци 90. се предвиђа: „Потребно је да државе сарађују у случају заједничких водних добара имајући у виду растућу економску, еколошку и физичку међузависност преко националних граница. Таква сарадња, у складу са Повељом УН и начелима међународног права, мора да се врши на основу једнакости, суверенитета и територијалног интегритета свих држава, уз дужну пажњу према начелу израженом у Принципу 21. Декларације УН у Стокхолму“. Занимљиво, Препорука 91. предвиђа: „У вези са коришћењем, управљањем и развојем заједничких водних добара, националне политике треба да узму у обзир право сваке државе која дели та добра да правично користи та добра као средство јачања веза солидарности и сарадње“.⁵⁰² Најважније тело у погледу кодификације међународног права, Комисија за међународно право, бавила се овом области права током више од двадесет година и коначно 1994. године усвојила Нацрт чланова.⁵⁰³ Генерална скупштина УН је најпре позвала на развој и кодификацију релевантног права Комисију 1970. године,⁵⁰⁴ да би 1974. Комисија створила поткомитет за право непловидбеног коришћења међународних водотокова. Двадесет година касније, Комисија је препоручила свој Нацрт чланова Генералној скупштини са циљем доношења међународне конвенције. Да би се олакшао проблем разноврсности међународних водотокова и људских потреба којима

⁵⁰⁰ Asian-African Legal Consultative Committee, *Report of the Fourteenth Session* (10– 18 January 1973, New Delhi), стр. 7– 14.

⁵⁰¹ *Report of the United Nations Water Conference*, Mar del Plata 14– 25 March 1977 (UN publication sales no. E77. II.A. 12), први део.

⁵⁰² Ibid.

⁵⁰³ *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session* (1994), A/ 49/ 10/ 1994.

⁵⁰⁴ UN General Assembly Resolution 2669 (XXV) of 8 December 1970.

служе, било је предвиђено да Нацрт чланова буде основа: „оквирног споразума, који ће предвидети општа начела и правила за непловидбено коришћење међународних водотокова, у одсуству посебног споразума између држава у питању, и да пружи смернице за преговоре о будућим споразумима“.⁵⁰⁵ Нацрт чланова је, готово непромењен, представљао основу за доношење Конвенције УН од 1997.

Члан 5. Конвенције УН од 1997. излаже суштинска начела која уређују основна права и дужности држава у погледу коришћења међународних водотокова, то су начело правичног коришћења и комплементарно начело правичног учешћа. У њему се такође одређује главни циљ начела правичног коришћења, а то је оптимално и одрживо коришћење: „1. Државе водотока ће на својим територијама користити међународни водоток на правичан и разуман начин. Међународни водоток ће државе водотока користити и развијати поготово са циљем постизања оптималног и одрживог коришћења самог водотока и користи од њега, узимајући у обзир интересе осталих држава водотока, у складу са адекватном заштитом водотока; 2. Државе водотока ће учествовати у коришћењу, развоју и заштити међународног водотока на правичан и разуман начин. Такво учешће укључује како право на коришћење водотока тако и дужност сарадње у његовој заштити и развоју, према одредбама ове Конвенције“.

Коментар на Нацрт чланова Комисије не оставља места сумњи да формулација норме правичног коришћења из члана 5(1), иако изражена у форми обавезе, такође указује на корелативно право државе водотока „у оквиру своје територије, на разуман и правичан удео, или део, у коришћењу односно у користима од међународног водотока.“⁵⁰⁶ Члан 5(1) у широким цртама говори о томе шта се подразумева под правичним коришћењем тако што предвиђа да ће се међународни водоток користити и развијати са циљем постизања оптималног коришћења. Овај циљ се у коментару описује као постизање „максималних могућих користи по све државе водотока“ и постизање „највећег могућег задовољења њихових потреба, уз минимизацију штете, или неостварених потреба, за сваку“.⁵⁰⁷ У коментару се даље разрађује оптимално коришћење, каже се да оно не подразумева „остварење максималног коришћења, технолошки најефикаснијег коришћења, или новчано најисплативијег коришћења, а камоли краткорочног добитка на рачун дугорочног губитка. Нити он подразумева да држава која може да на најефикаснији начин користи водоток – било да је то економски, у смислу смањења трошкова, или у било ком другом смислу, има прече право на коришћење водотока“.⁵⁰⁸

⁵⁰⁵ Коментари Комисије уз нацрт, Коментар на члан 3(1), пара. 2, објављено у *Environmental Policy and Law*, бр. 24/ 6, 1994, стр. 340.

⁵⁰⁶ Коментар на члан 5, пара. 2; *Environmental Policy and Law*, бр. 24/ 6, 1994, стр. 340.

⁵⁰⁷ *Ibid*, стр. 341.

⁵⁰⁸ *Ibid*.

Приступ Комисије у формулацији члана 5. изгледа да је инспирисан Препоруком 51. Плана акције за људску животну средину усвојеног на Конференцији у Стокхолму 1972.⁵⁰⁹ Препорука 51. предвиђа да ће у случају: „прављења комисија на нивоу речног слива или другог адекватног механизма за сарадњу између заинтересованих држава у водним добрима заједничким за више од једне надлежности ... следећа начела бити праћена од стране датих држава када то буде могуће: (ii) Основни циљ свих облика коришћења воде и развојних активности са тачке гледишта животне средине је да се осигура најбоље коришћење воде и избегне загађивање сваке земље; (iii) Нето користи хидролошких региона који су заједнички за више од једне националне надлежности ће се правично делити међу датим нацијама“. Дакле, барем од 1972, заштита животне средине међународних свежих водних добара је сматрана средишњим елементом правичне поделе користи. Занимљиво, коментар на Нацрт чланова Комисије каже да изричит захтев члана 5(1), да циљ оптималног коришћења, који се у то време не односи на одрживо коришћење, буде постигнут на начин „доследан адекватној заштити водотока“, значи да тај циљ треба остваривати у складу са начелом одрживости како га дефинише Агенда 21, да се подсетимо „Развој водних добара и управљање треба да се планирају на интегрисан начин“ и „треба да поготово укључе еколошка, економска и друштвена разматрања“.⁵¹⁰

Начело правичног учешћа из члана 5(2) је повезано са и допуњује норму правичног коришћења у томе што се активно учешће и сарадња државе водотока у развоју водотока сматра суштинском за постизање оптималног коришћења. Према коментару на Нацрт чланова, Комисија је, убацивши га у члан 5, признала да су „активности сарадње између држава водотока потребне да би се створиле максималне користи за сваку од њих, док у исто време помажу да се правично расподеле користи“, и да је „за постизање оптималног коришћења и користи потребна сарадња држава водотока кроз њихово учешће у заштити и развоју водотока“.⁵¹¹ Дакле, државе водотока имају право на сарадњу и дужност да сарађују активно са другим државама водотока у заштити и развоју међународних водотокова. Начело правичног коришћења је повезано са општом обавезом сарадње у погледу коришћења, развоја и заштите међународних водотокова из члана 8. Конвенције УН од 1997. Такође, убацивање и разрада начела правичног коришћења у члану 5(2) Конвенције даје посебан значај усвајању приступа заједничког управљања држава заједничког слива, јер је јасно да споразуми или институције заједничког управљања могу да играју важну улогу у његовом

⁵⁰⁹ *Report of the United Nations Conference on the Human Environment*, Stockholm 5– 16 June 1972 (UN Publication Sales No. E. 73. II.A. 14), Chapter II, Section B.

⁵¹⁰ *The United Nations Programme of Action from Rio, the Earth Summit, Agenda 21*, Поглавље 18: „Заштита квалитета и количине свежих водних добара: Примена интегрисаних приступа развоју, управљању и коришћењу водних добара“, пара. 18, стр. 169.

⁵¹¹ *Коментар на Нацрт*, пара. 5.

остварењу у пракси.

Осврнувши се кратко на концептуално порекло правичног коришћења, Коментар на Нацрт члана 5. даје даље смернице у погледу значења датог правила. Истиче се да ово начело произлази из потребе да се ограничи традиционални концепт територијалног суверенитета. Каже се да је право државе водотока да користи воде међународног водотока на својој територији одлика суверености и да то право ужива свака држава чију територију прелази или је омеђује водоток. Основно начело суверене једнакости држава каже да свака држава водотока има право да користи водоток „квалитативно једнако као, или корелативно са другим државама водотока“.⁵¹² Међутим, снажно је истакнуто да начело „једнакости права“ не значи да свака држава водотока има једнак удео у користима водотока, нити да се количина воде може поделити на једнаке делове.⁵¹³ Ствар је у томе да тамо где су количина или квалитет воде такви да све разумне и корисне употребе држава водотока не могу потпуно да се остваре, међународна пракса сматра да права држава морају бити прилагођена да би се очувала једнакост права сваке државе. Ова прилагођавања се остварују на нивоу правичности која се одређује испитивањем чињеница и околности сваког појединог случаја, а посебно одмеравањем свих релевантних чинилаца, као што предвиђа члан 6.

Члан 6. пружа једино детаљно упутство о начину на који се правило правичног и разумног коришћења, које садржи члан 5, примењује међу државама. Он то чини разрадом неисцрпљујуће, индикативне листе чинилаца, који се односе на природу датог међународног водотока и на потребе и коришћења држава водотока, које би те државе и међународна тела за решавање спорова разматрали у одлучивању шта представља разумно и правично коришћење у сваком поједином случају. Члан 6. предвиђа:

„1. Коришћење међународног водотока на правичан и разуман начин у оквиру значења члана 5. захтева разматрање свих релевантних чинилаца и околности, укључујући: а) Географске, хидрографске, хидролошке, климатске, еколошке и друге чиниоце природног карактера; б) друштвено-економске потребе држава водотока у питању; ц) становништво које се издржава од водотока у свакој држави водотока; д) последице коришћења водотока у једној држави водотока за друге државе водотока; е) постојећа и могућа будућа коришћења водотока; ф) очување, заштиту, развој и привреду употребе водних добара водотока и трошкове мера које се у том циљу предузимају; г) доступност алтернатива, одговарајуће вредности, поједином планираном или постојећем коришћењу.

2. У примени члана 5. или става 1. овог члана, државе датог водотока ће, ако настане потреба, започети консултације у духу сарадње.

⁵¹² Ibid.

⁵¹³ Ibid.

3. Тежина коју носи сваки чинилац се одређује на основу његове важности у поређењу са другим релевантним чиниоцима. У одређивању шта је разумно и правично коришћење, сви релевантни чиниоци ће се разматрати заједно и закључак ће се доносити на основу целине“.

Члан 6. је побољшана верзија ранијих покушаја да се уобличи питања од значаја за одређивање разумног и правичног коришћења, као што је Нацрт члана 8. који је Комисији представио специјални извештај Ивенсен 1983, у коме се налазило упоређивање потреба, коришћења и доприноса води, доступности алтернативних водних добара, сарадње на пројектима ради постизања оптималног коришћења, и загађивања од стране држава слива.⁵¹⁴

Став 1(а) се односи на физичке или друге природне чиниоце који могу да утичу на релевантне одлике самог водотока, као што је количина и квалитет доступне воде. Ова група чинилаца такође укључује и физички однос између водотока и државе водотока. Према коментару на Нацрт чланова Комисије: „Географски чиниоци укључују простирање међународног водотока на територији сваке државе водотока; хидрографски чиниоци се генерално односе на мерење, опис и мапирање вода водотока; хидролошки чиниоци се односе на својства воде, укључујући ток воде, његову расподелу, укључујући и допринос води водотока који даје свака држава водотока“.⁵¹⁵ Ставови 1(б) и (ц) се односе на друштвене, економске и демографске потребе држава у питању, док став 1(д) предвиђа разматрање последица које коришћење воде од стране једне државе водотока ствара по друге државе водотока. Став 1(е) предвиђа разматрање како постојећих тако и могућих будућих коришћења водотока, не дајући ни једном од та два првенство. Заиста, члан 10. Конвенције изричито предвиђа да ниједан облик коришћења, осим можда оног који је повезан са виталним људским потребама, не може имати првенство: „1. У одсуству споразума или обичаја о супротном, ниједан облик коришћења међународног водотока не може да има инхерентно првенство над другим облицима. 2. У случају сукоба између облика коришћења међународног водотока, он ће се решавати према одредбама чланова 5-7, уз посебну пажњу према захтевима виталних људских потреба“.

1.5. Теоретичари

Данас, начело правичног коришћења ужива готово једногласну подршку у научним круговима.⁵¹⁶ Један од аутора, у оквиру врло исцрпне студије о начелу, закључује: „Значајно

⁵¹⁴ Jens Evensen, *First Report on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, UN Doc. A/CN.4/367, објављен у *Yearbook of the International Law Commission*, бр. 2, део I, 1983, стр. 155.

⁵¹⁵ Коментар на члан 6, пара. 4; *Environmental Policy and Law*, бр. 24/6, 1994, стр.342–343.

⁵¹⁶ Види на пример Patricia Birnie, Alan Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 127; Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 325; Stephen McCaffrey, „Second Report of the Special Rapporteur on the Non-Navigational

је да аутори који су разматрали право непловидбеног коришћења међународних водотокова у огромној већини долазе до закључка да постоје узајамна права и обавезе између прибрежних држава истог водотока и да је правично коришћење међународних водотокова начело међународног права које у тој ствари преовлађује⁵¹⁷. Низ радова и аутора које наводе у прилог овој доктрини Бербер 1959,⁵¹⁸ и Липер 1967,⁵¹⁹ говори колико је та подршка велика и трајна. Заиста, већ 1975, један аутор од ауторитета као што је Билдер могао је да закључи да је, путем широког признања и очигледног прихватања, такозвано начело правичног коришћења постало врло близу ономе што називамо опште право.⁵²⁰

2. Теоријска основа начела правичног коришћења

Посебан одељак ове расправе био је посвећен теоријским основама међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова и на основу изложених теорија у том делу покушаћемо да позиционирамо начело правичног коришћења ради бољег разумевања његовог места и улоге као кровног правног начела у овој области.

Начело правичног коришћења смо тада представили као израз доктрине ограниченог територијалног суверенитета, која је нека врста средњег пута између два потпуно супротна становишта, апсолутног територијалног суверенитета и апсолутног територијалног интегритета. У том смислу Берет каже да се екстерни трошкови распоређују на основу почетне расподеле права. Ако држава горњег тока има право да загађује, држава доњег тока трпи екстерне трошкове. Ако држава доњег тока има право да не буде оштећена, тада држава горњег тока трпи екстерне трошкове у виду спречавања развоја.⁵²¹ Берет сходно закључује: „Међународно право познаје права како држава „горњег“ тако и „доњег“ тока, то јест како загађивача тако и жртва загађења.⁵²² Дакле, оно што штити и правно признаје права како држава доњег тако и горњег тока, односно држава које загађују и загађење трпе, је примена општијег начела суверене једнакости држава, која је призната и ауторитативно изражена у Повељи УН, члан 2(1).⁵²³ Мекефри објашњава да је „важна основа за установљење права на

Uses of International Watercourses“, *Yearbook of the International Law Commission*, vol. 2, део 1, стр. 103– 30 ; Tanzi and Arcari , *supra*, n. 51, at 11– 17; Scott Barrett, *Environment and Statecraft: The Strategy of Environmental Treaty-Making*, Oxford University Press, Oxford, 2003, стр. 126.

⁵¹⁷ Ibrahim Kaya, *Equitable Utilization: The Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, Ashgate, Aldershot, 2003, стр. 81.

⁵¹⁸ Fritz J. Berber, *Rivers in International Law*, Stevens & Sons, London, 1959, стр. 25-40.

⁵¹⁹ Jerome Lipper, „Equitable Utilisation“, *op.cit*, стр. 30-32.

⁵²⁰ Richard B. Bilder, „The Settlement of Disputes in the Field of the International Law of the Environment“, *op.cit*, стр. 167.

⁵²¹ Scot Barrett, *Environment and Statecraft: The Strategy of Environmental Treaty-Making*, Oxford University Press, Oxford, 2003, стр. 123.

⁵²² *Ibid*, стр. 124.

⁵²³ *Charter of the United Nations and Statute of the International Court of Justice*, United Nations, Department of Public Information, 1945.

правичан удео појам једнакости права“,⁵²⁴ на начин на који га признаје одлука Сталног суда међународне правде у случају *Реке Одре*,⁵²⁵ и како га је недавно потврдила одлука Међународног суда правде у случају *Габчиково-Нађмарош*, где је Међународни суд правде, цитирајући сопствени прецедент у случају *Реке Одре* изрекао: „Заједница интереса на пловној реци постаје основа заједничког правног права, чије су суштинске одлике савршена једнакост свих прибрежних држава у коришћењу целог тока реке и искључење било какве повлашћене привилегије било које прибрежне државе у односу према другима. Савремени развој међународног права је такође ојачао ово начело непловидбеног коришћења међународних водотокова“.⁵²⁶ Једнакост права, наравно, не подразумева да свака држава има једнак удео у водама већ једнако право, према другим прибрежним државама, на правично коришћење водотока узимајући у обзир све релевантне чиниоце.

На општијем нивоу, начело правичног коришћења даје одличан пример онога што Френк назива „широко заснованом правичношћу“,⁵²⁷ где се норма изричито позива на правичност као на владајуће начело, односно, где је „правичност правно правило сама по себи“.⁵²⁸ У случају таквог правила, правичност није изузетак који ублажава неправичну примену легитимног права, већ је сама по себи доминантно примењиво правило за остварење расподеле добара. Овај модел расподеле даје суду више дискреције како би обезбедио да правични обзири одлуче о исходу. Последишно, одлуке засноване на овом моделу правичности су подложније отвореној расподели.⁵²⁹ Френк наглашава процедуралну и институционалну природу правичног коришћења тако што се изричито позива на преговоре о доношењу извора као што је Конвенција УН од 1997, које теже подели добара на основу правичности, јер сматра, да би се консензус око остварења двоструког циља легитимитета и дистрибутивне правде остварио, да је потребно успоставити процес разговора у коме би супротни интереси били помирили.⁵³⁰ Он таква правила назива „софистичким“, и „вишеслојно сложеним“,⁵³¹ што им омогућава да буду еластична, и сматра да она „захтевају делотворног, кредибилног, институционализованог и легитимног тумача свог значења у различитим приликама“.⁵³² Овакво схватање правичног коришћења наводи нас на помисао да су заједнички уговорни режими око начина управљања који обухватају институције надлежне

⁵²⁴ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, Oxford, стр. 329-330.

⁵²⁵ (1982) 21 ILM 1261.

⁵²⁶ International Court of Justice, *Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/ Slovakia)*, 1997, ICJ Reports 7, пара. 85.

⁵²⁷ Tom M. Franck, *Fairness in International Law and Institutions*, Clarendon, Oxford, 1995, стр. 65.

⁵²⁸ Iain Scobbie, „Tom Franck’s Fairness“, *European Journal of International Law*, бр. 13, 2002, стр. 913.

⁵²⁹ Tom M. Franck, *Fairness in International Law and Institutions*, Clarendon, Oxford, 1995, стр. 65-66.

⁵³⁰ Ibid, стр. 67.

⁵³¹ Ibid, стр. 75.

⁵³² Ibid, стр. 81-82.

за њихово спровођење и јасно дефинисане процедуре којима се то спровођење изводи од првенствене важности за делотворну примену овог начела. Френк објашњава да ова правила „померају тежиште расправе о правичности како би у себе укључила широк спектар друштвено-економских чинилаца који се обично повезују са постизањем дистрибутивне правде“, и, иако признаје да се ови чиниоци разликују од оних регулаторних елемената који се налазе у традиционалнијим нормативним правилима, он сматра да ће нагомилавање прецедената допринети њиховој већој одређености.⁵³³ Он сматра да је у потрази за сагласношћу око начина тумачења или конкретизације неког правила на специфичне околности кључ у „институционалној мултилатерализацији“.⁵³⁴ Јасно је из овога како важну улогу у обезбеђењу практичне и делотворне примене овог начела могу да имају обични заједнички уговорни режими.

Постоји, међутим, врло јасна потреба за разумним нивоом прецизности и извесности и неколико критичара негативно посматра правну неодређеност овог начела.⁵³⁵ Скоби истиче како такво начело у пракси доприноси процесу „погађања у сенци права“, где се преговори воде на основу очекивања и предвиђања које стране уговорнице имају у погледу садржаја исхода судског процеса, као и да употреба правила која садрже „широко схваћену правичност“ као стандард одређења компликује преговарачки процес.⁵³⁶ Он се пита: „Ако је предвиђени исход судског процеса неизвестан и мутан, како стране уговорнице могу да идентификују своје преговарачке улоге које имају и треба да користе“.⁵³⁷ На тај начин је могуће да ће свака смерница у погледу практичне примене начела уопште, као и примене и релативног значаја било ког од релевантних чинилаца конкретно, бити информативна и корисна.

3. Правично коришћење и одрживи развој

Очигледно да начело правичног коришћења игра главну улогу у олакшавању заштите животне средине међународних водотокова, и преко тога остварења одрживог развоја ових водотокова у садашњој пракси, тако што пружа теоријски, материјални и процедурални оквир у коме се захтеви заштите животне средине могу узети у обзир. Берет каже да „решавање спорова у области животне средине скоро без разлике захтева узајамне уступке, компромисе, узимања и давања“, и у контексту расправе о неколико важних водних добара и спорова у области животне средине који се тичу међународних река закључује: „Ове одлуке да се

⁵³³ Iain Scobbie, „Tom Franck’s Fairness“, *European Journal of International Law*, бр. 13, 2002, стр. 915.

⁵³⁴ Tom M. Franck, *Fairness in International Law and Institutions*, Clarendon, Oxford, 1995, стр. 87.

⁵³⁵ Види на пример Hélène Ruiz-Fabri, „Règles coutumi eres générales et droit international fluvial“, *Annuaire Francaise de Droit International*, бр. 36, 1990, стр. 839.

⁵³⁶ Iain Scobbie, „Tom Franck’s Fairness“, *European Journal of International Law*, бр. 13, 2002, стр. 924.

⁵³⁷ Ibid

уравнотеже права страна нису биле арбитрерно донете. Споразумна решења спорова на рекама Рио Гранде, Колорадо и Индус се сва позивају на начело „правичног коришћења“, што значи да нису само околности сваког случаја ишле у прилог компромису већ и обичајно право⁵³⁸. Мекефри истиче да су правни режими намењени регулисању загађења и других штетних последица по квалитет воде и екосистеме, како на националном тако и на међународном нивоу, традиционално „углавном били одвојени од оних који уређују расподелу количина воде“, али даље наводи да „пожељан приступ треба да буде целовит, који изричито узима у обзир како захтеве расподеле тако и заштите“⁵³⁹. Он потврђује значајну улогу коју ово начело има у заштити животне средине и каже: „На међународном нивоу је појам правичног коришћења донекле сам по себи позван да врши обе ове функције“ и чак упозорава да је ово „за последицу имало одређену збуњеност и вероватно и преоптерећеност начела чија је примена ионако сложено питање“⁵⁴⁰.

Такође, ако се на њега гледа као на процес, улога начела правичног коришћења у делотворној интеграцији захтева заштите животне средине у одређивање режима за коришћење међународних водотокова постаје јасна.⁵⁴¹ Мекефри објашњава да, како испуњавање у доброј вери обавезе правичног коришћења, тако и са њим уско повезана дужност спречавања штете, налажу свакој држави да са дужном пажњом избегава да лишава друге прибрежне државе њихових правичних удела, као и да врши прекограничне процене утицаја по животну средину како би одредила да ли планирана активност може да има штетног утицаја на друге прибрежне државе и, уколико је одговор потврдан, да их о томе обавести.⁵⁴² Дакле, заснивајући обавезу извођења прекограничне процене утицаја на животну средину на члану 12. Конвенције УН од 1997,⁵⁴³ и на члану 3(1)(h) Хелсиншке конвенције од 1992,⁵⁴⁴ као и на Еспоо конвенцији о процени утицаја на животну средину у прекограничним ситуацијама која је нешто шире примене,⁵⁴⁵ Мекефри одређује практичну примену начела правичног коришћења као процедуру на основу које државе које планирају дато коришћење добара међународног водотока морају да путем прихваћене методологије процене утицаја на

⁵³⁸ Scot Barrett, *Environment and Statecraft: The Strategy of Environmental Treaty-Making*, Oxford University Press, Oxford, 2003, стр. 126.

⁵³⁹ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, Oxford, стр. 325.

⁵⁴⁰ Ibid.

⁵⁴¹ Мекефри каже да се обавеза правичног и разумног коришћења најбоље може схватити као поступак. Испуњење ове обавезе од стране поједине државе је зависно од редовног пријема података и информација о водотоку које пружају друге државе, њеног претходног обавештења другим државама о новим облицима коришћења који могу утицати на њих, као и њеног спровођења прекограничних процена утицаја на животну средину да би одредила да ли активности на њеној територији могу да негативно утичу на друге државе у њиховим коришћењима водотока. Исто важи и за остале државе које деле водоток, видети Ibid, стр. 343.

⁵⁴² Ibid.

⁵⁴³ (1997) 36 ILM 700.

⁵⁴⁴ (1992) 31 ILM 1312.

⁵⁴⁵ (1991) 30 ILM 802.

животну средину идентификују било које могуће штетне последице по друге државе водотока, и да обавесте ове државе о свим таквим утицајима који се појаве. Обавештење би затим започело неке опште процедуралне кораке које захтева међународно право, као што су консултације, преговори, или чак и подношење спора на решавање трећој страни, при чему би сваки од ових корака био усмерен материјалним значењем начела онако како се оно схвата у претходећој маси прецедената. Наглашавајући још једном ове процедуралне елементе правичног коришћења, Мекефри закључује да је оно: „Много више од правила. То је динамичан процес, који у многоме зависи од активне сарадње држава које деле свежа водна добра“.⁵⁴⁶ Заиста, приликом одобравања текста Хелсиншке конвенције из 1992, Француска је, покушавајући да избегне унеколико нормативније разумевање начела правичног коришћења, изјавила: „Упућивање на појам правичног и разумног коришћења не садржи у себи признање начела обичајног права, већ даје пример сарадње између држава уговорница Конвенције“.⁵⁴⁷ Занимљиво, поред општих упућивања на дужности сарадње (члан 8), размене информација (члан 9. и 11) и обавештења (чланови 12-16), као и ступања у консултације и преговоре (чланови 11. и 17) којима обилује текст Конвенције УН од 1997, члан 5(2) доноси такозвано начело „правичног учешћа“, које подразумева не само право на коришћење водотока, већ и дужност активне сарадње са другим државама водотока у заштити и развоју водотока.⁵⁴⁸ Танци и Аркари сматрају да овај члан захтева појачану сарадњу и повећава важност такве сарадње, што је чињеница коју „потврђује генерална структура члана 5, према коме је начело правичног коришћења које се налази у ставу 1. повезано са правичним учешћем које се налази у ставу 2.“⁵⁴⁹ Они даље наводе да та чињеница повећава важну улогу сарадње у примени начела правичног коришћења и његових пратећих елемената, као и да појашњава правне последице опште обавезе сарадње које се наводе кроз целу Конвенцију. То значи да ће неуспех прибрежне државе да ступи у преговоре и да сарађује у доброј вери са другим прибрежним државама како би координисале своје интересе или установиле заједнички интерес у коришћењу водотока отежати тој држави да докаже да је планирано или актуелно коришћење правично на основу члана 5. Конвенције.⁵⁵⁰ Нагласак на процедуралним аспектима дужности сарадње држава може само да појача разматрање вредности и циљева заштите животне средине у примени начела правичног коришћења, као метода за идентификацију, разумевање и уобличавање проблема у овој области који су се у последњим

⁵⁴⁶ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, Oxford, стр. 345.

⁵⁴⁷ Declaration made by France, 14 August 1998, *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, 1999, стр. 897.

⁵⁴⁸ Коментар Комисије за међународно право на члан 5, стр. 220.

⁵⁴⁹ AtillaTanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 109.

⁵⁵⁰ Ibid.

годинама веома развили. На пример, прихваћене методологије за процену утицаја на животну средину су све прецизнији и све чешће употребљавани поступци којима се такви проблеми доводе у жижу.

Током расправе о Нацрту чланова за Конвенцију УН од 1997. неки чланови Комисије за међународно право су били мишљења да би Нацрт чланова требало поново размотрити у светлости недавних развитака као што је развој појма одрживог развоја на начин који је садржан у Принципу 4. Рио декларације од 1992,⁵⁵¹ као и у поглављу 18. Агенде 21, који се односе на заштиту квалитета и понуде свежих водних добара, што би према очекивањима могло да појача еколошки карактер Нацрта чланова. Међутим, усаглашена верзија Нацрта чланова, која је сада постала Конвенција,⁵⁵² садржи бројна разматрања овог типа. На пример, члан 5(1) каже да ће се међународни водоток, како би био коришћен на „правичан и разуман начин“, „користити од стране држава водотока“ на начин који је „у складу са ваљаном заштитом водотока“. Такође, наводи се листа чинилаца од значаја по правично и разумно коришћење која укључује „еколошке и друге чиниоце природног карактера“ (члан 6(1)(а)) и „очување, заштиту, развој и економију коришћења водних добара водотока и трошкове мера које се са тим циљем предузимају“ (члан 6(1)(е)). Члан 5(2) налаже државама водотока „дужност сарадње у заштити“ водотока, док члан 8. захтева да државе „сарађују како би постигле оптимално коришћење и ваљану заштиту међународног водотока“. Може се очекивати да ће од користи са становишта одрживог развоја бити одредба да „ниједан облик коришћења нема првенство сам по себи у односу на друге облике“ (члан 10(1)), јер би у супротном, постојећи привредни облици, без обзира колико еколошки штетни, могли да буду сматрани као важнији по инерцији традиције. Такође, чињеница да ће се „сукоб између облика коришћења решавати према начелима и чиниоцима набројаним у члановима 5-7, са посебним освртом на виталне људске потребе“ (члан 10(2)), може да се покаже као еколошки значајна, јер се виталне људске потребе изгледа могу тумачити као доступност воде одређеног квалитета. Заиста, Конвенција садржи цео Део IV о „Заштити, очувању и управљању“, који садржи детаљно написане нормативне чланове о „Заштити и очувању екосистема; „Спречавању, смањењу и контроли загађења“; „Увођењу страних или нових врста“; и „Заштити и очувању морске животне средине“, који сви заједно продубљују значајне обавезе које се садрже у доктрини правичног коришћења у области заштите природне животне средине, како самог водотока тако и преко његових физичких граница.

Свакако од средишњег значаја по еколошки карактер и деловање начела правичног коришћења како је замишљено у Конвенцији од 1997. је изричита одредба о заједничким

⁵⁵¹ (1992) 31 ILM 874.

⁵⁵² (1997) 36 ILM 700.

циљевима начела „постизања оптималног и одрживог коришћења“ међународног водотока и његових користи. Као што смо већ разматрали, када се правичност примењује на разграничење граница или расподелу природних добара, правични исход има предност у односу на правична начела која се примењују, тако да је изузетно важно што је укључен циљ постизања „одрживог коришћења ... у складу са ваљаном заштитом водотока“, на основу кога се правило има тумачити и примењивати. Штавише, овај циљ је садржан у члану 5(1), кључној одредби која поставља основно правило правичног и разумног коришћења. Како кажу Танци и Аркари, ово је покушај твораца Конвенције да „ставе одређена ограничења у јавном интересу традиционалној доктрини правичног коришћења – посебно у погледу ... одрживости и заштите животне средине водотокова“.⁵⁵³ Они даље истичу: „Због убацивања члана 5, ова ограничења у јавном интересу не смеју да се посматрају просто као обични чиниоци за процену правичног карактера датог облика коришћења, већ као вредности својствене самом правичном начелу. Према томе, сваки облик коришћења међународног водотока који не би уважио један такав критеријум (на пример овлашћени а неодрживи облик коришћења водотока) би био неправичан и неразуман према сврси прописа из Конвенције“.⁵⁵⁴ Ова анализа снажно подржава аргумент да су захтеви заштите животне средине добили посебно, приоритетно место, у примени начела правичног коришћења. Према истим ауторима: „Изричито помињање одрживог коришћења у члану 5, а не његово мешање са осталим чиниоцима на заједничкој листи из члана 6, само по себи јача нормативни значај појма одрживости у примени начела правичног коришћења“.⁵⁵⁵ У вези са практичним значајем појма одрживости, они истичу да „појам одрживог коришћења из члана 5(1) представља посебну примену појма одрживог развоја на пољу управљања природним добрима“,⁵⁵⁶ и у наставку, да се „одрживи развој често описује као „кишобран појам“ који обухвата широк спектар посебнијих начела која га остварују у пракси“.⁵⁵⁷ Исти аутори на том месту наводе нека посебнија начела као што су међугенерациска правичност и предострожно деловање. Да би даље дали снаге овом врло убедљивом аргументу, они истичу прећутно признање Међународног суда правде о „блиској вези између појма одрживог развоја, предострожног деловања и интереса садашњих и будућих генерација“,⁵⁵⁸ у случају *Габчиково-Нађмарош*, наводећи одломак пресуде у коме се каже: „У области заштите животне средине, опрез и превенција се траже на основу често неповратног карактера штете

⁵⁵³ AtillaTanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 104.

⁵⁵⁴ Ibid.

⁵⁵⁵ Ibid, стр. 114.

⁵⁵⁶ Ibid, стр. 115.

⁵⁵⁷ Ibid.

⁵⁵⁸ Ibid, стр. 116.

по животну средину и ограничења својствених самом механизму накнаде ове врсте штете ... Као последица нових научних увида и растуће свести о ризицима по човечанство – по садашњу и будуће генерације – од јурцања за таквим интервенцијама у несмањеном ритму, нове норме и стандарди су се развили, садржани у великом броју извора током последње две деценије. Такве нове норме морају се узети у обзир, и таквим новим стандардима мора се поклонити дужна пажња ... Ова потреба помирења економског развоја са заштитом животне средине згодно је изражена појмом одрживог развоја.⁵⁵⁹ Према томе, може се убедљиво тврдити да позивање на појам одрживости у члану 5(1) Конвенције прећутно остварује, у вези са применом правила правичног коришћења, неколико кључних начела животне средине која су настала у току процеса Конференције у Риу од 1992. Заиста, преамбула Конвенције УН од 1997. каже у том смислу: „Убеђења смо да ће оквирна конвенција обезбедити коришћење, развој, очување, управљање и заштиту међународних водотокова и унапређење њиховог оптималног и одрживог коришћења за садашњу и будуће генерације“,⁵⁶⁰ као и „сећајући се начела и препорука који су усвојени на Конференцији о животној средини и развоју 1992. и у Рио декларацији и Агенди 21“.⁵⁶¹ Даље, иако такозвани „екосистемски приступ“,⁵⁶² на који се алудира у члану 20, није поменут у члану 5, Танци и Аркари закључују да је и он прећутно садржан у примени начела правичног коришћења, јер „представља интегрални део целокупног концепцијског оквира који се односи на начело одрживог развоја“.⁵⁶³ У овоме се они слажу са једним другим паром аутора који закључују да се кроз појам одрживог развоја и њему припадајућа начела „уводи еколошка димензија у право међународних водотокова, барем у мери да људски развој мора, без обзира на прекогранични утицај, да поштује границе онога што животна средина може да одржи“.⁵⁶⁴ Све је више обичај да уговорни извори који се баве заштитом међународних водотокова повезују одрживо коришћење заједничких водних добара са заштитом екосистема. На пример, Хелсиншка конвенција из 1992. тражи од уговорних страна да: „Посебно, предузму све потребне мере да: а) обезбеде да се прекограничне воде користе са циљем еколошки здравог и рационалног управљања водама, очувања водних добара и заштите животне

⁵⁵⁹ International Court of Justice, *Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/ Slovakia)*, 1997, ICJ Reports 7, пара. 140.

⁵⁶⁰ (1997) 36 ILM 700, преамбула, пара. 5.

⁵⁶¹ Ibid, пара. 7.

⁵⁶² У вези са екосистемским приступом међународним водотоковима види генерално Owen McIntyre, „The Emergence of an “Ecosystem Approach” to the Protection of International Watercourses under International Law“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр. 13, 2004, стр. 1.

⁵⁶³ Види AtillaTanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 117, такође Atilla Tanzi, „The UN Convention on International Watercourses as a Framework for the Avoidance and Settlement of Water Law Disputes“, *Leiden Journal of International Law*, бр. 11, 1998, стр. 457.

⁵⁶⁴ Jutta Brunnée, Stephen J. Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5, 1994, стр. 65– 70.

средине; б) обезбеде да се прекограничне воде користе на разуман и правичан начин...; ц) да обезбеде очување и где је то потребно, обнову екосистема.⁵⁶⁵ На сличан начин Дунавска конвенција од 1994. каже да одрживо управљање водама мора да има за циљ „спречавање трајне штете по животну средину и заштиту екосистема“.⁵⁶⁶ Танци и Аркари разрађују свој аргумент у погледу прећутног укључења екосистемског приступа у члан 5(1) Конвенције из 1997, када кажу: „Прећутно упућивање на екосистемску заштиту у оквиру начела правичног коришћења у облику у коме се он налази у члану 5. Конвенције је поткрепљено последњом реченицом става 1, према коме се циљеви оптималног и одрживог коришћења међународног водотока морају следити у складу са ваљаном заштитом водотока. Имајући у виду да ова одредба подсећа на Део IV Конвенције, о „Заштити, очувању и управљању“ међународним водотоковима, као и да су одредбе о животној средини које се у њему налазе обликоване према екосистемском приступу, може се заступати становиште да се овај приступ може исто тако применити на начело правичног коришћења“.⁵⁶⁷ Значај прећутног укључења ових посебнијих начела међународног права животне средине у појам одрживог развоја, а тиме и у саму срж и примену начела правичног коришћења, лежи у високом степену нормативне разраде и прецизираности ових начела, што је постигнуто у неколико последњих деценија.⁵⁶⁸ На пример, утицаји начела предострожности на потребу за проценом прекограничног утицаја на животну средину и начин њеног извођења су све више јасно схваћени, док су утицаји екосистемског приступа на таква питања као што су могућност приговора на планиране или постојеће облике коришћења водотока или на правно разумевање појма штете по животну средину све очигледнији. Другим речима, ова начела јасније осликавају постојање, природу и опсег еколошких права и дужности која се садрже у начелу правичног коришћења и на тај начин помажу уговорним странама које траже поштовање ових права и дужности и њихово извршење.

4. Закључак

Види се, према томе, да је начело правичног коришћења, упркос, или можда баш захваљујући релативном недостатку у погледу свог материјалног нормативног садржаја, универзално прихваћено као владајуће правило међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова. Као начело међународног права, изгледа да се врло

⁵⁶⁵ (1992) 31 ILM 1312, чланови 2(2)(b), (c) and (d).

⁵⁶⁶ 1994 Convention on Co-operation for the Protection and Sustainable Use of the Danube River (26 June 1994), *Multilateral Agreements* 994/49.

⁵⁶⁷ Atilla Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 117.

⁵⁶⁸ За детаљнију анализу правног статуса и нормативне садржине разних постојећих и настајућих материјалних и формалних правила и начела међународног права животне средине види Owen McIntyre, „The Role of Customary Rules and Principles of International Environmental Law in the Protection of Shared International Freshwater Resources“, *Natural Resources Journal*, бр. 46/1, 2006, стр. 157.

развило од својих почетака, који су појмовно били везани за праксу унутрашњих судова, поготово федералних, да би га потом, у разним облицима усвојили међународни судови и тела надлежна за кодификацију у овој области, и наравно државе у преговорима о режимима коришћења и заштите заједничких вода. Међутим, упркос његове опште неодређености, једнако је јасно да је Конвенција УН од 1997,⁵⁶⁹ укључивши појмове одрживости у своје кључне циљеве и обухвативши посебне захтеве заштите животне средине, као и њој сличне конвенције,⁵⁷⁰ подигла захтеве заштите животне средине на привилеговано место и створила оквир унутар кога се постојећа и настајућа правила општег међународног права животне средине, која служе као одраз ових захтева и штите интересе који се у њима садрже, могу применити.

Међутим, такође је важно да Конвенција од 1997,⁵⁷¹ и све друге значајне кодификације,⁵⁷² и конвенције,⁵⁷³ које се односе на ову област међународног права, садрже друго и уско повезано материјално правило, које се тиче обавезе државе, која користи воде међународног водотока, да не чини значајну штету другим државама водотока. Ова обавеза је јасно установљена обичајним међународним правом и може се пратити још од арбитраже у случају *Трејл смелтер*,⁵⁷⁴ и Принципа 21. Стокхолмске декларације о човековој животној средини из 1972.⁵⁷⁵ Иако се односи на много шири појам „штете“ по интересе суседних држава водотока, обавеза из члана 7. Конвенције од 1997. има очигледан значај за заштиту животне средине самог водотока и, на тај начин, за обезбеђење интереса тих држава који се састоје у коришћењу водотока или његових вода. Стога треба испитати у следећем поглављу нормативно значење обавезе спречавања штете и природу њеног односа са начелом правичног коришћења.

III Правило забране узроковања значајне штете

Ограничења која садржи начело правичног коришћења су одавно већ уочена, а потичу од уравнотежавања свих чинилаца и интереса за сваку појединачну ситуацију коју његова

⁵⁶⁹ (1997) 36 ILM 700.

⁵⁷⁰ На пример Хелсиншка конвенција од 1992, (1992) 31 ILM 1312.

⁵⁷¹ (1997) 36 ILM 700, члан 7(1) предвиђа: „Државе водотока ће, у коришћењу међународних водотокова на својим територијама, предузимати све потребне мере да спрече значајну штету по друге државе водотока“.

⁵⁷² На пример Хелсиншка правила, члан X, која се посебно баве дужношћу спречавања „значајне штете по територију државе истог слива“ путем „загађивања воде“, *Report of the Fifty-Second Conference of the International Law Association*, Helsinki, 1966.

⁵⁷³ На пример чланови 2. и 3. Хелсиншке конвенције из 1992, који се фокусирају на спречавање, контролу и смањење „прекограничног утицаја“ који се дефинише као „свака значајна штетна последица по животну средину која је резултат промене у стању прекограничних вода коју је створила људска делатност, чије се физичко изходште налази у потпуности или делимично у оквиру области која је у надлежности друге уговорне стране“, (1992) 31 ILM 1312.

⁵⁷⁴ *Trail Smelter Arbitration (U.S. v. Canada)*, Reports of International Arbitral Awards, бр.3, 1911, стр.1964.

⁵⁷⁵ UN Doc. A/ CONF. 48/ 14.

примена захтева. Стога је ово начело врло неодређено и не мора увек да понуди јасна решења спорова око коришћења заједничких међународних свежих водних добара. Заиста, истиче се у теорији како оно „не спречава *a priori* државе да жртвују виталне људске потребе зарад лоше замишљених планова који имају за циљ да пустиње процветају“.⁵⁷⁶ Стога, Конвенција УН од 1997. о праву непловидбеног коришћења међународних водотокова,⁵⁷⁷ садржи низ материјалних правила која се односе на расподелу и заштиту заједничких водних добара уз главно правило правичног коришћења, од којих је свакако најважнија обавеза државе водотока да не чини значајну штету другим државама водотока.⁵⁷⁸ Члан 7. Конвенције каже:

„1. Државе водотока ће, приликом коришћења међународног водотока на својим територијама, предузети све потребне мере да спрече узроковање значајне штете другим државама водотока.

2. Када значајна штета и поред тога настане по другу државу водотока, државе чијим је коришћењем таква штета настала ће, у недостатку споразума о таквом коришћењу, предузети све потребне мере, уз дужне обзире према одредбама чланова 5. и 6, кроз консултације са оштећеном државом, да уклоне или ублаже ту штету и, где је то могуће, разматрају питање накнаде“.

Постојање такве обавезе у општем међународном праву подржава богата државна пракса. Преглед уговорне праксе на нивоу речног слива открива нам материјалне одредбе које се баве, редом, захтевима минималног протока,⁵⁷⁹ спречавањем штетних последица,⁵⁸⁰ заштитом квалитета воде,⁵⁸¹ и применом чистих технологија.⁵⁸² У прилог томе, Хандл истиче,⁵⁸³ да многи уговори који се односе на коришћење међународних водотокова садрже веома опште одредбе које се односе на спречавање и смањивање загађености воде и формулација која се налази у већини уговора, односно нека која је најсличнија већини, може

⁵⁷⁶ André Nollkaemper, „The Contribution of the International Law Commission to International Water Law: Does It Reverse The Flight From Substance?“, *Netherlands Yearbook of International Law*, бр. XXVII, 1996, стр. 45.

⁵⁷⁷ 1997 United Nations Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses (New York, 21 May 1997), (1997) 36 ILM 700.

⁵⁷⁸ Друге допунске материјалне одредбе које се налазе у Конвенцији од 1997 укључују обавезу спречавања штетних околности (члан 27), заштите виталних људских потреба (члан 10(2)), заштите екосистема водотокова (члан 20), спречавања значајне штете од загађења (члан 21(2)), заштите морске животне средине (члан 23) и обезбеђења одрживог развоја међународних водотокова (члан 24(2)(a)).

⁵⁷⁹ На пример, члан 6. Споразума о сарадњи за одрживи развој слива реке Меконг, *Agreement on Co-operation for the Sustainable Development of the Mekong River Basin* (5 April 1995), (1995) 34 ILM 864; Члан 1, Анекс II Мировног уговора између Израела и Јордана, *Treaty of Peace between Israel and Jordan* (26 October 1994), (1995) 34 ILM 43.

⁵⁸⁰ На пример, члан 7. Споразума о сливу реке Меконг, *Ibid.*

⁵⁸¹ На пример, члан 3, анекс II, Мировног уговора између Израела и Јордана, (1995) 34 ILM 43.

⁵⁸² На пример, члан 3(2)(b), Споразума о заштити Реке Мезе, *Agreement on the Protection of the River Meuse* (26 April 1994), (1995) 34 ILM 851.

⁵⁸³ Günther Handl, „Balancing of Interests and International Liability for the Pollution of International Watercourses: Customary Principles of Law Revisited“, *Canadian Yearbook of International Law*, 1975, стр. 171.

се наћи у члану X Хелсиншких правила.⁵⁸⁴ Члан X(1) каже:

„У складу са начелом правичног коришћења вода међународног дренажног слива, држава

а. мора да спречи сваки нови облик загађења воде или повећање нивоа постојећег загађења у међународном дренажном сливу које може да узрокује значајну штету на територији друге државе слива; и

б. треба да предузме све разумне мере да умањи постојеће загађење воде у међународном дренажном сливу до те мере да се не наноси значајна штета на територији друге државе слива.“

Удружење за међународно право понавља ову обавезу још изричитоје у Берлинским правилима о праву водних добара из 2004,⁵⁸⁵ која поред тога што садрже чланове о избегавању прекограничне штете,⁵⁸⁶ и обавезу спречавања или минимизирања поготово штете по животну средину,⁵⁸⁷ изричито везују обавезу ненаношења штете другим државама слива за начело правичног коришћења. Члан 12, који уобличава начело „правичног коришћења“ каже: „Државе слива ће на својим територијама управљати водама међународног дренажног слива на правичан и разуман начин уз дужне обзире према обавези ненаношења значајне штете другим државама слива“. Нормативнија и шире примењива Хелсиншка конвенција о заштити и коришћењу прекограничних водотокова и међународних језера Комисије УН за Европу из 1992,⁵⁸⁸ садржи сличну одредбу о обавези „спречавања, контроле и смањења загађења вода које изазива или може да изазове прекогранични утицај“ (члан 2(а)), и обавези „обезбеђења очувања и где је потребно, обнове екосистема“ (члан 2(д)). Поред тога, многе ауторитативне политичке декларације, попут Агенде 21, такође подржавају ову настајућу нормативну обавезу.

Начело ненаношења штете је повезивано са бројним правним максимама и доктринама, укључујући *sic utere tuo ut alienum non laedas*, теорију злоупотребе права (*abus de droit, Rechtsmissbrauch*), и теорију добросуседских односа (*droit international de voisinage, Nachbarrecht*).⁵⁸⁹ Мекефри истиче да ниједна од ових доктрина не представља апсолутну

⁵⁸⁴ International Law Association, *Report of the Fifty-Second Conference*, Helsinki, 1966, стр. 496–497.

⁵⁸⁵ ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law* (2004), <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20.8.2014.

⁵⁸⁶ Члан 16. Берлинских правила каже: „Државе слива ће се, у управљању водама међународног дренажног слива, уздржавати од и спречавати чинидбе или пропусте на својој територији које наносе значајну штету другој држави слива уз дужне обзире према праву сваке државе слива да на правичан и разуман начин користи воде“.

⁵⁸⁷ Члан 8 . у коме се каже: „Државе ће предузети све потребне мере да спрече или минимизирају штету по животну средину“.

⁵⁸⁸ (1992) 31 ILM 1312.

⁵⁸⁹ Видети генерално Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 349–353; Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 142–3.

норму или забрану и објашњава: „На међународном нивоу, све три доктрине покушавају да помире тобоже сукобљена права различитих држава на истој територији или на истом добру. Оне то чине, у ствари, тако што одређују опсег права држава које су умешане, на тај начин да захтевају да се права врше на начин који је разуман према другим државама. У великој мери, оне служе као функција умеровања последица очигледно апсолутних правила.⁵⁹⁰ У вези са *sic utere tuo* максимумом, он истиче да су истраживања показала да су „Римљани створили систем водног права које је штитило првобитна права, прилагођен практичним потребама и инспирисан начелом правичности“, и даље каже: „Друге максиме римског права указују да нагласак није само на наношењу штете, већ да ли је неко имао право да штету нанесе: *neminem laedit qui jure suo uritur* (онај ко врши своја права не вређа никога); *nemo damnum facit nisi qui id fecit quod facere jus non habet* (нико се не сматра штетником осим ако не чини оно на шта нема права)“. Мекефри стога закључује: „Пре него што представља одвојено начело, овај облик доктрине ненаношења штете је више у складу са начином на који се примењује доктрина правичног коришћења ... право може да дозволи наношење стварне штете ако је то правично на основу околности ...“.⁵⁹¹ Сличан закључак може се извући у вези са другим двама основним доктринама. Такозвана доктрина злоупотребе права односи се на „вршење права од стране државе ... на начин који отежава уживање других држава у њиховим правима“,⁵⁹² и могла би да послужи као „кочница слободи државе да користи своју територију на било који начин на који то жели: та слобода би морала да се ужива у доброј вери и на начин који не наноси неразумну штету другим државама“.⁵⁹³ Она је дакле антитеза начелу апсолутног територијалног суверенитета и потпуно у складу са начелом ограниченог територијалног суверенитета, па тиме и са правичним коришћењем. Слично и доктрина добросуседских односа или „начело права суседства“,⁵⁹⁴ значи да се уживање сопствених права не сме вршити на штету својих суседа, и Мекефри објашњава да „бити добар сусед не значи само уздржавати се од наношења значајне физичке повреде другим државама у околини, већ и толерисати одређени ниво повреде који је последица активности у тим државама“.⁵⁹⁵ Ова доктрина је такође усредсређена на појам правичног коришћења и како Андраши објашњава: „Да ли је наношење дате штетне последице дозвољено одређује се не

⁵⁹⁰ Ibid, стр. 351.

⁵⁹¹ Ibid, стр. 350.

⁵⁹² Alexandra Kiss, „Abuse of Rights“, R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 1, 1984, стр. 7.

⁵⁹³ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 352.

⁵⁹⁴ Како га назива швајцарски Федерални суд у једном спору из 1900. године, наведено према Dietrich Schindler, „The Administration of Justice in the Swiss Federal Court in the Intercantonal Disputes“, *American Journal of International Law*, бр. 15, 1921, стр. 172–173.

⁵⁹⁵ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 353.

путем фиксних правила, већ применом начела правичности“.⁵⁹⁶ Према томе, свака од три горе наведене доктрине, које се налазе у основи модерног начела ненаношења штете, су потпуно у складу са начелом правичног коришћења и, заиста, сведоче о природи везе између начела ненаношења штете и правичног коришћења, то јест, везе у којој једно начело допуњује друго.

Не слажу се, међутим, сви аутори око статуса такозваног начела ненаношења штете у општем обичајном међународном праву. Берет, на пример, цитира једног аутора који каже, у вези са формулацијом начела из Принципа 21. Стокхолмске декларације од 1972,⁵⁹⁷: „У теорији и на речима државе могу да се сложе са чувеним Принципом 21. Стокхолмске декларације од 1972 ... Али када дође до праксе и дела, међутим, други део начела (који наводи право држава да не буду оштећене) се сувише често занемарује“.⁵⁹⁸ Он даље спекулише о разлозима који се крију иза ове појаве и закључује да је неизвесност, како научна неизвесност у погледу узрока штете, тако и правна неизвесност око тумачења и примене правила, у највећој мери корен овог мањка практичног придржавања: „Један разлог зашто се начело ненаношења штете обично занемарује је у томе што су узроци и последице многих проблема у животној средини неизвесни. Начело ненаношења штете се лако избегава ако није познато да ли је штету узроковала одређена активност и да ли ће смањење обима или измена начина извођења те активности заправо ублажити штету“.⁵⁹⁹ У наставку, овај аутор наводи: „Штавише, тешко је рећи шта начело ненаношења штете заправо тражи од држава да учине. Оно се може тумачити тако да захтева од држава да не нанесу значајну штету (као у одлуци *Трејл Смелтер*), али када штета заиста постаје значајна, оно може да захтева да се одређени прагови штете по животну средину не прекорачују или да се не нарушавају критичне количине, али како се ти нивои могу установити? Штета у овом контексту је врло мутан појам“.⁶⁰⁰ Међутим, успон начела предострожности би требало да донекле реши стално присутни проблем научне неизвесности, док ће стално нагомилавање праксе и прецедената помоћи да се одреди да ли је одређена штета довољно озбиљна или „значајна“. Нема сумње да изричито уношење ове норме у посебни материјални члан Конвенције од 1997. у великој мери уклања потребу да се статус овог начела проверава у области обичајног међународног права, иако је тачно да би његов нормативни садржај у обичајном праву могао да помогне у примени Конвенције.

⁵⁹⁶ Juraj Andrassy, „Les Relations Internationales de Voisinage“, *Recueil des Cours*, вол. 2, бр. 79, 1951, стр. 112.

⁵⁹⁷ UN Doc. A/ CONF. 48/ 14.

⁵⁹⁸ Берет цитира Бјеркборна (Björkbom), шведског дипломату и његов говор из 1988, Scot Barrett, *Environment and Statecraft: The Strategy of Environmental Treaty-Making*, Oxford University Press, Oxford, 2003, стр. 122.

⁵⁹⁹ Ibid.

⁶⁰⁰ Ibid, стр. 122-123.

1. Значајна штета

Практично сви релевантни уговорни режими имају, као једну од главних тема, појам „штете“ или „повреде“ нанете другој држави која „се односи само на материјалну штету, а не на нематеријалну штету коју држава може да претрпи у својству сувереног члана међународне заједнице, у облику повреде части, суверенитета и тако даље. У сваком случају, проста чињеница прекограничног прелажења загађивача у води ... не представља штету у оном значењу који она има у једном постојаном облику државне праксе“.⁶⁰¹ На практичном нивоу, Мекефри истиче: „Штета може да буде у виду умањења количине воде, рецимо због нових радова на горњем току или испумпавања подземне воде“, и у наставку: „Штета може да настане и од, на пример, загађивања, спречавања миграција рибљег фонда, радова на једној обали граничне реке који су изазвали ерозију супротне обале, повећане концентрације муља (силтације) због сече шума на горњем току или непажљивих начина испаше, мешања у природни режим тока, каналисања реке које за последицу има ерозију речног дна на доњем току, понашања које има негативне последице по речни екосистем, пробијања бране и других делатности које имају негативне последице по другу (државу), где се последице преносе или се задржавају путем односно у водотоку“.⁶⁰² Он даље појашњава како, барем у општем међународном праву, обавеза спречавања штете није ограничена на директно коришћење водотока од стране неке државе које проузрокује штету коришћењу водотока неке друге државе, јер „активности у једној држави које немају директне везе са водотоком (на пример сеча шума) могу да имају штетних последица у другој држави (на пример поплаве)“.⁶⁰³ Слично каже и коментар на члан X Хелсиншких правила из 1966: „Повреда на територији једне државе не мора да буде повезана са коришћењем вода од стране те државе“.⁶⁰⁴ Мекефри сматра да, иако је формулација правила ненаношења штете у члану 7. Конвенције УН од 1997. наизглед неоправдано уска, јер обавезује државе да спрече узроковање штете путем коришћења међународног водотока, одредба ће се вероватно тумачити широко у светлости државне праксе и потреба околности које се налазе у основи међудржавних спорова око воде.⁶⁰⁵ Свакако да се може очекивати да даље обликовање такозваног „екосистемског

⁶⁰¹ Günther Handl, „Balancing of Interests and International Liability for the Pollution of International Watercourses: Customary Principles of Law Revisited“, *Canadian Yearbook of International Law*, 1975, стр. 171. У вези са релевантном државном праксом види даље: Günther Handl, „Territorial Sovereignty and the Problem of Transnational Pollution“, *American Journal of International Law*, бр. 69, 1975, стр. 53–54. О појму штете по животну средину види Michael Bowman, Alan Boyle (eds.), *Environmental Damage in International and Comparative Law : Problems of Definition and Valuation*, Oxford University Press, Oxford, 2002.

⁶⁰² Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 354.

⁶⁰³ Ibid, стр. 349.

⁶⁰⁴ International Law Association, *Report of the Fifty-Second Conference*, Helsinki, 1966, стр. 500.

⁶⁰⁵ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 349.

приступа“ који се врло полетно користи у члановима 20– 23. Конвенције, буде катализатор за шире тумачење члана 7, макар у вези са штетом по животну средину.⁶⁰⁶

1.1. Праг штете

Док су неке уговорне одредбе које се односе на загађење међународних водотокова прилично нејасне у погледу података о томе која врста штете или повреде је забрањена,⁶⁰⁷ државна и судска пракса генерално захтевају да штета буде довољно озбиљна или значајна. На пример, у арбитражи *Трејл Смелтер*, трибунал је сматрао да је довољно ако постоји „случај озбиљне последице“ на основу умањене економске вредности оштећене имовине,⁶⁰⁸ док је у случају *Peyton Packing Company and Casuco*, Мексико настојао да установи да је прекогранично кретање загађивача из САД изазвало „озбиљну повреду“ нанету становништву Сијудад Хуареза (Ciudad Juarez).⁶⁰⁹ Према Заједничкој међународној комисији у случају *Pollution of the Rainy River and the Lake of the Woods*, повреда, у оквиру значења члана IV Уговора о граничним водама из 1909,⁶¹⁰ обухвата спречавање коришћења датих водотокова у рекреативне сврхе.⁶¹¹ Члан X Хелсиншких правила односи се на „значајне“ штетне последице по животну средину,⁶¹² а и највећи број осталих кодификаторских подухвата у међународном праву у овој области је ишао у истом смеру.⁶¹³ Уз то, преглед међународне правне литературе на ову тему такође стоји као подршка постојања прага у

⁶⁰⁶ За расправу око екосистемског приступа види Owen McIntyre, „The Emergence of an “Ecosystem Approach” to the Protection of International Watercourses under International Law“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр. 13(1), 2004, стр.1.

⁶⁰⁷ Примери су рецимо члан 47. Уговора од 1973. између Уругваја и Аргентине који дефинише загађење зарад успостављања одговорности уговорних страна за штету као „непосредно или посредно увођење људском радњом у водену животну средину материје или енергије која може да изазове отровне последице“, (1974) 13 ILM 251 ; Члан 16(1) Уговора из 1963. између Мађарске и Румуније око режима државне границе ин сарадње у граничним водама који каже да ће „уговорне стране обезбедити да граничне воде буду одржаване у добром стању“, 567 UNTS 330 ; Члан 55. Уговора од 1956. између Немачке, Француске и Луксембурга око отварања за пловидбу реке Мозел (Moselle), који захтева да „уговорне стране предузму све потребне мере да обезбеде незагађено стање вода Мозеле и њених притока“, BGBL 1956 II, 1838.

⁶⁰⁸ *Trail Smelter Arbitration (U.S. v. Canada)*, Reports of International Arbitral Awards, бр.3, 1911, стр. 1965. Мекефри у том смислу сматра да, пошто је арбитражни трибунал „тражио да створи равнотежу између интереса канадске индустрије и оштећене америчке пољопривредне заједнице... члан 7. на разне начине добија вид кодификације начела према коме је та чувена одлука позната“, Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 354–355.

⁶⁰⁹ Owen McIntyre, *Environmental Protection of International Watercourses under International Law*, Ashgate, London, 2013, стр. 31.

⁶¹⁰ Ibid.

⁶¹¹ Ibid.

⁶¹² International Law Association, *Report of the Fifty-Second Conference*, Helsinki, 1966.

⁶¹³ На пример предлог VIII, пара. I нацрта предлога Азијско-Афричког правно-консултативног комитета, *UN Doc. A/ CN. 4/ 427*, Vol. I, 1974, стр. 229; Члан 5. Интер-америчког Нацрта конвенције о индустријским и пољопривредним коришћењима међународних река и језера, Article 5 of the Inter-American Draft Convention on Industrial and Agricultural Use of International Rivers and Lakes, OAS Official Records, OEA/ Ser . I/ VI. 2 CIJ-79, 1965, стр. 19; Преамбула (пара.10) и члан 2. Нацрта европске конвенције о заштити свежих водних добара од загађивања из 1969, СЕСА Doc. 2561, 2, стр. 3 и 4– 5; Члан I Мадридске резолуције Института за међународно право, 24 *Annuaire I.D.I.*, бр. 24, 1911, стр 365–366.

међународном обичајном праву изнад којег је штета забрањена.⁶¹⁴

Покушавајући да појасни степен озбиљности штете која је забрањена чланом 7 Конвенције УН од 1997, Комисија за међународно право је раније објаснила да за „осетну штету“, што је израз који је заменио „значајну штету“ у Нацрту чланова из 1994, да би настала „мора постојати стварно умањење коришћења, на пример шкодљиви утицај са извесном последицом по јавно здравље, индустрију, имовину, пољопривреду или животну средину оштећене државе“.⁶¹⁵ Важно је напоменути да је Комисија, у свом коментару на Нацрт чланова из 1994, јасно ставила до знања да замена речи „осетна“ речју „значајна“ нема за намеру да повиси примењиви стандард, већ да је имала намеру да избегне конфузију која би могла да настане од „двоструког значења речи „осетна“, што може да значи и „мерљива“ и „значајна““.⁶¹⁶ Мекефри закључује да не постоји јасна граница прага, на којој би наношење штете другој држави постало противправно на основу општег међународног права, већ више некакав „како унутрашњеправни тако и међународноправни ратегљиви стандард, који би се могао погодно описати као коришћење своје имовине или територије које је разумно, на основу околности, према суседу или другој прибрежној држави“.⁶¹⁷

Међутим, и поред ове намерне растегљивости, могуће је извући конкретне закључке о значењу прага значајне штете и о сврси његовог увођења у Конвенцију. Најпре, праг значајности може да се посматра као нешто што је кодификовало такозвано правило минимума, које истиче из општег начела добросуседских односа и обухвата „дужност превиђања малих, незнатних неугодности“.⁶¹⁸ Овакав став подржава Комисија у свом коментару,⁶¹⁹ као и Саопштењем о разумевању члана 3 – који је прва одредба Конвенције у коме се израз „значајна“ користи – који је усвојила Радна група Генералне скупштине УН о Конвенцији, који каже: „Израз „значајна“ не користи се у овом члану или другде у овој Конвенцији у смислу „знатна“. Оно што треба избећи је значајна штетна последица ... док таква последица мора да буде објективно доказива и по природи не без значаја, она не мора

⁶¹⁴ На пример For example, Charles B. Bourne, „The Right to Utilize the Waters of International Rivers“, *Canadian Yearbook of International Law*, бр.3, 1965, стр. 208–213; Herbert Smith, *The Economic Uses of International Rivers*, King & Son, London, 1931, стр.151; Giorgio Gaja, „River Pollution in International Law“, *Recueil des Cours*, 1973, стр. 370; A. P. Lester, „River Pollution in International Law“, *American Journal of International Law*, бр. 57, 1963, стр. 851; Eduardo J. De Aréchaga, „International Legal Rules Governing the Use of Waters of International Watercourses“, *Inter-American Law Review*, бр. 2, 1960, стр. 332; Ian Brownlie, „A Survey of Customary Rules of Environmental Protection“, *Natural Resources Journal*, бр. 13, 1973, стр. 180.

⁶¹⁵ *Yearbook of the International Law Commission*, vol. 2, део 2, 1988, стр. 36.

⁶¹⁶ International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session*, 1994, UN Doc. A/ 49/ 10/ 1994, стр. 212.

⁶¹⁷ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 365.

⁶¹⁸ Eduardo J. De Aréchaga, „International Law in the Past Third of a Century“, *Recueil des Cours*, бр. 159, 1978-I, стр. 9.

⁶¹⁹ International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session*, 1994, UN Doc. A/ 49/ 10/ 1994, стр. 212.

да достигне ниво знатне“.⁶²⁰

Затим, чини се разумном претпоставка да извесне, веома озбиљне врсте штете, или неразумни ризици од њих, могу да буду аутоматски забрањене, у складу са начелом разумног и правичног коришћења. Мекефри, на пример, спремно закључује: „Да бисмо били сигурни, узроковање неких облика штете може се сматрати само по себи неразумним, као на пример, када повреда угрожава људско здравље, или је неповратна, или дуготрајна“.⁶²¹ Јасно је да неке од најозбиљнијих врста штете у облику загађења животне средине спадају у ову категорију.

Даље, у покушају да открију разлоге за укључење прага значајности, Танци и Аркари сматрају да је „коначни циљ одређења „значајног прага“ усмеравање држава приликом усвајања, на унутрашњем нивоу, конкретних законодавних и управних превентивних мера које би се сматрале „одговарајућим“ на међународном нивоу“.⁶²² Другим речима, у току сарадње коју предвиђају чланови 8. и 9. дела III Конвенције, овај праг треба да помогне државама око стандарда око којих морају да се договоре и усвоје их. Ово је посебно видљиво у вези са спречавањем, умањењем и контролом загађивања где члан 21(3) садржи обавезу „консултације са циљем постизања узајамно прихватљивих мера и метода спречавања, смањења и контроле загађења међународног водотока, као што су:

- а. постављање заједничких циљева и критеријума квалитета воде;
- б. успостављање техника и начина борбе против загађења из тачкастих и расутих извора;
- ц. установљење листе материја чије се увођење у воде међународног водотока има забранити, ограничити, надгледати или истражити.“

Танци и Аркари истичу како је овај процес идентификације и усвајања одговарајућих мера такође разрађен скорашњом уговорном праксом, на основу „постојећих билатералних и мултилатералних споразума о непловидбеним коришћењима међународних водотокова“, на које се позива став 9. преамбуле Конвенције, поготово Конвенција о процени утицаја на животну средину у прекограничном контексту,⁶²³ која захтева од уговорних страна да успоставе, у односу на предложене активности које могу да изазову значајни прекогранични утицај „поступак процене утицаја на животну средину који дозвољава учешће јавности и припремање документације о процени утицаја по животну средину ...“, као и Конвенција о

⁶²⁰ UN Doc. A/ 51/ 869 (1997), стр. 5.

⁶²¹ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 365.

⁶²² Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 149.

⁶²³ (1991) 30 ILM 802.

заштити и коришћењу прекограничних водотокова и међународних језера из 1992,⁶²⁴ која у члану 2(1) наводи да „стране уговорнице треба да предузму све потребне мере да спрече, контролишу и смање сваки прекогранични утицај“.⁶²⁵ Ови аутори даље истичу како „у оба уговора штетна прекогранична последица, или утицај по животну средину, који се жели спречити, је квалификован изразом „значајна““.⁶²⁶ Конкретније, они указују да је Додатак I прве конвенције додао листу активности које могу да изазову значајни штетни прекогранични утицај, да је Додатак III поставио опште критеријуме од помоћи за одређивање значаја Додатка I, односно, да Додатак IV доноси поступак истраге по питању да ли предложена активност која се налази у Додатку I може да има прекогранични значајни утицај.⁶²⁷ Исто тако, они истичу да док члан 9. Хелсиншке конвенције од 1992. захтева од прибрежних држава да ступе у споразуме или режиме за оснивање заједничких тела чији је задатак, између осталог, разрада заједничких критеријума и циљева квалитета воде, Додатак III доноси бројне смернице у том циљу.⁶²⁸ Очигледно, заједничке институције управљања имају потенцијално врло важну улогу у појашњењу прецизне природе тако неодређеног низа обавеза и стандарда. Наравно, такви стандарди заузврат тумаче природу обавезе дужне пажње која се садржи у члану 7. Конвенције од 1997.

Коначно, гледајући на ствар са формалнијег, процесног становишта, Мекефри сматра да је „функција прага у подстицању расправа ... око таквих питања као што су да ли је и у којој мери повреда настала, и ако јесте, да ли је разумно за државу која се жали да инсистира да буде ослобођена трпљења повреде“.⁶²⁹ Дакле, праг значајности је потребан да означи тренутак у коме се морају почети консултације или преговори око тога да ли одређено коришћење, и штета која из њега настаје, јесте разумно и правично. Мекефри указује на праксу Врховног суда Сједињених америчких држава где се каже: „На терету је државе жалиоца – на пример државе која жели да спречи скретање или неко друго ново коришћење од стране друге државе, да покаже да ли би јој ново коришћење нанело штету. Када би она то показала, терет би се пребацио на другу државу да докаже да њено ново коришћење и поред тога треба да буде дозвољено на основу начела правичног коришћења“.⁶³⁰ Иако се не може рећи да се терет доказивања према међународном праву пребацује на државу која наводно

⁶²⁴ (1992) 31 ILM 1312.

⁶²⁵ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 150.

⁶²⁶ Ibid.

⁶²⁷ Ibid.

⁶²⁸ Ibid.

⁶²⁹ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 367.

⁶³⁰ Ibid, стр. 366.

узрокује значајну штету, јасно је из случаја *Lac Lanoux*,⁶³¹ и из члана 6(2) и дела III Конвенције од 1997. да, једном када оштећена држава докаже *prima facie* да је праг прекорачен, постоји „обавеза на страни државе штетника да расправи то питање са оштећеном државом“.⁶³² Наравно, држава штетник може да истакне аргумент како је оштећена држава могла да избегне или знатно ублажи штету путем предузимања разумних мера, или да користи које би њој припале од новог коришћења знатно превазилазе сваку могућу штету коју трпи оштећена држава. Стога: „Функција прага штете изгледа да одређује тренутак у коме прибрежна држава, у уверењу да је претрпела штету као последицу понашања друге прибрежне државе, може да изнесе ово питање пред ту другу државу, са легитимним очекивањем да ће друга држава желети да одговори на ваљан начин“.⁶³³ Последишна расправа би се усредсредила на питање да ли су коришћења на која обе државе полажу право правична и разумна.

Дакле, праг значајне штете је у суштини један растегљиви стандард, који лежи негде између најозбиљније и неповратне штете и занемарљивог и ситног ометања, који олакшава активно споразумевање и усвајање правних и управних стандарда и аранжмана који су погодни за поједини водоток, и који служи као полазна тачка расправи између држава водотока око тога да ли су одређена коришћења у складу са начелом правичног и разумног коришћења.

1.2. Дужна пажња

Важно је истаћи да, иако Нацрт члана 7. Комисије за међународно право у верзији из 1991. године поставља „чврсту облигацију циља о ненаношењу штете“,⁶³⁴ прописујући да ће „државе водотока користити међународни водоток на начин на који неће нанети осетну штету“,⁶³⁵ верзија из 1994. која је касније усвојена као Конвенција УН од 1997. је знатно растегљивија, „мењајући облигацију циља у обавезу дужне пажње“,⁶³⁶ дакле облигацију средства. Коментар Комисије на Нацрт чланова из 1994. је прилично јасан када каже да члан 7. „поставља општу обавезу за државе водотока да се понашају са дужном пажњом приликом коришћења међународног водотока на начин који не наноси значајну штету другим државама водотока“.⁶³⁷ Коментар у наставку са одобравањем помиње дефиницију „дужне пажње“ која

⁶³¹ *Lac Lanoux Arbitration (Spain v. France)*, 1957, 24 ILR 101.

⁶³² Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 367.

⁶³³ *Ibid*, стр. 368.

⁶³⁴ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 151.

⁶³⁵ *Yearbook of the International Law Commission*, vol. 2, део 2, 1991, стр. 66.

⁶³⁶ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 152.

⁶³⁷ International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session*

се налази у случају *Alabama*, према којој се појам описује као „пажња сразмерна важности ствари и достојанству и снази силе која је спроводи“ и као „брига коју владе уобичајено показују у унутрашњим питањима“.⁶³⁸ У контексту водотокова, „важност ствари“ се може односити на природу релевантне активности и она значи да, ако је активност сама по себи опасна, „брига која се захтева је тако велика да се приближава објективној одговорности; стварна гаранција да се такав штетни догађај неће десити“.⁶³⁹ Даље, указујући на праву природу односа између правила о ненаношењу штете које се налази у члану 7. и начела правичног коришћења из чланова 5. и 6, коментар објашњава да правило ненаношења штете „није створено с намером да гарантује да приликом коришћења међународног водотока значајна штета неће наступити“, већ да „је то обавеза понашања, не обавеза резултата“.⁶⁴⁰ Танци и Аркари објашњавају да замена израза „вршиће с дужном пажњом“ од стране Радне групе Генералне скупштине УН у Нацрту члана 7(1) Комисије изразом „предузеће све разумне мере“, не одступа од дужне пажње као природе обавезе спречавања коју је предложила Комисија 1994 године. Нови склоп речи само изражава појам дужне пажње на најстрожи, иако и даље потпуно апстрактни начин.⁶⁴¹ У току израде верзије Нацрта члана 7(1) из 1994, Комисија се у знатној мери ослањала на добро засновану уговорну праксу где се државе уговорнице обично обавезују да предузму све „практично могуће“ или „потребне“ мере да спрече, смање или ублаже загађивање и његове штетне последице.⁶⁴² У вези са тим уговорним одредбама један аутор је изнео запажање да је „јасно да такви споразуми не заснивају строгу обавезу уздржавања од загађивања (облигацију циља), већ само обавезу да се „настоји“ на основу правила дужне пажње да се спречи, контролише и смањи загађивање. Из тог разлога повреда такве обавезе повлачи одговорност за прекршај (*rectius*: недостатак дужне пажње)“.⁶⁴³ Још једном је јасно да се испуњење обавезе дужне пажње под чланом 7.

(1994), UN Doc. A/ 49/ 10/ 1994, стр. 236.

⁶³⁸ *The Geneva Arbitration (The Alabama Case)* наведено према Owen McIntyre, *Environmental Protection of International Watercourses under International Law*, Ashgate, London, 2013, стр. 38.

⁶³⁹ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 373.

⁶⁴⁰ International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session* (1994), UN Doc. A/ 49/ 10/ 1994, стр. 237.

⁶⁴¹ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 153.

⁶⁴² International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session* (1994), UN Doc. A/ 49/ 10/ 1994, стр. 237 па надаље.

⁶⁴³ Ово је разликовање на терминолошкој основи одговорности за повреду облигације средства и облигације циља, у међународном праву као и у нашем облигационом праву не постоји оваква разлика, нити је она битна јер је основ одговорности у оба случаја исти, видети Riccardo Pisillo-Mazzeschi, „Forms of International Responsibility for Environmental Harm“, in F. Francioni, T. Scovazzi (eds.), *International Responsibility for Environmental Harm*, Graham & Trotman, London, 1991, стр. 19. Види такође и Riccardo Pisillo-Mazzeschi, „The Due Diligence Rule and the Nature of International Responsibility of States“, *German Yearbook of International Law*, бр. 35, 1992, стр. 36 ; Pierre Mari Dupuy, „La diligence due dans le droit international la responsabilité“, OECD, *Aspects Juridiques de la Pollution Transfrontière*, 1977, стр. 396.

обично везује за усвајање, на националном или регионалном нивоу, ваљаних законских или управних прописа и стандарда. Тачно је да би чисто формално усвајање таквих стандарда и даље било недовољно обезбеђење да ће се обавеза и испунити, па се стога они морају допунити активним настојањем на пољу њиховог извршења. Према Танцију и Аркарију: „Обавеза дужне пажње у спречавању ће бити испуњена, не само усвајањем законских и управних прописа, већ и кроз истинско извршење тих прописа“.⁶⁴⁴ У овом контексту, прописи се односе на законе који се баве заштитом животне средине уопште и посебно загађењем воде.

Мекефри поставља низ занимљивих питања у вези са функционисањем стандарда дужне пажње на практичном нивоу. Најпре, он извештава да је неколико чланова Комисије било забринуто да би овај стандард могао неоправдано да иде у прилог држави која је извор штете, јер „само држава извора може да има приступ доказним средствима која показују да ли је или није поступила с дужном пажњом како би спречила осетну штету по другу државу водотока.“⁶⁴⁵ Стога он са задовољством примећује да је било предложено да држава извора треба да понесе терет доказивања да је поступала са дужном пажњом.⁶⁴⁶ Затим, он истиче да, иако је мало вероватно да би у таквом случају настали правни или дипломатски захтеви, „држава која није поступила с дужном пажњом (на пример није усвојила ваљане законске и управне мере) би била у повреди обавезе иако није из тога настала значајна штета“.⁶⁴⁷ У овом закључку је наглашена природа обавезе дужне пажње као облигације средства а не циља. Коначно, указујући на природу односа између обавезе спречавања и начела правичног коришћења у Конвенцији, он увиђа да чак и ако држава извора јесте поступила са дужном пажњом у покушају да спречи штету која је ипак наступила, она би исто тако морала да докаже да је њено коришћење водотока које је узроковало штету било правично и разумно. Ако држава извора успе у томе, погођена држава би морала да трпи штету иако би одговарајућа накнада могла да буде плаћена на основу члана 7(2).⁶⁴⁸ Мекефри објашњава: „Чак и ако је држава извора поступила са дужном пажњом и њено коришћење је правично и разумно, она би могла да надокнади штету погођеној држави на одговарајући начин као део укупне правичне равнотеже користи и штете ... овај облик накнаде се најбоље схвата као део „пакета“ користи и терета који сачињавају режим правичног и разумног коришћења“.⁶⁴⁹

⁶⁴⁴ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 154.

⁶⁴⁵ Мекефри цитира извештај Комисије из 1988, *Yearbook of the International Law Commission*, vol. 2, део 2, стр. 30, пара. 163, Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 375.

⁶⁴⁶ Ibid.

⁶⁴⁷ Ibid, стр. 379.

⁶⁴⁸ Ibid, стр. 375-377.

⁶⁴⁹ Ibid, стр. 377.

Дакле, иако штета може бити дозвољена ако потиче од облика коришћења који је генерално правичан и разуман, није извесно да ће она бити и толерисана ако је држава извора поступала без дужне пажње.

Вероватно да је из перспективе животне средине најинтересантније, да Комисија предлаже да „обавеза дужне пажње, као објективни стандард, може да се изведе из уговора који регулишу коришћење међународних водотокова“,⁶⁵⁰ као и „из разних вишестраних конвенција“.⁶⁵¹ Као пример овог првог, коментар Комисије наводи члан 4(10) Уговора о водама Инда између Индије и Пакистана који каже: „Свака уговорна страна изражава своју решеност да спречи, колико је то могуће, непотребно загађење вода река које може да негативно утиче на коришћења сличне природе ... и прихвата да предузме све разумне мере да обезбеди да, пре него што се било какав канализациони или индустријски отпад пусти у реке, према њему буде поступано на начин, где је то потребно, који материјално не угрожава та коришћења...“.⁶⁵² Примери релевантних вишестраних конвенција су члан 194(1) УН Конвенције о праву мора из 1982, која захтева од држава да предузму „све потребне мере да спрече, умање и контролишу загађење морске животне средине из сваког извора, користећи притом најбоља практична средства која су им на располагању и у складу са њиховим способностима...“;⁶⁵³ Члан 1. Лондонске конвенције о спречавању загађења мора путем потапања отпада и других материја из 1972, која захтева од држава да „предузму све практичне кораке да спрече загађивање мора путем потапања отпада и других материја...“;⁶⁵⁴ Члан 2. Бечке конвенције о заштити озонског омотача од 1985, која обавезује уговорне стране да „предузму све одговарајуће мере ... да заштите људско здравље и животну средину од штетних последица ...“;⁶⁵⁵ Члан 7(5) Велингтонске конвенције о регулисању делатности око минералних добара Антарктика из 1988, која захтева да „свака уговорна страна уложи одговарајуће напоре ... у циљу да нико не приступи делатностима око минералних добара Антарктика које су супротне циљевима и начелима ове Конвенције“;⁶⁵⁶ Члан 1(2) Конвенције о процени прекограничног утицаја по животну средину из 1991, која захтева од уговорних страна да установе, у вези са предложеним делатностима које могу да изазову значајни прекогранични утицај, „поступак процене утицаја на животну средину која омогућава учешће јавности и припрему документације о процени утицаја на животну средину ...“;⁶⁵⁷ и

⁶⁵⁰ International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session* (1994), UN Doc. A/ 49/ 10/ 1994, стр. 237.

⁶⁵¹ Ibid, стр. 238.

⁶⁵² 1960 Indus Waters Treaty, 419 UNTS 125.

⁶⁵³ (1982) 21 ILM 1261.

⁶⁵⁴ (1972) 11 ILM 1294.

⁶⁵⁵ (1987) 26 ILM 1529.

⁶⁵⁶ (1988) 27 ILM 868.

⁶⁵⁷ (1991) 30 ILM 802.

члан 2(1) Конвенције о заштити и коришћењу прекограничних водотокова и међународних језера из 1992, која каже да ће „уговорне стране предузети све потребне мере да спрече, контролишу и умање сваки прекогранични утицај“.⁶⁵⁸ Према томе, коментар Комисије за међународно право се односи или само на посебне одредбе конвенција о животној средини које се углавном баве коришћењем појединих водотокова, или на конвенције које се у целини баве питањима заштите животне средине. Посебно је индикативно да Комисија помиње Еспоо и Хелсиншку конвенцију, имајући у виду значај који се у овој првој придаје процени прекограничног утицаја на животну средину за поступање које одговара стандарду дужне пажње и у складу је са правилом ненаношења штете генерално, као и чињеницу да је ова друга пример најразвијенијих и најпрецизнијих правила, приступа и стандарда у заштити животне средине међународних свежих водних добара. Даље, коментар Комисије се такође позива и на анализу обавезе дужне пажње која је настала током спора између Немачке и Швајцарске око загађења Рајне и признање Швајцарске да „није поступала са дужном пажњом у спречавању несреће путем адекватног регулисања сопствене фармацеутске индустрије“.⁶⁵⁹ Чини се истинитим, стога, да је у разматрању састава и структуре члана 7, заштита животне средине била прилично јака покретачка идеја међу члановима Комисије. Мекефри истиче: „Мора се имати у виду да је велики напредак остварен на попуни садржаја појма дужне пажње у општем међународном праву животне средине, имајући у виду поготово заједничка природна добра. На тим пољима, поступање са дужном пажњом ... генерално значи усвајање и извршење законских и управних мера које штите друге државе и области ван граница националне јурисдикције. Стандард заштите – колико строге мере имају да буду – може у неким случајевима да се одреди према међународно договореним минималним стандардима у овој области“.⁶⁶⁰ Он објашњава да, поред уговора, ови стандарди могу да се нађу и у „таквим меким правним изворима као што су резолуције, одлуке међународних тела, као и акциони планови попут Агенде 21“.⁶⁶¹ Иако он признаје да „у случају међународних водотокова може да се покаже тешким проналажење таквих опште прихваћених минималних стандарда у односу на конкретан проблем, с обзиром на јединственост сваког водотока и мали број глобалних извора на овом пољу“,⁶⁶² он

⁶⁵⁸ (1992) 31 ILM 1312.

⁶⁵⁹ International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session* (1994), UN Doc. A/ 49/ 10/ 1994, стр. 239. За детаљнију анализу овог спора види Riccardo Pisillo-Mazzeschi, „Forms of International Responsibility for Environmental Harm“, F. Francioni, T. Scovazzi (eds.), *International Responsibility for Environmental Harm*, Graham & Trotman, London, 1991, стр. 31; Alexandra Kiss, „Tchernobâle“ ou la pollution accidentelle du Rhin par les produits chimiques“, *Annuaire Français de Droit International*, бр. 33, 1987, стр. 719.

⁶⁶⁰ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 374.

⁶⁶¹ Ibid.

⁶⁶² Ibid, стр. 374-375.

истовремено сматра да је то „мање случај у регионима као што је Западна Европа где постоји значајна сличност стандарда и пракси“. ⁶⁶³ Слично тврди и Нолкемпер, када каже да потребан стандард дужне пажње може бити одређен „путем упућивања на техничке стандарде као што је најбоља доступна технологија“. ⁶⁶⁴ Још једном би Хелсиншка конвенција из 1992. могла да буде врло упутна у овом погледу.

Такође, врло је очигледно да је Конвенција УН од 1997. замишљена као примена „једног уобичајеног стандарда дужне пажње у погледу правила ненаношења штете с једне стране, и обавезе заштите и очувања (животне средине и екосистема међународног водотока) коју садржи Део IV, са друге“. ⁶⁶⁵ Заиста, Радна група Генералне скупштине УН је додала свом тумачењем саопштењу, које се односи на чланове 21-23, следећу реченицу: „Као што се види у коментару Комисије за међународно право, ови чланови налажу државама водотока поступање према стандарду дужне пажње“. ⁶⁶⁶ Танци и Аркари у том смислу кажу да је „разлог овог саопштења да, *ex abundante cautela*, поготово с тим да избегне ситуацију да се поменуте одредбе тумаче на начин који би дао основу неразумном ставу да су обавезе заштите и очувања облигације циља, које би, последично, биле сматране аутоматски прекршеним чистом чињеницом умањења квалитета воде у водотоку“. ⁶⁶⁷ Према томе, иако обавеза спречавања штете по другу прибрежну државу путем загађивања међународног водотока или мешања у екосистем водотока може да буде у великој мери разрађена у оквиру Конвенције, њено тачно нормативно значење остаје да буде одређено кроз разматрање стандарда који се траже у посебним околностима.

Иако би испуњење обавезе поступања са дужном пажњом приликом спречавања настанка значајне штете из члана 7. генерално могло да обухвати усвајање законских или управних прописа о заштити животне средине, јасно је да оно „не може никако да захтева строго униформне стандарде примењиве на све државе без разлике“. ⁶⁶⁸ Један навод Арбитражног трибунала у случају *Alabama* о „достојанству и снази силе која поступа“ у датој делатности, дозвољава да се узму у обзир способности државе која је у питању. ⁶⁶⁹ У погледу „разних вишестраних конвенција“ које помиње коментар Комисије на члан 7, члан 194(1) Конвенције о праву мора УН из 1982, на пример, захтева од држава да користе „најбоља

⁶⁶³ Ibid, стр. 375.

⁶⁶⁴ André Nollkaemper, *The Legal Regime for Transboundary Water Pollution: between Discretion and Constraint*, Graham & Trotman, Dordrecht, 1993, стр. 50– 51.

⁶⁶⁵ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 154.

⁶⁶⁶ UN Doc. A/ 51/ 869 (1997), стр. 5.

⁶⁶⁷ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 154.

⁶⁶⁸ Ibid.

⁶⁶⁹ *The Geneva Arbitration (The Alabama Case)*, наведено према Owen McIntyre, *Environmental Protection of International Watercourses under International Law*, Ashgate, London, 2013, стр. 38.

практична средства која су им на располагању и у складу са њиховим могућностима ...“.⁶⁷⁰ На сличан начин, члан 2. Лондонске конвенције о потапању захтева од уговорних страна да предузму мере „у складу са својим научним, техничким и привредним делатностима“.⁶⁷¹ Такође, Принцип 11. Рио декларације из 1992, чија је важност приликом тумачења потврђена изричитим помињањем ове Декларације у преамбули Конвенције, иако се односи на општу обавезу држава да усвоје делотворно законодавство у области животне средине, каже да ће „стандарди примењени у неким земљама бити неодговарајући и недовољно економски и социјално исплативи по друге земље, поготово земље у развоју“.⁶⁷² Било би, међутим, нетачно, извући одавде закључак да примена ове „заједничке али различите одговорности“ или „унутаргенерацијске правичности“ на начело има за последицу да се релевантни стандард дужне пажње одређује на основу унутрашњих правила и стандарда. У случају *Alabama*, Арбитражни трибунал је одбацио аргумент Велике Британије да се стандарди дужне пажње имају вредновати у светлости бриге коју владе уобичајено показују у домаћим питањима и јасно изјавио да Велика Британија „не може да оправда себе за неуспех поступања са дужном пажњом тако што би тврдила да није поседовала довољно правних средстава на располагању“.⁶⁷³ Сличан приступ има и Комисија за међународно право у коментару на Нацрт чланова о међународној одговорности где каже да је „привредни ниво држава важан чинилац који се има узети у обзир приликом одређивања да ли је држава поступила у складу са обавезом дужне пажње. Али привредни ниво државе не може да буде разлог ослобођења државе од те обавезе“.⁶⁷⁴ У контексту међународне одговорности, Комисија наводи међу чиниоцима који се имају узети у обзир приликом постизања правичне равнотеже интереса: „стандарде спречавања које државе које могу бити погођене примењују на исте или упоредиве делатности и стандарде који се примењују у упоредивој регионалној или међународној пракси“.⁶⁷⁵ И поред тога, чињеница да се обраћа пажња на настајуће начело „заједничке али различите одговорности“ или „унутаргенерацијске правичности“ је потпуно у складу са савременим струјањима у међународном праву животне средине и такође јача наш аргумент да је члан 7. у великој мери окренут ка спречавању настанка штете по животну средину.

Конечно, у складу са наводом Комисије о „стандardима који се примењују у упоредној регионалној или међународној пракси“, који смо горе поменули, Танци и Аркари наводе да, у

⁶⁷⁰ (1982) 21 ILM 1261.

⁶⁷¹ (1972) 11 ILM 1294.

⁶⁷² (1992) 31 ILM 874.

⁶⁷³ *The Geneva Arbitration (The Alabama Case)*, наведено према Owen McIntyre, *Environmental Protection of International Watercourses under International Law*, Ashgate, London, 2013, стр. 38.

⁶⁷⁴ *Report of the International Law Commission on the Work of its Fiftieth Session*, UN GAOR 53rd Sess., Suppl. No. 10, UN Doc. A/ 53/ 10 (1998), 36.

⁶⁷⁵ *Ibid*, стр. 56-57.

сврху идентификације, на основу текста релевантних уговора, поменутог објективног стандарда обавезе дужне пажње поступања приликом спречавања настанка значајне штете на основу члана 7, „најрелевантнији уговор у ту сврху који изричито помиње Комисија као референтни оквир за сазнање обавезе дужне пажње је ... Конвенција Економске УН комисије за Европу из 1992“.⁶⁷⁶ Они даље наводе да формулација члана 7(1) „коинцидира са језиком који се користи у члану 2(1) Конвенције Економске УН комисије за Европу из 1992“ и на основу тога закључују да „ова коинциденција у изради може да послужи као основ за тврдњу да конкретно одређивање „свих одговарајућих мера“ које се имају предузети у сваком датом случају на основу члана 7. њујоршке конвенције – на пример стандарда дужне пажње којима се треба руководити – треба да се изврши у светлости посебнијих руководећих начела које се садрже у Конвенцији УН Економске комисије за Европу из 1992, наиме, са посебном пажњом посвећеном екостандардима као што су „најбоља доступна технологија“ (члан 3(1)(ф)), и „најбоље праксе у области животне средине“ (члан 3(1)(г)), као и „претходна процена утицаја на животну средину“ (члан 3(1)(х)), и „начело предострожности“ (члан 2(5)(а))“.⁶⁷⁷ Према томе, могуће је поставити директну везу између стандарда дужне пажње који се очекује од државе водотока на основу члана 7(1) у сваком датом случају, и нарастајућег скупа прецизних начела, приступа, оперативних стандарда и процедуралних и информационих захтева који се све више развијају у оквиру међународног права животне средине. Да је такав развој догађаја заиста стваран, изричито потврђује и Међународни суд правде у случају *Габчиково-Нађмарош*, када каже: „У области заштите животне средине ... нове норме и стандарди су развијени, који се налазе у великом броју извора насталих у последње две деценије. Те нове норме морају да се узму у обзир, исто као што и ти нови стандарди морају да носе одговарајућу тежину, не само када државе разматрају нове делатности већ и када настављају са делатностима које су биле започете у прошлости.“⁶⁷⁸

2. Однос са правичним коришћењем

Значај обавезе ненаношења штете лежи у њеном односу са владајућом доктрином правичног коришћења, која ужива „претежну подршку ... као опште руководно правно начело за одређивање права држава у вези са непловидбеним коришћењима међународних водотокова“,⁶⁷⁹ као и у мери којом она поставља границе том отвореном процесу уравнотежавања интереса који представља начело правичног коришћења. Према Нолкемперу,

⁶⁷⁶ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 156.

⁶⁷⁷ Ibid.

⁶⁷⁸ *Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/ Slovakia)*, International Court of Justice, The Hague, 25 September 1997, (1997) ICJ Reports 7, стр. 78, пара. 140.

⁶⁷⁹ „Second Report of Special Rapporteur McCaffrey“, *ILC Yearbook*, 1986, vol. 2, део 2, пара. 169.

ова обавеза значи да су „коришћења која повређују одређене интересе *a priori* неправична, или пак, могу да буду правична али су и даље противправна“.⁶⁸⁰ Он коментарише усвајање извесних материјалних правила, а међу њима и обавезе ненаношења штете у Нацрту чланова Комисије за међународно право, те каже за тај рад да је „опрезно трагање за нормама које би биле више од само још једног чиниоца на списку чинилаца који се разматрају на основу начела правичног коришћења: чинилаца који би тежили више од других чинилаца. или би чак *a priori*, не примењујући тест уравнотежавања уопште, одредили законитост одређеног коришћења“.⁶⁸¹ Међутим, ако се ближе погледа Конвенција од 1997, постаје јасно да забрана узроковања значајне штете, и друга материјална правила, подлежу доктрини правичног коришћења. Дакле, забрана узроковања значајне штете има само ограничену, иако потенцијално врло дубоку, улогу у поступку уравнотежавања интереса који захтева правично коришћење. Нолкемпер наводи две одлике нових материјалних норми које потврђују овај закључак.⁶⁸² Прво, оне су састављене од двосмислених израза, и ослањају се на одређења која нису увек прецизна, као што је рецимо одређивање прага. Забрана значајне штете је јасан пример. Друго, Конвенција не одбацује начело правичног коришћења нити на било који други начин оспорава или унижава његов преовлађујући значај. Заиста, чини се да многе одредбе потврђују ово становиште. Најважнија од њих је она члана 7, која предвиђа да ће државе водотока чија коришћења узрокују значајну штету „предузети све одговарајуће мере, уз дужне обзире према одредбама чланова 5. и 6“ (став 2), и која јасно говори да је забрана из члана 7. зависна од начела правичног коришћења. Уосталом, ово становиште потврђује још јаче и ранији Нацрт чланова Комисије, који каже да ће се „држава чије коришћење узрокује штету ... консултовати са државом која такву штету трпи око ... мере у којој је то коришћење правично и разумно имајући у виду чиниоце наведене у члану 6“.⁶⁸³ Такође, члан 10(1) врло снажно наводи да „ниједно коришћење међународног водотока не може да има првенство само по себи у односу на друга коришћења“, иако се у наставку истог члана (став 2) каже да ће сваки сукоб између коришћења међународног водотока „бити решаван на основу чланова 5. до 7, уз посебан осврт на захтеве виталних људских потреба“. Према томе, изгледа да забрана наношења значајне штете из члана 7. и захтеви виталних људских потреба завређују макар посебно помињање. Слично томе, иако Конвенција од 1997. захтева да „међународни водоток буде коришћен и развијан од стране држава водотока са циљем постизања његовог одрживог развоја“ (члан 5(1)), као и да ће државе водотока бити укључене у „планирање

⁶⁸⁰ André Nollkaemper, „The Contribution of the International Law Commission to International Water Law: Does It Reverse The Flight From Substance?“, *Netherlands Yearbook of International Law*, бр. XXVII, 1996, стр. 48.

⁶⁸¹ Ibid, стр. 51.

⁶⁸² Ibid, стр. 54.

⁶⁸³ International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session* (1994), UN Doc. A/ 49/ 10/ 1994, стр. 52.

одрживог развоја међународног водотока“ (члан 24(2)(а)), чини се очигледним да је начело одрживости коришћења воде такође потчињено правичном коришћењу и уравнотежењу интереса које се у њему садржи. У свом коментару на Нацрт чланова, Комисија за међународно право изричито наводи да члан 24(2)(а) „ни на који начин не утиче на примену чланова 5. до 7, који су основа Нацрта чланова у целини“.⁶⁸⁴

Овакав приступ је у сагласности са оним који показују федерални и међународни судови и тела која се баве кодификацијом међународног права у области заједничких природних добара уопште, а посебно заједничким свежим водним добрима. У случају *Donauversinkung*, немачки *Staatsgerichtshof* наводи, у оквиру жалбе коју је уложила држава Виртемберг заједно са Прусијом против Бадена у вези са коришћењем Дунава од стране ове последње: „Вршење суверених права сваке државе у погледу међународних река које прелазе њену територију ограничено је дужношћу неповређивања интереса других чланова међународне заједнице ... Ниједна држава не сме да у значајној мери отежа природно коришћење тока реке које врши њен сусед. Ово начело је све прихваћеније у међународним односима ... Примена овог начела се руководи околностима сваког појединог случаја. Интереси држава у питању морају бити одмеравани на правичан начин једни према другима“.⁶⁸⁵ Иако Мекефри сматра да је оваква формулација начела *sic utere tuo* „функционално еквивалентна доктрини правичног коришћења“,⁶⁸⁶ као и да „тумачено на тај начин, начело *sic utere tuo* не само што је у потпуности у складу са правичним коришћењем, већ је у суштини утопљено у ово начело“,⁶⁸⁷ не може се порећи чињеница да забрана значајне штете остаје потчињена укупном уравнотежавању интереса држава. На сличан начин, Међународни суд правде у случају *Габчиково-Нађмарош* врло снажно истиче начело правичног коришћења као владајућу норму међународног водног права, то јест ону норму око које се врти цео поменути спор.⁶⁸⁸ Мекефри признаје да то значи да „Суд не види много користи од доктрине ненаношења штете као механизма за решавање сложених проблема расподеле употреба и користи заједничких међународних свежих водних добара“.⁶⁸⁹ Утицајна УНЕП начела поступања у области животне средине из 1978, која усмеравају

⁶⁸⁴ Ibid, стр. 301.

⁶⁸⁵ *Württemberg and Prussia v. Baden*, 116 Entscheidungen Des Reichsgerichts in Zivilsachen (1927) додатак 18; *Annual Digest of Public International Law Cases 1927-28* (1931), No. 86, вол. 4, стр. 131.

⁶⁸⁶ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 357.

⁶⁸⁷ Ibid.

⁶⁸⁸ *Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/ Slovakia)*, International Court of Justice, The Hague, 25 September 1997, (1997) ICJ Reports 7, пара. 78, 85, 147 и 150, видети по овом питању чланак generally, Owen McIntyre, „Environmental Protection of International Rivers“, *Journal of Environmental Law*, бр. 10, 1998, стр. 79.

⁶⁸⁹ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 356.

државе у очувању и складном коришћењу природних добара заједничких за две или више држава, повезују ова два начела, али јасно кажу да правично коришћење има предност.⁶⁹⁰ Док Начело 3. разрађује потребу држава да „избегну у највећој мери и смање на најмању могућу меру негативне последице по животну средину ван њихове јурисдикције“, Начело 1. каже: „Потребно је да у складу са појмом правичног коришћења заједничких природних добара, државе сарађују у циљу контролисања, спречавања, умањења или уклањања штетних последица по животну средину које могу да настану од коришћења тих добара“. Ова одредба јако подсећа на начело „правичног учешћа“ из члана 5(2) Конвенције УН од 1997. Слично томе, иако Атинска резолуција из 1979. наизглед више наглашава обавезу ненаношења штете,⁶⁹¹ Салцбуршка резолуција Института за међународно право из 1961,⁶⁹² је важна помена јер само у својој преамбули спомиње „обавезу нечињења незаконите штете другима“, док се у нормативном делу „наглашавају једнака права држава да користе заједнички водоток и да изјаве да ће сваки неспоразум око опсега њихових права бити решаван на основу правичности“.⁶⁹³ На крају, Хелсиншка правила Удружења за међународно право из 1966,⁶⁹⁴ не настоје да забране штету *per se*, већ је посматрају само као један од чинилаца који треба размотрити како би се остварила правична расподела употреба и користи од међународног водотока. На пример члан V(2)(к) наводи међу релеватним чиниоцима на основу којих се одређује шта је разуман и правичан удео према значењу овог појма из члана IV „степен до кога потребе државе слива могу бити задовољене, а да се не нанесе значајна повреда другој држави слива“.

Према томе, забрана узроковања значајне штете и остале материјалне норме Конвенције од 1997. не стварају хијерархију интереса и не могу да оспоре слободу држава водотока да траже равнотежу свих релентних интереса. Следећи Мекефријев закључак: „Свака штета нанета једној или другој држави, као последица недовољне количине воде, има само споредну улогу у поступку којим се долази до правичне расподеле“.⁶⁹⁵ Међутим, погрешно би било потценити *потенцијалну* улогу коју такве норме могу да имају. Према Нолкемперу: „Њихов правни значај није у томе што су оне врста „адут норми“, које унапред

⁶⁹⁰ UNEP Governing Council Decision, 19 May 1978, (1978) 17 ILM 1097.

⁶⁹¹ Према Мекефрију, иако члан II предвиђа да државе имају обавезу да обезбеде да ниједна делатност под њиховом јурисдикцијом или контролом не узрокује штетно загађење ван њихових граница, обавеза је задовољена ако се предузму „прилагођене околностима“ све захтеване мере. Он такође истиче да Резолуцију карактерише снажан нагласак на потреби сарадње, Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 364.

⁶⁹² *Yearbook of the International Law Commission*, vol. 2, део 2, 1974, стр. 202.

⁶⁹³ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 363.

⁶⁹⁴ International Law Association, *Report of the Fifty-Second Conference*, Helsinki, 1966, стр. 484.

⁶⁹⁵ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 325.

имају већу тежину од осталих, са њима сукобљених норми. Пре ће бити да оне имају један прилично спор и расут утицај на језик и његове особености у водном праву. Оне пружају један осећај усмерености, вредности и сврхе у оквиру којих се примењује доктрина правичног коришћења. Као такве, оне у појединим случајевима могу да измене исходе одмеравања интереса“.⁶⁹⁶ Овај закључак нас наводи да се запитамо зашто Комисија за међународно право, па после ње и Генерална скупштина, нису једноставно укључиле забрану узроковања значајне штете, или друге материјалне норме, у списак чинилаца који су од значаја по правично и разумно коришћење из члана 6, већ су их, напротив, поставиле као одвојене делове Конвенције. Нолкемпер мисли да су ове материјалне норме у последњих неколико година постале тако важне по расправу о међународном водном праву, тако да је Комисија, иако није била спремна да се у потпуности одрекне своје привржености начелу правичног коришћења, ипак морала да уважи ову промену.⁶⁹⁷ Он је врло детаљно проучавао разматрања Комисије, и на основу тога мисли да „је значај ових промена, које углавном настају након 1980-тих, током каснијих фаза рада Комисије, постао јасан Комисији исувише касно, па се она држала сигурне доктрине правичног коришћења“.⁶⁹⁸ Заиста, у свом првом извештају, специјални извештач Розеншток (Rosenstock) примећује да, иако је од усвајања Нацрта чланова током првог читања, међународна заједница, између осталих, усвојила Агенду 21, Еспоо Конвенцију о процени утицаја на животну средину из 1991,⁶⁹⁹ као и Конвенцију из Хелсинкија Економске комисије УН за Европу о заштити и коришћењу прекограничних водотокова и међународних језера,⁷⁰⁰ „ништа у овим изворима не захтева суштинске промене у тексту Нацрт чланова какав је усвојен након завршетка првог читања“.⁷⁰¹ Нолкемпер критички посматра чињеницу да је Комисија „устукнула од разраде правних последица материјалних појмова у доктрини правичног коришћења“.⁷⁰² Па и други истакнути аутори су критиковали Комисију због оваквог става. Хеј примећује, пишући у времену пре усвајања Конвенције, да су потребне суштинске промене Нацрта чланова ако се жели да он „олакша, а не отежа спровођење Агенде 21“,⁷⁰³ док Рахман каже да Нацрт чланова

⁶⁹⁶ André Nollkaemper, „The Contribution of the International Law Commission to International Water Law: Does It Reverse The Flight From Substance?“ , *Netherlands Yearbook of International Law*, бр. XXVII, 1996, стр. 54.

⁶⁹⁷ Ibid, стр. 53.

⁶⁹⁸ Ibid.

⁶⁹⁹ (1991) 30 ILM 802.

⁷⁰⁰ (1992) 31 ILM 1312.

⁷⁰¹ *First Report of Special Rapporteur Rosenstock*, UN. Doc. A/ CN. 4/ 451 (1993), пара. 4.

⁷⁰² André Nollkaemper, „The Contribution of the International Law Commission to International Water Law: Does It Reverse The Flight From Substance?“ , *Netherlands Yearbook of International Law*, бр. XXVII, 1996, стр. 53.

⁷⁰³ Ellen Hey, „Sustainable Use of Shared Water Resources: The Need for a Paradigmatic Shift in International Watercourses Law“, G. H. Blake et al. (eds), *The Peaceful Management of Transboundary Resources*, Graham & Trotman/ Martinus Nijhoff, Dordrecht/ Boston/ London, 1995, стр. 127.

делује „као да је начинио корак уназад од суштинских питања“.⁷⁰⁴

Према томе, изгледа да тежина овог настајућег ауторитета који показују материјалне норме о којима говоримо лежи у чињеници да су у Конвенцију УН од 1997. постављене засебно, ван чланова 5. и 6. Заштита виталних људских интереса, као што су вода за пиће и потребе домаћинства, иако је свакако укључена у списак чинилаца који се разматрају приликом одмеравања интереса у оквиру начела правичног коришћења,⁷⁰⁵ загарантована је још снажније одредбом члана 10(2) која каже да ће се „сукоб између коришћења међународног водотока ... решавати ... уз посебан обзир према захтевима виталних људских потреба“. Међутим, ни Комисија, нити Конвенција од 1997. не дефинишу „виталне људске потребе“, па остаје нејасно да ли би у њих спадале, на пример, последице по основна животна средства. Настајућа дискусија и државна пракса већ неко време указују да виталне људске потребе треба да имају неко првенство и да на неки начин буду одвојене од овог отвореног одмеравања интереса.⁷⁰⁶ Првенство овог облика коришћења, дакле коришћења у циљу задовољења виталних људских потреба, препознаје Агенда 21,⁷⁰⁷ као и уговорна пракса на нивоу појединачних речних сливова. На пример, члан 3. Уговора из 1944. између Мексика и САД који се односи на коришћење вода река Колорадо, Тихуана и Рио Гранде, даје највеће првенство коришћењима за потребе домаћинства и комуналне послове.⁷⁰⁸ Капонера, иако присталица доктрине „без приоритета“, такође тврди да „једино првенство које може да постоји у водном праву јесте оно које се односи на домаћинства и домаће потребе, ту спадају и пијаће потребе“.⁷⁰⁹ Комисија у свом коментару Нацрта чланова каже да, иако значајна штета и даље може да буде законита: „Коришћење које нанесе значајну штету по људско здравље и безбедност се подразумева да је само по себи неправично и неразумно. Неколико

⁷⁰⁴ Reaz Rahman, „The Law on the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Dilemma for Lower Riparians“, *Fordham International Law Journal*, бр. 8, 1995, стр. 22. Остали примери критичког виђења изгледа Нацрта у облику усаглашеном након првог читања су: see Günther Handl, „The International Law Commission’s Draft Articles on the Law of International Watercourses (General Principles and Planned Measures): Progressive or Retrogressive Development of International Law“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 133; Constance D. Hunt, „Implementation: Joint Institutional Management and Remedies in Domestic Tribunals (Articles 26-28 and 30-32 ILC Draft Rules)“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 282; George Radosevich, „Implementation: Joint Institutional Management and Remedies in Domestic Tribunals (Articles 26-28 and 30-32 ILC Draft Rules)“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр.3, 1992, стр. 268; видети даље и Eyal Benvenisti, „Collective Action in the Utilization of Shared Freshwater: The Challenges of International Water Resources Law“, *American Journal of International Law*, бр. 90, 1996, стр. 384–415.

⁷⁰⁵ Путем члана 6(1)(б) који се односи на „друштвене и економске потребе држава водотока у питању“ или члана 6(1)(ц) који се односи на „становништво зависно од водотока у држави водотока“.

⁷⁰⁶ Види на пример Ellen Hey, „Sustainable Use of Shared Water Resources: The Need for a Paradigmatic Shift in International Watercourses Law“, G. H. Blake et al. (eds), *The Peaceful Management of Transboundary Resources*, Graham & Trotman/ Martinus Nijhoff, Dordrecht/ Boston/ London, 1995, стр. 130-133.

⁷⁰⁷ Agenda 21, <http://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/Agenda21.pdf>, 20.8.2014, пара. 18.47.

⁷⁰⁸ III UNTS, бр. 25.

⁷⁰⁹ Dante A Caponera, *Principles of Water Law and Administration: National and International*, CRC Press, Rotterdam 2007, стр. 147-148.

чланова Комисије сматрало је важним да истакне, да је у најмању руку тешко могуће да би било који други облик екстремне штете могао да се одмерава са користима које следе из такве делатности“.⁷¹⁰ Комисија ни овде не дефинише појмове, конкретно „људско здравље и безбедност“, али се чини вероватним да се они односе на коришћења у горњем току која узрокују претње по људско здравље низводно јер стварају несташицу пијаће воде, хране или просто болест. Заиста, неки делови обавезе заштите виталних људских потреба изгледа да добијају даљу, прећутну подршку у члану 27. Конвенције, који каже: „Државе водотока ће, појединачно и, где је то могуће, удружено, предузимати све могуће мере да спрече или ублаже околности међународног водотока које могу бити штетне по друге државе водотока, било да оне настају услед природних узрока или људском радњом, попут поплава, залеђености, болести преносивих водом, ерозије, силтације, продора слане воде, суше или исушивања.“ Слично томе, очување и заштита животне средине водотокова су један од чинилаца који се разматрају у оквиру начела правичног коришћења (члан 6(1)(ф)), али овим вредностима се даје и додатна заштита у Конвенцији. Нарочито члан 20. обавезује државе водотока да „појединачно и, где је могуће, удружено, штите и чувају екосистеме међународних водотокова“, а члан 21(2) захтева да „појединачно и, где је могуће, удружено, спречавају, умањују и контролишу загађивање међународног водотока које може да нанесе значајну штету другим државама водотока или њиховој животној средини, обухватајући и штету по људско здравље или безбедност, по коришћење вода у сваку корисну сврху или по жива добра водотока“. Није случајност да постоји обиље брзо настајуће подршке правилу које даје посебну правну заштиту циљевима спречавања загађења,⁷¹¹ и на општијем плану, заштити екосистема.⁷¹² Међутим, није јасно да ли наведени чланови могу да створе обавезе у погледу делова копна који су повезани са главним током међународног водотока. Ово је кључно питање, јер, на пример, сеча шуме на обалама речног слива може да изазове ерозију и поплаве у доњем току, или канализација река може да изазове снижење водостаја и исушивање станишта, а велике бране могу да исуше суседне области. Ради тумачења сврхе члана 20, Комисија наводи дефиницију екосистема која указује да се одредба примењује на „еколошку јединицу која се састоји од живих и неживих саставних делова који су међусобно зависни и делују као заједница“.⁷¹³ Међутим, у погледу опсега Конвенције уопште, члан 1.

⁷¹⁰ International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session* (1994), UN Doc. A/ 49/ 10/ 1994, стр. 242.

⁷¹¹ Види на пример Johan G. Lammers, *Pollution of International Watercourses: A Search for Substantive Rules and Principles of Law*, Martinus Nijhoff, Brill, 1984, стр. 350-351, као и „Fourth Report of the Special Rapporteur, Mr. Stephen C. McCaffrey“, *Yearbook of The International Law Commission*, 1988, вол. II, део први, пара. 38-88.

⁷¹² Види рецимо Owen McIntyre, „The Emergence of an ‘Ecosystem Approach’ to the Protection of International Watercourses under International Law“, *Review of European Community & International Environmental Law*, Volume 13, Issue 1, 2004, стр. 1-14.

⁷¹³ International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session*

наводи да се она „примењује на коришћења међународних водотокова и њихових вода у сврхе које нису пловидба и на мере заштите, очувања и управљања које су повезане са коришћењима тих водотокова и њихових вода“, док члан 2(а) дефинише „водоток“ као „систем површинских и подземних вода који чини путем њиховог физичког односа јединствену целину и уобичајено тече ка заједничком ушћу“. Ови чланови значе да се материјалне одредбе Конвенције не примењују на области копна које је повезано са главним током међународног водотока. Такође, члан 20. је веома уопштено формулисан и не даје никакве назнаке које су мере потребне, као на пример да ли је то корисно плавлeње ради очувања мочвара и естуарских екосистема или очувања шума у оквиру вододелнице, да би се „заштитили и очували екосистеми међународних водотокова“. Иако члан 21(а) наизглед садржи детаљније и строже обавезе у вези са загађењем међународних водотокова, заштита која се на основу обе ове одредбе нуди и даље је рањива у односу на тешкоће и изазове који произлазе из одмеравања интереса.

Појам одрживог коришћења свежих водних добара је прилично заступљен у оквиру Конвенције од 1997. Нарочито се наводи у члану 5, који поставља суштинско начело правичног коришћења. Овај члан најпре обавезује државе водотока да „користе међународни водоток на правичан и разуман начин“ и одмах после тога наводи: „Поготово, међународни водоток ће државе водотока користити и развијати са циљем постизања оптималног и одрживог коришћења самог водотока и користи које од њега имају“ (члан 5(1)). Чињеница да је појам одрживости саставни део члана 5. може да значи да он има истинско првенство као чинилац, па чак и да у неку руку ограничи слободу која постоји приликом одмеравања интереса, тако да „не буде свако коришћење воде једнако у складу са појмом одрживости“.⁷¹⁴ Истина је да је појам одрживости убачен у веома касној фази израде Нацрта чланова, који је пре тога помињао само појам „циљ оптималног коришћења“. У току ранијих разматрања Комисије, неколико чланова је изразило забринутост да је појам одрживог коришћења или развоја исувише неодређен или и даље у настајању.⁷¹⁵ Међутим, његово укључење, иако у каснијој фази, служи као доказ потенцијалне важности овог појма. Овај појам се овлаш

(1994), UN Doc. A/ 49/ 10/ 1994, пара. 2. Дефиниције екосистема се прилично разликују по опсегу. Као пример једне свеобухватније дефиниције види Edward O. Wilson, *The Diversity of Life*, Harvard University Press, 2010, Cambridge-Massachusetts, 2010, стр. 396, где се екосистем дефинише као „организми који живе у одређеној животној средини, као што је језеро или шума, или на ширем нивоу, океан или цела планета, као и физички део животне средине који их окружује“.

⁷¹⁴ André Nollkaemper, „The Contribution of the International Law Commission to International Water Law: Does It Reverse The Flight From Substance?“, *Netherlands Yearbook of International Law*, бр. XXVII, 1996, стр. 67-68, види такође и Jutta Brunnee, Stephen J. Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5(1), 1994, стр. 67.

⁷¹⁵ Marjon Kroes, „The protection of international watercourses as sources of fresh water in the interest of future generations“, Edward H.P. Brans, Esther J. de Haan (Eds), *The scarcity of water : emerging legal and policy responses*, Kluwer Law International, The Hague, 1997, стр. 80-99.

спомиње и у оквиру члана 24, који захтева од држава водотока да „приступе преговорима око ... планирања одрживог развоја међународног водотока“ (члан 24(2)(a)). Међутим, у свом коментару на ранији Нацрт чланова, Комисија за међународно право је изразила став да његова појава у члану 24. не ограничава слободу одмеравања свих умешаних интереса, рекавши да он „ни на који начин не утиче на примену чланова 5. и 7“.⁷¹⁶ Појам одрживости се, како смо видели, развио врло брзо у државној пракси, судским одлукама, кодификацијама научних удружења и правној литератури последњих година и може се сматрати једном од најважнијих норми, односно начела који настају у међународном обичајном праву. Ако се подсетимо само навода из случаја *Габчиково-Нађмарош*, јасно је да овај појам може да има водећу улогу у заштити животне средине међународних водотокова у обичајном међународном праву.⁷¹⁷

Много се разлога наводи у прилог оклевању Комисије, а после ње и Генералне скупштине УН, да предложи чврсте материјалне норме које би биле снабдевене по примену врло привлачном правном извесношћу. Нолкемпер наводи да мањак политичке сагласности око материјалних норми и вредности може да отежа постизање сагласности око материјалних правила, док се сагласност око процедуралних правила лакше постиже, јер не угрожава материјалну политику држава.⁷¹⁸ У случају да постоји строга забрана чињења значајне штете, изгледа да постоје јаки практични разлози за тешкоће у њеном прихватању. Такво правило би било прилично круто и неизбежно би ишло у корист држави доњег тока, која је већ развила постојећа коришћења, као што је производња хидроенергије или пољопривредно наводњавање, а на штету сваког новог облика коришћења на горњем току, који би повредио ова постојећа коришћења. Овај проблем може бити само додатно погоршан чињеницом да, на многим међународним водотоковима, државе доњег тока имају обичај да створе временски врло рано и притом врло строго формулисану забрану чињења значајне штете која ефектно служи заштити постојећих интереса и тако „слаби могућности држава у развоју на горњем току да иду ка циљевима који су легитимни за благостање њихових друштава“.⁷¹⁹ Добар пример је речни систем Нила где би правило које би дало снагу захтевима заснованим на строгој забрани чињења значајне штете строго ограничило развојни потенцијал Етиопије.⁷²⁰

⁷¹⁶ International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session* (1994), UN Doc. A/ 49/ 10/ 1994, пара. 3.

⁷¹⁷ Види одељак 5.1.

⁷¹⁸ André Nollkaemper, „The Contribution of the International Law Commission to International Water Law: Does It Reverse The Flight From Substance?“, *Netherlands Yearbook of International Law*, бр. XXVII, 1996, стр. 48-49. Видети и Martti Koskenniemi, „Peaceful Settlement of Environmental Disputes“, *Nordic Journal of International Law*, бр. 60, 1991, стр. 74; Bertrand G Ramcharan, *The International Law Commission: Its Approach to the Codification and Progressive Development of International Law*, Martinus Nijhoff, The Hague, 1977, стр. 106.

⁷¹⁹ André Nollkaemper, „The Contribution of the International Law Commission to International Water Law: Does It Reverse The Flight From Substance?“, *Netherlands Yearbook of International Law*, бр. XXVII, 1996, стр. 57.

⁷²⁰ Fred Pearce, *The Damned: Rivers, Dams, and the Coming World Water Crisis*, London, Bodley Head, 1992, стр. 36-

Неколико значајних аутора доносе закључак да би увођење строге или апсолутне забране чињења значајне прекограничне штете било одступање од обичајног међународног права, јер државна пракса, судске одлуке и правна наука дају мало подршке таквом правилу.⁷²¹ На сличан начин, члан 1. Комплементарних правила примењивих на међународна водна добра, која је усвојило Удружење за међународно право 1986, предвиђа: „Држава слива ће се уздржавати од и спречавати дела и пропусте на својој територији који би нанели значајну штету другој држави слива, уколико примена начела правичног коришћења ... не оправдава изузетак у конкретном случају“.⁷²² Други разлог за оклевање Комисије да предложи строга материјална правила лежи у широкој разноликости географских, друштвених, економских и политичких одлика речних сливова. Заиста, током већања Комисије, многе државе су „изразиле сумњу о корисности израде Нацрта чланова о непловидбеним коришћењима међународних водотокова која би одговарала примени на водотокове генерално, јер се они толико разликују у величини, локацији и одликама“.⁷²³

У сваком случају, сада је савршено јасно да је поступак одмеравања интереса држава кључан за одређивање правно прихватљивих облика коришћења међународног водотока и да је дужност спречавања значајне штете само чинилац, иако прилично значајан, у том поступку. Како истиче Мекефри: „Пошто обема државама може бити нанета штета, штета не може самостално да буде одлучујући критеријум. Циљ је да се пронаже равнотежа која има за циљ најмање штету по сваку од њих, или која садржи неки облик накнаде за државу која подноси већи део штете“.⁷²⁴ Наводећи судску праксу америчког Врховног суда која сеже још до случаја *Kansas v. Colorado*,⁷²⁵ Мекефри даље закључује: „Ова разлика између стварне штете и правне повреде има кључну улогу за разумевање правичног коришћења“ и „Само повреда нанета правно заштићеном интересу (за правичан удео у коришћењу и користима међународног водотока) је та која је забрањена“.⁷²⁶ Међутим, у контексту расправе о релативној важности која би била дата појму заштите постојећих облика коришћења у Конвенцији од 1997, што је питање уско повезано са појмом чињења штете другим државама

40.

⁷²¹ Види на пример: Charles B. Bourne, “The International Law Commission’s Draft Articles on the Law of International Watercourses: Principles and Planned Measures”, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 85-88; Patricia Wouters, „Allocation of the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Efforts at Codification and the Experience of Canada and the United States“, *Canadian Yearbook of International Law*, бр. 30, 1992, стр. 87.

⁷²² International Law Association, *Report of the Sixty-Second Conference*, Seoul, 1986, стр. 278.

⁷²³ Навод преузет из садржаја по темама расправе која је вођена у шестом комитету ГС УН током 46. заседања, UN Doc. A/ CN. 4/ L. 469, пара. 18.

⁷²⁴ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 327.

⁷²⁵ 206 US 46 (1907).

⁷²⁶ Ibid.

водотока,⁷²⁷ Мекефри предлаже да обавеза нечињења значајне штете може да буде процедурално значајна у поступку примене доктрине правичног коришћења: „Процедурално, након што држава покаже да је претрпела или да ће можда претрпети значајну повреду постојећег облика коришћења међународног водотока, терет доказивања се пребацује на државу која наводно чини или прети да учини повреду, да докаже да је њено понашање или коришћење водотока било правично и разумно у односу према другој држави“.⁷²⁸ Овакав став дели и коментар Комисије на члан 7. Нацрта чланова који јасно каже: „Терет доказивања да ли је одређено коришћење правично и разумно лежи на оној држави чије коришћење водотока наноси значајну штету“.⁷²⁹

Међутим, иако правично одмеравање интереса држава слива остаје главно начело права на овом пољу, правило нечињења штете, и поготово његова примена на штету од загађивања, је много више од обичног чиниоца који треба узети у обзир. Ово се види из формулације члана 7(2) у облику у коме га је Радна група Генералне скупштине УН коначно усвојила, у којој се мења израз „у складу са члановима 5. и 6.“, са захтевом да мере за отклањање или ублажавање штете морају да се усвоје уз „дужне обзире према одредбама чланова 5. и 6.“. Ова формулација је била једно од најспорнијих питања током расправе у Радној групи,⁷³⁰ Танци и Аркари објашњавају да „је ово питање било означено као кључно у стварању *in abstracto* равнотеже између начела правичног коришћења и нечињења штете“.⁷³¹ Они истичу да у случају да је оригинална формулација Комисије била задржана, то би учинило да члан 7(2) остане без икакве нормативне важности.⁷³² Велики број значајних аутора је у скорије време устврдио да два начела уопште нису међусобно неуклопива. Мекефри, на пример, закључује: „Дакле, растегљивост начела забране узроковања штете је то што га чини компатибилним, ако не и потпуно идентичним, са начелом правичног коришћења ... уместо да забрани наношење штете по себи, право узима у обзир постојеће околности. Исти процес се примењује на путу ка правичној и разумној расподели употреба и користи од заједничких свежих водних добара ... Нема, према томе, потребе да се „помире“ начело нечињења штете и правичног коришћења. Она су у ствари, две стране једног истог

⁷²⁷ На пример, Врховни суд САД, у пресуди из 1982. у спору између држава Колорадо и Нови мексико око реке Вермехо, каже да ће правичност која стоји иза заштите постојећих економија обично имати превагу, *Colorado v. New Mexico*, 459 US 176 (1982), стр. 187.

⁷²⁸ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 339.

⁷²⁹ International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session* (1994), UN Doc. A/ 49/ 10/ 1994, стр. 241-242, пара.14.

⁷³⁰ За анализу расправе види чланак AtillaTanzi, „Codifying the Minimum Standards of the Law of International Watercourses: Remarks on Part One and a Half“, *Natural Resources Forum*, бр. 21, 1997, стр. 112– 114.

⁷³¹ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 162.

⁷³² Ibid.

новчића“.⁷³³ Нешто даље он разрађује ову тезу како би објаснио да два начела укључују поступак у коме, ако једна држава *prima facie* докаже да је претрпела значајну штету као последицу коришћења водотока од стране друге државе, терет доказивања се пребацује на државу која наводно чини штету да покаже да је поступала са дужном пажњом у спречавању штете, па, чак и ако докаже да је поступала са дужном пажњом, она мора да докаже да је њено поступање било разумно и правично. У тој каснијој фази, величина штете и понашање државе штетника биће размотрени у светлости свих релевантних чинилаца да би се утврдило да ли је неко коришћење разумно и правично.⁷³⁴ Мекефри према томе, закључује: „Гледано на овај начин, обавеза нечињења штете ради у тандему са начелом правичног коришћења, тако што звони на узбуну када се равнотежа интереса која чини режим правичног коришћења нагиње исувише у једном смеру. Далеко је то од некомпатибилности са начелом правичног коришћења, већ је обавеза нечињења штете интегрални и потребни саставни део поступка правичног коришћења.“⁷³⁵ Слично њему, у контексту Конвенције од 1997, Танци и Аркари сматрају да постоји врло деликатна, али намерно створена равнотежа између два начела, и да би у сваком случају било непрактично да се један од њих фаворизује у односу на други. Они истичу: „Имајући у виду различите посебне, физичке, економске и друштвене одлике сваког од међународних водотокова, може се рећи да Конвенција није могла боље да уобличи ова два начела него како је то учинила“,⁷³⁶ и у наставку: „Форумулација ових одредби изгледа савршена у намери да се обема пружи исти значај“.⁷³⁷ У том смислу је такође речено у теорији да „противречност у праву често помаже уговорним странама да прескоче или заобиђу каменове спотицања приликом преговора о неком споразуму“.⁷³⁸ Танци и Аркари сматрају да „конкретна примена тако уравнотеженог нормативног оквира првенствено зависи од споразума заинтересованих страна, које могу да имају користи од апстрактних параметара из Конвенције“.⁷³⁹ У истом маниру, други пар аутора каже да чланови 5-7. узети уједно „предвиђају поступке за промовисање идентификације заједничких интереса и укључење свих релевантних учесника“.⁷⁴⁰ Додуше, и Танци и Аркари увиђају важност ових поступака у примени оба начела на решавање међународних спорова око водних добара и кажу да

⁷³³ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 370-371.

⁷³⁴ Ibid, стр. 380.

⁷³⁵ Ibid.

⁷³⁶ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 177.

⁷³⁷ Ibid, стр. 178.

⁷³⁸ Eyal Benvenisti, „Collective Action in the Utilization of Shared Freshwater: The Challenges of International Water Resources Law“, *American Journal of International Law*, бр. 90, 1996, стр. 402

⁷³⁹ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 178.

⁷⁴⁰ Jutta Brunnee, Stephen J. Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5(1), 1994, стр. 59.

„постављање правила нечињења штете у одвојеном члану му даје неко првенство у односу на остале појединачне чиниоце. У функционалном погледу, ово првенство значи претпоставку да је коришћење које наноси значајну штету неправично, Ова претпоставка може да се оспори у вези са другим чиниоцима, уз посебан обзир према виталним људским потребама, из члана 10(2)“.⁷⁴¹ Међутим, иако у наставку они признају да „се настанак значајне штете јавља као чинилац за одређивање правичног карактера коришћења“, одатле закључују да „ово не значи да је правило нечињења штете том чињеницом потчињено начелу правичног коришћења. Та чињеница само наглашава да се ово потоње садржи у овом првом и обрнуто“.⁷⁴²

3. Важност за заштиту животне средине као једног од циљева одрживог развоја

Као што смо горе поменули, чиниоци од значаја по заштиту животне средине међународних водотокова се налазе на списку члана 6, као „релеватни за правично и разумно коришћење“. Члан 6, између осталих, наводи „еколошке ... чиниоце“ (став 1(а)), и „очување и заштиту ... водних добара водотока“ (став 1(ф)). Међутим, ови наводи не дају никакво посебно првенство обзирима заштите животне средине који могу, у околностима појединог случаја, да буду надјачани другим обзирима у одмеравању интереса. Међутим, члан 5. сам наводи да, када државе користе водоток на правичан и разуман начин, оне ће то чинити „у складу са ваљаном заштитом водотока“ (став 1). Ово значи да члан 5. захтева минимални ниво заштите водотока. Другим речима, да коришћења водотокова која нису у складу са ваљаном заштитом не би била правична или разумна, или да циљеви заштите не би могли да буду просто превладани корисним интересима.⁷⁴³ Комисија је дала широко значење изразу „ваљана заштита“, он може да обухвати контролу поплава, загађења, ерозије, ублажавање суше и контролу продора слане воде,⁷⁴⁴ тако да је ова одредба очигледно унета с намером да створи обавезе у погледу заштите животне средине.

Конвенција такође ствара и изричите материјалне обавезе, одвојене од начела правичног коришћења, али повезане са заштитом животне средине, мада, као што смо раније расправљали, тачан нормативни статус ових обавеза у вези са правичним коришћењем није најјаснији. Ова материјална правила садрже обавезу заштите екосистема међународних водотокова, спречавања значајне штете од загађивања, заштите морске животне средине и обезбеђења одрживог развоја међународних водотокова. Комисија посматра обавезу „заштите и очувања екосистема међународног водотока“ (члан 20) као примену захтева из члана 5, да

⁷⁴¹ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 179.

⁷⁴² Ibid.

⁷⁴³ André Nollkaemper, „The Contribution of the International Law Commission to International Water Law: Does It Reverse The Flight From Substance?“, *Netherlands Yearbook of International Law*, бр. XXVII, 1996, стр. 64.

⁷⁴⁴ International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session* (1994), UN Doc. A/ 49/ 10/ 1994, пара. 4.

ће у циљу правичног и разумног коришћења, државе користити међународни водоток у складу са његовом ваљаном заштитом.⁷⁴⁵ Такође, иако загађење није једини а вероватно чак ни главни узрок значајне штете по друге државе водотока или животну средину, Комисија је уобличиола и предложила посебну и очигледно строжу одредбу о спречавању загађивања (члан 21(2)). У сврхе ове одредбе, „загађивање међународног водотока“ се дефинише као „свака штетљива измена у саставу и квалитету вода међународног водотока која потиче директно или индиректно од људске радње“ (члан 21(1)). Ова дефиниција је прилично широка и члан 21(2) се тако може применити на коришћења која умањују проток водотокова и имају за последицу, на пример, салинизацију воде на доњем току, као и на традиционалне облике загађења, као што је увођење опасних материја од стране државе горњег тока. И поред тога, ове материјалне обавезе у области животне средине остају суштински потчињене ширем начелу правичног коришћења и предмет су одмеравања интереса. Међутим, имајући у виду њихову изричиту формулацију како у оквиру тако и ван начела правичног коришћења, извесно је да ће се њима дати одређено првенство над осталим чиниоцима, иако тачна вредност овог првенства остаје нејасна. Према Нолкемперу, правни режим за заштиту екосистема и животне средине који предлаже Комисија и који је сада део Конвенције: „означава еволуцију нормативних очекивања“, и „може да да легитимитет захтевима и измени исходе поступака одмеравања“.⁷⁴⁶

Од потенцијално највеће важности међу материјалним правилима и начелима која се налазе у Конвенцији у вези са заштитом животне средине је оно о одрживости. У скорашњем случају *Габчиково-Нађмарош*,⁷⁴⁷ Међународни суд правде је, бавећи се питањем става Мађарске да су се одређене норме заштите животне средине кристализовале у општем обичајном међународном праву, са одобравањем навео свој недавни став да „постојање опште обавезе држава да обезбеде да активности под њиховом надлежношћу или контролом поштују животну средину других држава или области ван националне контроле је сада део области међународног права животне средине“.⁷⁴⁸ Суд се у наставку сложио са жалбом Мађарске да је Словачка пуштањем у погон дела комплекса брана прекршила „начела суверенитета, територијалног интегритета“ и „опште обичајне норме међународних река“, да би затим нашао да Мађарска није могла да се одрекне свог „основног права на разуман и правичан удео у добрима међународног водотока“.⁷⁴⁹ Тиме је Суд јасно подржао примарно

⁷⁴⁵ Ibid, коментар на члан 20, пара. 3.

⁷⁴⁶ André Nollkaemper, „The Contribution of the International Law Commission to International Water Law: Does It Reverse The Flight From Substance?“, *Netherlands Yearbook of International Law*, бр. XXVII, 1996, стр. 67.

⁷⁴⁷ *Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/ Slovakia)*, International Court of Justice, The Hague, 25 September 1997, ICJ Reports 7, пара. 53.

⁷⁴⁸ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, ICJ Reports (1996) стр. 241– 2, пара. 29

⁷⁴⁹ *Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/ Slovakia)*, International Court of Justice, The Hague,

правило обичајног међународног права које регулише коришћење и расподелу међународних свежих водних добара, правило правичног коришћења. Међутим, судија Вираманти (Weeramantry) је у свом одвојеном мишљењу заступао употребу начела „одрживог развоја“, за који он сматра да „је више од обичног појма, то је начело са нормативним садржајем које је круцијално по решење овог случаја“.⁷⁵⁰ Помињући поднесак Словачке у коме се наводи: „Својствено је појму одрживог развоја начело да развојне потребе морају да буду узете у обзир приликом тумачења и примене обавеза у области животне средине“, Вираманти закључује да одрживи развој „који почива на светски заснованом прихватању“, даје потребну основу за помирење „потреба развоја и потребе заштите животне средине“.⁷⁵¹ Судија Вираманти даље каже да „овај случај нуди јединствену прилику за примену начела одрживог развоја“, и у наставку: „Овај случај који се бави једним капиталним хидрауличним пројектом, представља прилику да се завири у мудрост прошлости и да се из ње извуку нека начела која ојачавају појам одрживог развоја“.⁷⁵² Вреди поменути да овакви ставови једног тако угледног и високог члана Суда, истовремено и чувеног теоретичара међународног права, могу да буду врло убедљиви у будућим споровима и да утичу на развој међународног права у овој области.

У сваком случају, аутори се слажу да општа обавеза нечињења штете, а посебно, специфична обавеза спречавања штете која настаје путем загађивања међународног водотока, заузима веома важно место међу кључним начелима међународног водног права. Танци и Аркари, на пример, истичу: „Не може се пронаћи довољно праксе и извора који би потврдили постојање изузетка од правила нечињења штете, које има за последицу да искључи коришћење међународних водотова из његове примене“,⁷⁵³ и у наставку, да укључење појма „одрживог коришћења“ у члан 5(1) Конвенције од 1997 „на даље појачава могућност примене основних начела водног права на заштиту животне средине водотокова“.⁷⁵⁴ У истом смислу Мекефри примећује: „Државе све више посматрају загађење међународних водотокова и пропадање водних екосистема као посебну врсту штете, која потпада под нешто друкчији режим од оног који се примењује на општу расподелу и коришћење“.⁷⁵⁵

25 September 1997, ICJ Reports 7, пара. 78.

⁷⁵⁰ *Separate Opinion of Vice President Weeramantry*, стр. 1.

⁷⁵¹ *Ibid*, стр. 2.

⁷⁵² *Ibid*.

⁷⁵³ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 176.

⁷⁵⁴ *Ibid*, стр. 177.

⁷⁵⁵ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 364.

4. Закључак

Јасно је, према томе, да правило забране чињења штете заузима привилеговано место у скупу правила међународног права о непловидбеним коришћењима међународних водотокова. Ово правило не ствара апсолутну обавезу у погледу резултата своје примене, већ само релативну, која се заснива на примени стандарда дужне пажње приликом оцене понашања држава у испуњавању обавеза које следе из овог правила. Међутим, исто тако је јасно да начело правичног коришћења, засновано на правичном одмеравању свих релеватних чинилаца у конкретним околностима сваког појединог случаја, остаје владајуће правило, које ствара један нормативни оквир у коме се сва друга правила примењују. Другим речима, иако правило забране чињења значајне штете, као и многа друга материјална правила која се првенствено примењују на различите аспекте заштите животне средине, уживају одређени степен првенства, то првенство може да се јави само у виду интереса које ова материјална правила представљају, интереса као дела једног ширег скупа интереса у оквиру поступка одмеравања интереса, који имају нешто привилегованији значај односно тежину, или неки други облик предности над осталим интересима, као што је она оборива претпоставка о неправичности одређеног облика коришћења који наноси значајну штету. Према томе, корисно ће бити да у следећем одељку испитамо улогу начела правичности у расподели користи од заједничких природних добара, како бисмо могли лакше да разумемо на који начин функционише тај поступак правичног коришћења у пракси.

IV Правичност и коришћење заједничких природних добара

1. Правичност у међународном праву

Ако се послужимо дефиницијом Међународног суда правде: „Правичност је као правни појам директна еманација идеје правде. Суд, чија је улога по дефиницији да дели правду, обавезан је да је примењује“.⁷⁵⁶ Улога правичности у међународном праву је врло контроверзна. Ово је поготово случај у међународном праву заједничких природних добара где правичност игра све запаженију улогу. Та улога се састоји у давању смерница и правичних начела за склапање уговора који заснивају режиме коришћења добара и за судско и арбитражно решавање спорова о заједничким добрима. Контроверзност ове улоге је додатно наглашена чињеницом да не постоји универзално прихваћени појам правичности у међународном праву. Браунли дефинише правичност као „обзире праведности, разумности, и политике који су често потребни за разумну примену прихваћенијих правних правила“.⁷⁵⁷

⁷⁵⁶ *Case Concerning the Continental Shelf (Tunisia/ Libyan Arab Jamahiriya)*, ICJ Reports (1982) 18, стр. 60, пара. 71

⁷⁵⁷ Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2007, стр. 26

Лоу (Lowe), испитујући употребу појма у пракси разних арбитражних трибунала, каже: „Корисна дефиниција правичности може да буде: општа начела правде која се разликују од сваког конкретног правног система или унутрашњег државног права“.⁷⁵⁸ Он такође примећује да је „свеприсутни утицај правичности на правна правила и начела макар исто тако јак у међународном праву као у другим правним системима“.⁷⁵⁹ Френк, у расправи о правичности као средству увођења обзира правде у расподелу заједничких добара, појашњава: „Правичност нуди важну помоћ на овом задатку, дајући судијама меру дискреције, у оквиру растегљиве структуре правила, која је саобразна јединствености сваког случаја и брзој еволуцији технологије обнове и управљања новим добрима“.⁷⁶⁰ Међутим, познато је да Статут Међународног суда правде предвиђа примену правичности у међународном праву на два одвојена начина. Најпре, члан 38, став 1. Статута наводи „општа правна начела која признају цивилизовани народи“, међу изворима међународног права које Суд треба да примењује.⁷⁶¹ Како се појам правичности, а посебно правичних начела, може пронаћи у бројним националним правним системима, правичност може да има улогу саставног дела скупа норми које чине међународно право.⁷⁶² Могућност да међународни трибунали примене правична начела без изричите дозволе страна у међудржавном спору потврђује судија Хадсон у случају *скретања воде из реке Мезе*, када наводи да „оно што је нашироко познато као начела правичности је дуго сматрано саставним делом међународног права, и као такво дуго било примењивано од стране међународних трибунала“.⁷⁶³ Затим, под чланом 38, ставом 2, Статута Међународног суда правде, Суд има овлашћење да „реши случај *ex aequo et bono* ако се уговорне стране тако договоре“.⁷⁶⁴ Другим речима, Суд може да занемари постојећа правна правила и донесе одлуку на основу ширих схватања правде ако га на то очито овласте стране у спору. Имајући у виду ове две јасно одвојене врсте правичности у међународном праву, један аутор укратко дефинише „међународну правичност“ као „збирку појмова која подржава, промовише и имплементира она овлашћења, користи и задовољства која оправдава савремено схватање правде и праведности у друштву“.⁷⁶⁵ У наставку исти

⁷⁵⁸ Vaughan Lowe, “The Role of Equity in International Law”, *Australian Yearbook of International Law*, бр. 12, 1989, стр. 54.

⁷⁵⁹ Ibid.

⁷⁶⁰ Thomas M. Franck, *Fairness in International Law and Institutions*, Clarendon, Oxford, 1995, стр. 56

⁷⁶¹ *Charter of the United Nations and Statute of the International Court of Justice*, United Nations, Department of Public Information, 1945.

⁷⁶² Видети поменуту расправу коју доноси Лоу, где наводи да је прибегавање општим начелима правде као помоћним методама примене права заједничка одлика свих главних светских правних система, Vaughan Lowe, “The Role of Equity in International Law”, *Australian Yearbook of International Law*, бр. 12, 1989, стр. 55.

⁷⁶³ *Individual Opinion of Judge Hudson*, PCIJ Series A/ B, No. 70, стр. 76–77.

⁷⁶⁴ *Charter of the United Nations and Statute of the International Court of Justice*, United Nations, Department of Public Information, 1945.

⁷⁶⁵ Louis Goldie, „Equity and the International Management of Transboundary Resources“, A. Utton and L. Teclaff (eds), *Transboundary Resources Law*, Westview Press, London/ Boulder, 1987, стр. 107

аутор додаје: „У међународном праву су ови појмови одраз основних начела судске праксе и законодавства који артикулишу и примењују правду, разум и вредности које су данас изузетно расуте по светским правним системима. Међународна правичност служи у том смеру да ублажи строгост примене позитивног међународног права на оне специфичне ситуације где генерализација може да произведе аномалије, неправичности, или неправде, да се послужимо Аристотеловим термином „дебалансе“⁷⁶⁶. Прилично је јасно да начело правичног коришћења, онако како је у међународном праву развијено, представља класичан пример правичног појма. Како каже Лоу: „Примена апстрактних норми на конкретне случајеве по природи ствари захтева прибегавање начелима и техникама које спадају под назив правичност“⁷⁶⁷. Да би се начело правичног коришћења учинило предвидљивијим и како би се боље разумео начин његове примене, неопходно је разјаснити шта се подразумева под правичношћу у међународном праву. Да бисмо то постигли, потребно је да јасно разграничимо оба могућа значења које овај појам има у статуту Међународног суда правде.

1.1. Правичност *ex aequo et bono*

Бербер објашњава да када Суд доноси одлуку на овај начин, он „одлучује на основу ванправних начела правде, моралности, корисности, политичке опрезности и здравог разума“⁷⁶⁸. Ченг, пишући о правичности, говори о „чистој правичности“, која се може применити „не само *secundum legem*, или *praeter legem*, већ, ако је потребно, *contra legem*“⁷⁶⁹. Међутим, највећи број аутора се слаже да се правичност или клаузула *ex aequo et bono* Статута Међународног суда не односе на правна правила, примарна или допунска, већ на способност Суда да реши спор на бази помирења. На пример Лapidот (Lapidoth) каже да су одлуке *ex aequo et bono* одлуке које „уопште не морају да имају везе са судским разматрањем“⁷⁷⁰. Долазећи до истог закључка, Голди полази од става судије Анџилотија (Anzilotti), који, према речима овог аутора „сматра да се одлуке донете на основу клаузуле *ex aequo et bono* боље могу описати као одлуке донете на основу компромиса а не правичности“⁷⁷¹. Према Лотерпахту, одлука *ex aequo et bono* „једнака је признању стварања нових правних односа између страна ... она се јасно разликује од примене правила о правичности које чине део међународног јавног права, као и, уосталом, сваког правног

⁷⁶⁶ Ibid.

⁷⁶⁷ Vaughan Lowe, “The Role of Equity in International Law”, *Australian Yearbook of International Law*, бр. 12, 1989, стр. 55.

⁷⁶⁸ Fritz Berber, *Die Rechtsquellen des internationalen Wassernutzungsrechts*, R. Oldenbourg, Munich, 1955, стр 266-267.

⁷⁶⁹ Bin Cheng, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, Stevens, London, 1953, стр. 20

⁷⁷⁰ Ruth Lapidoth, „Equity in International Law“, *Israel Law Review*, бр. 22, 1987, стр. 172.

⁷⁷¹ Louis Goldie, „Equity and the International Management of Transboundary Resources“, A. Utton and L. Teclaff (eds), *Transboundary Resources Law*, Westview Press, London/ Boulder, 1987, стр. 107.

система“.⁷⁷² Овакав став дели и Ченг који ставља функције оба облика правичности једне наспрам других, то јест оне које изводе „скривена правна правила на светло дана“ према члану 38(1)(ц), и оне које стварају нова правна правила према члану 38(2).⁷⁷³ Према томе, правичност у *ex aequo et bono* смислу се не односи на обзире који леже у области права и, као таква, не чини саставни део скупа правних правила и начела која чине међународно право. Ако анализирамо изјаве Међународног суда, јасно нам је да када Суд помиње правичност, онда мисли на правичност као опште правно начело. На пример у случају *North Sea Continental Shelf*, Суд каже: „Било какво да је тумачење једног суда, његове одлуке морају по дефиницији да буду праведне, према томе у истом смислу и правичне. Без обзира на то, када се говори о суду који дели правду или проглашава право, мисли се да одлука налази објективно оправдање у обзирима који не леже ван правних правила ... према томе, у овом случају се не ради о одлуци донетој *ex aequo et bono*“.⁷⁷⁴ Стални суд међународне правде је очигледно одбацио било какво генерално разматрање правичности *ex aequo et bono* у случају *Слободне зоне*,⁷⁷⁵ када је одбио да употреби овај начин доношења одлуке у недостатку изричитог споразума. Иако је арбитражни споразум између страна у спору наводно овластио Стални суд да реши случај на овај начин, дајући му овлашћење да „реша ... сва питања“, Суд је изјавио: „Чак и ако се претпостави да не би било у нескладу са Статутом Суда да стране у спору дају Суду овлашћење да реши спор без обзира на права која им он признаје и узимајући у обзир само чисту експедитивност, такво овлашћење, које би по природи било изузетно ретко у пракси, би могло да се изведе само из јасне и изричите одредбе у том смислу, која се не може наћи у Посебном споразуму“.⁷⁷⁶ Такође, индикативно је да ни Стални суд међународне правде ни његов наследник никада нису решили случај на овај начин јер стране у спору оклевају да им дају тако широку и неспутану дискрецију.⁷⁷⁷

1.2. Правичност као опште правно начело

Творци статута Међународног суда правде сврставају „општа правна начела која признају цивилизовани народи“ (у даљем тексту општа начела), у међународно-правне изворе према њиховој друштвеној заснованости и разумном карактеру, као део заједничког

⁷⁷² Hersch Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court of Justice*, Stevens & Sons, London, 1958, стр. 213.

⁷⁷³ Bin Cheng, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, Stevens, London, 1953, стр. 19.

⁷⁷⁴ *North Sea Continental Shelf Cases (Germany/ Denmark /Netherlands)*, ICJ Rep. (1969), 3, стр. 48

⁷⁷⁵ *Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex (France v. Switzerland)* (1930), PCIJ, Ser. A, No. 24, стр. 5

⁷⁷⁶ *Ibid*, стр. 10.

⁷⁷⁷ Треба рећи, истине ради да је Међународни суд правде усвојио начело *ex aequo et bono* приликом рачунања одштете коју је досудио један други трибунал УН, након што је Суд утврдио одговорности, види *Judgments of the Administrative Tribunal of the Labor Organization*, ICJ Reports (1956) 77, стр. 100, где Суд каже да „пошто прецизно одређење тачне своте није могло да се заснује ни на једном правном правилу, Трибунал је, прибегавши прорачунима *ex aequo et bono*, одредио оно што Суд назива истинском мером накнаде“.

правног фонда.⁷⁷⁸ Према Голдију, члан 38(1)(ц) усваја еволуцију општих правних начела онако како она настају у националним правним системима путем сталне трансформације централне идеје правде и имплементације ове идеје у правна правила.⁷⁷⁹ Према томе, општа начела су важан извор међународног права јер су кроз признање у националним правним системима цивилизованих нација стекла позитивни карактер који их чини правним правилима.⁷⁸⁰ Такође, такво позитивно признање обезбеђује да она одражавају основне друштвене вредности. Класичан пример правичног начела који је кроз широко прихватање у националним правним системима пронашао своје место у међународном праву, је максима римског права *inadimplenti non est adimplendum* – онај ко не испуни свој део споразума не може да захтева испуњење споразума од друге стране. Голди истиче да се ова максима налази у англо-америчкој правичности у пресуди у случају *Cherry v. Boulthee*,⁷⁸¹ која је много пута након доношења поново цитирана.⁷⁸² У случају *скретања воде из реке Мезе*, судија Анђилоти за ово начело каже да је „тако праведно, тако правично, тако универзално признато, да се мора применити такође и у међународним односима“.⁷⁸³ У истом случају, судија Хадсон увиђа да „под чланом 38. Статута, ако не и независно од тог члана, Суд има одређену слободу да разматра начела правичности као део међународног права које има да примени“.⁷⁸⁴ Одвојено мишљење судије Хадсона наводи неколико традиционалних максима које постоје у англо-америчкој судској пракси о правичности које су од потенцијално непосредног значаја по прекограничне спорове о добрима, међу њима и „онај ко узима правичност, мора је узети чистим рукама“, „онај ко тражи правичност мора правично да поступа“ и „једнакост је правичност“.⁷⁸⁵ Први од ових би се, очигледно, применио на страну која тражи путем међународног права лек на основу тврдње да је морала претходно да поступа у доброј вери и да је извршила све релеватне процедуралне и материјалне обавезе. Међутим, Лоу генерално упозорава „Тешко је извући правична начела из националних правних система и применити их у међународном правном систему“, па у погледу конкретно ове максиме, поставља питање: „Како „чисте руке“ могу да функционишу у контексту влада које се смењују у оквиру једне државе? Да ли прљаве руке једне треба да инфицирају све остале? У којим околностима се кривица једне владе јавља као разлог да се народ једне

⁷⁷⁸ Louis Goldie, „Equity and the International Management of Transboundary Resources“, A. Utton and L. Teclaff (eds), *Transboundary Resources Law*, Westview Press, London/ Boulder, 1987, стр. 105, који на овом месту цитира Де Вишера.

⁷⁷⁹ Ibid, стр. 106.

⁷⁸⁰ Ibid, стр. 105.

⁷⁸¹ 4 My & Cr. 442, 41 Eng. Rep. 171 (ch. 1829).

⁷⁸² Louis Goldie, „Equity and the International Management of Transboundary Resources“, A. Utton and L. Teclaff (eds), *Transboundary Resources Law*, Westview Press, London/ Boulder, 1987, стр. 106.

⁷⁸³ (1937) PCIJ Ser. A/ B No. 70, стр. 50

⁷⁸⁴ Ibid, стр. 77.

⁷⁸⁵ Ibid.

државе лиши користи права које им припадају по међународном праву?⁷⁸⁶ У контексту прекограничних добара, друга максима, да онај ко тражи правичност мора правично да поступа, може да се тумачи као да значи да држава која крене прва да користи заједничка добра не може да се жали када и друга држава започне то исто да чини, и обрнуто, да држава која успе да спречи суседну државу да користи заједничко добро може и сама да буде спречена да то чини.⁷⁸⁷ Управо се ово догодило у случају *реке Мезе*, где је одбијена жалба Холандије на скретање тока заједничке реке Мезе од стране Белгије углавном због тога што је Холандија раније и сама учинила такво скретање.⁷⁸⁸ Трећа правична максима коју наводи судија Хадсон, која каже да је једнакост правичност, значи да мора да постоји сразмеран однос користи и терета у коришћењу заједничког добра и може да у практичном погледу обезбеди да „једнакост промовише правичност тако што би се ослонила на објективни критеријум који се огледа у потреби, способности и симбиотичкој узајамности“.⁷⁸⁹ Бочвеј (Botchway) сматра да примена ове максиме може да значи да „земља која жртвује своје коришћење заједничког добра може да буде надомешћена дарезљивом испоруком експлоатисаног добра. У исто време, земља која ствара веће користи од добра мора да буде одговорна за екстерналије чак и ако се оне не манифестују на њеној територији“.⁷⁹⁰ Друге правичне максиме које могу да буду од користи за заснивање правичних режима коришћења заједничких добара су „правичност не трпи неправу које нема лека“, која може да утиче на примену правила о државној одговорности, и „правичност претпоставља обавезу да се испуни обавеза“ која може да утиче на примену правила о извршењу преузетих обавеза. Међутим, треба бити опрезан када се даје неки значај традиционалним максимама правичности у прекограничним споровима о природним добрима у међународном праву. На пример, максиме „где су правичности једнаке, прва у времену ће имати предност“ и „одлагање руши правичност“ изгледале би да подржавају доктрину претходне расподеле која је, у случају међународних водотокова, у великој мери застарела након усвајања члана 6. Конвенције УН од 1997,⁷⁹¹ а није ионако била подржавана ни државном праксом,⁷⁹² и широко је критикована као расипна, без осећаја за оптимални економски развој водотока и као

⁷⁸⁶ Vaughan Lowe, “The Role of Equity in International Law”, *Australian Yearbook of International Law*, бр. 12, 1989, стр. 80.

⁷⁸⁷ Види у том смислу F. N. Botchway, „The Context of Trans-Boundary Energy Resource Exploitation: The Environment, the State, and the Methods“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр.14, 2003, стр. 217.

⁷⁸⁸ Ibid.

⁷⁸⁹ Ibid.

⁷⁹⁰ Ibid.

⁷⁹¹ (1997) 36 ILM 719.

⁷⁹² Види одељак 3, о теоријским основама међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова.

потенцијално штетна по животну средину.⁷⁹³ Слично томе, и максима „где је правичност једнака, право ће пресудити“, може да се неправилно протумачи као да значи да установљени *status quo* у режимима прекограничних добара не сме да буде нарушен.⁷⁹⁴ Други појмови који имају своје исходиште у правичности, а развијени су у националним правним системима су такође пронашли своје место у међународном праву. на пример, начела добре вере и забране дискриминације су сада од средишње важности по многа формална и материјална правила међународног права.⁷⁹⁵

Међународни судови су користили начела правичности у многим приликама када су решавали спорове о заједничким добрима.⁷⁹⁶ Важнији примери су: *Случај епиконтиненталних појасева у Северном мору* из 1969,⁷⁹⁷ где се Међународни суд правде послужио формулацијом правичних начела у погледу бочног разграничења суседних области епиконтиненталних појасева у одсуству обичајних или уговорних правних правила која би везивала стране у спору; случај из 1974. *Fisheries Jurisdiction Case (United Kingdom v. Iceland)*,⁷⁹⁸ где је исти суд набројао елементе правичног решења спора око рибарских права и усмерио стране на преговоре у том смислу; случај из 1975. *Anglo-French Continental Shelf Arbitration*,⁷⁹⁹ који се бавио поделом канала Ламанш, случај из 1982. *Tunisia-Libya Continental Shelf Case*;⁸⁰⁰ *Случај залива Мејн* из 1984. који се бавио разграничењем риболовачких зона и подземља епиконтиненталних појасева,⁸⁰¹ случај из 1985. *Libya-Malta Continental Shelf Case*;⁸⁰² арбитража из 1985. *Guinea– Guinea-Bissau*;⁸⁰³ случај *Буркина Фасо против Малија*,⁸⁰⁴ где је веће Међународног суда правде употребило правичност да одлучи о подели граничног језера, и коначно случај *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen*.⁸⁰⁵

Међународни суд правде је нарочито водио рачуна да направи разлику између примене

⁷⁹³ Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, Garretson et al. (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs Ferry/ Oceana Publications, New York, 1967, стр. 51.

⁷⁹⁴ F. N. Botchway, „The Context of Trans-Boundary Energy Resource Exploitation: The Environment, the State, and the Methods“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр.14, 2003, стр. 218.

⁷⁹⁵ Ian Brownlie, „Legal Status of Natural Resources in International Law (Some Aspects)“, *Recueil des cours*, бр. 162, 1979-I, стр. 287

⁷⁹⁶ Види анализу овог питања на следећим местима: L. D. M. Nelson, „The Role of Equity in the Delimitation of Maritime Boundaries“, *American Journal of International Law*, бр. 84, 1990, стр. 837; Jonathan I. Charney, „Ocean Boundaries Between Nations: A Theory for Progress“, *American Journal of International Law*, бр. 78, 1984, стр. 582; Rosalyn Higgins, „International Law and the Avoidance, Containment and Resolution of Disputes“, *Recueil des cours*, бр. 230, 1991.

⁷⁹⁷ *North Sea Continental Shelf Cases (Germany/ Denmark /Netherlands)*, ICJ Rep. (1969), 3, стр. 48.

⁷⁹⁸ ICJ Reports (1974), 3 стр. 30– 35

⁷⁹⁹ *Continental Shelf (UK v. France)*, 54 ILR 6 (Ct. Arb. 1975), (1979) 18 ILM 397.

⁸⁰⁰ *Case Concerning the Continental Shelf (Tunisia/ Libyan Arab Jamahiriya)*, ICJ Reports (1982) 18, стр. 60.

⁸⁰¹ *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area*, ICJ Reports (1984) 246.

⁸⁰² *Continental Shelf (Libya v. Malta)*, ICJ Reports (1985) 13.

⁸⁰³ *Maritime Delimitation (Guinea v. Guinea-Bissau)*, 77 ILR 636 (Ct. of Arb. 1988).

⁸⁰⁴ ICJ Reports (1986), 554 стр. 631– 633.

⁸⁰⁵ 51 ICJ Reports (1993) 38, видети по овом питању и чланак Elliot Richardson, „Jan Mayen in Perspective“, *American Journal of International Law*, бр. 82, 1988, стр. 443.

правичности као дела општих правних начела и његове примене *ex aequo et bono*, а притом је наглашавао како обзир правичности у овом првом смислу леже у границама права. Према пресуди Суда у случају *North Sea Continental Shelf Cases*: „Није у питању примена правичности само као питања апстрактне правде, већ примене правног правила које по себи захтева примену правичних начела, у складу са идејама које увек стоје иза развоја правног режима“.⁸⁰⁶ Суд је такође правио разлику између примене правичности у међународном праву и употребе израза у контексту неких унутрашњих правних система где правичност служи да ублажи строгост примене правних правила како би остварила правду. У потоњем смислу она може да се супротстави крутим правним правилима. У случају *Case Concerning the Continental Shelf (Tunisia/ Libyan Arab Jamahiriya)*, Суд је истакао: „Генерално, ова супротност нема своју паралелу у међународном праву“ и „правни појам правичности је опште начело које је директно примењиво као право“.⁸⁰⁷ Још једном је, дакле, Суд нагласио да међународна правичност мора да лежи у границама права.

Међутим, нису сви аутори убеђени да је разлика између правичности као општег начела и правичности *ex aequo et bono* јасно повучена. На пример, Браунли, иако задовољан са применом начела правичности од стране судије Хадсона као природног дела правног и тиме судског разматрања у случају *реке Мезе*,⁸⁰⁸ врло је критичан према каснијим применама. Према њему, правична начела која поставља Међународни суд у случају *North Sea Continental Shelf* и која даље развија арбитражни суд у случају *Western Approaches Arbitration*,⁸⁰⁹ „нису ништа више од скупа прилично импресионистичких идеја“, и када „се примењују на овај начин, начела правичности постају прилично слабе индикације разматрања ... на који је примењена и на који може у будуће бити примењена судска дискреција“.⁸¹⁰ У наставку, он закључује да шта год да је „посебно значење правичности у праву нација, као генерални резервоар идеја и решења за финије проблеме она не нуди много више од разочарења“.⁸¹¹ Он је највише забринут да „са мало или нимало садржаја за усмерење у примени начела правичности долази до преношења врло широке дискреционе моћи на тело које доноси одлуку“.⁸¹² Тако широка дискрециона моћ почиње да личи на широку дискрецију из става 2, члана 38. Статута Међународног суда правде, иако претходна сагласност страна у спору није потребна за њену примену. Највећи део недоумица у погледу примењивости начела

⁸⁰⁶ *North Sea Continental Shelf Cases (Germany/ Denmark /Netherlands)*, ICJ Rep. (1969), 3, стр. 47, пара. 85.

⁸⁰⁷ *Case Concerning the Continental Shelf (Tunisia/ Libyan Arab Jamahiriya)*, ICJ Reports (1982) 18, стр. 60, пара. 71.

⁸⁰⁸ Ian Brownlie, „Legal Status of Natural Resources in International Law (Some Aspects)“, *Recueil des cours*, бр. 162, 1979-I, стр. 287.

⁸⁰⁹ Reported: HMSO Misc. No. 15 (1978), Cmnd. 7438.

⁸¹⁰ Ian Brownlie, „Legal Status of Natural Resources in International Law (Some Aspects)“, *Recueil des cours*, бр. 162, 1979-I, стр. 287.

⁸¹¹ *Ibid*, стр. 288.

⁸¹² *Ibid*, стр. 287.

правичности у међународном праву, међутим, може да настане због термиолошке неизвесности. Браунли истиче да „терминологија на овом пољу није ваљано усаглашена“, ⁸¹³ и дајући пример, он поставља с једне стране члан 28. Општег акта из Женева од 1928, који делује као да посматра правичност и овлашћење о одлучивању *ex aequo et bono* као синониме, насупрот одлуци у случају *Norwegian Shipowners Claim*,⁸¹⁴ која посматра правичност као еквивалент општим правним начелима.

1.3. Примена правичности

Теоретски, примена правичних начела може да се изведе на три различита начина, имајући у виду дејство начела према строжим материјалним нормама међународног права, а то су правичност *infra legem*, *praeter legem* и *contra legem*.

Правичност infra legem – Примена правичности на овај начин настаје када су могућа неколика различита правна тумачења и правична начела дозвољавају суду да одабере међу њима водећи се захтевима правде. Она се дефинише као „форма правичности која представља начин тумачења права које је на снази, и чија је она једна од одлика“, ⁸¹⁵ или као правичност „која се користи да се прилагоди право чињеницама појединачних случајева“. ⁸¹⁶ Ово је најмање контроверзна примена правичности јер је „прављење таквих избора својствено функцији судије, и као таквој, не треба јој посебна сагласност страна у спору“. ⁸¹⁷ Међународни суд правде је на овај начин применио правичност у случају *Tunisia-Libya Continental Shelf*, рекавши да „када примењује позитивно међународно право, суд може да бира између неколико могућих тумачења оно које делује, у светлости околности случаја, да је најближе захтевима правде“. ⁸¹⁸ Други пример се тиче ситуације када суд покушава да направи правичну процену величине накнаде, када се право на накнаду одређене врсте одштете већ установило. На пример, Трибунал за одштетне захтеве између Ирана и САД изјавио је у случају *Starrett Housing Corp. v. Iran* да „пракса Трибунала подржава начело да када околности стоје противно израчунавању тачне цифре, Трибунал је обавезан да искористи своје дискреционо право да „правично одреди“ суму у питању“. ⁸¹⁹ Хигинс изражава забринутост да је појам „захтеви правде“ инхерентно субјективан, и да његова употреба ради утицања на правна правила служи „само да избегне оправдавање и конкретизацију извесних

⁸¹³ Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2007, стр. 27.

⁸¹⁴ (1922), Hague Court Reports, ii. 40; RIAA, i. 309.

⁸¹⁵ *Frontier Dispute Case* (1986) ICJ Reports, 554.

⁸¹⁶ Michael Akehurst, „Equity and General Principles of Law“, *International and Comparative Law Quarterly*, бр. 25, 1976, стр. 801.

⁸¹⁷ Rosalyn Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford, 1994, стр. 219.

⁸¹⁸ *Case Concerning the Continental Shelf (Tunisia/ Libyan Arab Jamahiriya)*, ICJ Reports (1982) 18, стр. 60, пара. 71.

⁸¹⁹ (1987) 16 Iran-US Claims 112, стр. 221.

политичких циљева.⁸²⁰

Правичност praetor legem – Правичност се примењује на овај начин када служи да попуни празнине које постоје међу позитивним правилима међународног права или када је потребно да се разради посебан садржај неодређених или општих правила. Међународни суд правде је, међутим, јасно ставио до знања да овај облик правичности значи правичност која се користи „не са циљем попуне друштвене празнине у праву, већ ... да ублажи недовољности међународног права и попуни његове логичке празнине“.⁸²¹ Многи се не би сложили да у међународном праву уопште постоје празнине.⁸²² Они аутори који сматрају да оне ипак постоје, се опет не слажу да ли је овај начин примене правичности прихватљив. Неки су виђења да он никако не може бити прихватљив јер је посао међународног суда да једноставно прогласи да правног решења нема (*non liquet*),⁸²³ док други сматрају да је за њега потребна сагласност страна у спору.⁸²⁴ Због правне неизвесности у погледу овог начина примене правичности, употреба правичних начела у доношењу одлуке ће ретко, ако икада, бити изричито названа тако. Ово је истина за случајеве разграничења епиконтиненталних појасева пред Међународним судом, где је, како истиче Хигинс „реално да постоји неколико материјалних норми које могу да руководе доношење одлука у разграничењу епиконтиненталних појасева“,⁸²⁵ и да „навођење критеријума од стране Суда врло личи на правичност *praetor legem*“.⁸²⁶ Она даље објашњава како Међународни суд „својим инсистирањем да је применио „стварно правно правило“ (које само по себи захтева примену правичних начела) постиже два резултата: избегава да заузме став о контроверзи о томе да ли празнине могу правилно да се попуне ослањањем на правична начела; и одржава фикцију да судија увек одлучује на основу претходно постојећих норми“.⁸²⁷ У вези са истим судовањем, Лоу каже: „Правичност је била коришћена, не да попуни празнину у праву, већ јер је право

⁸²⁰ Rosalyn Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford, 1994, стр. 220.

⁸²¹ Одвојено мишљење судије Амуна (Ammoun) у случају *Barcelona Traction (Second Phase) Case* (1970) ICJ Reports, стр. 3.

⁸²² Види на пример Фицморисову расправу о развоју међународног права у којој он каже да празнине не постоје у међународном праву: „у пракси судови врло ретко дозвољавају ситуацију *non liquet*. Као што је добро познато они прилагођавају постојећа начела новим чињеницама или ситуацијама. Ако ни то не послужи, они заправо створе нова начела позивајући се на нека ванвременска или основнија начела, то јест појмове, или на доктрине у чијој светлости се може извести један суштински иноваторски процес на позадини примљене правне поуке“, Gerald Fitzmaurice, „Judicial Innovation – Its Uses and Its Perils“, *Cambridge Essays in International Law*, Stevens & Sons, London, 1965, стр. 24-25.

⁸²³ На пример Karl Strupp, „Le Droit du Juge International de Statuer Selon l'Equite“, *Recueil des cours*, 1930-III, стр. 469.

⁸²⁴ На пример Bin Cheng, „Justice and Equity in International Law“, *Current Legal Problems*, бр. 8, 1955, стр. 209–210.

⁸²⁵ Rosalyn Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford, 1994, стр. 244.

⁸²⁶ *Ibid*, стр. 220.

⁸²⁷ *Ibid*, стр. 224.

лишено празнина прописало примену правила закаченог за стандард који је заснован на правичности⁸²⁸, иако се он позива на коментаре судије Морелија који каже да је суд био суочен са неком врстом *renvoi* у правичности која га је по потреби ставила ван граница права.⁸²⁹ Случај *Harza v. Iran*, о коме је решавао Трибунал за одштетне захтеве између САД и Ирана, је, међутим, јасан пример како трибунал користи правичност да попуни рупе у праву.⁸³⁰ Одлучујући о околностима које нису биле изричито покривене Декларацијом о решавању захтева, где су деоничари могли да истакну корпоративне захтеве, Трибунал сматра: „Правичност захтева да они уложе такве захтеве подложне одбранама и противним захтевима који би могли да буду подигнути против корпорације“.⁸³¹ Исто је вероватно могуће и за судску примену начела правичног коришћења, јер се садржај овог правила може означити као општи и пун празнина. Ово се јасно види из анализе формулације правичног коришћења која се налази у Конвенцији УН од 1997. о неплвидбеним коришћењима међународних водотокова,⁸³² као и Нацрту чланова Комисије за међународно право који јој је претходио,⁸³³ која предвиђа неискрпљујућу листу релевантних критеријума и ниједну смерницу око њиховог редоследа примене.

Правичност contra legem – Примена правичности на овај начин, дакле директно супротно примењивим правним нормама, никада се не може прихватити осим ако стране у спору пристану на примену правичности *ex aequo et bono*, што се никада није догодило у историји ни Сталног суда међународне правде, ни његовог наследника, Међународног суда. Ова примена правичности се означава као правичност која у својој примени крши право, да би ублажила друштвене неприкладности права,⁸³⁴ па такве одлуке уопште не морају да буду повезане са судским разматрањима.⁸³⁵ Један често помињани пример примене правичности *contra legem* је случај пред Трибуналом за одштетне захтеве између САД и Ирана, *Foremost Tehran Inc. v. Iran*. Радило се о томе да је члан 40. иранског Трговачког законика условио номиналну регистрацију зависном од питања власништва над деоницама, али је Трибунал применио правичност да би избегао последицу овог очигледно недвосмисленог правила.⁸³⁶ Међутим, Лоу сматра да је ова одлука пример једне аномалије и да се „слични резултати могу

⁸²⁸ Vaughan Lowe, “The Role of Equity in International Law”, *Australian Yearbook of International Law*, бр. 12, 1989, стр. 61.

⁸²⁹ *North Sea Continental Shelf Cases (Germany/ Denmark /Netherlands)*, ICJ Rep. (1969), 3, стр. 213-214.

⁸³⁰ (1986) 11 Iran-US Claims Tribunal Reports 76.

⁸³¹ *Ibid*, стр. 110.

⁸³² (1997) 36 ILM 719.

⁸³³ *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, UN Doc. A/ 49/ 10 (1994) 195.

⁸³⁴ Види одвојено мишљење судије Амуна у случају *North Sea Continental Shelf Cases (Germany/ Denmark /Netherlands)*, ICJ Rep. (1969), 3, стр. 139.

⁸³⁵ Ruth Lapidoth, „Equity in International Law“, *Israel Law Review*, бр. 22, 1987, стр. 172.

⁸³⁶ (1986) 10 Iran-US Claims Tribunal Reports 228, стр. 240.

постићи вештом применом правних правила и начела ... као што су пробијање правне личности, корисно власништво и можда чак и нека проширена верзија естопела“.⁸³⁷ У наставку, он доноси уопштени закључак: „Све док се широка начела која би вршила посао правичности могу наћи у оквиру правног система, нема потребе да се правичност примењује *contra legem*: правичност може да подстакне одлуку, али ће одлука бити заснована на тумачењу и примени права.“⁸³⁸

2. Правичност и заједничка међународна водна добра

2.1. Функције правичности

Различити аутори заступају различите улоге правичности у међународном праву тако да се може рећи да она испуњава многе различите циљеве. Међутим, за потребе наше расправе интересује нас испитивање могуће улоге за правичност у примени начела правичног коришћења. Она на први поглед делује да је трострука: правичност као средство постизања жељеног правичног резултата; правичност као поступак у коме се узимају у обзир све релевантне околности; и правичност као средство за подешавање посебних закона опште примене.⁸³⁹

Једна улога правичности која се најчешће може замислити је она која се састоји у помоћи приликом бирања једног од неколико могућих тумачења права, она омогућава суду да донесе праведну или правичну одлуку. Овакав приступ има Међународни суд у случају *Tunisia-Libya Continental Shelf*,⁸⁴⁰ где се Суд сконцентрисао да оствари оно што је он сматрао правичним резултатом. Међутим, у овом случају Суд је инсистирао да се потрага за правичним резултатом не састоји у вршењу дистрибутивне правде већ само у употреби правичности у њеној корективној улози.⁸⁴¹ Ова корективна функција може да се остварује само на начин који је у складу са правним правилима, а никако *contra legem*. У случају *Либиа против Малте*,⁸⁴² Суд је поновио ову разлику између поменуте улоге правичности и вршења дистрибутивне правде, када је навео као пример правичног начела, начело да се не сме постављати питање дистрибутивне правде.⁸⁴³

Према неким ауторима,⁸⁴⁴ правичност у међународном праву је појам коме недостаје

⁸³⁷ Vaughan Lowe, “The Role of Equity in International Law”, *Australian Yearbook of International Law*, бр. 12, 1989, стр. 66.

⁸³⁸ *Ibid*, стр. 67.

⁸³⁹ Rosalyn Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford, 1994, стр. 220-222.

⁸⁴⁰ *Case Concerning the Continental Shelf (Tunisia/ Libyan Arab Jamahiriya)*, ICJ Reports (1982) 18.

⁸⁴¹ *Ibid*, пара. 71.

⁸⁴² *Continental Shelf (Libya v. Malta)*, ICJ Reports (1985) 13, пара. 46.

⁸⁴³ Rosalyn Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford, 1994, стр. 221.

⁸⁴⁴ Рецимо Макс Хубер, кога цитира Хигинс и слаже се са њим, *Ibid*, стр. 221.

специфична садржина и он функционише више као средство разматрања свих релевантних околности конкретног случаја. У случају *Tunisia-Libya Continental Shelf* Међународни суд је наизглед подржао такво схватање, рекавши да је „практично немогуће постићи правично решење било којег разграничења ако се не узму у обзир све посебне релевантне околности области у питању“.⁸⁴⁵ У том смислу, чини се да „постоји мало, ако уопште и постоје, ограничења на чиниоце који могу да творе основу аргумента за правичност“.⁸⁴⁶ Према Међународном суду: „Не постоји правно ограничење обзирима на које државе треба да обрате пажњу у циљу да буду уверене да су примениле правичне процедуре.“⁸⁴⁷ Наглашавајући потенцијалну растегљивост правичности у овој улози, Лоу даље увиђа: „Једном када сви релевантни чиниоци буду размотрени, лице које доноси одлуку је ослобођено потребе да направи образложење у складу са установљеним правним правилима и начелима“,⁸⁴⁸ мада и он на другом месту признаје да правичност такође мора да буде конзистентна.⁸⁴⁹ Начело правичног коришћења, како је формулисано Хелсиншким правилима Удружења за међународно право из 1966,⁸⁵⁰ Нацртом чланова Комисије и Конвенцијом УН од 1997, садржи неисцрпљујућу листу чинилаца који се имају узети у обзир. Међутим, ниједна формулација не пружа било какво упутство око тежине или првенства које треба дати различитим чиниоцима који се наводе као релевантни по правично коришћење, што доводи до приговора на рачун начела да нуди премало нормативног упутства око понашања у конкретној ситуацији. Уместо тога, наводи се, без веће користи, да се сваки чинилац мора посматрати у равнотежи са осталим чиниоцима, а да одлука треба да се донесе на основу посматране целине (члан 6. Конвенције УН). Због овакве нормативне неодређености, поједини аутори су прилично песимистични око корисности начела, иако неки сматрају да он свакако има вредност као процедурални приступ.⁸⁵¹

Трећа улога која се обично замишља када је у питању правичност код примене начела правичног коришћења је она која се тиче одређења специфичне садржине правила која су сувише неодређена или општа да би се директно применила у посебним околностима. На тај начин, правичност омогућава примену општих правних правила на посебне, конкретне ситуације. Де Вишер види правичност у овој улози када каже да је „правичност норма

⁸⁴⁵ *Case Concerning the Continental Shelf (Tunisia/ Libyan Arab Jamahiriya)*, ICJ Reports (1982) 18, пара. 72.

⁸⁴⁶ Vaughan Lowe, “The Role of Equity in International Law”, *Australian Yearbook of International Law*, бр. 12, 1989, стр. 72.

⁸⁴⁷ *North Sea Continental Shelf Cases (Germany/ Denmark /Netherlands)*, ICJ Rep. (1969), 3, стр. 50.

⁸⁴⁸ Vaughan Lowe, “The Role of Equity in International Law”, *Australian Yearbook of International Law*, бр. 12, 1989, стр. 72-73.

⁸⁴⁹ *Ibid*, стр. 73.

⁸⁵⁰ Члан V(3), ILA, *Report of the Fifty-Second Conference*, Helsinki, 1966, стр. 484.

⁸⁵¹ Видети на пример Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, Oxford University Press, Oxford, 2010, стр. 345; AtillaTanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 109.

појединог случаја“.⁸⁵² Према томе, правичност може да има корисну улогу у разradi материјалног садржаја начела правичног коришћења кроз употребу правичних начела у решавању међународних спорова о водотоковима у расправном поступку, када одлучује трећа страна. На овај начин, правичност може да игра круцијалну улогу у развоју скупа релевантних нормативних правила и као последица тога, шире примене овог начела.

Френк наводи три одвојена приступа правичној расподели заједничких добара: „корективна правичност“, „широко заснована правичност“ и „правичност заједничког наслеђа“.⁸⁵³ Под приступом „корективне правичности“, правична разматрања се само по изузетку примењују и делују да ублаже тешке неправедности које могу понекад да настану из строге примене правних правила. Ово је најконзервативнији приступ, који ограничава примену правичних начела по изузетку датим доминантним правилом расподеле добара. Под приступом „широко засноване правичности“, правичност је сама по себи правно правило и она је то доминантно правило за расподелу добара. Овај приступ даје суду знатно више дискреције него корективна правичност и тежи да буде отворено дистрибутиван. Френк сматра да је начело правичног коришћења које садржи Конвенција УН од 1997. пример широко засноване правичности и пример присутног тренда да се стављају слични правични механизми у друге уговоре о животној средини и природним добрима.⁸⁵⁴ Правичност заједничког наслеђа примењује се на расподелу добара која су заједничко добро целог човечанства, попут свемира,⁸⁵⁵ Антарктика,⁸⁵⁶ минералних добара дубоког морског дна,⁸⁵⁷ и обично у себи садржи неки модел повереништва према коме је очување једини или главни циљ. Овакав приступ може да има све већи значај у погледу међународних водотокова са успоном заједничких режима управљања и институција, где се неколико или чак све државе водотока обавезују да ће заједно управљати заједничким свежим водним добром на заједничко добро. Френк примењује један тренд, који се може поткрепити примером усвајања члана 83(1) Конвенције УН о праву мора из 1982,⁸⁵⁸ према коме се у уговорне одредбе које се тичу поделе заједничких природних добара уноси широко заснована правичност, који ће све више

⁸⁵² Charles De Visscher, *De L'Equite dans la Reglement Arbitral ou Judiciaire des Litiges de Droit International Public*, Pedonne, Paris, 1972, стр. 6.

⁸⁵³ Thomas M. Franck, *Fairness in International Law and Institutions*, Clarendon, Oxford, 1995, стр. 57.

⁸⁵⁴ *Ibid*, стр. 74-75.

⁸⁵⁵ Види Споразум о активностима држава на Месецу и другим небеским телима из 1979, *Agreement Governing the Activities of States on the Moon and Other Celestial Bodies*, (1979) 18 ILM 1434.

⁸⁵⁶ Види Протокол о заштити животне средине на Уговор о Антарктику из 1991, *Protocol on Environmental Protection to the Antarctic Treaty*, (1992) 30 ILM 1455.

⁸⁵⁷ Види Конвенцију о праву мора из 1982, *UN Convention on the Law of the Sea*, (1982) 21 ILM 1261.

⁸⁵⁸ У коме се каже: „Разграничење епиконтиненталних појасева између држава са наспрамним или суседним обалама биће остварено на основу споразума на бази међународног права, чији су извори садржани у члану 38. Статута Међународног суда, како би се постигло правично решење“.

приморавати судове и трибунале да примењују широке појмове дистрибутивне правде.⁸⁵⁹

Под начелом правичног коришћења, пожељан резултат би био споразум према коме је свака држава овлашћена на разуман и правичан удео у користима од прекограничног водног добра. Према Експертској групи за животну средину: „Начело правичног коришћења прекограничног природног добра мора да се посматра као опште прихваћено начело међународног права које се примењивало у бројним међународним споразумима, а нарочито оним који се баве водама међународног водотока“.⁸⁶⁰ Коначни извештај Експертске групе у наставку наводи примере таквих споразума, међу којима су Споразуми о води из 1906. и 1944. између Мексика и САД; Конвенција из 1954. о питањима водопривреде на реци Драви између СФР Југославије и Аустрије; Споразум о водама Нила између Египта и Судана из 1959; Уговор о водама Инда између Индије и Пакистана из 1960; Споразум који регулише повлачење воде из језера Констанс између Аустрије, СР Немачке и Швајцарске из 1966. Извештај такође наводи и Препоруку 51. Стокхолмске декларације о човековој животној околини, у којој се каже да ће се „нето користи од хидролошких региона заједничких за више од једне националне јурисдикције делити правично међу нацијама у питању“, и Препоруку 91. Акционог плана из Мар дел Плате из 1977, која каже: „У погледу коришћења, управљања и развоја заједничких водних добара, националне политике треба да узму у обзир право сваке државе ... да на правичан начин користи таква добра“. Према томе, жељени циљ садржан у начелу правичног коришћења је већ јасно уобличен.

Међутим, приликом примене правичности, да би се постигао овај циљ, постојеће формулације начела правичног коришћења дају мало или нимало упутстава око различите тежине коју носе различита правна тумачења, сукобљене правне одредбе, или сукобљена права која су претходно постојала. Заиста, Конвенција УН од 1997, а пре ње и Нацрт чланова, изричито предвиђају да ниједно коришћење или врста коришћења неће имати предност само по себи над другим коришћењем или врстом коришћења (члан 10), осим можда оних која су повезана са виталним људским потребама (члан 10(2)). Према томе, питање да ли су удели држава у корисним употребама водотока разумни и правични може се одредити једино разматрањем свих релеватних чинилаца конкретног случаја. Чак се различитим чиниоцима не даје ни некакво првенство или редослед важности. Члан 6(3) Конвенције УН од 1997. предвиђа: „Значај који ће се дати сваком чиниоцу се цени поређењем његове важности са свим осталим релевантним чиниоцима. Приликом одређивања шта је разумно и правично коришћење, сви релеватни чиниоци се разматрају заједно и закључак се доноси на основу

⁸⁵⁹ Thomas M. Franck, *Fairness in International Law and Institutions*, Clarendon, Oxford, 1995, стр. 61-75.

⁸⁶⁰ „Final Report of the Experts Group on Environmental Law on Legal Principles of Environmental Protection and Sustainable Development“, R. D. Munro, J. G. Lammers, *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations*, Graham & Trotman, London, 1987, стр. 73.

посматране целине“⁸⁶¹. Из горе разматраних потенцијалних улога правичности у примени начела правичног коришћења је јасно да правичност може, и обично и хоће да игра комбинацију две-три улоге које наводи Хигинс.⁸⁶¹ Као пример тога, Бардоне (Bardonnet) наводи конкретизацију права у поједином случају уз разматрање свих релевантних околности датог случаја. Он комбинује „индивидуалну оцену сваког конкретног случаја“ са узимањем у обзир „чињеница, ситуација, а посебно географских ситуација (посебно физичко окружење, поготово оно везано за животну средину), интереса или захтева заинтересованих страна“.⁸⁶² Став да правичност, у контексту правичног коришћења, може да игра бројне улоге је у складу са класичним ставовима око функције правичности у међународном праву које деле Деган, Де Вишер, Хубер и Соренсен.⁸⁶³ Хигинс парафразира ове ауторе када наводи: „Свако правило има разна тумачења, сва прихватљива са правне тачке гледишта, а правичност омогућава судији да у складу са правдом изабере, имајући у виду околности и одмеравајући права и обавезе страна у спору“.⁸⁶⁴ Међутим, она такође истиче како нигде није јасно речено како се ово ради, да ли „путем компромиса, или тако што се различита тежина даје различитим правним тумачењима, или усредсређивањем на жељени циљ“.⁸⁶⁵

Ако прихватимо да правичност игра комбинацију улога у примени правичног коришћења, чини се да је неспорно да се правичност примењује у неколико корака. То су: идентификација праведног и правичног решења, разматрање свих релевантних чинилаца и околности и разрада неодређених нормативних правила. Међутим, ниједна формулација начела не даје упутство око редоследа ових функција правичности. На пример, да ли ће суд само идентификовати праведно решење и наставити да тражи то решење поклањајући добро одмерену пажњу сваком релевантном чиниоцу, или ће се правично решење указати након претходног разматрања релевантних чинилаца. Први приступ би дао суду већу меру дискреције јер би он тада арбитрерно одлучивао шта је праведно решење. Такво решење би логично било врло субјективно. Слично томе, када правичност служи да разради посебна правила за конкретан случај, није јасно да ли ова правила одређују првенство које евентуално има неки од релевантних чинилаца, односно да ли је претходно разматрање чинилаца потребно да би се одредило која ће се правила примењивати. Јасно је само да правично коришћење може да функционише једино као процес. По речима једног аутора: „Суштина

⁸⁶¹ Rosalyn Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford, 1994, стр. 87.

⁸⁶² Наведено према Ibid, стр. 222.

⁸⁶³ Vladimir-Djuro Degan, *L'Equite et le Droit International*, Martinus Nijhoff, The Hague, 1970, стр. 28; Charles de Visscher, *Theories et Realites en Droit International Public*, Pedonne, Paris, 1966, стр. 450; Max Sorensen, *The Sources of International Law*, 1946, стр. 197; Max Huber, *Annuaire de l'Institute de Droit International*, бр. 38, 1934, стр. 233, све наведено према Ibid, стр. 219.

⁸⁶⁴ Ibid.

⁸⁶⁵ Ibid, стр. 219-220.

овог начела правичног коришћења је да оно више предвиђа неку процедуралну технику која за циљ има постизање правичног решења у сваком конкретном случају, пре него што поставља материјалну норму мање или више специфичног садржаја“.⁸⁶⁶ У наставку исти аутор појашњава: „Примена начела стога захтева преговоре између заинтересованих држава за одређивање правичног разграничења права и обавеза сваке државе“.⁸⁶⁷ Међутим, овај став нам није од помоћи да утврдимо редослед корака у том процесу у коме правичност игра своје улоге, било да је у питању преговарање око склапања уговора или судски процес.

Преглед праксе Међународног суда око разграничења епиконтиненталних појасева даје увид у контроверзну чињеницу да пракса Суда у последњим годинама тежи да идентификује оно што она сматра правичним решењем. Френк увиђа: „Како ова релативно скоро пракса сазрева, судови ће све чешће бити приморани да примењују шире појмове дистрибутивне правде“.⁸⁶⁸ Првобитно, у случајевима *North Sea Continental Shelf*, Суд је сматрао да је обичајно правило међународног права да се разграничење одређује према правичним начелима, рекавши да „није питање примене правичности само питање апстрактне правде, већ и примене правног правила које само захтева примену правичних начела“.⁸⁶⁹ У наставку Суд каже да разграничење мора да буде „изведено у складу са правичним начелима ... узимајући у обзир све релевантне околности“,⁸⁷⁰ и да не постоји неко правно ограничење за чиниоце који се морају размотрити.⁸⁷¹ У овом конкретном случају Суд је размотрио три врсте чинилаца:

1) геолошке, то јест сличност области појаса са државном територијом;

2) пожељност задржавања јединства складишта природних добара;

и 3) сразмерност, која се дефинише као постизање разумног односа између мере простирања епиконтиненталног појаса дужине обале једне државе.⁸⁷²

У датим околностима, Суд је нашао да обзире геолошке природе нису од помоћи, односно да они о јединству складишта природних добара нису релевантни, па је размотрио само сразмерност, на основу које је поправио разграничење из разлога испупчености обалне линије Западне Немачке. У свим тренуцима Суд је своја разматрања представљао као искључиво правна по природи и тако дао до знања да ће почети са и концентрисати се на правична начела. Овакав приступ је био у складу са уговорним одредбама које су тада биле

⁸⁶⁶ Farhana Yamin, „Principles of Equity in International Environmental Agreements with Special Reference to the Climate Change Convention“, A. Katama (ed.) *Equity and Social Considerations Related to Climate Change*, ICIPE Science Press, 1995, стр. 17.

⁸⁶⁷ Ibid.

⁸⁶⁸ Thomas M. Franck, *Fairness in International Law and Institutions*, Clarendon, Oxford, 1995, стр. 57.

⁸⁶⁹ *North Sea Continental Shelf Cases (Germany/ Denmark /Netherlands)*, ICJ Rep. (1969), 3, стр. 46-47.

⁸⁷⁰ Ibid, стр. 53.

⁸⁷¹ Ibid, стр. 50.

⁸⁷² Thomas M. Franck, *Fairness in International Law and Institutions*, Clarendon, Oxford, 1995, стр. 61-63.

на снази. Члан 6(2) Женевске конвенције о епиконтиненталном појасу од 1958,⁸⁷³ прописивао је да државе које не успеју да разграниче своје епиконтиненталне појасеве споразумно треба то да учине користећи еквидистанциону линију, али и да од еквидистанционе линије могу да одступе када то налажу посебне околности. Према томе, иако је владајуће било правило еквидистанционе линије, оно је могло бити одбаачено у случајевима када би створило очигледно неправедна решења. Слично томе, у случају *Anglo-French Continental Shelf Arbitration*, арбитражни трибунал је разматрао правичне чиниоце када је закључио да примена правила еквидистанце под Женевском конвенцијом од 1958. у великој мери изобличава границу дуж канала Ламанш, јер су такозвана Каналска острва која припадају Великој Британији много ближа француској обали него британској.⁸⁷⁴ Том приликом, чиниоци који су разматрани да би се одмериле правичности били су одбрамбени обзири,⁸⁷⁵ количина становништва као и политичка и економска важност Каналских острва.⁸⁷⁶ Трибунал је такође применио правично начело сразмерности да би дошао до правичног разграничења. Међутим, Трибунал је нагласио своје ослањање на члан 6(2) Женевске конвенције из 1958, односно да је примењивао нормативна начела правде а не самовољнији појам дистрибутивне правде.⁸⁷⁷ Међународни суд је са одушевљењем прихватио овај приступ у случају *Fisheries Jurisdiction*, рекавши да „није у питању само трагање за правичним решењем, већ правично решење мора да следи из примењивог права“, одбацивши на тај начин правично решење као полазну тачку.⁸⁷⁸

Међутим, Суд је након тога заузео прилично супротан став у случају *Tunisia-Libya Continental Shelf*. Ту је Суд сматрао да је „обавезан да одлучи случај на основу правичних начела“,⁸⁷⁹ али дајући преглед значења правичних начела, Суд каже да „резултат примене правичних начела мора бити правичан ... није свако такво начело само по себи правично; оно може да стекне такав квалитет у односу на правичност решења ... „правична начела“ ... се односе на начела и правила која могу бити одговарајућа за постизање правичног решења“.⁸⁸⁰ Овакав став је одраз приступа усвојеног у међувремену донетој УН Конвенцији о праву мора,⁸⁸¹ која је отворена за потписивање 1982, чији члан 83(1) предвиђа да ће „разграничење епиконтиненталних појасева између држава са наспрамним или суседним обалама бити остварено споразумно на основу међународног права, чији се извори налазе у члану 38.

⁸⁷³ 499 UNTS 311.

⁸⁷⁴ *Continental Shelf (UK v. France)*, 54 ILR 6 (Ct. Arb. 1975), (1979) 18 ILM 397, стр. 102.

⁸⁷⁵ *Ibid*, стр. 98.

⁸⁷⁶ *Ibid*, стр. 101.

⁸⁷⁷ Thomas M. Franck, *Fairness in International Law and Institutions*, Clarendon, Oxford, 1995, стр. 64.

⁸⁷⁸ ICJ Reports (1974), 3, пара. 78.

⁸⁷⁹ *Case Concerning the Continental Shelf (Tunisia/ Libyan Arab Jamahiriya)*, ICJ Reports (1982) 18, пара. 69.

⁸⁸⁰ *Ibid*, пара. 70.

⁸⁸¹ 21 ILM 1261.

Статута Међународног суда правде, како би се постигло правично решење“. Суд је сматрао да изостављање било каквог помена о еквидистанци на Трећој Конференцији УН о праву мора значи да сада више нема никаквог писаног упутства о садржају правичног решења и да, према томе, циљ постизања правичног решења мора да одреди средства за његово постизање.⁸⁸² Суд каже да „правичност начела мора да се цени у светлости његове корисности за сврху постизања правичног решења“.⁸⁸³ Суд је поступао са приличном дискрецијом и узео је у обзир широк спектар чинилаца, укључујући општу конфигурацију обала,⁸⁸⁴ постојање и положај разних острва,⁸⁸⁵ конфигурацију копнене границе,⁸⁸⁶ и понашање страна у спору око давања концесија за нафту.⁸⁸⁷ Међутим, Суд је изричито одбио да економској потреби да правни значај, сматрајући да разграничење не треба да буде засновано на тако пролазном чиниоцу као што је релативно богатство или сиромаштво неких држава у одређеном временском тренутку.⁸⁸⁸ Такође, Суд је узео у обзир сразмерност. Ова одлука, о примени онога што Френк назива широко заснована правичност, није прошла без критике. Судија Ода, у свом извојеном мишљењу, изражава став да је одлука прожета „прећутном сврхом расподеле“,⁸⁸⁹ док судија Ивенсен (Evensen) упоређује тумачење Суда са применом правичности *ex aequo et bono*.⁸⁹⁰ Чини се, према томе, да би сада Суд прво одлучио о правичном исходу а затим постигао тај исход бирајући и примењујући одговарајућа начела и правила. Хигинс наводи: „Ако узмемо случајеве *North Sea Continental Shelf* и *Tunisia-Libya* уједно, видимо да они предлажу да постоји у истини правно правило које захтева примену оних начела која доводе до правичног решења.“⁸⁹¹

Такође, у случају *Залив Мејн*, који се бавио разграничењем зона рибарења и подземљем епиконтиненталног појаса, Веће је још једном нагласило потребу правичног решења и усвојило сразмерност као „првенствено средство примене широко засноване правичности“.⁸⁹² Веће је сматрало да „разграничење треба да буде остварено применом правичних критеријума који могу да обезбеде ... правично решење.“⁸⁹³ Веће је одбило да призна велики значај економским чиниоцима, као што је посебна зависност заједница Нове Шкотске од рибарења као што је то нагласила Канада, али јесте дало једну потчињену,

⁸⁸² *Case Concerning the Continental Shelf (Tunisia/ Libyan Arab Jamahiriya)*, ICJ Reports (1982) 18, пара. 49.

⁸⁸³ Ibid, пара. 59.

⁸⁸⁴ Ibid, пара. 86-87.

⁸⁸⁵ Ibid, пара. 88-89.

⁸⁸⁶ Ibid, пара. 84-85.

⁸⁸⁷ Ibid, пара. 83-84.

⁸⁸⁸ Ibid, пара. 77-78.

⁸⁸⁹ Ibid, пара. 270.

⁸⁹⁰ Ibid, пара. 296.

⁸⁹¹ Rosalyn Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford, 1994, стр. 225.

⁸⁹² *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area*, ICJ Reports (1984), пара. 246

⁸⁹³ Ibid, пара. 300.

корективну улогу оним чиниоцима који би могли да буду накнадна провера правичности решења до кога се стигло другим средствима. Како се каже у пресуди: „Оно што Веће сматра легитимним обзирима лежи ... у забринутости да укупно решење ... може неочекивано да се покаже као изузетно неправично, што значи, једнако могуће да изазове катастрофалне последице по живот и економско благостање становништва заинтересованих држава ... Срећом, нема места бојазни да ће таква опасност настати у овом случају“.⁸⁹⁴ Приступ широко засноване правичности је примењен и у случају *Libya-Malta Continental Shelf* где Суд потврђује предност правичног решења над оним правичним начелима која служе да би се оно постигло. Суд у расправи о правичном решењу каже да је то „примарни елемент ове двоструке карактеризације“,⁸⁹⁵ и наглашава улогу сразмерности у постизању таквог решења, описујући сразмерност као „интимно повезану ... са владајућим начелом правичности“.⁸⁹⁶ Суд је сматрао да је слободан да узме у обзир низ чинилаца, али је и овај пут одбио да да значај економским потребама и стога одбацио став Малте да њен мањак енергетских добара, њене потребе као острвске земље у развоју, и обим њеног рибарења морају да буду узети у обзир.⁸⁹⁷ У арбитражи из 1985. између *Гвинеје и Гвинеје-Бисао*, арбитражни трибунал, који су чинили тројица судија Међународног суда, разграничио је епиконтинентални појас водећи рачуна о два нова правична обзира, наиме „потребе да се обезбеди да, колико је могуће, свака држава контролише поморску територију насупрот своје обале и у њеној близини“, и потребе да се обезбеди да друга разграничења на мору у датој области, садашња или будућа, буду узета у обзир са дужном пажњом.⁸⁹⁸ Заиста, последњих година, чини се да је Суд све спремнији да размотри донекле и економске чиниоце у одређењу правичног разграничења. У случају *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen* Суд је разматрао привредну вредност риболова у питању, како би одлучио да правично решење захтева да се Гренланду додели већа област заједничке зоне епиконтиненталног појаса и риболова, која није строго сразмерна обалним линијама.⁸⁹⁹ Појмови дистрибутивне правде се изричито помињу у одредбама УН Конвенције о праву мора из 1982. које се односе на приступ искључивој економској зони. На пример, ова Конвенција даје земљама које немају излаз на море право да учествују „на основу правичности, у експлоатацији одговарајућег дела обалних држава у њеном подрегиону или региону“, и захтева од држава да одреде услове таквог учешћа узимајући у обзир, између осталог, „потребу да се избегне штета по рибарске

⁸⁹⁴ Ibid, пара. 342-343.

⁸⁹⁵ *Continental Shelf (Libya v. Malta)*, ICJ Reports (1985), 13, пара. 29.

⁸⁹⁶ Ibid, пара. 43.

⁸⁹⁷ Ibid, пара. 41.

⁸⁹⁸ *Maritime Delimitation (Guinea v. Guinea-Bissau)*, 77 ILR 636 (Ct. of Arb. 1988), стр. 676-677.

⁸⁹⁹ ICJ Reports (1993) 38, пара. 58-59.

заједнице обалних држава“ и „потребе исхране становништва датих држава“.⁹⁰⁰ Ова последња одредба је по нама аналогна са оном о „виталним људским потребама“ из члана 10(2) Конвенције УН од 1997.

Приступ Међународног суда правде у примени правичности на случајеве разграничења епиконтиненталних појасева, то јест, приступ усредсређености на пожељно решење, скоро је универзално критикован у правној теорији, где највећи број критичара страхује да он пружа сувише висок степен судске дискреције. Хигинс, на пример, признаје да „одлуке у стварности, по потреби прате политичке изборе“, али је гледишта да „ови политички избори морају да буду уобличени и проверени према пожељним исходима који су проглашени. На овај начин би циљеви били транспарентни а методе објективно проверљиве“.⁹⁰¹ Уместо тога, она сматра да приступ Суда који је оријентисан ка резултату „дозвољава Суду да инсистира да примењује стварно правно правило, али је то правило нејасно и није подложно провери или ревизији“.⁹⁰² Судија сер Роберт Џенингс такође изражава забринутост, следећим речима: „Доктрина правичног решења ... ако јој се дозволи да буде на челу, води право у чисту судску дискрецију и одлуку која је заснована на простој субјективној процени суда шта се чини праведним компромисом захтева обе стране“.⁹⁰³ Џенингс чак иде тако далеко да се пита да ли се таква примена правичности уопште може разликовати од примене *ex aequo et bono*: „Да ли је правичност онда само правнички назив за субјективну судску одлуку...“.⁹⁰⁴ Судија Гро (Gros), у свом издвојеном мишљењу у случају *Залив Мејн*, изражава забринут став да се правичност мора контролисати ако се жели да буде предвидива.⁹⁰⁵ У случају *Тунис-Либија*, Суд и сам признаје да постоје проблеми са приступом правичног решења, рекавши да „он не задовољава у потпуности, јер користи појам правично како би означио и резултат који треба постићи и средства која треба применити да би се тај резултат постигао“.⁹⁰⁶ Међутим, и поред ове критике, скорашња пракса Међународног суда чини се да јасно одговара на Џенингово питање: „Где почиње мислени процес судија? Да ли они крећу са граничном линијом за коју претпоставе да је „правична“, па онда изаберу начела која би ишла у прилог постизања таквог решења?“.⁹⁰⁷ Треба, дакле, испитати које критеријуме Суд користи и у којој мери се на који критеријум ослања у одређивању шта представља правично решење.

⁹⁰⁰ Thomas M. Franck, *Fairness in International Law and Institutions*, Clarendon, Oxford, 1995, стр. 74.

⁹⁰¹ Rosalyn Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford, 1994, стр. 224.

⁹⁰² Ibid.

⁹⁰³ Robert Jennings, „Equity and Equitable Principles“, *Annuaire Suisse de Droit International*, бр. 42, 1986, стр. 31.

⁹⁰⁴ Ibid.

⁹⁰⁵ *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area*, ICJ Reports (1984), пара. 368-377.

⁹⁰⁶ *Case Concerning the Continental Shelf (Tunisia/ Libyan Arab Jamahiriya)*, ICJ Reports (1982) 18, пара. 70.

⁹⁰⁷ Robert Jennings, „Equity and Equitable Principles“, *Annuaire Suisse de Droit International*, бр. 42, 1986, стр. 31.

У случају *Епиконтинентални појасеви у Северном Мору*, закључак Суда да је еквидистанца непримењива, изгледа да је углавном заснован на обзирима природних или физичких одлика обалних линија сваке државе. Суд обраћа посебну пажњу на дужину обалних линија, рекавши: „Три су државе чије су обалне линије на Северном мору стварно упоредиве по дужини и којима је, стога, дат релативно једнак третман по природи ствари, с изузетком да би конфигурација једне од обала, уколико би еквидистанца била примењена, лишила једну од држава једнаког или упоредивог третмана у односу на друге две“.⁹⁰⁸ Критичари су довели у питање исправност дужине обалне линије као одлучујућег чиниоца у разграничењу епиконтиненталних појасева. На пример, Ротфефер (Rothpfeffer) истиче како је „критеријум Суда којим је све три државе квалификовао као једнаке, дужина обалних линија, нема другог теоријског основа исправности осим чињенице да Суд класификује овај критеријум као одређујући за питање једнакости“.⁹⁰⁹ Слично њему, Фридман делује као да на давање предности дужини обале у односу на издигнутост обале гледа као на аномалију, када пише да према овом начину размишљања Суд: „Посматра неједнакости које настају услед разлика између обалних и држава без излаза на море, или између држава са кратким и дугим обалама, као природне чињенице, које морају бити прихваћене, док чињеницу да је обала једне државе права или испупчена, а друге разуђена, посматра као неприродну“.⁹¹⁰ И поред ових критика, стављање нагласка на дужину обалне линије има много предности са становишта једноставности и извесности. Такав поступак врши једно једноставно разграничење епиконтиненталних појасева на начин који је сразмеран дужини обалне линије сваке државе. Такође, може се са сигурношћу тврдити да дужина обале једне државе често одражава количину њеног обалног становништва које зависи од морских добара. У случају *Либија-Малта*, Међународни суд међу правичним начелима која треба имати у виду наводи начело да не треба правити питање око мењања географије и исправљања нечега што је неправедно у праведном циљу.⁹¹¹ Хигинс сматра да овај став значи одбацивање појма „сразмерног удела“,⁹¹² иако се може рећи да је у питању пре одбацивање могућности да доктрина правичног решења делује као облик дистрибутивне правде. Хигинс и сама истиче: „У области разграничења на мору, задатак Суда да одреди чији је захтев боље заснован, је само прелиминаран правом задатку расподеле добара између подносилаца захтева“.⁹¹³

⁹⁰⁸ *North Sea Continental Shelf Cases (Germany/ Denmark /Netherlands)*, ICJ Rep. (1969), 3, пара. 50.

⁹⁰⁹ Tomas Rothpfeffer, „Equity in the North Sea Continental Shelf Cases“, *Nordisk Tidsskrift for International Ret*, бр. 42, 1972, стр. 115.

⁹¹⁰ Wolfgang Friedmann, „Selden Redivivus – Towards a Partition of the Seas ?“, *American Journal of International Law*, бр. 65, 1971, стр.757.

⁹¹¹ *Continental Shelf (Libya v. Malta)*, ICJ Reports (1985), 13, пара. 46.

⁹¹² Rosalyn Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford, 1994, стр. 227.

⁹¹³ *Ibid*, стр. 224.

Чињеница да је дужина обале играла у скорије време одлучујућу улогу у овој расподели, значи да се у пракси примењује један поједностављени тест сразмерности.

2.2. Сразмерност

Да бисмо испитали шта се подразумева под појмом сразмерности у међународном праву, треба прво направити разлику између сразмерности која се примењује у области права употребе силе и сразмерности у расподели добара. У првом значењу, сразмерност поставља ограничење законитој употреби силе у самоодбрани. У другом, она се описује као „једна од многих техника за постизање правичног исхода у посебним географским околностима“.⁹¹⁴ Иако је појам сразмерности као чиниоца у разграничењу добара уобличен и најпре развијен кроз праксу разграничења епиконтиненталних појасева, и даље је врло изражен неспоразум међу научницима око његовог статуса и примењивости, због чега Хигинс закључује: „Појам сразмерности у разграничењу на мору остаје, за мене, пун неизвесности и проблема“.⁹¹⁵ У сврхе ове расправе неопходно је најпре пратити развој појма кроз разне спорове око разграничења епиконтиненталних појасева, а затим извести неку могућу анализу његове вредности у одређивању шта подразумева правично и разумно коришћење међународних водотокова.

Појам сразмерности уобличио је Међународни суд правде у случајевима *Епиконтиненталних појасева у Северном мору*, где се он јавља као део правичности, другим речима као правично начело. У овом случају државе су биле позване да признају разуман ниво сразмерности, да би се одредила „мера епиконтиненталног појаса која припада заинтересованој држави и дужине њихових обалних линија“.⁹¹⁶ Суд је имао проблема да нагласи како се сразмерност разликује од става СР Немачке да „се расподела епиконтиненталног појаса Северног мора ... не може постићи одређивањем граничних линија ... као изолованим чином. Проблем граница се мора, пак, посматрати као заједничка брига свих држава Северног мора, узимајући у обзир последице које свака граница има на расподелу у целини“.⁹¹⁷ Одбацујући овај аргумент као пример дистрибутивне правде, Суд каже: „Правичност не мора да значи и једнакост ... правичност не мора да значи ... да се ситуација државе са дугачком обалом чини сличном оној државе са кратком ... правичност не може да отклони овакве природне неправедности“.⁹¹⁸ Дакле, Суд не види функцију правичности у расподели праведних и правичних удела области која је предмет поделе, већ само као демаркацију граница у епиконтиненталном појасу, где је еквиливанса

⁹¹⁴ Ibid, стр. 230.

⁹¹⁵ Ibid.

⁹¹⁶ *North Sea Continental Shelf Cases (Germany/ Denmark /Netherlands)*, ICJ Rep. (1969), 3, пара. 52.

⁹¹⁷ *Reply of Federal Republic of Germany*, 1 *North Sea Continental Shelf Cases*, ICJ Pleadings 389, 1968, пара. 423.

⁹¹⁸ *North Sea Continental Shelf Cases (Germany/ Denmark /Netherlands)*, ICJ Rep. (1969), 3, пара. 70.

непримењива, на основу чињенице да треба да постоји однос између величине додељене области и дужине обале. Правичност, а поготово правично начело сразмерности, оправдава „борбу против последица једног специфичног стања околности из кога неоправдана разлика у третману може да произађе“.⁹¹⁹ У коначној изјави о улози коју сразмерност има као чинилац који треба размотрити да би се постигло правично решење у споровима о разграничењу епиконтиненталних појасева, Суд каже: „Последњи чинилац који се мора размотрити је елемент разумног нивоа сразмерности, који треба да има разграничење остварено на основу правичних начела, у односу између мере епиконтиненталног појаса који треба да припадне заинтересованим државама и дужине њихових обалних линија – које се мере према њиховим општим правцима да би се установила потребна равнотежа међу државама са равним, и онима са изразито испученим или разуђеним обалама, или да би се врло неправилне обалне линије свеле на тачније пропорције“.⁹²⁰ Према томе, Суд не сматра да сразмерност треба да буде правило опште примене према коме би свака обална држава могла да тражи удео епиконтиненталног појаса сразмеран дужини своје обале, већ напротив ограничава њену примену на помоћ у разграничењу у ситуацијама када се мора постићи равнотежа између држава са „изразито испученим или разуђеним“ или „врло неправилним“ обалним линијама.⁹²¹ Генерално гледано, у складу са чланом 6(2) Женевске конвенције од 1958, Суд би требало да гледа да се придржава екви дистанце осим ако посебне околности не би изузетно изобличиле границу. Такође, јасно је да Суд не види сразмерност као „посебно начело разграничења, већ као један од чинилаца које треба размотрити да би се обезбедила примена правичних начела“.⁹²²

Трибунал у *Арбитражи разграничења континенталног појаса између Велике Британије и Француске* је нешто мање одушевљен када испитује улогу коју у овој области има појам сразмерности. Он каже да то „није опште начело које служи као посебан извор права у области епиконтиненталног појаса“.⁹²³ Трибунал је гледишта да појам сразмерности има значај само у негативном смислу, рекавши да је „несразмерност пре него неко опште начело сразмерности релевантан критеријум или чинилац“.⁹²⁴ Трибунал је хтео да разради посебну улогу коју сразмерност има у разграничењу епиконтиненталних појасева, рекавши: „Сразмерност у разграничењу епиконтиненталних појасева нема везе са потпуном поделом области појаса између заинтересованих држава, већ је његова улога да буде критеријум

⁹¹⁹ Ibid, пара. 50.

⁹²⁰ Ibid, пара. 52.

⁹²¹ Види више код Donald McCrae, „Proportionality and the Gulf of Maine Maritime Boundary Dispute“, *Canadian Yearbook of International Law*, бр. 19, 1981, стр. 292.

⁹²² Rosalyn Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford, 1994, стр. 229.

⁹²³ (1979) 18 ILM 397, пара. 427.

⁹²⁴ Ibid.

процене изобличавајућих последица појединих географских одлика и мере последичне неправичности. У овом случају, сразмерност служи само да процени меру прилагођавања потребну да би се отклонила неправичност⁹²⁵. Дакле, сразмерност не би одредила разграничење већ би могла да послужи као накнадна контрола правичности предложеног решења и да га исправи тамо где аномалије или деформације настану. Према Френку: „Чини се да је трибунал усвојио идеју дистрибутивне правде, да би је потом задржао у оквиру тада легитимног правила еквидистанце“⁹²⁶.

Међународни суд правде је пружио највећу подршку начелу сразмерности у случају *Тунис-Либија* из 1982, у коме се може приметити одраз уздицања циља постизања правичног решења на статус кључног циља релевантног уговорног права,⁹²⁷ и где је Суд поновио своју ранију примену и анализу сразмерности у случајевима о епиконтиненталном појасу. Суд каже да је у питању „сразмерност као функција правичности“, и да је „елемент сразмерности у вези са дужином обалних линија у питању“⁹²⁸. Према Хигинс, Суд у овом случају „у суштини користи сразмерност као материјално начело разграничења“,⁹²⁹ уместо да га ограничи само на накнадну проверу правичности решења до кога се дошло другим средствима. Штавише, Суд звучи као да жели да укаже, у одговору на питање Туниса, да када је разграничење засновано на сразмерности, суд је овлашћен да примени врло флексибилан приступ, што на општем нивоу повећава његову дискрецију. Суд каже: „Питање које поставља Тунис: „како се правични карактер разграничења епиконтиненталних појасева може одредити позивањем на ниво сразмерности између области које нису предмет тог разграничења?“ промашује поенту, пошто је у питању сразмерност, једини апсолутни захтев правичности је да се пореди слично са сличним“⁹³⁰. Међутим, изгледа да је Суд помало и обезвредио примену сразмерности као основе за предвидива начела, јер у закључку своје пресуде каже: „Сваки спорни епиконтинентални појас треба да се размотри и просуди сам за себе, имајући у виду његове посебне околности; према томе овде се не сме покушати неко сувишно осмишљавање примене правила и начела која се односе на епиконтинентални појас“⁹³¹. У случају *Залив Мејн* из 1984, делује као да се Веће Суда враћа нешто ограниченој примени начела сразмерности, налазећи да није у питању самостални метод разграничења, иако се изричито наводи да се не одбацује „оправдана употреба помоћног критеријума који служи само да

⁹²⁵ (1979) 18 ILM 397, пара. 124.

⁹²⁶ Thomas M. Franck, *Fairness in International Law and Institutions*, Clarendon, Oxford, 1995, стр. 65.

⁹²⁷ Види Конвенцију о праву мора из 1982, члан 83(1), (1982) 21 ILM 1261.

⁹²⁸ *Case Concerning the Continental Shelf (Tunisia/ Libyan Arab Jamahiriya)*, ICJ Reports (1982) 18, пара. 76.

⁹²⁹ Rosalyn Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford, 1994, стр. 230.

⁹³⁰ *Case Concerning the Continental Shelf (Tunisia/ Libyan Arab Jamahiriya)*, ICJ Reports (1982) 18, пара. 76.

⁹³¹ *Ibid*, пара. 92.

испуни потребу одговарајуће поправке ... уочених неправичности“.⁹³² У стварности, међутим, сразмерност је постала главно правно начело правичног разграничења, уз закључак Већа да разграничење мора да има у виду „посебно приметну“ разлику у дужини обала страна у спору,⁹³³ при чему Веће наставља да користи прилагођену привремену средишњу линију коју добија прорачуном у који улазе све обале залива.⁹³⁴ Важно је да је сразмерност примењена на разграничење у одсуству било какве значајне географске деформације. На исти начин, у случају *Либија-Малта* из 1985, изгледа да Суд потврђује да сразмерност није материјално начело разграничења само за себе. Оно је послужило само као елеменат правичности са функцијом да поправи ситуацију у којој би генерално упоредиве обале могле да буду третиране на различит начин због „чудновате конфигурације“.⁹³⁵ Међутим, као и у случају *Залива Мејн*, сразмерност је и поред тога доминантни обзир иако не постоји у овом случају ниједна природна одлика која производи деформације, а Суд сматра да она врши две функције: функцију чиниоца који треба размотрити приликом почетног разграничења и функцију накнадне провере правичности предложеног решења, без обзира како се од предлога решења до самог решења дошло.⁹³⁶ Како наводи Френк: „Ова прва функција даје суду дискрецију да расподели добра према обзирима праведности, док друга омогућава суду да обезбеди да се на решење, до којег се дошло уз разматрање низа обзира, није неправедно утицало нити једним од тих обзира“.⁹³⁷ Вреди поменути, међутим, да сразмерност, „иако данас очигледно омиљено средство за остварење идеје правичности“, не треба да буде кључна за сва разграничења.⁹³⁸ У случају *Гвинеја-Гвинеја Бисао* из 1985, сразмерност није играла никакву улогу јер су стране у спору имале релативно једнаке дужине обалних линија при спорној морској области и арбитражни трибунал је решио спор искључиво путем других правичних обзира.⁹³⁹

Приступ међународних судова и трибунала улози сразмерности у случајевима разграничења епиконтиненталних појасева, који је у неким случајевима прилично узан и ограничен, не мора да искључи примену овог појма у улози основног критеријума за решавање спорова о заједничким природним добрима. Морамо се подсетити да је, пре случајева *Епиконтиненталних појасева у Северном Мору*, много аутора заступало сразмерност као суштински правични чинилац за разграничење епиконтиненталних појасева. На пример, сер Френсис Валат (Francis Vallat) је сматрао још 1946. да, када је „залив окружен

⁹³² *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area*, ICJ Reports (1984) 246, пара. 218.

⁹³³ *Ibid*, пара. 232.

⁹³⁴ *Ibid*, пара. 236.

⁹³⁵ *Continental Shelf (Libya v. Malta)*, ICJ Reports (1985) 13, пара. 55-58.

⁹³⁶ *Ibid*, пара. 49.

⁹³⁷ Thomas M. Franck, *Fairness in International Law and Institutions*, Clarendon, Oxford, 1995, стр. 71.

⁹³⁸ *Ibid*.

⁹³⁹ *Maritime Delimitation (Guinea v. Guinea-Bissau)*, 77 ILR 636 (Ct. of Arb. 1988).

са неколико држава ... најправичније решење би било поделити подморску област ван територијалних вода између обалних држава сразмерно са дужинама њихових обалних линија“.⁹⁴⁰ Значајнији по питање коришћења међународних водотокова на правичан и разуман начин је став професора Франсоа (Francois), који у свом делу „Меморандум о режиму отвореног мора“,⁹⁴¹ припремљеном за потребе Комисије за међународно право, сматра да простирање територијалних вода сваке државе мора да буде сразмерно густини насељености, величини државне територије и дужини њене обалне линије.⁹⁴² Овакав став по питању примене начела сразмерности на разграничење морских појасева веома наличи на начело правичног коришћења како га формулишу Удружење за међународно право и Комисија за међународно право. Оно у чему се право непловидбеног коришћења међународних водотокова разликује од разграничења епиконтиненталних појасева је у степену кодификације, јер је у праву које је предмет наше расправе детаљна кодификација већ наступила, чиме се ствара правна основа, макар обичајног права, оним обзирима у односу на које се сразмерност, као функција правичности, треба одмеравати. Такође, треба имати у виду да су сличне формулације правичног коришћења, заједно са индикативним списковима релевантних обзира, стекле широку и значајну подршку у државној пракси.⁹⁴³

2.3. Сразмерност и међународни водотокови

Међународни водотокови међусобно деле низ сопствених, посебних физичких и географских одлика и било би неразумно очекивати да пракса Међународног суда која се тиче разграничења на епиконтиненталним појасевима може или треба да буде пренесена непосредно на поље спорова о коришћењу водотокова. Међутим, постоје важне паралеле између заједничких водотокова и спорне територије епиконтиненталних појасева, прецизније, између проблема коришћења добара обеју формација. Хигинс истиче: „Није случајно да у области расподеле добара – право мора, право међународних водотокова, постоји тако често позивање на правичне обзире“.⁹⁴⁴ Једноставно речено, обала није потпуно различита од реке или дренажне области по томе што може да обухвати територију неколико држава, а ове опет могу да истакну супротстављене неусклађене захтеве за коришћење добара који сви захтевају правична решења. Имајући у виду искуство епиконтиненталних појасева, није неразумно

⁹⁴⁰ Наведено према Rosalyn Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford, 1994, стр. 229.

⁹⁴¹ UN Doc, A/ CN. 4/ 32, (1950) 2 Yearbook of the International Law Commission, 67.

⁹⁴² Ibid, стр. 10-11.

⁹⁴³ У том смислу видети следећа документа: *Legal aspects of the use of systems of international waters*, Memorandum of the US State Department of 21 April 1958, 5th Congress, 2nd Session, Senate Document No. 118, Washington DC, 1958, стр. 90; Asian-African Legal Consultative Committee, Report of the Fourteenth Session, пара. 3, proposition III, 10– 18 January 1973, New Delhi, стр. 7– 14, наведено *ILC Yearbook*, 1974, Vol. II, Part Two, 1974, стр. 339-340.

⁹⁴⁴ Rosalyn Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford, 1994, стр. 229.

сматрати да би, Међународни суд, на први поглед, у одређивању правичног решења, односно оног које установљава коришћење међународног водотока на правичан и разуман начин, нагласио важност природних и физичких одлика водотокова у свакој држави. Ако би ово био случај, разумно је претпоставити да би кључни чиниоци били величина дренажне области у свакој држави и количина воде коју свака држава доприноси водотоку, а још вероватније је да би то била комбинација ова два. Индикативна листа чинилаца од значаја по правично и разумно коришћење у Конвенцији од 1997. указује да би то могао да буде случај, јер се први низ чинилаца односи на „географске, хидрографске, хидролошке, климатске, еколошке, и друге чиниоце природног карактера“ (члан 6(1)(а)). Коментар на члан 6. Нацрта чланова Комисије каже да „став 1(а) садржи листу природних или физичких чинилаца који одређују физички однос водотока са сваком државом водотока. „Географски“ чиниоци се односе на величину територије на којој се простире водоток у оквиру сваке државе; „хидрографски“ чиниоци се генерално односе на мерење, описивање и мапирање вода водотока, а „хидролошки“ чиниоци се односе на својства воде, укључујући проток воде и његову расподелу, као и допринос водотоку у виду количине воде сваке државе водотока“.⁹⁴⁵ Хелсиншка правила Удружења за међународно право из 1966. истичу на очигледнији начин да ови чиниоци имају превасходну важност. Према њима, прва два чиниоца која се наводе као битна у у одређивању правичног и разумног удела су:

„а) географија слива, укључујући посебно величину дренажне области на територији сваке државе слива;

б) хидрологија слива, укључујући поготово допринос у води сваке државе слива“.⁹⁴⁶

Иако коментар Комисије на Нацрт чланова јасно каже да ће се „значај који се даје сваком од чинилаца, као и њихова тежина, разликовати према околностима“,⁹⁴⁷ може се са правом очекивати да Међународни суд правде и други међународни судови поштују праксу Међународног суда правде у разграничењу епиконтиненталних појасева и да се определе за приступ који би право учинио на неки начин транспарентним и предвидивим. Такав приступ би подразумевао расподелу користи или удела у води на начин који је отприлике сразмеран величини дренажне области и доприносу у води сваке државе. Други чиниоци који се налазе у разним кодификацијама би, према томе, били секундарне природе, и служили би да ублаже

⁹⁴⁵ „Report of the International Law Commission at its forty-sixth session“, *Yearbook of the International Law Commission*, vol. II, део други, 1994, пара. 4.

⁹⁴⁶ Члан V(2), (а) и (б), International Law Association, *Report of the Fifty-Second Conference*, Helsinki, 1966, ILA, London, 1966. Види такође Берлинска правила о праву водних добара из 2004, која освежују и замењују Хелсиншка правила, чији члан 13. наводи списак чинилаца од значаја за одређивање правичног и разумног коришћења тако што понавља списак члана 6. Конвенције УН од 1997, ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law*, 2004, <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20.8.2014.

⁹⁴⁷ „Report of the International Law Commission at its forty-sixth session“, *Yearbook of the International Law Commission*, vol. II, део други, 1994, пара. 4.

круту примену таквог сразмерног правила и обезбеде да свако решење на основу преговора или судска одлука испуне захтеве правде у светлости околности сваког случаја.

Међутим, на основу веома обухватне анализе државне праксе и одлука судова и арбитража повезаних са поделом свежих водних добара, Фуентес убедљиво закључује како је значај који се даје физичким одликама сваког дренажног слива, поготово величина дренажне области која се налази на територији сваке државе и њихов допринос у води току реке, релативно мали.⁹⁴⁸ Она, на пример, истиче да је трибунал у случају *Нармада* направио *prima facie* правичну расподелу на основу потреба страна у спору, која је затим донекле модификована пошто су анализиране физичке одлике дренажног слива.⁹⁴⁹ Трибунал је дошао до своје привремене одлуке поделивши воде на начин сразмеран односу између потреба за водом две државе, али је у почетку одбио да размотри критеријуме дренажне области и доприноса у води, који су потом искоришћени како би се прилагодила привремена подела, на математички начин у вези са сразмерношћу.⁹⁵⁰ Фуентес закључује: „У светлости ове праксе, могуће је заузети став да одбацивање математичке перспективе у вези са појединачним чиниоцем, који макар у начелу има потенцијала да послужи као основа за сразмерну поделу предмета спора, показује да улога која се том чиниоцу поверава није велика у хијерархији релеватних чинилаца.“⁹⁵¹ Она у наставку истиче како је ова пракса давања малог значаја физичким одликама дренажног слива као чиниоцима приликом одређивања правичног режима за коришћење заједничких водних добара „у складу са правилом правичног коришћења, јер ако бисмо прихватили да ови чиниоци служе као непосредна основа расподеле вода, то не би било у складу са начелом једнакости држава слива“.⁹⁵² У сваком случају, давање већег значаја потребама за водом држава водотока него физичким одликама дренажног слива, правичност на начин на који се примењује у међународном праву свежих водних добара постаје дистрибутивнија по природи него правичност која се примењује у разграничењу епиконтиненталних појасева.

Очигледно је да појам сразмерности може да има утицаја на процес заснивања правичног и разумног режима за коришћење заједничких прекограничних вода на још један начин. Он игра важну улогу у одређивању природе обавеза према животној средини које се садрже у члановима 20-23. Конвенције УН од 1997, па тако омогућава државама да испуне ове обавезе.⁹⁵³ Ако, а чини се да је то извесно, обавезе које се налазе у члановима 20-23. о

⁹⁴⁸ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1995, стр. 394-408.

⁹⁴⁹ Ibid, стр. 408.

⁹⁵⁰ Ibid.

⁹⁵¹ Ibid.

⁹⁵² Ibid.

⁹⁵³ Види више о овоме код Marjon Kroes, „The Protection of International Watercourses as Sources of Fresh Water in

заштити екосистема и спречавању, умањењу и контроли штете од загађивања, буду, као и оне из члана 7, потчињене начелу правичног и разумног коришћења из чланова 5. и 6, настаје потреба да се одреди када штета од загађивања која настане као последица коришћења међународног водотока може да се сматра *prima facie* или сама по себи неправичном или неразумном, а начело сразмерности има очигледну и признату улогу у таквом одређивању. Такође, може се истаћи аргумент да општи недостатак поштовања обавеза према животној средини држава водотока може да се сматра чиниоцем у расподели користи и удела у међународним водама. На пример, државе водотока на основу члана 20. треба да предузму заједничке активности, где је то могуће, да заштите и очувају екосистеме према начелима сарадње и правичног учешћа, а коментар Комисије на Нацрт чланова из 1994. каже да „општа обавеза правичног учешћа тражи да доприноси држава водотока заједничким напорима на заштити и очувању буду макар сразмерни мери у којој су оне допринеле штети или опасности по екосистеме у питању“.⁹⁵⁴ Слично томе, коментар на члан 20. у наставку каже да ће удео државе водотока у узроковању пропадања животне средине морати да се уравни у односу на користи које се добијају од ублажавања проблема за државе које трпе штету.⁹⁵⁵ Најзначајније је да коментар на члан 21. каже: „Државна пракса подржава општу вољу да се толерише чак и значајна штета, уколико држава водотока која узрокује штету улаже највеће напоре да смањи загађење на обострано прихватљив ниво. Захтев да постојеће загађење које наноси такву штету буде смањено одмах, може, у неким случајевима, да има за последицу непотребне тешкоће, посебно када би губитак по државу која је била извор штете био у огромној несразмери са користима које би имала држава водотока којој се наноси штета“.⁹⁵⁶ Према томе, појам сразмерности може да се употреби да би се одредило да ли је штета од загађења која је настала или може да настане путем одређених облика коришћења међународног водотока неправична према значењу начела правичног коришћења и тиме неприхватљива за сваки правични режим. Осим тога, он се може употребити да би се одредило да ли је држава водотока деловала у складу са различитим обавезама према животној средини које су потенцијално примењиве на међународне водотокове, што је чинилац који се може размотрити у расподели користи и удела у води према правичном коришћењу. Упутно је да коментар члана 7. Берлинских правила од 2004. Удружења за међународно право,⁹⁵⁷ који садржи „основно правило које је сада део обичајног

the Interest of Future Generations“, E. H. Brans, E. J. de Haan, J. Rinzema и A. Nollkaemper (eds), *The Scarcity of Water: Emerging Legal and Policy Responses*, Kluwer Law International, The Hague, 1997, стр. 94–95 и 97.

⁹⁵⁴ Коментар на члан 20, „Report of the International Law Commission at its forty-sixth session“, *Yearbook of the International Law Commission*, vol. II, део други, 1994, пара. 4.

⁹⁵⁵ Ibid.

⁹⁵⁶ Коментар на члан 21, Ibid, пара. 4.

⁹⁵⁷ ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law*, 2004, <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20.8.2014.

међународног права“,⁹⁵⁸ и које захтева да „државе предузму све одговарајуће мере да управљају водама на одржив начин“, објашњава да овај члан „потврђује дужност држава да обезбеде одрживи развој њихових природних добара, укључујући и начело правичности“.⁹⁵⁹

Две улоге сразмерности које је Међународни суд навео у случају *Залива Мејн*, као чиниоца који треба узети у обзир приликом разграничења и као накнадну проверу правичности решења, обе нуде простор за разматрање чинилаца животне средине у одређивању правичног режима коришћења заједничких водотокова. Прва улога се изричито наводи у формулацији правичног коришћења у Конвенцији УН од 1997, где се неколико чинилаца од значаја по животну средину изричито садрже у индикативном списку чинилаца које треба узети у обзир на основу члана 6. Друга улога омогућава доносиоцу одлука, било да је то дипломата или судија, да обезбеди да режим правичног коришћења који настане као последица његове одлуке на праведан начин одражава значај разних релевантних обавеза према животној средини које се налазе у уговорном или обичајном праву, поготово оних које се налазе у члану 7. и члановима 20-23. Конвенције УН од 1997.

3. Закључак

Нема сумње да правичност игра све важнију улогу у праву које се примењује на расподелу заједничких природних добара. Френк доноси прилично убедљиво објашњење овог генералног стања ствари, када каже: „Правда има ублажавајућу улогу када се расподела добара (рецимо епиконтиненталног појаса) догађа у контексту скоро бесконачног броја могућих географских, геолошких, топографских, економских, политичких, стратешких, демографских и научних променљивих. У таквим случајевима чврста правила расподеле се могу применити само уз ризик постизања резултата који могу да буду морално саблажњиви и сведу право на апсурд“.⁹⁶⁰ Он такође истиче да брзина научног и технолошког развоја захтева од правних система да настоје да наметну државама које користе заједничка добра начела опште примене, која морају да садрже „одговарајућу меру флексибилности“, и, надаље, да велика и све већа неједнакост између развијених и земаља у развоју захтева да „формална једнакост држава пред правом буде и остварена применом праведних идеја“.⁹⁶¹ Најзначајније што он наводи за сврху ове расправе је да је „правда, као увећано право, такође потребна да штити оне интересе који нису обично препознати од стране традиционалног права, као што је благостање будућих генерација и интереси биосфере“.⁹⁶² Слично њему, у вези са инхерентном флексибилношћу правичних начела и њиховом способношћу да омогуће

⁹⁵⁸ Коментар, *Ibid*, стр. 15.

⁹⁵⁹ *Ibid*.

⁹⁶⁰ Thomas M. Franck, *Fairness in International Law and Institutions*, Clarendon, Oxford, 1995, стр. 79.

⁹⁶¹ *Ibid*.

⁹⁶² *Ibid*.

проширење поља гледања посматраног предмета, Лоу примећује: „Ове особине чине правичност поготово погодним за расправе у контекстима постојања супротстављених интереса који се још увек нису формирали у посебна права и дужности. Ово је тачно пре свега у областима где право није много развијено. Настајући појам међугенерациске правичности, као и правична начела у међународном праву животне средине, су добри примери. Из истих разлога, правичност је плононосан приступ и питањима која се баве приступом заједничким добрима, као што су међународни водотокови, где је важније обезбедити решење које је одрживо за будућност него неко засновано на строгој одбрани правних права и дужности која су настала у прошлости. Оба контекста су у комбинацији у случајевима када не постоји потреба за расподелом права једном-за-свагда, већ за установљењем еластичног оквира за изградњу трајног односа између заинтересованих страна“.⁹⁶³ Овај навод јасно показује како је правичност погодна да буде угаони камен модерног међународног права водних добара. Поред тога, као додатну корист од примене правичних начела или њиховог пажљивог разматрања у контексту спорова о водним добрима, Лоу истиче: „Правичност подупире правне аргументе. Одлука заснована на техничким правилима (како може у неким околностима да изгледа одлука о расподели водних добара) може да се покаже да је у складу са начелима правде и праведности ... на овај начин флексибилност коју право садржи ... може да се усмери ка праведном решењу“.⁹⁶⁴ Конкретно у вези са правилом правичног коришћења међународних водотокова, Фуентес закључује да ово правило: „не може да се тумачи тако да даје међународним трибуналима право да одлуче спор *ex aequo et bono*. Правило има нормативни садржај и његова примена захтева одмеравање свих могућих релевантних чинилаца који стварају правична решења по интересе држава у спору“.⁹⁶⁵ Иако су државе слободне да пристану на свако решење које сматрају ваљаним или корисним, судски или арбитражни органи морају да прате прецеденте и друге изворе упутства у избору и примени критеријума које треба узети у обзир приликом одлучивања о правичној расподели. Са текућом разрадом упутстава уговорне природе и повећаним ослањањем судова на правичност, правична начела која усмеравају судовање ће постати јаснија и лакше предвидива. Већ сада је у великој мери јасно да, у споровима око међународних водних добара, чиниоци који се сматрају најбитнијим биће повезани са потребама за водом заинтересованих држава, поготово виталним људским потребама, док ће чиниоци повезани са физичким или географским одликама дренажног слива бити срозани на

⁹⁶³ Vaughan Lowe, “The Role of Equity in International Law”, *Australian Yearbook of International Law*, бр. 12, 1989, стр. 69.

⁹⁶⁴ Ibid.

⁹⁶⁵ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1995, стр. 411.

други ранг разматрања.⁹⁶⁶ Занимљиво је приметити да, иако недавно усвојена Берлинска правила најпре наводе: „географске, хидрографске, хидролошке, хидрогеографске, климатске, еколошке, и друге природне одлике“ (члан 13(2)(а)), међу чиниоцима од значаја за одређивање правичног и разумног коришћења, у складу са чланом 6. Конвенције УН од 1997, она у наставку наводе:

„1. у одређивању правичног и разумног коришћења, државе ће прво расподелити воде како би задовољиле виталне људске потребе;

2. ниједна друга врста коришћења неће имати предност сама по себи над било којим другим коришћењем или врстом коришћења“ (члан 14).

Примена правичних начела од стране Међународног суда и арбитражних трибунала, а поготово начела сразмерности, у оквиру спорова око разграничења на мору, показује могућу улогу коју правичност може да има у заштити интереса животне средине приликом одређивања правичног режима коришћења међународних водотокова. И поред неизвесног нормативног статуса бројних обавеза заштите животне средине које изричито садржи Конвенција УН од 1997, примена начела сразмерности ће обезбедити да ове обавезе не буду потпуно занемарене, или скрајнуте у поступку судског одређивања таквог режима коришћења воде.

Ми смо у досадашњем току испитивања материјалних и формалних правила која су повезана са одрживим развојем у међународном праву међународних водотокова испитали два владајућа материјална правила која важе у овој области, правило правичног и разумног коришћења и правило забране чињења значајне штете. Затим смо размотрили улогу правичности као једне ваге која одмерава чиниоце од значаја за ова два основна материјална правила. Ти чиниоци који се помоћу правичности одмеравају у овом сложеном поступку су разноврсни и сматрамо да им треба поклонити пажњу у оквиру посебног поглавља.

V Чиниоци повезани са правичним коришћењем међународних водотокова

Формулације начела правичног коришћења које се налазе у кодификацијама и конвенцијама обично иду уз индикативни списак чинилаца који може да буде од значаја по одређивање правичног режима коришћења међународног водотока.⁹⁶⁷ Међутим, ти спискови су по дефиницији неисцрпљујући, јер постоји мноштво других могућих додатних обзира које

⁹⁶⁶ О томе види више и код Фуентес, Ibid, стр. 412.

⁹⁶⁷ Види нарочито: члан 6(1) Конвенције УН од 1997. о непловидбеном коришћењу међународних водотокова, 36 ILM (1997) 719; члан V(2) Хелсиншких правила од 1966, ILA, *Report of the Fifty-Second Conference*, Helsinki, 1966, као и онај из члана 13. Берлинских правила о праву водних добара Удружења у међународно право који је у основи идентичан решењу из Конвенције УН од 1997, ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law*, 2004, <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20.8.2014.

треба размотрити у зависности од посебних околности водотока у питању. Иако није практично покушати да се извуку чврсти закључци о значају овог поступка или значају неког посебног чиниоца, односно скупа чинилаца, ипак је могуће и корисно да се покуша идентификација неких смерница које би помогле у предвиђању исхода судског или дипломатског процеса одлучивања у вези са коришћењем међународног водотока.⁹⁶⁸ Међутим, важно је да се запамти, да сви главни извори истичу како не постоји хијерархија између релевантних чинилаца,⁹⁶⁹ као и да је предлог у радној групи Генералне скупштине УН који је поднела финска делегација, да уводна одредба буде убачена у основни текст члана 6, уводна одредба која би прописивала да релативна тежина сваког од чинилаца мора да буде одређена према циљу одрживог развоја водотока у целини, уз посебан осврт на захтеве виталних људских потреба, а поготово на зависност становништва од водотока, био глатко одбијен.⁹⁷⁰ Очигледно да је, иако постоји ограничена међународна државна и судска пракса која се бави расподелом заједничке воде, и која је врло упутна приликом испитивања питања која треба да се размотре у вези са сваким чиниоцем који се сматра релевантним за сврхе правичног коришћења, као и за сврху одређивања релативне тежине сваког од чинилаца, такође врло корисно да се има у виду међународна државна и судска пракса о разграничењу на мору, као и пракса унутрашњих судова федералних држава који решавају спорове око водних добара федералних јединица.

1. Друштвене и економске потребе

Иако члан 6(1)(б) Конвенције УН од 1997. изричито наводи „друштвене и економске потребе заинтересованих држава водотока“ као чинилац који треба размотрити приликом заснивања правичног режима за коришћење међународних водотокова, и даље је у неку руку неизвесно која се питања подразумевају под овим називом. Коментар Комисије за међународно право на Нацрт чланова од 1994. не даје неко додатно упутство у том смеру.⁹⁷¹ Слично томе, Удружење за међународно право, иако изричито наводи „друштвене и економске потребе сваке државе слива“ као чинилац у Хелсиншким правилима из 1966, не разрађује ово питање на пољу његове практичне примене (члан V(2)(е)). У неколико случајева разграничења на мору, Међународни суд правде је деловао врло уздржано према могућности да узме у обзир друштвено-економске потребе, осим ако Суд не би желео да

⁹⁶⁸ Један аутор о овом питању каже да „разматрање свих ових чинилаца без метода за мерење њиховог релативног значаја не може да донесе реалне и коначне закључке у споровима о међународним водама“, Jonathan M. Wenig, „Water and Peace: The Past, the Present and the Future of the Jordan River Watercourse: An International Law Analysis“, *New York University Journal of International Law and Policy*, бр. 27, 1995, стр. 348.

⁹⁶⁹ Види члан 6(3) Конвенције УН од 1997, или члан V(3) Хелсиншких правила од 1966.

⁹⁷⁰ AtillaTanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 125-126.

⁹⁷¹ *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, Doc.A/49/10, 1994.

донесе политичку, а не судску одлуку.⁹⁷² У случају *Епиконтиненталних појасева у Северном мору*, Суд је јасно рекао да је његов задатак да се бави разграничењем а не расподелом датих територија: „Разграничење на правичан начин је једна ствар, али није иста ствар као и додела правичног и праведног удела у претходно неразграниченој области, иако у великом броју случајева решења могу да буду упоредива, чак и идентична“.⁹⁷³ Међутим, у пракси, Суд је разматрао неке друштвено-економске чиниоце. На пример, у случају *Залив Мејн*, узео је у обзир зависност обалских заједница од добара у датој области као помоћни чинилац у вредновању правичности разграничења.⁹⁷⁴ Суд је размотрио, као секундарно питање, да ли би изабрано разграничење имало катастрофалне последице по живот и економско благостање обалског становништва заинтересованих држава. Такође, Суд је признао значај природних добара у области коју је требало да разграничи, па је на тај начин посредно узео у обзир друштвено-економске чиниоце. У случају *Тунис-Либија*, Суд је прихватио да присуство нафте може да буде релевантан чинилац за постизање правичног разграничења.⁹⁷⁵ Слично томе, у случају *Либија-Малта*, Суд је нашао да природна добра датог епиконтиненталног појаса могу да буду релеванта за разматрање.⁹⁷⁶ У случају *Јан Мајен*, Суд је, иако је изричито одбио да разматра друштвено-економске чиниоце приликом разграничења, узео у обзир правични приступ риболовним добрима која су се налазила у датој области.⁹⁷⁷ Фуентес износи следећи закључак: „Права препрека укључењу друштвено-економских чинилаца не лежи у њиховој самој по себи ванправној природи, већ у томе како би ови чиниоци деловали у поступку разграничења, како одлука не би зашла у политичку сферу“.⁹⁷⁸ Према томе, она сматра да „исправан приступ треба да направи разлику између умесних и неумесних друштвено-економских обзира у поступку разграничења“.⁹⁷⁹ У вези са овим другим, јасно је да међународни судови не би разматрали фазе економског и друштвеног развоја држава које се споре око разграничења. У случају *Тунис-Либија*, Међународни суд је одбацио значај „релативног сиромаштва Туниса у односу на Либију у смислу мањка природних добара као што су нека пољопривредна и минерална добра, која су се у Либији у изобиљу налазила, посебно обиље нафте и гаса и пољопривредних добара“.⁹⁸⁰ Суд је такође одбацио такве обзире и у случају *Либија-Малта*, када је одбацио значај мањка енергетских добара код

⁹⁷² Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 341 и надаље.

⁹⁷³ ICJ Reports (1969) 3, стр. 22, пара. 18.

⁹⁷⁴ ICJ Reports (1984) 246, стр. 342, пара. 237.

⁹⁷⁵ ICJ Reports (1982) 18, стр. 77–78, пара. 107.

⁹⁷⁶ ICJ Reports (1985) 13, стр. 42, пара. 52.

⁹⁷⁷ ICJ Reports (1993) 38, стр. 71–72, пара. 75 и 76, као и стр. 76, пара. 80.

⁹⁷⁸ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 342.

⁹⁷⁹ Ibid.

⁹⁸⁰ ICJ Reports (1982) 18, стр. 77, пара. 106.

Малте рекавши: Нити правила која одређују исправност правног основа на епиконтинентални појас, нити она која се тичу разграничења између суседних држава, не остављају нимало места за разматрања економског развоја заинтересованих држава⁹⁸¹. Иако је јасно да ово оклевање да се размотре друштвено-економски чиниоци у решавању спорова разграничења на мору не може једноставно да се наметне режимима коришћења водотокова, поготово имајући у виду изричиту одредбу о њима у главним изворима попут Хелсиншких правила и Конвенције УН од 1997, чини се да је разумно претпоставити да упоређивање фаза економског развоја заинтересованих држава не би било узето у обзир. Заиста, вредно је споменути да, иако је „фаза економског развоја“ била у једном тренутку на списку чинилаца релевантних за одређивање правичног коришћења како специјалног известиоца Комисије Швевела (Schwebel),⁹⁸² тако и Ивенсена (Evensen),⁹⁸³ у свим каснијим ревидираним верзијама списка она је брисана и на крају није убачена у члан 6. Конвенције УН. Према томе, делује да би умесне друштвене и економске потребе обухватиле само оне потребе које су зависне од коришћења спорних добара водотока, јер се коментар Комисије на Нацрт чланова из 1994. посебно позива на „друштвено-економске потребе држава водотока у вези са водом“.⁹⁸⁴ Очигледно је да такве потребе могу да се објасне само у вези са свим осталим релевантним чиниоцима које наводи Конвенција УН, поготово са становништвом које је зависно од водотока у свакој држави водотока (члан 6(1)(ц)), и доступношћу алтернатива, као и упоредивих вредности са посебним планираним или постојећим коришћењем (члан 6(1)(г)).

Иако су умесне друштвено-економске потребе те које зависе од коришћења спорних вода, изгледа да оне нису ограничене на потребе спорне области слива. Кришна трибунал о споровима око воде,⁹⁸⁵ одбио је да се ограничи на разматрање потреба само слива реке Кришне, рекавши да „потреба скретања воде у други водни слив може да буде релевантан чинилац правичне расподеле ... Према томе, релевантан обзир је интерес државе у целини и свих њених становника, а не само интерес области слива дате државе“.⁹⁸⁶ Нешто касније, Трибунал за спорове око воде реке Нармада, у примени правила правичне расподеле, одбија аргумент држава *Madhya Pradesh* и *Maharashtra*, који је гласио да „питање правичне расподеле треба да буде исључиво повезано са облашћу и становништвом слива реке, па

⁹⁸¹ ICJ Reports (1985) 13, стр. 41, пара. 50.

⁹⁸² *ILC Yearbook*, 1982, vol. 2, део I, doc. A/ CN. 4/ 348, стр. 90.

⁹⁸³ *ILC Yearbook*, 1983, vol. 2, part I, doc. A/ CN. 4/ 367, стр. 171.

⁹⁸⁴ *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, Doc.A/ 49/ 10, 1994, стр. 232.

⁹⁸⁵ Устав Индије каже да за решавање спорова о води централна влада може да постави посебни трибунал, па је сходно томе 10. априла 1969. основан Кришна трибунал о споровима око воде. Трибунал је примењивао правило „правичне расподеле“ и приметио да у његовој примени „одлуке судова и трибунала и мишљења међународних правника могу да буду консултовани“, видети више о овоме код Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 345.

⁹⁸⁶ *Report of the Krishna Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1973, vol. 2, стр. 126– 129.

проширење наводњавања на суседне области ван слива не може бити оправдано на основу њихове зависности од коришћења воде^{.987} Трибунал је, пак, сматрао да „питање скретања воде у други водни слив може да буде релевантан чинилац по било које питање правичне расподеле“^{.988} Гледиште да потребе за водом државе као целине морају бити узете у обзир подржавају и Хелсиншка правила која предвиђају: „Свака држава слива је овлашћена у оквиру своје територије на правично и разумно коришћење међународног дренажног слива“ (члан IV). Такође, члан 6(1)(б) Конвенције УН од 1997. говори о „друштвеним и економским потребама заинтересованих држава водотока“, дакле не поставља територијално ограничење разматрања тих потреба осим ограничења саме државне територије. Заиста, коментар на Нацрт члана 5. изричито наводи да формулација правила правичног коришћења из члана 5(1), иако састављена у форми обавезе, преноси на државу водотока и корелативно право „у оквиру своје територије, на правичан и разуман удео, или део, употреба и користи од међународног водотока“^{.989} Међутим, на основу зависности становништва од датог водотока за своје виталне људске потребе, потребе области слива могу да имају првенство над потребама области које се налазе ван слива. Трибунал Кришна о споровима око воде увиђа да „у правичној расподели, будућа коришћења која захтевају скретање воде ван слива јесу релевантна, али се више тежине мора дати коришћењима која захтевају скретање воде у оквиру слива“^{.990}

У споровима о коришћењу воде за наводњавање, поставља се питање да ли, према начелу правичног коришћења, треба узети у обзир величину области која се већ наводњава или сву земљу која се може потенцијално наводњавати. Очигледно је ово питање повезано са „постојећим и могућим коришћењима водотока“, која такође треба размотрити (члан 6(1)(е)). Док је, на основу посебних чињеница случаја, Кришна трибунал изабрао да размотри територију која се већ наводњава пре него потенцијалну,⁹⁹¹ истакавши на тај начин да постојећа коришћења могу да имају значајну тежину, трибунал Нармада је узео у обзир величину територије која је погодна за наводњавање, приметивши да је ово један од најважнијих критеријума које треба размотрити.⁹⁹² Слично њему, Врховни суд Аргентине, приликом расподеле вода реке Атуел између провинција *Ла Пампа* и *Мендоза*, узео је у обзир цео обим територије погодне за наводњавање.⁹⁹³ Такав приступ је у складу са начелом из

⁹⁸⁷ *Report of the Narmada Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1978, vol. 1, стр. 122.

⁹⁸⁸ *Ibid*, стр. 123.

⁹⁸⁹ *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, Doc.A/49/10, 1994, Коментар на члан 5, пара. 2.

⁹⁹⁰ *Report of the Krishna Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1973, vol. 2, стр. 128.

⁹⁹¹ *Ibid*, стр. 174-175.

⁹⁹² *Report of the Narmada Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1978, vol. 1, стр. 119 и 121.

⁹⁹³ *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, 1987, tomo 310, vol. 3, стр. 2545 and 2577, наведено према Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of*

члана 10. Конвенције УН од 1997, који у суштини предвиђа да ниједно коришћење, чак ни постојеће, не ужива првенство само по себи над другим коришћењима, осим можда коришћења која су повезана са виталним људским потребама.

Пошто се виталне људске потребе зависног становништва разматрају одвојено, вероватно најважнији од разних елемената који сачињавају економске и друштвене потребе заинтересованих држава водотока је онај који се односи на меру у којој су економије тих држава зависне од вода датог водотока. Иако се овај елемент не помиње ни у Конвенцији УН од 1997, ни у Хелсиншким правилима, њега изричито помиње члан V(б) „Изјаве о начелима на којима треба засновати правна правила која регулишу коришћење међународних река“ Удружења за међународно право, која је усвојена на Конференцији Удружења у Дубровнику 1956.⁹⁹⁴ Кришна трибунал је доделио држави *Andhra Pradesh*, са релативно мањим бројем становништва и мањом величином наводњиве територије, несразмеран удео спорних вода јер је могао да установи да је њена економија била веома зависна од тих вода.⁹⁹⁵ Слично њему, Врховни суд Аргентине придао је велики значај чињеници да је економски развој две важне зоне у оквиру провинције Мендоза суштински зависио од наводњавања водама реке Атуел и да је 100.000 становника у тим зонама животно зависило од пољопривреде, док је у Ла Пампи само 3.024 становника могло да има користи од тих вода.⁹⁹⁶ Такође, Меморандум Стејт департамента САД из 1958. о заједничким водама реке Колумбије каже да, у одређивању правичне и праведне расподеле, треба да се узму у обзир права која настају на основу мере зависности сваке прибрежне државе од датих вода.⁹⁹⁷

2. Становништво које је зависно од водотока

И члан 6(1)(ц) Конвенције УН од 1997, као и члан V(2)(ф) Хелсиншких правила наводе овај чинилац као релевантан за правично коришћење вода међународног водотока. Коментар на Нацрт чланова Комисије од 1994. објашњава да појам зависности из члана 6(1)(ц) обухвата величину становништва која је зависна од водотока, као и меру те зависности,⁹⁹⁸ док Танци и Аркари примећују да овај чинилац „може да појача „димензију људских права“ у коришћењу вода међународног водотока“.⁹⁹⁹ Нармада трибунал налази да је

International Law, 1996, бр. 67, стр. 347.

⁹⁹⁴ ILA, *Report of the Forty-Seventh Conference*, Dubrovnik, 1956, стр. 242.

⁹⁹⁵ *Report of the Krishna Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1973, vol. 2, стр. 226-227.

⁹⁹⁶ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 349.

⁹⁹⁷ Пренето према Marjorie Whiteman, *Digest of International Law*, vol. 3, Government Printing Office, Washington DC, 1964, стр. 940.

⁹⁹⁸ *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, Doc.A/49/10, 1994, стр. 232-233.

⁹⁹⁹ AtillaTanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 131, видети о овом питању чланак S. R. Tully, „The Contribution of Human Rights to Freshwater Resource Management“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 14, 2003,

„становништво држава које је зависно од дотока воде и мера њихове зависности“ релевантан чинилац“,¹⁰⁰⁰ што је налаз који следи нешто ранији став Кришна трибунала.¹⁰⁰¹ Као што смо раније навели, Врховни суд Аргентине је нашао да 100.000 становника Мендозе у потпуности зависе од пољопривреде, па тиме и од воде реке Атуел, док само 3.024 становника Ла Пампе могу да имају користи од те воде, па је та чињеница утицала на одлуку Суда да додели сто одсто воде Мендозе.¹⁰⁰²

Иако члан 10. Конвенције УН од 1997. и члан VI Хелсиншких правила предвиђају да ниједно коришћење нема предност само по себи над другим коришћењима, јасно је на основу државне и судске праксе да неке основне потребе, поготово коришћење воде за пиће и друге потребе домаћинства, од стране становништва које зависи од вода водотока, може да има првенство.¹⁰⁰³ Заиста, члан 10(2) Конвенције УН изричито помиње „посебан обзир према захтевима виталних људских потреба“. Врховни суд САД каже: „пиће и друге потребе домаћинства су највиши облици коришћења вода“,¹⁰⁰⁴ а и уговорна пракса САД следи такав став. Члан 8. Уговора о граничним водама између САД и Канаде даје приоритет коришћењима према следећем редоследу:

- 1) здравствене и потребе домаћинства;
- 2) пловидба;
- 3) енергија и наводњавање;¹⁰⁰⁵

док члан 3. Уговора између САД и Мексика из 1944. око коришћења вода река Колорадо, Тихуана и Рио Гранде прави следећи редослед:

- 1) локалне и потребе домаћинства;
- 2) узгој стоке и пољопривреда;
- 3) електрична енергија;
- 4) друга индустријска коришћења, и тако даље.¹⁰⁰⁶

Слично томе, Комисија за Инд, мировна комисија основана да реши спор између индијских провинција Синд и Пенџаб око коришћења реке Инд, предлаже следећи редослед:

- 1) коришћење за потребе домаћинства и здравствене потребе;

стр. 101.

¹⁰⁰⁰ *Report of the Narmada Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1978, vol. 1, стр. 199 и 121.

¹⁰⁰¹ *Report of the Krishna Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1973, vol. 1, стр. 94.

¹⁰⁰² Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 346-347.

¹⁰⁰³ Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, Albert H. Garretson et al. (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs Ferry/Oceana Publications, New York, 1967, стр. 60–62.

¹⁰⁰⁴ *Connecticut v. Massachusetts*, 282 US 660, 1931, стр. 673; види такође и *Nebraska v. Wyoming*, 325 US 589, 1945, стр. 656; *New Jersey v. New York*, 283 US 336, 1931; *Wisconsin v. Illinois*, 281 US 179, 1930, стр. 200.

¹⁰⁰⁵ 36 Stat. 2448, T.S. No. 548 (1910), наведено према Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, Albert H. Garretson et al. (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs Ferry/Oceana Publications, New York, 1967, стр. 87.

¹⁰⁰⁶ 59 Stat. 1219 T.S. No. 994 (1945), пренето према Ibid.

- 2) пловидбено коришћење;
- 3) коришћење за енергију и наводњавање.¹⁰⁰⁷

У расправи о споровима око супротстављених коришћења воде, Комисија за наводњавање Индије пише 1972. године: „Да би се испунили разни дугорочни захтеви на уређен начин, треба да постоји редослед приоритета за коришћење воде. Приоритет који се да било ком посебном захтеву у односу на друге треба да зависи од његовог економског доприноса и значаја по благостање људи, при чему потребе домаћинства морају да имају највиши приоритет“.¹⁰⁰⁸ Управо следеће године, Кришна трибунал чврсто поручује да је „коришћење воде за пиће, потребе домаћинства и напајање стоке примарно коришћење којем су потчињена сва друга коришћења“.¹⁰⁰⁹ Дефиницију потреба домаћинства даје Измењени протокол о заједничким водотоковима Јужноафричке заједнице за развој од 2000, који каже да су то: „коришћења воде за пиће, прање, кување, купање, здравство и напајање стоке“ (члан 1(1)).

Такође, наводњавање, макар тамо где служи за задовољење виталних људских потреба, изгледа да има релативно привилеговано место међу осталим захтевима. На пример, Кришна трибунал, увиђајући да ниједно коришћење нема претходно првенство, сматра да наводњавање у сливу Кришне треба да има предност над хидро-електричним коришћењем које захтева скретање водотока. Слажући се са налазима Комисије за наводњавање,¹⁰¹⁰ он каже да: „за сврху наводњавања нема замене за воду, док енергију може да ствара угаљ, нафта, нуклеарна енергија и други извори. Генерално, кад год се прозводња хидро-електричне енергије сукобљава са наводњавањем и та два коришћења се не могу помирити, већа предност треба да се поклони наводњавању. Брз раст становништва тражи повећану прозводњу хране, којој опет треба појачано наводњавање“.¹⁰¹¹ У складу са тим, Трибунал узима у обзир чињеницу да: „пољопривредно становништво (68 одсто) у потпуности зависи од вода Кришне за наводњавање. Имајући у виду економске и друштвене потребе становништва, његову зависност од вода Кришне за наводњавање, као и хидрологију, климу и физичке одлике слива, наводњавање је од највеће важности и вредности по заједницу слива у целини. Имајући у виду укупну несташицу вода Кришне, мора се дати првенство наводњавању у односу на прозводњу енергије скретањем воде на запад“.¹⁰¹² У сличном маниру, Нармада трибунал, иако признаје да према члану VI Хелсиншких правила „као правно питање, не постоји фиксна или аутоматска предност једног коришћења над другим“, у

¹⁰⁰⁷ *Report of the Indus (Rau) Commission*, Simla, 1942, vol. 1, стр. 10– 11.

¹⁰⁰⁸ Ministry of Irrigation and Power, *Report of the Irrigation Commission*, New Delhi, 1972, vol. I, стр. 89– 90.

¹⁰⁰⁹ *Report of the Krishna Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1973, vol. 2, стр. 138.

¹⁰¹⁰ Ministry of Irrigation and Power, *Report of the Irrigation Commission*, New Delhi, 1972, vol. I, стр. 89– 90.

¹⁰¹¹ *Report of the Krishna Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1973, vol. 2, стр. 139.

¹⁰¹² *Ibid*, стр. 147.

наставку разматра сушну и врелу климу Индије, њену претежно пољопривредну економију са 75 одсто становништва животно зависног од пољопривреде, као и чињеницу да нема замене за воду приликом коришћења за наводњавање. Према томе, он закључује: „Коришћење вода Нармаде за наводњавање треба да превагне над коришћењем њених вода у хидро-енергетске сврхе, у случају да настане сукоб између ова два коришћења у околностима случаја пред нама“.¹⁰¹³

2.1. Виталне људске потребе

Појам виталних људских потреба је наглашен као појам од приоритета у члану 10. Конвенције УН, што је било предмет прилично жучне расправе. Саопштење о разумевању члана 10(2) је убачено у Извештај Радне групе Генералној скупштини УН, у коме се каже: „У одређивању „виталних људских потреба“, посебна пажња се мора обратити на обезбеђивање довољне количине воде за одржавање људског живота, укључујући и воду за пиће и воду потребну за производњу хране како би се избегла глад“.¹⁰¹⁴ Танци и Аркари објашњавају значај члана 10(2) тако што тврде: „Заштита виталних људских потреба обухвата претпоставку приоритета над свим осталим чиниоцима које наводи члан 6, таква претпоставка је оборива само на основу посебних околности појединачног случаја. То значи да државе водотока, у расправи о правичној расподели заједничких водотокова, не могу да избегну да ступе у преговоре, јер узимање залиха воде које су потребне да остваре виталне људске потребе захтева да се овај параметар фиксно одреди“.¹⁰¹⁵ Такође, јасно се види из коментара на Нацрт чланова Комисије од 1994, да је на основу члана 7, коришћење које је у раскораку са виталним људским потребама, „само по себи неправично и неразумно“,¹⁰¹⁶ док члан 21(2) изричито забрањује „загађивање међународног водотока које може да нанесе значајну штету по друге државе водотока или њихову животну средину, укључујући и штету по људско здравље или безбедност“. Очигледно, члан 10(2) је начињен са намером да буде у складу са циљем обезбеђења приступа безбедним и довољним залихама воде за све народе, како наводи Поглавље 18. Агенде 21.¹⁰¹⁷ Иако је могуће указати на тежњу међународних трибунала и других субјеката да дају предност одређеним врстама коришћења над другима у контексту виталних људских потреба становништва које је зависно од вода датог водотока, морамо се сетити да, као правно питање, ниједна врста коришћења не ужива првенство сама

¹⁰¹³ *Report of the Narmada Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1978, vol. 2, стр. 8-10.

¹⁰¹⁴ Види усмени извештај координатора неформалних консултација око члана 10(2), у документу UN Doc. A/ C. 6/ 51/ SR. 57 (1997), стр. 3.

¹⁰¹⁵ AtillaTanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 141.

¹⁰¹⁶ *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, Doc.A/ 49/ 10, 1994, стр. 242.

¹⁰¹⁷ *Report of the United Nations Conference on Environment and Development* (Rio de Janeiro, 3– 14 June 1992), UN Doc. A/ CONF. 151/ 26, vol. II, 1992.

по себи. Различита кодификаторска тела која су испитивала стање права које се односи на непловидбено коришћење међународних водотокова су уложила напор да истакну овај став. Како примећује Липер: „Управо супротно, свака река има своје јединствене проблеме који морају бити испитани и одређени независно. Према томе, наводњавање може да има првенство на једној, а хидро-електрична енергија на другој“.¹⁰¹⁸ Међутим, Берлинска правила Удружења за међународно право,¹⁰¹⁹ изгледа да поклањају неспорно и формално првенство виталним људским потребама, које дефинишу као „воду која се користи за непосредни опстанак људи, обухватајући пиће, кување, здравствене потребе, као и воду потребну за непосредно одржавање домаћинства“ (члан 3(20)). Члан 14. јасно наводи:

„1) у одређивању правичног и разумног коришћења, државе ће најпре расподелити воду за задовољење виталних људских потреба;

2) ниједно друго коришћење или врста коришћења неће имати предност сама по себи над било којим другим коришћењем или врстом коришћења“.

Даље, Берлинска правила садрже једно посебно поглавље, које садржи читав низ изричитих детаљних одредби које се односе на „права лица“ (Поглавље IV), укључујући поготово члан 17. посвећен „Праву на приступ води“, који предвиђа, између осталог, да „сваки појединац има право приступа довољним, безбедним, прихватљивим, физички доступним, и приуштивим водама како би се задовољиле виталне људске потребе тог појединца“ (став 1). Очигледно, такве одредбе су одраз настајуће појаве у општем међународном праву једног посебног људског права на воду, које је нераздвојно повезано са виталним људским потребама.¹⁰²⁰

3. Постојећа и могућа коришћења

Историјски гледано, неки аутори су истакли да би постојећим коришћењима требало дати нешто већи значај од оног који се даје могућим будућим коришћењима у одређивању правичног режима коришћења заједничког међународног водотока.¹⁰²¹ Традиционално

¹⁰¹⁸ Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, Albert H. Garretson et al. (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs Ferry/Oceana Publications, New York, 1967, стр. 61.

¹⁰¹⁹ ILA, Berlin Rules on Water Resources Law, 2004, <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20.8.2014.

¹⁰²⁰ Види у том смислу S. R. Tully, „The Contribution of Human Rights to Freshwater Resource Management“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 14, 2003, стр. 101; Stephen McCaffrey, „The Human Right to Water“, E. Brown Weiss, L. Boisson de Chazournes and N. Bernasconi-Osterwalder (eds), *Fresh Water and International Economic Law*, Oxford University Press, Oxford, 2005; Peter H. Gleick, „The Human Right to Water“, *Water Policy*, бр. 1(5), 1999, стр. 487; Jona Razzaque, „Trading Water: The Human Factor“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр. 13/1, 2004, стр.15; John Scanlon, Angela Cassar, Noémi Nemes, „Water as a Human Right“, излагање са седме конференције о праву животне средине, Sao Paulo, Brazil, June 2003, пренето према Owen McIntyre, *Environmental Protection of International Watercourses Under International Law*, Ashgate, London, 2013, стр. 45.

¹⁰²¹ Види на пример Липера, који закључује да је „јасно да постојећа коришћења имају првенствено место у односу на могућа коришћења у правичном коришћењу“, аутор ово пише још 1967. године, Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, Albert H. Garretson et al. (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs

гледано, овај став су генерално усвајала тела која су се бавила кодификацијом међународног права и проналажењем обичајних правила, попут Интер-америчког удружења правника, које каже: „По правилу је заштита коришћења, законитих у тренутку постанка, све док су и даље корисна, била посматрана као апсолутно прва службеност на водама“.¹⁰²² Није чудо, стога, што 1958. године извештај УН увиђа: „Историјска коришћења и редослед у расподели су, у многим случајевима, стекли значај готово светиње, без обзира на стварне користи које доносе, односно да ли се вода користи на најбољи начин“.¹⁰²³ Међутим, када се ствари ближе сагледају, чини се да наведени ауторитети не поклањају предност постојећим коришћењима као чиниоцу по себи, већ само признају да таква коришћења могу да буду подрвгнута пажљивом разматрању на основу других чинилаца, као што су економска и друштвена зависност, виталне људске потребе, или обавеза нечињења значајне штете државама водотока. Заиста, све је више вероватно да ће постојећа коришћења бити строго анализирана кроз призму њихових штетних или корисних утицаја на животну средину, поготово где напредно схваћени штетни утицаји на животну средину могу да се схвате као „суштинска промена околности“.¹⁰²⁴ Такође су очигледне и тешкоће својствене разматрању корисног карактера или негативних утицаја будућих коришћења које би било иоле поуздано. Иако Хелсиншка правила из 1966. не дају изричито предност било којој врсти коришћења над другим, члан VIII(1) предвиђа да постојеће разумно коришћење може да буде настављено све док чињенице које оправдавају његово настављање не буду побијене другим чиниоцима, што значи да правила успостављају неку врсту *prima facie* претпоставке у корист постојећих коришћења. На исти начин, члан VII предвиђа да „свака држава слива има право да јој не буде одбијено постојеће разумно коришћење вода међународног дренажног слива како би се обезбедило будуће коришћење тих вода од стране друге државе слива“. Нешто касније донета одредба Конвенције УН од 1997, која гласи да уз могући изузетак виталних људских потреба, ниједно коришћење међународног водотока нема само по себи првенство над другим коришћењима (члан 10), чини се да је значајна за идентификацију сваког правила у

Ferry/Oceana Publications, New York, 1967, стр. 50; Види такође и Eduardo Jiménez de Aréchaga, „International Legal Rules Governing the Use of Waters of International Watercourses“, *Inter-American Law Review*, бр.2, 1960, стр. 335–336; на крају и R. K. Batstone, „The Utilization of the Nile Waters“, *International and Comparative Law Quarterly*, бр. 8, 1959, стр. 523, који о постојећим коришћењима говори као о стеченим правима.

¹⁰²² Principles of Law Governing the Uses of International Rivers and Lakes, *Resolutions of 10th Annual Conference of the Inter-American Bar Association*, Resolution No. 2, Buenos Aires, 1957, стр. 12, пренето према William L. Griffin, „The Use of Waters of International Drainage Basins Under Customary International Law“, *American Journal of International Law*, бр. 53, 1959, стр. 73.

¹⁰²³ „Integrated River Basin Development“, UN Doc. No. E/ 3066 (1958), стр. 38.

¹⁰²⁴ Види чланак Francis Botchway, „The Context of Trans-Boundary Energy Resource Exploitation: The Environment, the State, and the Methods“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 14, 2003, стр. 218, где аутор сматра да разлози који могу да доведу до суштински измењених околности, па тиме и до потребе да се измени дотадашњи режим, обухватају „промене у економским вредностима добара, лакши приступ технологији, извесну исцрпљеност добара, неправедности постојећег режима“, итд.

међународном обичајном праву. Заиста, у свом коментару члана 6. у Нацрту чланова из 1994, који се, као и члан 6. Конвенције УН односи како на постојећа тако и будућа коришћења као критеријуме које треба узети у обзир, Комисија наводи да се „ниједном не даје првенство“, и да „један или оба чиниоца могу да буду релевантни у датом случају“.¹⁰²⁵ Такође, критичари доктрине претходне расподеле су истакли да би њена примена често имала штетне резултате који нису повољни за оптимални економски развој реке и дренажног слива,¹⁰²⁶ а да се не помиње то што су штетни по животну средину.

Преглед уговорне праксе држава не сведочи о ставу да се постојећим коришћењима даје првенство над другим чиниоцима у одређивању правичног режима. Иако се, историјски гледано, врло мало вишестраних конвенција бавило овим питањем, оне које јесу су тежиле да признају значај постојећих коришћења у некој мери, али не и да им дају првенство на штету других чинилаца.¹⁰²⁷ На пример, члан 2. Женевске конвенције о развоју хидрауличне енергије која утиче на више од једне државе, захтева само да се дужна пажња поклони претходним коришћењима.¹⁰²⁸ Даље, иако многи двострани уговори наизглед подржавају примат права постојећих коришћења,¹⁰²⁹ може се рећи да дате одредбе често могу да буду приписане мотивима који нису повезани са статусом постојећих коришћења заједничких вода у међународном праву.

Најпре, многи такви уговори су уговори о граници који се односе пре свега на стварање мирне и коначне границе између држава уговорница.¹⁰³⁰ Липер увиђа: „Велика већина ових уговора су уговори о граници створени првенствено са намером бављења посебним проблемима који настају из померања државних граница и изричито су ограничени територијално на граничне области. Мало је вероватно да су постојећа коришћења била њихов предмет. Чини се да ова чињеница умањује њихову вредност у смислу прецедента за претходну расподелу“.¹⁰³¹ Слично њему, Фуентес тврди, увиђајући да је главна сврха ових споразума била одржавање коначне и мирне границе: „У том погледу, поштовање према

¹⁰²⁵ *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, Doc.A/ 49/ 10, 1994, стр. 233.

¹⁰²⁶ Видети R. D. Niles, „Legal Background of the Colorado River Controversy, *Rocky Mountain Law Review*, бр. 1, 1928–1929, стр. 96–99; и M. Lasky, „From Prior Appropriation to Economic Distribution of Water by the State – Via Irrigation Administration“, *Rocky Mountain Law Review*, бр. 1, 1928-1929, стр.161; наведено према Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, Albert H. Garretson et al. (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs Ferry/Oceana Publications, New York, 1967, стр. 51.

¹⁰²⁷ Види о томе код Липера, *Ibid*.

¹⁰²⁸ (1925) 36 LNTS 75, стр. 81.

¹⁰²⁹ На пример члан VIII Уговора о граници између САД и Канаде од 1909. садржи скалу преференцијалних коришћења, али истовремено искључује примену тих преференција ако би се оне „примениле на или угрозиле постојећа коришћења граничних вода са обе стране границе“, 36 Stat. 2448, T.S. No. 548 (1910).

¹⁰³⁰ За један свеобухватан приказ уговора о граници који предвиђају настављање постојања која су стечена пре њиховог ступања на снагу, види Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 364.

¹⁰³¹ Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, Albert H. Garretson et al. (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs Ferry/Oceana Publications, New York, 1967, стр. 51-52.

такозваним стеченим правима уговорних страна служило је сврси, те се ни у ком случају ова државна пракса не може дати као пример постојања у међународном праву начела да се установљени облици коришћења увек морају задржати“.¹⁰³² Такође, поштовање према локалним обичајима, који често захтевају да се одређени облици коришћења воде и земље задрже, може да објасни зашто велики број двостраних уговора о граници признаје наизглед супериорност овим коришћењима. Фуентес наводи, међу њима, члан III Споразума између Велике Британије и Француске од 1926. око палестинских територија, Сирије и Либана, који предвиђа: „Сви становници, било да су стално насељени или номади, обеју територија ... који уживају права испаше, наводњавања или обрађивања земље ... наставиће да врше та права као и раније ... Сва права на основу локалних обичаја или закона која се односе на коришћење воде, потока, канала и језера у сврхе наводњавања или залиха воде за становништво остаће у истом облику у коме су данас“.¹⁰³³ Слично њему, Размена обавештења од 1926. између белгијске и британске владе у погледу границе Тангањика-Руанда-Урунди, предвиђа да „не занемарујући нову границу на језеру Тангањика ... сва обичајна права риболова и пролаза која уживају домороци са обе стране језера биће сачувана“.¹⁰³⁴ Наравно, како смо раније навели, поштовање локалних обичаја може такође да буде чинилац који треба размотрити у сваком одређивању правичног коришћења.

Треба напоменути да члан 10(1) Конвенције УН од 1997, бавећи се питањем непостојања првенства између различитих коришћења међународног водотока, предвиђа: „У одсуству споразума или обичаја о супротном, ниједно коришћење међународног водотока нема само по себи првенство над другим коришћењима“. Тиме Конвенција изричито чува могућност да се уговором или обичајем установи неко првенство коришћења. Танци и Аркари објашњавају: „Може се закључити из припремних радова за доношење Конвенције да реч „обичај“ у члану 10. треба да се односи на тај формалан извор међународног права познат као „локални“, „друштвени“, или „регионални“ обичај, који је много ближи појму прећутног споразума него општем обичајном праву“.¹⁰³⁵ Председник Комитета за Нацрт чланова је на седници Комисије за међународно право 1991. године објаснио: „Намера коју је Комисија имала са изразом „обичај“ у овој одредби је да избегне да се ова одредба тумачи на начин који захтева „формални споразум између заинтересованих држава водотока, иако је у пракси често на основу коришћења и традиције специфично коришћење добијало

¹⁰³² Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 365.

¹⁰³³ *United Nations Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Purposes Other than Navigation*, ST/LEG/SER.B/12, 1964, стр. 288.

¹⁰³⁴ Наведено према Ian Brownlie, *African Boundaries: A Legal and Diplomatic Encyclopaedia*, C. Hurst & Co., London, 1979, стр. 746.

¹⁰³⁵ Atilla Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 137.

првенство“.¹⁰³⁶ Према томе, обичајно прихватање првенства постојећих коришћења би се, у сврхе члана 10(1), могло извући на основу облика постојећих коришћења.

Судска пракса Врховног суда Сједињених америчких држава у погледу спорова о води између федералних јединица се често наводи као ауторитет за постојање општег правила које даје првенство или повећан значај постојећем коришћењу у правичној расподели водних добара. Међутим, доктрина „претходне расподеле“, како је примењује Врховни суд, према којој је претходно коришћење веће правне снаге од каснијих коришћења, није ништа друго до локално правно решење, које је настало у 19. веку у условима сурових климатских и географских услова западних држава и огромног значаја који је за привреде тих држава имало рударство, што је имало за последицу да су локални судови примењивали слично правило које је било важно за захтеве за водом у рударству, а то је правило претходне расподеле.¹⁰³⁷ Такође, Врховни суд САД је примењивао доктрину претходне расподеле само ако би свака држава умешана у спор већ примењивала то правило у оквиру своје јурисдикције. У случају *Wyoming v. Colorado*,¹⁰³⁸ Суд је рекао, прихватајући да обе државе примењују правило претходне расподеле у оквиру својих надлежности, да „држава жалилац не тражи да наметне неку своју политику на другу државу, већ да спроведе једну за обе државе заједничку политику коју обе примењују у оквиру својих граница да би установиле релативна права у међудржавном току“. Према томе, Суд је „применио доктрину претходне расподеле на апсолутни и вештачки начин који налази у историјској перспективи на примену овог начела у западним деловима Сједињених држава“.¹⁰³⁹ Међутим, у случају *Nebraska v. Wyoming*,¹⁰⁴⁰ Суд је, иако је настојао да примени правило правичне расподеле, осећао да је приморан да примени доктрину претходне расподеле као водеће начело на основу тога што су три умешане државе, Небраска, Вајоминг и Колорадо, све примењивале ово правило на својим територијама. Суд је, стога, иако је сматрао да је претходна расподела водеће начело, признао да постоје и други релевантни чиниоци које треба размотрити. Нешто касније, у случају *Colorado v. New Mexico*,¹⁰⁴¹ иако је номинално применио правило правичне расподеле, Врховни суд је изјавио: „Када, као у овом случају, обе државе признају доктрину претходне расподеле, првенство постаје водеће начело расподеле међу сукобљеним

¹⁰³⁶ Statement of the Chairman of the Drafting Committee at the 1991 ILC session, „ILC Summary Records 1991“, *Yearbook of the International Law Commission*, бр. 1, 1991, стр.145.

¹⁰³⁷ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 358.

¹⁰³⁸ 259 US 419 (1922).

¹⁰³⁹ Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, Albert H. Garretson et al. (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs Ferry/Oceana Publications, New York, 1967, стр. 54.

¹⁰⁴⁰ 325 US 589 (1945).

¹⁰⁴¹ 459 US 176 (1982).

државама“. Насупрот томе, у случају *Kansas v. Colorado*,¹⁰⁴² где Канзас није примењивао правило претходне расподеле на својој територији, Врховни суд је настојао да обезбеди правичну поделу користи на основу економске и друштвене зависности. У потоњем случају између исте две државе, Суд је јасно истакао да сви чиниоци који стварају правичности у корист једне или друге државе треба да буду одмерени и да је потребно упоредити користи од постојећих коришћења са користима предложених будућих облика употребе, искључивши тиме било какав виши статус постојећих коришћења.¹⁰⁴³

У погледу налаза међународних тела за решавање спорова, налази Комисије за делту реке Хелманд, која је створена као помоћ у решавању спора између Авганистана и Ирана око коришћења воде реке Хелманд за наводњавање, се често наводе као подршка ставу да постојећа коришћења имају неку врсту првенства над правичним коришћењем.¹⁰⁴⁴ Међутим, наводећи да „традиционална корисна коришћења која су установљена у Сеистану и Чакансуру (иранским и авганистанским областима у делти Хелманда) треба да буду призната“,¹⁰⁴⁵ може се истаћи аргумент да је такав налаз заснован на поштовању локалних обичаја, виталних људских потреба или комбинације ова два чиниоца. Слично томе, Комисија за реку Инд без сумње има у виду виталне људске потребе и зависност становништва када формулише следеће правило у вези са спором између Пенџаба и Синда: „У општем интересу целокупне заједнице која насељава сушне, суве области, предност се обично даје ранијем пројекту наводњавања над каснијим: „ранија расподела ствара снажније право“. ¹⁰⁴⁶ Такође, иако Кришна трибунал за спорове о води наизглед даје повећану судску заштиту постојећим облицима коришћења воде, закључујући да потребе за водом свих пројеката који су у фази изградње или промета у септембру 1960, треба да имају предност над планираним коришћењима, па тиме и заштиту,¹⁰⁴⁷ Фуентес истиче да Трибунал не заснива своју одлуку на постојању општег начела или правног правила већ на чињеници да није било приговора на страни прибрежних држава на коришћење вода реке Кришне пре септембра 1960.¹⁰⁴⁸ Према томе, налаз Трибунала је заснован на разматрању понашања страна у спору, што је независан чинилац у одређивању режима правичног коришћења.

¹⁰⁴² 206 US 46 (1907).

¹⁰⁴³ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 363.

¹⁰⁴⁴ *Report of the Helmand River Delta Commission, Afghanistan and Iran (February, 1951), reproduced in Principles of Law and Recommendations on the Uses of International Rivers*, American Branch Report, ILA (1958), наведено према Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, Albert H. Garretson et al. (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs Ferry/Oceana Publications, New York, 1967, стр. 53.

¹⁰⁴⁵ *Ibid*, пара. 208.

¹⁰⁴⁶ *Report of the Indus (Rau) Commission, Simla, 1942, vol. 1, стр. 10-11.*

¹⁰⁴⁷ *Report of the Krishna Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1973, vol. 1, стр. 100.

¹⁰⁴⁸ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 366.

Иако је општа обавеза уздржавања од наношења значајне штете другим државама слива добро позната државној пракси, не може се закључити да ова обавеза има за последицу заштиту и првенство права постојећих облика коришћења. Историјски гледано, неки аутори су претпоставили да је ово случај. На пример Аречега (Arécheга), пишући 1960. године, сматра да би утицање на постојећа коришћења у једној држави произвело значајну штету која би морала да се надокнади, па да стога постоји унутрашња логика у заштити постојећих коришћења према међународном праву.¹⁰⁴⁹ Међутим, и Удружење за међународно право и Комисија за међународно право су закључили нешто касније да, када настане сукоб између правила правичног коришћења и забране значајне штете, ово прво би уобичајено превладало. 1986. године, свесно потенцијалних сукоба између ова два правила, Удружење је усвојило комплементарна правила која разјашњавају њихов релативни значај, чији члан I предвиђа: „Држава слива ће се уздржати од и спречити радње или пропусте у оквиру своје територије које би нанеле значајну штету било којој држави слива, уколико примена начела правичног коришћења како је формулисано чланом IV Хелсиншких правила не оправдава изузетак у конкретном случају. Такав изузетак би се одредио у складу са чланом V Хелсиншких правила“.¹⁰⁵⁰ Слично њему, Комисија за међународно право, препознајући потенцијал за сукоб између два правила, наводи у свом коментару члана 7. Нацрта чланова из 1994: „Генерално, у таквим приликама, начело правичног коришћења остаје водећи критеријум у одмеравању умешаних интереса“.¹⁰⁵¹ Према томе, мешање једне државе у постојећа коришћења водотока друге државе ће бити забрањено или компензовано само ако је таквог интензитета да угрожава правично коришћење или удео те друге државе. Заиста, ако би се нешто друго закључило, то би уједно значило и признање првенства правила забране штете над начелом правичног коришћења.

Такође, Фуентес истиче да не постоји обавеза у општем међународном праву да се надокнади прекид или измена постојећих облика коришћења воде.¹⁰⁵² Она истиче, на пример, да Удружење за међународно право само закључује да „измена или прекид, да би били у складу са правичним коришћењем, могу у поједином случају да дају основ за надокнаду кориснику“.¹⁰⁵³ Заиста, преглед државне праксе подржава овај став Удружења. Иако је Индија обештетила Пакистан према члану 5. Уговора о водама реке Инда од 1960,¹⁰⁵⁴ то није учинила

¹⁰⁴⁹ Eduardo Jiménez de Aréchaga, „International Legal Rules Governing the Use of Waters of International Watercourses“, *Inter-American Law Review*, бр.2, 1960, стр. 335.

¹⁰⁵⁰ ILA, *Report of the Sixty-Second Conference*, Seoul, 1986, стр. 278.

¹⁰⁵¹ *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, Doc.A/ 49/ 10, 1994, стр. 236.

¹⁰⁵² Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 369-370.

¹⁰⁵³ Ibid.

¹⁰⁵⁴ *United Nations Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for*

у виду класичне надокнаде штете, већ доприносом у радовима који су имали за циљ да повећају залихе воде како би се спречила штета по Пакистан.¹⁰⁵⁵ Слично томе и Комисија за Инд је препоручила провинцији Пенџаб да исплати надокнаду у новцу Синду како би допринела замени старог и штетног система за наводњавање у Синду. Велики број аутора је закључио да би захтев за надокнадом у случају прекида или измене коришћења постојећег државног коришћења значио, да би право друге државе на потоње коришћење које би се мешало у постојеће облике морало да буде купљено или на други начин стечено од претходне државе која је поседовала стечено право у тим водама.¹⁰⁵⁶ Међутим, појам стечених права који је повезан са имовином је очигледно непримењив на воде међународног водотока. Нармада трибунал за спорове о води сматра: „Као правно питање, ниједна држава нема својинско право на одређену количину воде међудржавне реке ... добро је познато да воде природног тока или неког другог водног тела нису погодне за апсолутно власништво као једна специфична неопипљива имовина“.¹⁰⁵⁷ Такође, неодређен карактер судских решења спорова о води говори о томе да није ваљано покушавати да се примени појам стечених права у овом контексту. Кришна трибунал о споровима на води истиче: „Како би обезбедио прилагодљивост у расподели Врховни суд САД обично задржава надлежност да измени своју одлуку и оставља слободу странкама да захтевају измену одлуке ако и када будуће околности буду то захтевале“.¹⁰⁵⁸ У складу са тим, Трибунал закључује: „У одређивању правичног удела држава, сви чиниоци који стварају правичности у корист једне или друге државе морају да буду одмерени у тренутку када се постојећи спор расправља. Али становништво, инжењерство, економија, наводњавање и други услови се стално мењају а са променом услова нови захтеви за водом стално настају. Расподела воде може да постане неправична када околности, услови и потребе за водом на којима се она заснива постану суштински измењене“.¹⁰⁵⁹ Као практично питање, неизбежно је да ће бити много лакше да се измери и размотри користан карактер постојећих коришћења у односу на потенцијална будућа. Ово је посебно истина у вези са спојеним релевантним критеријумом економске и друштвене зависности и виталних људских потреба. Иако постојећа коришћења не уживају никакву предност сама по себи, па према томе имају ограничен правни значај, судска и државна пракса дају доста смерница око тога када постојеће коришћење настаје и када престаје да

Purposes Other than Navigation, ST/ LEG/ SER.B/ 12, 1964, стр. 306.

¹⁰⁵⁵ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 370.

¹⁰⁵⁶ Види на пример: C. V. Bourne, „The Right to Utilize the Waters of International Rivers“, *Canadian Yearbook of International Law*, бр.3, 1965, стр. 233; Janos Bruhacs, *The Law of Non Navigational Uses of International Watercourses*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1993, стр. 133.

¹⁰⁵⁷ *Report of the Narmada Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1978, vol. 1, стр. 114.

¹⁰⁵⁸ *Report of the Krishna Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1973, vol. 2, стр. 158.

¹⁰⁵⁹ Ibid.

постоји.¹⁰⁶⁰ Врховни суд САД је стао на гледиште да коришћење није постојеће коришћење све док не постоји намера да се оно усвоји и радови на његовој имплементацији нису започели.¹⁰⁶¹ Комисија за Инд каже: „У сврхе приоритета, датум пројекта није датум када је истраживање првобитно започело, већ датум када пројекат улази у коначну фазу и постоји фиксна и коначна сврха у његовом предузимању и остварењу“.¹⁰⁶² Најважније је шта каже члан VIII(2)(а) Хелсиншких правила: „Коришћење које је у стварности оперативно сматра се постојећим коришћењем од тренутка започињања изградње која је директно повезана са тим коришћењем или, ако се не захтева никаква изградња, од тренутка предузимања сличних радњи стварне имплементације“. Разумно је закључити да, у сврхе Хелсиншких правила: „Да би се корисне или штетне последице будућих коришћења сматрале релевантним, остварење таквих коришћења треба да буде у значајној мери извесно и адекватно подржано детаљним плановима“.¹⁰⁶³ Коментар на члан VII Хелсиншких правила истиче да „остављање воде држави која планира будуће коришћење не може да буде остварено без неке смислене мере извесности, у одсуству детаљних планова будућег коришћења“.¹⁰⁶⁴ Врховни суд САД сматра да статус постојећег коришћења може да се изгуби у потпуности путем напуштања, путем недостатка пажње или добре вере,¹⁰⁶⁵ као што је, на пример, неуспех да се изградња са пажњом доврши и да се убрзо примени на корисно коришћење. Члан VIII(2)(б) Хелсиншких правила једноставно предвиђа да „такво коришћење наставља да буде постојеће коришћење све док се оно не прекине са намером да се напусти“.

Да закључимо, према томе, изгледа да је данас опште познато да постојећа коришћења не уживају, у правном смислу, никакву предност сама по себи над другим релевантним чиниоцима у одређивању правичног коришћења водотока. Процена значаја постојећих коришћења као један од захтева би требало да буде праћена и процењена на основу других критеријума, као што је економска зависност и виталне потребе становништва, и не би требало да буде спровођена независно од ових критеријума. Међутим, јасно је да у многим приликама постојеће коришћење игра значајну улогу у одређивању степена економске и друштвене зависности заинтересованих држава. Како закључује Фуентес: „С обзиром да постојеће коришћење генерално ствара економску зависност, врло је вероватно да би његово

¹⁰⁶⁰ Види о томе код Липера, Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, Albert H. Garretson et al. (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs Ferry/Oceana Publications, New York, 1967, стр. 56-57.

¹⁰⁶¹ Види случајеве: *Arizona v. California*, 298 US 558 (1936), стр. 586; *Connecticut v. Massachusetts*, 282 US 660 1931, стр. 667 и 673; *Wyoming v. Colorado*, 259 US 419, 1922, стр. 459 и 495.

¹⁰⁶² *Report of the Indus (Rau) Commission*, Simla, 1942, vol. 1, стр. 10-11.

¹⁰⁶³ AtillaTanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 134.

¹⁰⁶⁴ ILA, *Report of the Fifty-Second Conference*, Helsinki, 1966, стр. 492.

¹⁰⁶⁵ Види случајеве *Washington v. Oregon*, 297 US 517 (1936), стр. 527; *Arizona v. California*, 298 US 558 (1936), стр. 566.

укључивање као релевантног чиниоца превагнуло у корист његовог продужења, али се не може прихватити став да постојеће коришћење има предност над разним другим чиниоцима које треба узети у обзир¹⁰⁶⁶. Такође, иако се правило које забрањује чињење значајне штете другим државама генерално посматра као подређено разматрањима у оквиру начела правичног коришћења, свако мешање у постојеће облике коришћења је очигледно способно да начини такву штету и мора, према томе, да буде пажљиво размотрено у контексту економске и друштвене зависности и виталних људских потреба заинтересованих држава. Међутим, са друге стране, сваки штетни утицај по животну средину, или неефикасност коришћења водног добра у постојећем облику, ће се много лакше са извесношћу разумети и моћи да буде квантификовано, у поређењу са неким предложеним коришћењем.

4. Очување, заштита, развој и економија коришћења

Док Конвенција од 1997. захтева да се узме у обзир „очување, заштита, развој и економија коришћења водних добара водотока и трошкови мера које се у том циљу предузимају“ (члан 6(1)(ф), Хелсиншка правила из 1966. говоре о „избегавању непотребне штете приликом коришћења вода слива“ (члан V(2)(и)). Делује, према томе, да Конвенција има шири приступ у разматрању правичног коришћења него што је то случај са Хелсиншким правилима, и Комисија за међународно право је у односу на „економију коришћења“, мислила на избегававање непотребног губитка воде.¹⁰⁶⁷ Међутим, генерално гледано, државна и судска пракса указују да је улога ефикасног коришћења, као чиниоца у одређивању режима правичног коришћења међународног водотока, у сваком случају ограничена.

У испитивању улоге ефикасног коришћења, Фуентес разликује поступак расподеле количина воде између супротстављених корисника од поступка усаглашавања различитих коришћења воде и закључује да, иако је чинилац ефикасности релевантан за ово потоље, он нема никакву важност за ово прво.¹⁰⁶⁸ Она истиче да ефикасно управљање водним добрима игра улогу како у препорукама Комисије за Инд, у спору између провинција Пенџаб и Синд, тако и у решењима из Уговора о водама реке Инд од 1960, између Индије и Пакистана, у мери да је ефикасније коришћење омогућило да се повећа доступна количина воде за расподелу међу странкама. Међутим, ни у једном случају ефикасност није узета у обзир када се одређивао удео странака у увећаним водама речног система Инда.¹⁰⁶⁹ У свом коментару на члан V Хелсиншких правила, Удружење за међународно право заузима став да „корисна

¹⁰⁶⁶ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 373.

¹⁰⁶⁷ *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, Doc.A/49/10, 1994, стр. 233.

¹⁰⁶⁸ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 378.

¹⁰⁶⁹ *Ibid.*

употреба“ не мора да буде најпродуктивнија употреба воде, нити она мора да користи најефикасније познате методе како би избегла губитке и обезбедила максимално коришћење.¹⁰⁷⁰ Удружење у наставку оправдава овај став тако што каже да ако би се захтевало супротно, дошло би до измештања многих продуктивних коришћења и фаворизовале би се економски и технолошки напредније државе над слабије развијеним. Удружење објашњава: „У својој примени, дато правило није направљено да повећава губитке, већ да обавезе државе на ефикасност која је у складу са њиховим финансијским могућностима“.¹⁰⁷¹ На веома сличан начин исту ствар објашњава Нармада трибунал: „Да би било заштићено, коришћење мора да буде корисно ... то, међутим, не значи да коришћење мора да буде најкорисније могуће или да метод коришћења мора да буде максимално ефикасан, али то правило заиста значи да државама неће бити дозвољено да непотребно расипају воде међудржавних река. Правило свакако обавезује прибрежне државе на ефикасност у коришћењу таквих вода која је сразмерна њиховим финансијским могућностима“.¹⁰⁷² Заиста, овакав приступ може да се посматра као једна дуго постојећа примена настајућег начела у међународном праву животне средине које смо означили као заједничку али различиту одговорност, или унутаргенерацијску правичност.¹⁰⁷³

Међутим, трибунал Нармада сматра да државе не могу намерно или нехатно да праве губитке, односно да ефикасност може да има улогу у расподели заједничких вода у таквом случају. У истом духу, Трибунал додаје: „Нема сумње, дакле, да међудржавни трибунал не би толерисао губитке који су настали због вољног или равнодушног деловања прибрежне државе ако су воде реке недовољне да подмире потребе свих прибрежних држава“.¹⁰⁷⁴ Липер такође закључује: „Док употреба мора да буде од користи по корисника, корист не мора да одговара оптималном могућем коришћењу вода, мада ниједан корисник не сме вољно, или да прави губитке, или да се понаша неефикасно ако има средстава да неефикасност смањи.“¹⁰⁷⁵ Кришна трибунал сматра: „Постојеће коришћење може да буде заштићено, иако би иста количина воде могла да произведе више у другим деловима реке“,¹⁰⁷⁶ али истовремено и да „непотребно расипање воде треба да буде спречено а ефикасно коришћење охрабривано“.¹⁰⁷⁷ У аргентинском спору између провинција *Ла Пампа* и *Мендоза*, који смо раније помињали, Ла Пампа је свој захтев засновала на потпуној неефикасности Мендозе и Врховни суд је, иако

¹⁰⁷⁰ ILA, *Report of the Fifty-Second Conference*, Helsinki, 1966, стр. 487.

¹⁰⁷¹ Ibid.

¹⁰⁷² *Report of the Narmada Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1978, vol. 1, стр. 112.

¹⁰⁷³ Види одељак 5.2.6.

¹⁰⁷⁴ *Report of the Narmada Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1978, vol. 1, стр. 112.

¹⁰⁷⁵ Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, Albert H. Garretson et al. (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs Ferry/Oceana Publications, New York, 1967, стр. 47.

¹⁰⁷⁶ *Report of the Krishna Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1973, vol. 1, стр. 94.

¹⁰⁷⁷ Ibid.

је прихватио да је Мендозин систем наводњавања био застарео и неодржан, одбио захтев, наставши да Мендоза није била намерно неефикасна.¹⁰⁷⁸

Ако овај случај показује тешкоће у одређивању да је држава намерно или нехатно неефикасна у управљању својим водним добрима, вреди истаћи да је Нармада трибунал нашао да је држава Гухарат, у покушају да наводњава „очигледно неплодну и ретко насељену област“, планирала штетно коришћење вода у питању, те је одбио њен захтев, рекавши да „чак и ако би се доказало да наведена област може да се учини употребљивом и развије путем количина воде које је предложила Гухарат, тај пројекат би био врло неекономичан“.¹⁰⁷⁹ Може се рећи међутим, да би трибунал био спремнији да размотри намерну или нехатну неефикасност странке која захтева будуће коришћење, него оне која се односи на постојеће коришћење заједничких вода. Заиста, Фуентес сматра да намерно расипање служи као доказ непостојања стварне потребе и предлаже да је исправније разумети свако одрицање воде некој странци која расипа воду, у смислу одсуства такве потребе, него као казну за неуспех у постизању минималног стандарда ефикасности.¹⁰⁸⁰ Овакав приступ би помирио ставове у погледу намерне и нехатне неефикасности са општим правилом да ефикасност нема никакву улогу у расподели водних добара између држава. Међутим, у одлуци Врховног суда САД у случају *Colorado v. New Mexico*,¹⁰⁸¹ Суд је рекао да би заштитио само она права на воду која су разумно изнета и примењена, и у наставку додао: „Поготово ... где је вода реткост ... расипничка или неефикасна коришћења неће бити заштићена ... слично томе, наводно старија водна права биће сматрана одреченим или значајно умањеним тамо где се права не врше или не потврђују са разумном прилежношћу“.¹⁰⁸² Суд у наставку објашњава да државе имају „позитивну обавезу да предузимају разумне кораке очувања и повећања водних залиха међудржавног тока“,¹⁰⁸³ као и обавезу да „предузму финансијски и физички погодне мере које су прилагођене очувању и уједначавању природног тока“.¹⁰⁸⁴ Суд даље каже како у таквој ситуацији „свака од ових држава има обавезу да врши своје право разумно и на начин који је срачунат да сачува заједничке залихе“,¹⁰⁸⁵ тако да чак и држава која жели да створи нова коришћења мора такође да „предузме разумне кораке да минимализује количину скретања

¹⁰⁷⁸ Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, 1987, tomo 310, vol. 3, стр. 2550-2551, наведено према Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 382-383.

¹⁰⁷⁹ *Report of the Narmada Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1978, vol. 1, стр. 126.

¹⁰⁸⁰ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 382 и 385.

¹⁰⁸¹ 459 US 176 (1982).

¹⁰⁸² Ibid, стр. 184.

¹⁰⁸³ Ibid, стр. 185.

¹⁰⁸⁴ Ibid.

¹⁰⁸⁵ Ibid, стр. 185-186.

која би била потребна“.¹⁰⁸⁶

Такође, иако члан 5(1) Конвенције УН од 1997. каже: „Међународни водоток ће државе водотока користити и развијати са циљем постизања оптималног и одрживог коришћења њега и користи од њега, узимајући у обзир интересе заинтересованих држава водотока, у складу са ваљаном заштитом водотока“, јасно је да ова одредба посматра елемент ефикасности коришћења само као пожељни циљ примене начела правичног коришћења. Заиста, у коментару на члан 5. Нацрта чланова из 1994, Комисија за међународно право каже да „израз „са циљем да“ значи да је постизање оптималног коришћења и користи циљ који треба да следе државе водотока у коришћењу међународног водотока. Постизање оптималног коришћења и користи не значи постизање максималног коришћења, технолошки најефикаснијег коришћења, или новчано највреднијег коришћења, а камоли краткорочне добити на рачун дугорочног губитка. Нити то значи да држава која је способна да створи најефикасније коришћење водотока – било економско, у смислу избегавања губитака, или било ком другом смислу – треба да има првенствено право на његово коришћење. Напротив, то значи постизање максимално могућих користи за све државе водотока и постизање највећег могућег задовољења свих њихових потреба, уз минимизацију штете по сваку, односно миимизацију неостварења потреба.¹⁰⁸⁷ Танци и Аркари задовољно и једноставно закључују да „у складу са појмом оптималног коришћења ... ефикасност у управљању водом по себи не даје привилеговано право на коришћење воде“.¹⁰⁸⁸

Међутим, насупрот томе, изгледа да чинилац ефикасности може да има важну улогу у усаглашавању различитих коришћења воде које разматрају странке. У случају *Нармада*, Гухарат је сматрао да Канал Навагам, који је Гухарат требало да изгради на реци Нармада, да би се наводњавала земља у Гухарату и Раџастану, захтева пун ниво дотока од 320 стопа, док су Мадиа Прадеш и Махараштра сматрале да та количина не треба да пређе 190 стопа, јер би сваки виши ниво за последицу имао потапање њихових територија и губитак енергетског потенцијала.¹⁰⁸⁹ Трибунал је, иако је на њега највише утицало првенство које су локалне околности захтевале у погледу потреба наводњавања и последичних залиха хране над производњом енергије, такође узео у обзир ниво ефикасности наводњавања који би био постигнут различитим предлозима. Тако је нашао да би канал са пуним нивоом дотока од највише 190 стопа захтевао суштински „издигнуто наводњавање“, које је Трибунал сматрао

¹⁰⁸⁶ Ibid, стр. 186.

¹⁰⁸⁷ *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, Doc.A/ 49/ 10, 1994, стр. 218-219.

¹⁰⁸⁸ AtillaTanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 134.

¹⁰⁸⁹ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 385-389.

веома неефикасним методом наводњавања. Заиста, приликом процене да ли би ефикасност могла да буде постигнута путем других предлога, Трибунал је узео у обзир низ чинилаца укључујући потапање територије, складишне капацитете, објекте за регулисање залиха, користи од наводњавања и користи од производње енергије. Трибунал је сматрао битним да је „40 процената више енергије потребно да подигне воду на дату висину у односу на ону количину која може да се добије од исте количине воде која пада низ исту висину“.¹⁰⁹⁰ Генерално у вези са ефикасношћу Трибунал каже: „Водна добра Нармаде морају да се користе на начин који би обезбедио најмањи губитак воде у мору. Такође, наводњавање треба да буде изведено следећи ток у максимално могућој мери, јер је издигнуто наводњавање скупо и трајно оптерећује апаратуру за наводњавање“.¹⁰⁹¹

5. Доступност алтернатива

Члан 6(1)(г) Конвенције УН од 1997. се односи на „доступност алтернатива, упоредиве вредности, посебном планираном или постојећем коришћењу“, док члан V(2)(х) Хелсиншких правила предвиђа разматрање „доступности других добара“. Јасно је да се овај чинилац односи на стварну меру зависности сваке државе, било у смислу виталних људских потреба њеног становништва или њених друштвено-економских потреба, јер би доступност алтернативних добара једној држави значила да је та држава мање зависна од државе чије потребе за водом не могу да се подмире из других извора. Трибунал Нармада одбио је захтев државе Гухарат за воду ради наводњавања региона Махи, јер је тај регион већ био наводњаван или је намеравано да буде наводњаван водом из реке Махи.¹⁰⁹² Са друге стране, Трибунал Кришна је одбио став држава Махараштра и Мисоре да држава Андра Прадеш може да задовољи своје потребе скретањем вода реке Годавари, јер, у то време, скретање Годаварија није било више од бледе могућности, па на основу тога удео државе Андра Прадеш у водама Кришне није могао да се умањи.¹⁰⁹³

Конвенција УН од 1997. предвиђа разматрање алтернатива „упоредивих вредности“ док члан V(2)(г) Хелсиншких правила говори о „упоредивим трошковима алтернативних начина задовољења друштвено-економских потреба сваке државе слива“. У свом коментару на Нацрт чланова из 1994, Комисија наводи да се претходни израз „упоредивих вредности“ односио на генерално упоредиву погодност, практичност и трошковну ефикасност.¹⁰⁹⁴ Треба приметити да алтернативни начини задовољења потреба државе могу да се односе на

¹⁰⁹⁰ *Report of the Narmada Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1978, vol. 2, стр. 10.

¹⁰⁹¹ *Ibid*, стр. 55.

¹⁰⁹² *Report of the Narmada Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1978, vol. 1, стр. 75.

¹⁰⁹³ *Report of the Krishna Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1973, vol. 1, стр. 66-69.

¹⁰⁹⁴ *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, Doc.A/ 49/ 10, 1994, стр. 233.

средства која нису само алтернативни извори залиха воде. Коришћење воде за производњу електричне енергије је очигледан пример јер би доступност и трошкови алтернативних начина производње енергије могли да буду разматрани у успостављању правичног режима за коришћење заједничких вода. Коментар на Нацрт Комисије из 1994. у наставку каже: „Алтернативе могу тако да буду у облику не само других извора залиха воде, већ и других начина задовољења датих потреба, који се не баве коришћењем воде, као што су алтернативни извори енергије или превозна средства“.¹⁰⁹⁵ Овакав став може да се тумачи као да подржава, тамо где је то доступно, начине задовољења државних потреба који не укључују коришћење воде, макар тамо где је вода ретка, а такво би тумачење појачало потребу одржавања равнотеже животне средине водотока. Индијска комисија за наводњавање, признајући да могу постојати случајеви у којима се мора направити избор између коришћења воде за наводњавање или производњу електричне енергије, каже да „у таквим случајевима, када постоји избор, првенство се мора одредити не само путем економских разматрања већ и признањем чињенице да је наводњавање могуће једино коришћењем воде, док енергија може да се производи и путем алтернативних извора као што су угаљ, нафта, гас и нуклеарна горива“.¹⁰⁹⁶ У контексту доступности алтернатива, треба поменути да држава чланица Светске трговинске организације (СТО) може, из разлога животне средине или очувања, да ограничи извоз своје природне површинске воде без кршења својих материјалних обавеза према Општем споразуму о тарифама и трговини (ГАТТ) и без обзира на последице које одатле настану по безбедност воде држава које морају да увозе свежа водна добра.¹⁰⁹⁷ Члан XX ГАТТ-а дозвољава државама чланицама да примењују мере очувања, безбедности и здравља, које би иначе биле у сукобу са правилима светске трговине. Доста је расправљано око тога да ли Канада може да ограничи извоз воде САД на основу Споразума о слободној трговини у Северној Америци (НАФТА), који садржи значајне одредбе ГАТТ-а.¹⁰⁹⁸ Питање је постало довољно озбиљно да би 1999. САД и Канада поднеле његово решавање Заједничкој међународној комисији, која је сачинила извештај 2000. године.¹⁰⁹⁹ Заиста је настало много спорова између инвеститора који желе да извозе воду и органа власти који издају извозне

¹⁰⁹⁵ Ibid.

¹⁰⁹⁶ Ministry of Irrigation and Power, *Report of the Irrigation Commission*, New Delhi, 1972, vol. I, стр. 89-90.

¹⁰⁹⁷ R. J. Girouard, „Water Export Restrictions: A Case Study of WTO Dispute Settlement Strategies and Outcomes“, *Georgetown International Environmental Law Review*, бр. XV(2), 2003, стр. 247.

¹⁰⁹⁸ Види на пример J. O. Saunders (ed.), *The Legal Context for Water Uses in the Great Lakes Region*, International Joint Commission, Working Paper No. 6, 2000; B. H. Dubner and L. M. Diaz, „The Necessity of Preventing Unilateral Responses to Water Scarcity – The Next Major Threat Against Mankind This Century“, *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, бр. 9, 2001, стр. 37–38; Scott Philip Little, „Canadas Capacity to Control the Flow: Water Export and the North American Free Trade Agreement“, *Pace International Law Review*, бр. 8, 1996, стр. 127; J. O. Saunders, „Trade Agreements and Environmental Sovereignty: Case Studies from Canada“, *Santa Clara Law Review*, бр. 35, 1995, стр. 1171.

¹⁰⁹⁹ International Joint Commission, *Protection of the Waters of the Great Lakes: Final Report to the Governments of Canada and the United States*, 2000, стр. 52-53.

дозволе а желе да спрече такав извоз.¹¹⁰⁰ Иако је коришћење члана XX ГАТТ-а прилично ограничено у оквиру НАФТА-е,¹¹⁰¹ и иако НАФТА, за разлику од СТО споразума и њему придружених вишестраних трговинских уговора, дозвољава одшете приватним инвеститорима на рачун држава чланица, исход оваквих спорова у оквиру НАФТА-е може да дубоко утиче на државе чланице СТО у доношењу одлука, а такође и на будуће препоруке Тела за решавање спорова СТО у вези са ограничењем извоза воде.

6. Географски, хидрографски и хидролошки чиниоци

Члан 6(1)(а) Конвенције УН од 1997. наводи географске, хидрографске и хидролошке чиниоце као релевантне за правично коришћење, а коментар Комисије за међународно право на Нацрт чланова из 1994. објашњава: „Географски чиниоци обухватају меру простирања међународног водотока на територији сваке државе водотока; хидрографски чиниоци се уопштено односе на мерење, опис и мапирање вода водотокова; хидролошки чиниоци се односе, између осталог, на својства воде, укључујући ток воде, и њену расподелу, обухватајући и допринос воде водотоку од сваке државе водотока“.¹¹⁰² На сличан начин, члан V(2)(а) Хелсиншких правила говори о „географији слива, а поготово обиму дренажне области на територији сваке државе слива“, док члан V(2)(б) наводи „хидрологију слива, а поготово допринос воде водотоку од сваке државе слива“. Танци и Аркари говоре о таквим чиниоцима као што су природни (насупротив функционалним чиниоцима) и сматрају да би било какво давање претходног првенства таквим околностима „нарушило начелну једнакост прибрежних држава“.¹¹⁰³ Слично њима, Липер снажно заступа став: „Чиниоци који нису повезани са доступношћу и коришћењем воде су без значаја и не треба да буду разматрани. На пример, величина конкретне државе у поређењу са другом прибрежном државом или чињеница да река тече дуже кроз једну државу него другу нису по себи чиниоци који се морају размотрити када се говори о правичном коришћењу ... Једнакост права подразумева једнако право сваке прибрежне државе на део вода слива на основу својих друштвено-економских потреба, у складу са корелативним правима других прибрежних држава, уз

¹¹⁰⁰ Види примере оваквих спорова у Cynthia Baumann, „Water Wars: Canadas Upstream Battle to Ban Bulk Water Exports“, *Minnesota Journal of Global Trade*, бр. 10, 2001, стр. 120; Scott Maravilla, „The Canadian Bulk Water Moratorium and its Implications for NAFTA“, *International Trade Law Journal*, бр. 10, 2001, стр. 31–35; B. D. Anderson, „Selling Great Lakes Water to a Thirsty World: Legal, Policy and Trade Considerations“, *Buffalo Environmental Law Journal*, бр.6, 1999, стр. 216–20

¹¹⁰¹ На пример члан 315(1) НАФТА-е дозвољава ограничење трговине које је оправдано по неким одредбама ГАТТ-а само ако ограничење испуњава три додатна критеријума који се односе на доступност, извозне цене и путеве доставе. Такође, члан 104(1) НАФТА-е изричито се позива на врло мали број вишестраних уговора у области животне средине који дозвољавају странама уговорницама да одступе од начела слободне трговине НАФТА-е.

¹¹⁰² *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, Doc.A/ 49/ 10, 1994, стр. 218-219.

¹¹⁰³ AtillaTanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 124.

искључење из разматрања чињеница које нису повезане са таквим потребама“.¹¹⁰⁴ Било како било, неки аутори су заузели гледиште да природни чиниоци уживају значајну улогу у расподели међународних вода, попут Чоухана (Chauhan), који наводи међу „чиниоцима који стварају права“, чиниоце углавном природног карактера, док оне функционалне означава као „правичне чиниоце“, који имају само допунску улогу.¹¹⁰⁵ Међутим, и поред чињенице да су ови чиниоци наведени као први у обе кодификације, делује на основу судске и државне праксе да се они врло ниско позиционирају у хијерархији чинилаца од значаја по правично коришћење. Историјски гледано, и доктрина апсолутног територијалног суверенитета и она апсолутног територијалног интегритета дају важну улогу географији и хидрологији, прва сматра да државе имају право да слободно користе воде које природно теку кроз њихову територију, а друга наглашава да постоји право да се захтева сталност природног тока вода. Међутим, начело правичног коришћења је одбацило обе ове екстремне позиције, заправо направивши компромис међу њима. Пошто се у овом одељку бавимо физичким одликама међународног водотока и географским положајем прибрежних држава у односу на водоток, важно је истаћи да члан 6(1)(а) Конвенције УН од 1997. помиње еколошки чинилац, што представља могућност да коришћење које има утицаја на еколошку равнотежу међународног водотока може да буде релевантно за процену правичног карактера тог коришћења. Иначе, три физичка елемента могу да буду релевантна по овом критеријуму, а то су: дужина прочеља прибрежних држава на водотоку; површина дренажне области која се налази на територији држава слива; и допринос у води току реке од држава слива.¹¹⁰⁶

6.1. Речно прочеље

У вези са првим елементом, државна пракса нам каже да је речно прочеље ретко навођено као основа за одређивање правичног режима коришћења међународног водотока. У случају реке Колорадо, која тече кроз Мексико свега неких стотинак миља, или мање од десет одсто од њене укупне дужине од 1300 миља, дужина реке која тече кроз територије Мексика и САД никада није разматрана као основа за расподелу вода под Уговором из 1944. који се односи на коришћење вода река Колорадо и Тихуана, као и реке Рио Гранде.¹¹⁰⁷ Сличан закључак може се стећи у погледу реке Нил, која има дужину тока од 6.695 километара и

¹¹⁰⁴ Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, Albert H. Garretson et al. (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs Ferry/Oceana Publications, New York, 1967, стр. 45 и 63.

¹¹⁰⁵ B. R. Chauhan, *Settlement of International Water Law Disputes in International Drainage Basins*, Erich Schmidt Verlag, Berlin, 1981, стр. 217–225, видети такође од истог аутора B. R. Chauhan, *Settlement of International and Inter-State Water Disputes in India*, Tripathi, Bombay, 1992, стр. 54–59.

¹¹⁰⁶ У том смислу види Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 398.

¹¹⁰⁷ *United Nations Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Purposes Other than Navigation*, ST/ LEG/ SER.B/ 12, 1964, стр. 236.

пролази кроз девет држава.¹¹⁰⁸ У погледу дела који тече кроз суданску и египатску територију, Судану никада није додељен удео у сразмери са његових 70 одсто дужине тока на том делу реке. У размени обавештења од 1929. између Велике Британије и Владе Египта у погледу коришћења вода реке Нил за потребе наводњавања,¹¹⁰⁹ сразмера расподеле је била 1:12 у корист Египта. Након стицања независности Судана, нови услови расподеле између Египта и Судана су договорени Споразумом од 1959. о пуном коришћењу вода Нила,¹¹¹⁰ који садржи сразмеру од 1:3 у корист Египта, и поново није наведена дужина речног прочеља уговорних страна као релевантан чинилац. Заиста, Судан је тврдио да расподелу треба начинити на основу релативних величина становништва две државе и на основу обрадивих површина у обе државе.¹¹¹¹ Другим речима, првенствена разматрања су се тичала зависности и друштвено-економских потреба. Фуентес закључује: „Речно прочеље може да се укључи у поступак установљења правичног режима за коришћење међународних вода, али само као чинилац који прилагођава расподелу изведену на основу других критеријума и уколико његово укључење нема за последицу доделу количина воде држави којој оне стварно нису потребне“.¹¹¹²

6.2. Дренажна област

Други елемент, површина дренажне области на територији држава слива, наизглед делује да нема много значаја, као и речно прочеље. Хелсиншка правила, која дефинишу „међународни дренажни слив“ као „целокупну област, познату као вододелница, која даје воду, како површинску тако и подземну, главној реци, току, језеру или другом заједничком ушћу“ (члан II(б)), изричито садрже „површину дренажне области на територији сваке државе слива“ као релевантан чинилац (члан V(2)(а)). Конвенција УН од 1997, иако не говори о дренажној области изричито, наводи географске чиниоце који обухватају „површину међународног водотока на територији сваке државе водотока“,¹¹¹³ и дефинише водоток као „систем површинских и подземних вода који чини путем њиховог физичког односа јединствену целину и уобичајено тече ка заједничком ушћу“ (члан 2(а)). Питање дренажне области није се поставило у Споразуму између Египта и Судана из 1959, иако је било прилично у интересу Судана да тражи разматрање овог чиниоца. Међутим, оно се јесте

¹¹⁰⁸ Види детаљније о овоме код Albert H. Garretson, „The Nile Basin“, Albert H. Garretson et al. (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs Ferry/Oceana Publications, New York, 1967, стр. 256.

¹¹⁰⁹ *United Nations Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Purposes Other than Navigation*, ST/LEG/SER.B/12, 1964, стр. 100.

¹¹¹⁰ 453 UNTS 64.

¹¹¹¹ Ministry of Irrigation of the Sudan, *The Nile Waters Question*, Khartoum, 1955, стр. 43, наведено према Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 400.

¹¹¹² *Ibid*, стр. 403.

¹¹¹³ *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, Doc.A/49/10, 1994, стр. 218-219.

поставило у спору око реке Нармада, а став Трибунала Нармада је врло упутан. Држава Мадија Прадеш је тражила да укључи површину дренажне области, чијих се 97,59 одсто налазило на њеној територији, као једну од основа расподеле. Трибунал је заузео став да су друштвено-економске потребе далеко најважнији чинилац за разматрање и на тој основи је закључио да Гухарату треба да се додели 37,59 одсто воде а Мадија Прадешу 62,41 одсто. Међутим, након тога, Трибунал је размотрио дренажну област и на тој основи исправио расподелу до које је дошао применом других критеријума на 33 одсто воде за Гухарат и 67 одсто за Мадија Прадеш. Трибунал каже: „Потребно је такође узети у обзир околност да је дренажна област Гухарата површине 180 квадратних миља (0,53 одсто), а Мадије Прадеш 33.150 квадратних миља (97,59 одсто) ... Већ смо одбили аргумент Мадије Прадеш да дренажна област и допринос у води сваке државе треба да имају једнаку тежину са другим чиниоцима које помињу Хелсиншка правила. Али, по нашем мишљењу, нека тежина треба да буде призната чиниоцима дренажне области и доприноса у води сваке државе слива у околностима овог конкретног случаја.“¹¹¹⁴ Према томе, дренажна област, као и речно прочеље, делују као да су секундарни обзир, иза зависности и друштвено-економских потреба, у расподели заједничких вода.

6.3. Допринос у води

Трећи елемент, допринос у води току реке од држава слива, изричито се напомиње како у коментару Нацрта чланова Комисије од 1994,¹¹¹⁵ који претходи Конвенцији УН од 1997, тако и у Хелсиншким правилима (члан V(2)(б)). Преглед државне праксе показује да велики број држава горњег тока сматра да расподела треба у великој мери да буде заснована на доприносу. На пример, Турска је настојала да заснује права на коришћење вода Еуфрата на чињеници да се 94 одсто тока реке доприноси водама са њене територије.¹¹¹⁶ На сличан начин је Етиопија, која доприноси 60 одсто количине главног тока реке Нил, још од 1956. истицала своје право на воде Нила на основу доприноса.¹¹¹⁷ Међутим, овај чинилац је у великој мери превиђан или занемариван. На пример, иако Египат не доприноси току Нила на иоле значајнији начин, додељено му је три четвртине вода.¹¹¹⁸ Слично томе, иако САД доприносе целокупан ток реке Колорадо, оне су пропустиле да убаце овај чинилац у Уговор

¹¹¹⁴ *Report of the Narmada Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1978, vol. 1, стр. 127.

¹¹¹⁵ *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, Doc.A/ 49/ 10, 1994, стр. 218-219.

¹¹¹⁶ Daniel Hillel, *Rivers of Eden: The Struggle for Water and the Quest for Peace in the Middle East*, Oxford University Press, Oxford, 1994, стр. 305.

¹¹¹⁷ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 406-407.

¹¹¹⁸ Miriam R. Lowi, *Water and Power: The Politics of a Scarce Resource in the Jordan River Basin*, Cambridge University Press, Cambridge, 1993, стр. 7.

из 1944,¹¹¹⁹ који додељује више од 1.500.000 ејкер стопа,¹¹²⁰ вода ове реке Мексику. На сличан начин, у случају *Colorado v. New Mexico*,¹¹²¹ Врховни суд САД се позвао на налаз специјалног вештака према коме три четвртине реке Вермехо настају у Колораду и одбацио став да „проста чињеница да река Вермехо настаје у Колораду аутоматски даје право Колораду на удео у њеним водама“.¹¹²² Суд је закључио да правична расподела „треба да се тиче користи, штета и ефикасности супротстављених коришћења ... а извор реке Вермехо је потпуно небитан за одлучивање о овим сукобљеним правима држава“.¹¹²³ Међутим, допринос у води може да има неки значај, што налази и Трибунал Нармада, који каже да овај чинилац, иако знатно мањег значаја од друштвено-економских потреба држава, има значаја за коначну расподелу вода. Према томе, као и речно прочеље и дренажна област, допринос у води може да буде размотрен само као поправка расподеле до које се дошло применом других чинилаца. Према томе, прорачуни засновани на сразмерности, барем што се тиче физичких одлика водотока, не могу да имају ни изблиза такав утицај на расподелу свежих водних добара као што су имали на разграничење епиконтиненталних појасева.

7. Последице на друге државе водотока

Оба извора, и Конвенција УН од 1997 (члан 21(2)), и Хелсиншка правила (члан X), говоре посебно о обавези држава да спрече или да умање загађивање воде међународног водотока које је толико да прети да нанесе значајну штету територији друге државе водотока. Поред тога, Конвенција УН од 1997. захтева да државе „штите и чувају екосистеме међународних водотокова“ (члан 20). Међутим, јасно је да ниједан извор не сматра ово апсолутном обавезом, већ оном на коју се примењује начело правичног коришћења. Коментар на члан X Хелсиншких правила каже: „Оптималан циљ развоја међународног дренажног слива је да се усагласе бројна и разнолика коришћења држава слива. Појам правичног коришћења вода међународног дренажног слива има за циљ да промовише такво усаглашавање. Према томе, коришћења вода неке државе слива која изазивају загађење које има за последицу штету у другој држави слива морају да се размотре из укупне перспективе тога шта чини правично коришћење“.¹¹²⁴ Једнако томе, иако Нацрт чланова Комисије за међународно право из 1991. делује као да на загађење и значајну штету гледа генерално као саме по себи противне правичном коришћењу међународног водотока,¹¹²⁵ овај став је у

¹¹¹⁹ *United Nations Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Purposes Other than Navigation*, ST/LEG/SER.B/12, 1964, стр. 236.

¹¹²⁰ Мера за запремину воде у САД, 1 ејкер стопа износи приближно 1233 кубна метра.

¹¹²¹ 459 US 176 (1982).

¹¹²² *Ibid.*, стр. 181.

¹¹²³ *Ibid.*

¹¹²⁴ ILA, *Report of the Fifty-Second Conference*, Helsinki, 1966, стр. 499.

¹¹²⁵ Stephen McCaffrey, „The International Law Commission Adopts Draft Articles on International Watercourses“,

међувремену промењен. 1993. године, специјални извештај Комисије предлаже измену у нацрту члана 7, у вези са обавезом држава водотока да се уздрже од наношења значајне штете другим државама водотока, што би омогућило посебан третман штете настале загађивањем, јер би се сматрало да она ствара обориву претпоставку неправичности таквог коришћења. Предложена верзија члана 7. је предлагала: „Државе водотока ће са дужном пажњом поступати приликом коришћења међународног водотока на начин којим се не наноси значајна штета другим државама водотока, у одсуству њиховог пристанка, осим на начин који би био дозвољен према правичном и разумном коришћењу водотока. За коришћење које наноси значајну штету у облику загађења се претпоставља да је неправично и неразумно осим ако постоји

а) јасан показатељ посебних околности који означава снажну потребу за *ad hoc* прилагођавањем;

и б) одсуство сваке непосредне претње по људско здравље и безбедност“.¹¹²⁶

Међутим, коначно усвојена верзија члана 7. не помиње посебно загађивање, а коментар на коначну верзију Нацрта чланова из 1994. савршено јасно каже: „Чињеница да делатност ствара значајну штету, не мора сама по себи да створи основу за сопствену забрану“.¹¹²⁷ У наставку коментара се објашњава: „У одређеним околностима, разумно и правично коришћење међународног водотока може и даље да начини значајну штету другој држави водотока. Генерално у таквим случајевима, начело правичног коришћења остаје водећи критеријум у одмеравању уплетених интереса“.¹¹²⁸ Такође, коментар на коначну верзију члана 21(2) Конвенције, који захтева од држава да „спречавају, умањују и контролишу загађивање међународног водотока које може да нанесе значајну штету другим државама водотока или њиховој животној средини“, само предвиђа да је „овај став посебна примена општих начела садржаних у члановима 5. до 7.“¹¹²⁹ Према томе, иако је очигледно да начело правичног коришћења има првенство над обавезом нечињења значајне штете, остаје нејасно да ли и у којој мери примена начела правичног коришћења може да се ограничи деловањем обавеза из области животне средине.

Неколико аутора сматра да, имајући у виду изричите одредбе о животној средини у Конвенцији УН од 1997. и другим изворима и скори развој догађаја у другим областима међународног права и праксе, обавезе према животној средини уживају привилеговану

American Journal of International Law, бр. 89, 1995, стр. 399.

¹¹²⁶ Robert Rosenstock, *First Report on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses* (1993), doc. A/ CN. 4/ 451, стр. 10.

¹¹²⁷ *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, Doc.A/ 49/ 10, 1994, стр. 236.

¹¹²⁸ *Ibid.*

¹¹²⁹ *Ibid.*, стр. 291.

позицију у праву које се односи на међународне водотокове, или бар да чиниоци повезани са животном средином имају несразмеран значај у примени начела правичног коришћења. На пример, Нолкемпер сматра да је значајна штета по животну средину посебна врста повреде која аутоматски означава такво коришћење као неправично коришћење водотока.¹¹³⁰ Други су, пак, тумачили чланове 7, 20. и 21. Конвенције тако да они постављају дужну пажњу као одлучујући чинилац, где значајна штета која настаје из неуспеха поступања са дужном пажњом крши правило правичног коришћења, што чини коришћење којим се прекршај направио очигледно неправичним.¹¹³¹ Међутим, релативни значај и деловање чиниоца значајне штете по животну средину је ван оквира овог поглавља и њиме ћемо се бавити на другим местима у овом раду.

Неке државе су настојале да тумаче укључење овог чиниоца у члан 6. тако да би наношење значајне штете било само још један чинилац једнак са осталим чиниоцима у поступку вредновања правичног карактера датог коришћења. Швајцарска делегација у Радној групи Генералне скупштине УН је предложила да се избрише члан 7. о дужности нечињења значајне штете и да се измени формулација члана 6(1)(д), како би се јасније означила штета као један од чинилаца од значаја по правично коришћење.¹¹³² Овако нешто би било више у складу са ставом који садрже Хелсиншка правила, чији члан V(и)(к) наводи међу релевантним чиниоцима „меру у којој потребе држава слива могу да буду задовољене, без наношења знатне штете другој држави слива“. Међутим, тај предлог није прихваћен и Танци и Аркари сматрају да је он донекле промашивао сврху члана 6(1)(д). Они истичу: „Из формулације става 1(д) изгледа да се он не бави толико значајном штетом, већ нешто ширим последицама које могу да настану од коришћења међународног водотока. Према томе, сврха ове одредбе је да нагласи, у смислу упоредне анализе користи и трошкова, могућност супротстављених коришћења међународних водотокова“.¹¹³³ У наставку, они на основу овог цитата закључују да „садашња одредба треба да се тумачи и примењује у спрези са другим чиниоцима које наводи члан 6(1)(е)“, а који се тичу постојећих и будућих коришћења водотока.¹¹³⁴

¹¹³⁰ André Nollkaemper, *The Legal Regime for Transboundary Water Pollution: Between Discretion and Constraint*, Graham & Trotman, Dordrecht, 1993, стр. 68-69.

¹¹³¹ Jutta Brunnée, Stephen Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5, 1994, стр. 64

¹¹³² UN Doc. WG/ CRP. 5.

¹¹³³ AtillaTanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 132.

¹¹³⁴ Ibid.

8. Остали чиниоци

И Конвенција УН од 1997. и Хелсиншка правила наводе листу чинилаца од значаја по установљавање правичног режима коришћења међународних водотокова, која, међутим, није исцрпљујућа. Према томе, могу да постоје и други чиниоци, које не наводи изричито ниједан од ова два извора, а који су од значаја у датим околностима за одређивање правичног режима коришћења воде. Могуће је навести на основу судске и државне праксе одређен број таквих критеријума.

8.1. Поштовање локалних обичаја

У одређеним околностима постојање локалног обичаја може да буде релевантан чинилац само по себи. Локални обичај се у том смислу дефинише као „традиционалне делатности дела становништва које користи реку и њене воде, било да је у питању само локална традиционална пракса, или да је она у складу са обичајним правом“, ¹¹³⁵ и он мора да се разликује од изричито наведеног чиниоца постојећег коришћења. Европске колонијалне силе често говоре о обичајним племенским правима на земљу и воду приликом закључивања уговора о граници. Примери су члан III Меморандума о размени обавештења од 1904. између британске и француске владе који утврђује границу између Златне обале и Француског Судана, ¹¹³⁶ генерална клаузула (к) Протокола од 1929. о коначном извештају чланова Комисије са задатком да утврди границу између британских и француских мандатних територија у Тоголенду, ¹¹³⁷ генерална клаузула (а) Протокола од 1924. о размени обавештења између британске и француске владе о Споразуму за ратификацију Протокола који утврђује границу између Француске Екваторијалне африке и Англо-египатског Судана, ¹¹³⁸ Размена обавештења од 1926. између белгијске и британске владе у погледу границе Тангањика-Руанда-Урунди, ¹¹³⁹ и члан 9. Споразума од 1934. између белгијске и британске владе у погледу водних права на граници између Тангањике и Руанде-Урундија. ¹¹⁴⁰ Наведеним одредбама је заједничко да настоје да очувају традиционална права наводњавања, риболова и пролаза за домородачко становништво. Слично томе, у Азији, Размена обавештења из 1942. између влада Афганистана, Велике Британије и Индије у погледу границе између Индије и

¹¹³⁵ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 373.

¹¹³⁶ Пример наведен према Ian Brownlie, *African Boundaries: A Legal and Diplomatic Encyclopaedia*, C. Hurst & Co., London, 1979, стр. 285.

¹¹³⁷ Пример наведен према Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 374.

¹¹³⁸ Пример наведен према Ian Brownlie, *African Boundaries: A Legal and Diplomatic Encyclopaedia*, C. Hurst & Co., London, 1979, стр. 636.

¹¹³⁹ Ibid, стр. 746.

¹¹⁴⁰ *United Nations Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Purposes Other than Navigation*, ST/ LEG/ SER.B/ 12, 1964, стр. 98.

Авганистана у суседству Арнаваија (Arnawai) и Докалима (Dokalim), очувала је традиционална права наводњавања и плутајуће дрвне грађе.¹¹⁴¹ Такође, Протокол бр. 4 о Демаркацији северозападне границе Авганистана од 1887, између Авганистана и Русије, очувао је традиционална права у погледу канала за наводњавање и поред чињенице да су ти канали користили воду која је извирала на страниј територији.¹¹⁴²

Важност локалног обичаја у контексту разграничења на мору је наизглед призната и судском и државном праксом. У случају *Fisheries*, Међународни суд је нашао да је „опстанак традиционалних права која су резервисана за становништво Краљевине Норвешке над риболовним подручјима“ легитиман обзир који треба узети у разматрање приликом разграничења територијалног мора.¹¹⁴³ Уговор о мореузу Торес од 1978, који се бави поморском границом између Аустралије и Папуе Нове гвинеје, стара Заштићену зону са посебним циљем заштите традиционалног начина живота домородачког становништва.¹¹⁴⁴ Члан 10(3) Уговора предвиђа: „Основни циљ уговорних страна приликом стварања Заштићене зоне, као и приликом одређивања њене северне, јужне, источне и западне границе, је у признању и заштити традиционалног начина живљења традиционалног становништва обухватајући и њихово традиционално рибарење и слободу кретања. У наставку Уговора се изричито каже да локални обичај мора да настави да постоји без обзира на надлежност над територијом у којој се такви обичаји примењују (члан 12), па чак и да традиционална права на риболов уживају првенство над мерама очувања (члан 20).

Још је важније, како истиче Фуентес, постојање правне обавезе одржавања традиционалних коришћења природних добара према међународном праву људских права, пре свега у погледу права Аборицина.¹¹⁴⁵ Она наводи члан 7. Конвенције 107 Међународне организације рада (МОП) о заштити и интеграцији домородачког и другог племенског и полу-племенског становништва у независним земљама,¹¹⁴⁶ који се бави задржавањем обичајног права и институција тог становништва, као и члан 14(1) Конвенције 169 МОП, о домородачком и племенском становништву у независним земљама,¹¹⁴⁷ која говори о правима народа, поготово оних номадских и покретљивих земљорадника, „да користе земљу која није искључиво у њиховој државини, али на коју су традиционално имали приступ због издржавања и традиционалних активности“. Од већег значаја по коришћење заједничких

¹¹⁴¹ Ibid, стр. 274.

¹¹⁴² Пример наведен према Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 375.

¹¹⁴³ *Fisheries (United Kingdom v. Norway)*, ICJ Reports (1951) 116, стр.142.

¹¹⁴⁴ 18 ILM (1979), стр. 291.

¹¹⁴⁵ Пример наведен према Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, 1996, бр. 67, стр. 377.

¹¹⁴⁶ 328 UNTS 247.

¹¹⁴⁷ *International Labour Conventions and Recommendations 1919 -1991*, Geneva, 1992, vol. 2, стр. 1440.

водних добара је члан 15(1) ове Конвенције који предвиђа „Права народа у погледу природних добара која се налазе на њиховим земљама биће посебно очувана. Ова права обухватају право тих народа да учествују у коришћењу, управљању и очувању тих добара“.¹¹⁴⁸ На општијем нивоу, члан I(2) Међународног пакта о политичким и грађанским правима,¹¹⁴⁹ предвиђа да сви народи могу слободно да располажу својим природним богатством и добрима и да се ни у ком случају неки народ не сме лишити сопствених средстава за издржавање.

8.2. Понашање заинтересованих страна

Раније смо навели да Кришна трибунал заснива свој закључак да потребе за водом свих пројеката који су започели с радом или су у поступку изградње у периоду пре септембра 1960. имају предност над намераваним коришћењима због чињенице да државе водотока пре тога нису имале приговоре на њих. Трибунал је сматрао значајним да „су све обавезе које су прихваћене до септембра 1960. прошле без приговора било које прибрежне државе јер се у доброј вери сматрало да ће се коришћења на која се обавезало наставити“.¹¹⁵⁰ Фуентес истиче да је у доласку до тог закључка, на Трибунал у великој мери утицао став аутора да како би било законито установљено, коришћење „не сме да буде установљено упркос на време уложеном приговору прибрежне државе која је понудила да се спор реши мирним путем“.¹¹⁵¹ Врховни суд САД је у истом смислу нашао да је од важности чињеница да је једна држава пустила другу да користи спорне воде без протестовања дуги низ година.¹¹⁵² Такође, у случају *Colorado v. Kansas*, Врховни суд је нашао да прећутно одобравање Канзаса наочиглед развоја облика коришћења воде од стране Колорада не иде у прилог истакнутим захтевима Канзаса. Суд је навео: „Чак и да тврдње Канзаса о повећаној несташици и последичној штети буду узете у обзир само на основу њихове номиналне вредности, опет је очигледно да док су побољшања у погледу наводњавања извођена у Колораду током двадесет и две године, Канзас није ништа предузимао све док Колорадо није поднео тужбу 1928. године“.¹¹⁵³ На такав став наилазимо и у државној пракси. На пример, Чиле у свом спору око реке Лауке са Боливијом, поставља питање прећутног пристанка када каже: „У бројним дописима које су размењивала министарства спољних послова током последње двадесет и две године, Влада

¹¹⁴⁸ Ibid.

¹¹⁴⁹ International Covenant on Civil and Political Rights, 1966, <http://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>, 20.8.2014.

¹¹⁵⁰ *Report of the Krishna Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1973, vol. 1, стр. 100.

¹¹⁵¹ Она наводи (Ibid, стр. 367) следеће дело у прилог својој тврдњи J. G. Laylin, B. M. Clagett, „The Allocation of Waters of International Streams“, S. Smith, E. Castle (eds), *Economics and Public Policy in Water Resource Development*, Iowa University Press, Ames, 1964.

¹¹⁵² На пример, у случајевима *Washington v. Oregon*, 297 US 517 (1936), стр. 527 и *Wisconsin v. Illinois*, 281 US 179 (1930), стр. 200.

¹¹⁵³ 320 US 383 (1943), стр. 394.

Боливије никада није приговорила пројекту тако што би навела штету која би из њега настала по Боливију“.¹¹⁵⁴ Липер закључује да, иако прећутни пристанак не може да буде и ослобођење од кривице, он је свакако чинилац са великом тежином.¹¹⁵⁵

9. Закључак

Изгледа јасно, на основу свега наведеног, да је деловање правичности у одређивању правичног режима коришћења међународног водотока дистрибутивније по природи него њено деловање у поступку разграничења епиконтиненталних појасева. Чиниоци повезани са друштвено-економским потребама, а поготово чиниоци који се односе на виталне људске потребе, имају јасну предност у односу на остале чиниоце као што су они повезани са географским, хидрографским и хидролошким одликама водотока. Ови физички елементи, међу које спадају дужина прочеља прибрежних држава на водотоку, површина дренажне области која се налази на територији државе слива, и допринос у количини воде за ниво водотока од стране држава водотока, имају само споредну улогу, тако да, насупрот начину функционисања међународног права у разграничењу епиконтиненталних појасева, сразмерност делује само као периферна функција која има улогу коректива правичности. Из кратког прегледа судске и државне праксе у овој области и извора који настоје да кодификују међународно право вода, немогуће је извучити закључке о релативном значају чинилаца животне средине и очувања као саставних делова појма одрживог развоја у одређивању правичног коришћења. Потребно је стога анализирати како су се појединачна начела одрживог развоја о чијем смо статусу, развоју и садржини говорили у поглављу 5. уклопила у водеће кодификације и уговоре који се примењују на међународне водотокове.

¹¹⁵⁴ У питању је одломак из изјаве министра спољних послова Чилеа Сотомажора, Савету Организације америчких држава, наведено према Jerome Lipper, „Equitable Utilization“, Albert H. Garretson et al. (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs Ferry/Oceana Publications, New York, 1967, стр. 85.

¹¹⁵⁵ Ibid.

**ДЕО ЧЕТВРТИ - ПОЛОЖАЈ НАЧЕЛА
ОДРЖИВОГ РАЗВОЈА У
МЕЂУНАРОДНОМ ПРАВУ
НЕПЛОВИДБЕНОГ КОРИШЋЕЊА
МЕЂУНАРОДНИХ ВОДОТОКОВА**

I Појам и начела одрживог развоја

Да бисмо анализирали материјална и формална правила међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова у светлости начела одрживог развоја, потребно је да најпре дефинишемо шта под одрживим развојем подразумевамо, односно који је обухват и садржина овог појма. Већ у уводу смо се донекле дотакли ове теме, али је сада потребно да уђемо дубље у материју и изложимо детаљније све поједине саставне делове овог сложеног, и недовољно прецизно у теорији и пракси међународног права одређеног, појма.

1. Дефиниција и садржина појма одрживог развоја

Етимологија појма „одржив“ води порекло од француске речи *soutenir*, што значи подржавати или подупирати, али исто тако и одржавати, на пример одржавати нешто или некога у животу. На енглеском језику појам *sustainable*, означава одлику способности одржања или издржавања. Дакле, ради се о неком својству, које омогућава појави која је поседује да настави своје постојање у одређеном временском трајању без умањења својих осталих квалитативних својстава, односно у крајњем циљу, без опасности од уништења, то јест, код природних бића, од изумирања. Када се ово значење пренесе на израз одрживи развој, јасно је да се ради о ситуацији у којој је равнотежа постигнута и одржава се, између могућности саме природе за одржавање свог система са једне стране, и интензитета и брзине развоја људског друштва са друге. Природна филозофија, која у центар бриге о нашој планети ставља не човека, већ природу, препоручује бригу, уздржавање, умереност и правичност као неопходне саставне делове процеса људског коришћења природних добара. У питању је поглед на свет који промовишу поједини филозофи историје попут Доналда Хјуза (Donald Hughes), који у једном свом чланку о томе каже следеће: „Геја (како Хјуз назива еманацију природе као свепрожимајуће силе наше планете) храни сва бића и стара се о њима као о својој деци. Из ње све ствари ничу; у њу се враћају све ствари које умиру. Њена стваралачка утроба носи у себи све што постоји, укључујући ту пре свега небо и све што оно садржи“.¹¹⁵⁶ Посебан нагласак код овог схватања природе Хјуз ставља на правичност, која изражава, према њему, капацитет носивости планете, и према том капацитету сразмерну границу неодрживог економског раста: „Због посебног закона Земље, онај ко се према њој добро понаша биће од ње дарован, док ће онај који се према њој односи лоше трпети

¹¹⁵⁶ Donald Hughes, „Gaia – An Ancient View of Our Planet“, *The Ecologist*, бр. 13, 1983, стр. 55.

оскудицу, јер она даје једнако свакоме према заслуги. Земља опрашта, али само донекле, само док се равнотежа не поремети, а тада је већ касно“.¹¹⁵⁷

Иако се обично повезује са Конференцијом о животној средини и развоју УН од 1992, појам одрживог развоја је почео да се појављује још пре Рио процеса. Шире посматрано, при крају прошлог и на почетку овог, 21. века, појам „одрживи развој“ је био коришћен да означи развојне стратегије од оних „светло зелених“ до „тамно зелених“, од романтичарског и носталгичног конзервативизма, до утопијског социјализма, од апсолутне нуле као циља привредног раста, до одржавања садашње стопе раста светске привреде.¹¹⁵⁸ Често је тај појам изједначаван са капацитетом носивости,¹¹⁵⁹ коришћен ради објашњења појма максималног одрживог приноса у биолошке, пољопривредне и енергетске сврхе,¹¹⁶⁰ али и коришћен у друштвено-економским значењима, како традиционалним, тако и модернијим, алтернативним.¹¹⁶¹ Одрживост се провлачи кроз многе погледе на однос привреде и заштите животне средине, на пример у погледу на свет „корнукопијског“ техноцентризма,¹¹⁶² то јест техноцентризма који подржава политику одрживог раста путем посебних правила управљања добрима,¹¹⁶³ или екоцентризма, који поставља очување као првенствени циљ развоја.¹¹⁶⁴

У оквиру расправе о границама раста, која је вођена током осамдесетих година прошлог века,¹¹⁶⁵ одрживост је повезана са појмом раста кроз расподелу добара, која

¹¹⁵⁷ Ibid, стр. 56.

¹¹⁵⁸ Frans J. Schuurman, „Introduction – Development Theory in the 1990s“, Frans J. Schuurman (ed.), *Beyond the Impasse: New Directions in Development Theory*, London-New Jersey, Zed Books, 1993, стр. 22.

¹¹⁵⁹ B. J. Brown et al., "Global Sustainability: Towards Definition," *Environmental Management II*, бр. 6, 1987, стр. 714.

¹¹⁶⁰ Ibid.

¹¹⁶¹ Ibid, стр. 715-717.

¹¹⁶² Техноцентризам се руководи политиком раста која је изражена у бројкама бруто домаћег производа. Он сматра да тржишни механизми у садејству са технолошким иновацијама могу да осигурају бесконачне могућности замена ретких добара, да би се ублажио њихов нестанак дугорочно посматрано. У том смислу види R.K.Turner, „Sustainability, resource conservation and pollution control: an overview“, R.K. Turner (ed.) *Sustainable Environmental Management: Principles and Practice*, Boulder, Colorado, Westview Press, 1990, стр.1.

¹¹⁶³ Према овим правилима, очување није једини циљ, већ само један од многих. Ова правила сматрају да оптимална политика треба да тежи да одржава прихватљив ниво раста, изражен у доходу по глави становника, без исцрпљивања природних залиха капитала или залиха природне животне средине. Види Ibid, стр. 12.

¹¹⁶⁴ Ни екоцентризам није јединствен, већ се креће од комунализма, до дубоко еколошких погледа на свет. Комуналистички правац наглашава потребу за претходним макро ограничењима у духу животне средине на политику привредног раста и подржава децентрализовани друштвено-економски систем. Дубока екологија, са друге стране, је став који, одбацујући вредности коришћења, прихвата инхерентну вредност природе и права осталих врста, поред људске, види Ibid, стр. 8.

¹¹⁶⁵ Два дела су нарочито подстакла ову дебату, то су: G. O. Barney, *Global 2000 Report to the President*, Oxford, Pergamon Press, 1980. и J. L. Simon, H. Khan (eds.), *The Resourceful Earth: A Response to Global 2000*, Oxford: Basil Blackwell, 1984. Први је извештај поднет америчком председнику од стране специјалног саветника за питања привредног раста и животне средине, а други је одговор и критика овог извештаја у радовима групе научника. Први потврђује упозорења еколога о последицама занемаривања глобалних заједничких интереса и прекомерног искоришћавања доступних добара. Други је изнео многе замерке на начин прикупљања и садржај прикупљених чињеница у извештају, дајући једну оптимистичну визију према којој ће слободне тржишне снаге, без уплива државе, омогућити даљи ток развојног процеса, као и да ће очекивани раст становништва предвиђен извештајем моћи да буде подржан капацитетом носивости планете.

наглашава улогу тржишних сила у процесу развоја, потребу за искорењивањем сиромаштва и потребу за признањем и унапређењем заједничких интереса.

Као одраз ове измењене парадигме развоја, појавила се рана подршка од таквих институција као што су, између осталих, Међународна унија за очување природе,¹¹⁶⁶ Светска повеља за природу од 1982,¹¹⁶⁷ и Светска комисија за животну средину и развој у свом извештају „Наша заједничка будућност“.¹¹⁶⁸ Суштина извештаја популарно назване Брунтландове комисије је да су светска добра довољна да подмире дугорочне људске потребе. Међутим, проблем је у неправедној расподели људи и добара широм света и неефикасном коришћењу природних добара. Извештај не посматра економски раст као препреку, већ, напротив, као средство борбе против сиромаштва.¹¹⁶⁹

Према томе, извештај Брунтландове комисије је у начелу оптимистичан, он се заснива на вери у способност тржишта да обезбеди такав ниво раста, који би истовремено допринео даљем повећању животног стандарда, поготово у земљама у развоју, али и обезбеђењу, па чак и побољшању, постојеће основе природних добара. Међутим, препоруке Комисије захтевају предузимање извесних мера које се не могу другачије спровести до државним мешањем у слободне тржишне токове (као што је спајање привреде и животне средине у доношењу одлука, које се не тиче само доношења одлука на политичком нивоу, већ и на привредном, па, према томе, искључује могућност постојања од државе неометаног привредног пословања, наравно под основаном претпоставком да привредни интереси нису увек у складу са потребама и захтевима очувања животне средине), па стога Извештај делује помало противречно.

Заиста, у науци се истиче, да велики број раних конвенција које се односе на свежа водна добра имају заједничке одлике као што су обавештавање, консултације, процена утицаја на животну средину и решавање спорова, „што је одраз свести о потреби да се помире разнолики интереси приликом коришћења прекограничних добара“, у складу са начелом одрживог развоја.¹¹⁷⁰ Међу њима су Конвенција о хидрауличној енергији од 1923,¹¹⁷¹

¹¹⁶⁶ *World Conservation Strategy: Living Resource Conservation for Sustainable Development*, 1980, коју је припремила ова организација у сарадњи са УНЕСКО-м, Глобалним фондом за природу, ФАО-м и УНЕП-ом.

¹¹⁶⁷ UNGA Res. 37/ 7 (1982) и UNEP GC Res. 14/ 4 (1982).

¹¹⁶⁸ World Commission on Environment and Development, *Our Common Future*, Oxford University Press, Oxford, 1987, поглавља 2 и 3.

¹¹⁶⁹ Према извештају: „У практичном смислу, ово значи убрзани економски раст у индустријализованим, али и земљама у развоју, слободан приступ тржишту за производе земаља у развоју, ниже каматне стопе, већи пренос технологије, значајно већи прилив капитала, како концесионог тако и трговачког“, Ibid, стр. 89. Главни циљеви политике развоја и животне средине који се предлажу у извештају су: 1) обнова раста; 2) промена одлика раста; 3) подмиривање основних потреба за послом, храном, енергијом, водом и здравственом заштитом; 4) обезбеђење одрживог нивоа становништва; 5) очување и побољшање основе природних добара; 6) преусмеравање технологије и управљање ризицима; 7) спајање животне средине и привреде у доношењу одлука, Ibid, стр. 49.

¹¹⁷⁰ F. N. Botchway, „The Context of Trans-Boundary Energy Resource Exploitation: The Environment, the State, and

Конвенција о јеневском језеру од 1962,¹¹⁷² Споразум о сливу Нигера од 1963,¹¹⁷³ и Споразум о језеру Констанс од 1966.¹¹⁷⁴ На сличан начин, Конвенција о природи у Африци,¹¹⁷⁵ наизглед предвиђа међугенерациску правичност, док Конференција УН од 1949. о очувању природе позива на интеграцију или повезивање екологије и развоја.¹¹⁷⁶ Међутим, овај појам стиче универзално признање у оквиру Рио процеса, где се како Агенда 21, програм деловања који је усвојила Конференција о животној средини и развоју, тако и сама Рио декларација о животној средини и развоју,¹¹⁷⁷ првенствено баве промовисањем имплементације овог појма, и у оквиру кога је овај појам постао првенствени руководећи циљ конвенција о Биолошкој разноврсности,¹¹⁷⁸ и о Климатским променама.¹¹⁷⁹ Заста, Конвенција о биолошкој разноврсности наводи овај појам као „коришћење саставних делова биодиверзитета на начин и у количини који не доводе до дугорочног пропадања биодиверзитета, чиме се чува његов потенцијал да подмири потребе и тежње садашње и будућих генерација“. Отада је појам усвојен као кључно начело стварања политике у оквиру бројних међународних организација, националних влада, а неки делови начела су укључени у поједине касније усвојене вишестране међународне уговоре у области животне средине.¹¹⁸⁰

Свеједно, појам остаје прилично неодређен у погледу свог материјалног значења и обично се изражава општим изразима као компромис између заштите животне средине и захтева привредног развоја. Међутим, могуће је установити, на основу Декларације из Рио и Агенде 21, кључне материјалне и формалне елементе који су, према овим изворима, потребни за остварење циља одрживог развоја.¹¹⁸¹

Материјални елементи се углавном налазе у Принципима 3-8. и 16. Рио декларације и укључују одрживо коришћење природних добара (Принцип 8), интеграцију заштите животне средине и привредног развоја (Принцип 4), право на развој (Принцип 3), интернализацију трошкова путем примене начела „загађивач плаћа“, и правичну расподелу добара на основу међугенерациске и унутаргенерациске правичности. Бочвеј наводи „пет кључних састојака

the Methods“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 14, 2003, стр. 209.

¹¹⁷¹ Convention Relating to the Development of Hydraulic Power Affecting More than One State, 1923, 36 LNTS 77.

¹¹⁷² Convention Concerning Protection of the Waters of Lake Geneva Against Pollution, 1962, 922 UNTS 54.

¹¹⁷³ Act Regarding Navigation and Economic Co-operation Between the States of the Niger Basin (1963) 587 UNTS 9.

¹¹⁷⁴ Agreement Regulating the Withdrawal of Water from Lake Constance (1966) 620 UNTS 198.

¹¹⁷⁵ (1968) 1001 UNTS 4.

¹¹⁷⁶ Наведено према F. N. Botchway , „The Context of Trans-Boundary Energy Resource Exploitation: The Environment, the State, and the Methods“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 14, 2003, стр. 205.

¹¹⁷⁷ *Rio Declaration on Environment and Development* , UN Doc. A/ CONF .151/ 5/ Rev. 1 (1992), 31 ILM 876

¹¹⁷⁸ 31 ILM (1992) 818.

¹¹⁷⁹ 31 ILM (1992) 851.

¹¹⁸⁰ Види податке о томе у уводном поглављу које се бави историјским контекстом међународног права у области животне средине и месту начела одрживог развоја у њему.

¹¹⁸¹ Види Patricia Birnie, Alan Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford, Oxford University Press, 2009, стр. 86.

одрживог развоја – интеграцију економије и заштите животне средине, процену утицаја на животну средину, теорију „загађивач плаћа“ и начело предострожности“.¹¹⁸² На овај став Бочвеја бисмо надовезали декларацију Глобалног судијског симпозијума о улози права и одрживог развоја од 2002, где је речено да делотворна примена и извршење примењивих међународних и унутрашњих закона у области животне средине и одрживог развоја могу да обезбеде да „садашња генерација ужива у животу и да се побољша квалитет живота свих народа, али исто тако и могу да обезбеде да права и интереси која припадају будућим генерацијама остану неугрожени“.¹¹⁸³ Учесници овог симпозијума такође сматрају: „Неједнакост између јаких и слабих нација у погледу њихових релативних капацитета и прилика за заштиту одрживог развоја заједничке глобалне животне средине ставља већу одговорност заштите глобалне животне средине на ове прве“.¹¹⁸⁴ У наставку, приликом разраде посебних начела и програма рада за њихово остварење, они се слажу да: „Владе развијеног света и донаторска заједница, у коју спадају међународне финансијске институције и фондације, треба да дају првенство финансирању имплементације горе наведених начела и програма рада“.¹¹⁸⁵

Формални елементи се налазе у Принципима 10. и 17. Рио Декларације и укључују приступ еколошким информацијама, јавно учешће у доношењу одлука у области животне средине и процену утицаја на животну средину. Такође, јасно је да и друга, општије примењива, начела међународног права животне средине имају улогу у постизању циља одрживог развоја. На пример, начело предострожности (Принцип 15) има значајну улогу у одређивању одрживог коришћења заједничког природног добра, јер се бави проблемом научне неизвесности о штетним последицама по животну средину планираних мера у погледу коришћења датог добра. На сличан начин, формални механизам процене утицаја на животну средину има кључну улогу у интеграцији заштите животне средине и привредног развоја. Иако је Комисија за одрживи развој основана првенствено како би пратила националну имплементацију Агенде 21, а тиме и циља одрживог развоја,¹¹⁸⁶ она такође има улогу и у одређивању будуће политике и можемо претпоставити да ће њене функције у будућности бити развијене у правцу постављања јасних параметара за њену имплементацију или одлучивања о томе да ли су одређена политика или развојни планови уклопиви у њене захтеве. Не занемарујући правну неодређеност која је повезана са појмом одрживог развоја, а

¹¹⁸² F. N. Botchway, „The Context of Trans-Boundary Energy Resource Exploitation: The Environment, the State, and the Methods“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 14, 2003, стр. 205.

¹¹⁸³ Декларација је позната под именом Јоханесбуршка декларација, „Johannesburg Principles on the Role of Law and Sustainable Development“, *Journal of Environmental Law*, бр. 15 (1), 2003, стр. 107-111.

¹¹⁸⁴ Ibid, стр. 108.

¹¹⁸⁵ Ibid, стр. 109.

¹¹⁸⁶ Види резолуцију ГС УН, UNGA Res. 47/ 191 (1992).

можда и као одговор на њу, како Принцип 27. Рио декларације тако и Поглавље 39. Агенде 21 посебно позивају на даљи развој међународног права „у области одрживог развоја“, и неколико узастопних извештаја је било припремљено у вези са потребним правним мерама у том смеру.¹¹⁸⁷

Занимљиво је да је у току израде Нацрта начела Комисије за међународно право о непловидбеним коришћењима међународних водотокова, неколико делегација захтевало да се њихова садржина прилагоди савременом развоју на пољу међународног права животне средине, те је члан 5. Конвенције УН од 1997 - „О правичном и разумном коришћењу и учешћу“, касније измењен од стране Радне групе,¹¹⁸⁸ како би се додала реч „одрживо“ у став 1, да би циљ правичног и разумног коришћења био постизање „оптималног и одрживог коришћења“ међународног водотока и његових користи.¹¹⁸⁹ Чини се да је одрживо коришћење само циљ који државе треба да покушају да остваре, али нису и правно обавезне да то постигну.¹¹⁹⁰ Неки чланови Комисије су осећали да би амандман на члан 5, који би поменуо одрживо коришћење, могао да разјасни да је правично и разумно коришћење једна истинска брига о дугорочном коришћењу добра, као и да такво коришћење води рачуна о питањима међугенерациске правичности,¹¹⁹¹ док су други оценили појам одрживог развоја као неодређен,¹¹⁹² у настајању,¹¹⁹³ и као појам који не мора да буде универзално примењив.¹¹⁹⁴ Врло је важно истаћи да је тадашњи специјални извештај Комисије, Розеншток, инсистирао да би предложени амандман на члан 5, који би садржао позивање на одрживо коришћење, „уништио равнотежу члана ... створио несклад на штету економског развоја

¹¹⁸⁷ Види на пример: UNEP, *Final Report of the Expert Group on International Law Aiming at Sustainable Development*, UNEP/ IEL/ WS/ 3/ 2 (1996); или UN Department for Policy Co-ordination and Sustainable Development, *Report of the Expert Group Meeting on Identification of Principles of International Law for Sustainable Development*, Geneva, 1995. Генерално види: A. Boyle, D. Freestone (eds), *International Law and Sustainable Development*, Oxford, Oxford University Press, 1999; W. Lang (ed.), *Sustainable Development and International Law*, Graham & Trotman, London, 1995; Philippe Sands, „International Law in the Field of Sustainable Development“, *British Yearbook of International Law*, бр. 65, 1994, стр. 303; Dominic McGoldrick, „Sustainable Development and Human Rights: An Integrated Conception“, *International and Comparative Law Quarterly*, бр. 45, 1996, стр. 796.

¹¹⁸⁸ Види UNGA Res . 49/ 52, 9 December 1994, para . 3, UN GAOR, 49 th Sess., Supp. No. 49, vol. 1, at 293, UN Doc. A/ 49/ 49 (1994).

¹¹⁸⁹ О томе говори и Мекефри, Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 305.

¹¹⁹⁰ У том смислу види Ellen Hey, „Sustainable Use of Shared Water Resources: The Need for a Paradigmatic Shift in International Watercourses Law“, G. H. Blake et al. (eds), *The Peaceful Management of Transboundary Resources*, Graham & Trotman/ Martinus Nijhoff, Dordrecht/ Boston/ London, 1995, стр. 1. Међутим, за супротан став види рецимо мишљење Хафнера, Gerhard Hafner, „The Optimum Utilization Principle and the Non-Navigational Uses of Drainage Basins“, *Austrian Journal of Public and International Law*, бр. 45, 1993, који на страни 132. каже да је ранији циљ „оптималног коришћења“ био „обавезан циљ који је прожимао свако помирење супротстављених интереса, према томе он је представљао правно обавезујуће ограничење дискреционог коришћења у интересу заједнице“.

¹¹⁹¹ Statements by Mr Tomuschat and Mr Yankov, International Law Commission, Forty-Sixth Session, Summary Records of the 2,354th Meeting, 21.6.1994.

¹¹⁹² Statement by Mr Idris, Ibid.

¹¹⁹³ Statement by Mr Sreenivasa Rao, Ibid.

¹¹⁹⁴ Statement by Mr Calero Rodriguez, Ibid.

водотокова“.¹¹⁹⁵ Нешто су према овом појму наклоњенији Бирни и Бојл, када наводе у вези са изричитим укључењем одрживог коришћења у Конвенцију УН од 1997. и Споразум о рибљим фондовима од 1995,¹¹⁹⁶ да: „Заједно ови уговори редефинишу постојеће правне појмове правичног коришћења заједничких добара ... и по први пут они уводе важна еколошка ограничења у овој области међународног права природних добара“.¹¹⁹⁷ Исти аутори у наставку размишљају на следећи начин: „Докази у виду уговорних обавезивања, упарени са показатељима позитивно настројене државне праксе, могу да буду довољни да обликују очување и одрживо коришћење природних добара у независни нормативни стандард међународног права“.¹¹⁹⁸

Појам одрживог развоја своје прво правно признање у међународној правосудној пракси добио је у одлуци Међународног суда правде у случају *Габчиково-Нађмарош*,¹¹⁹⁹ који се тичао спора око наводних штетних последица по животну средину планираног развоја међународне реке. Суд је у овом случају увидео да „потреба за помирењем економског развоја са заштитом животне средине... има свој одговарајући израз у појму одрживог развоја“.¹²⁰⁰ Судија Вирамантри (Weeramantry) у свом одвојеном мишљењу помиње наводе из поднеска Словачке, да је појму одрживог развоја својствено да се потребе развоја морају узети у обзир приликом тумачења и примене обавеза у области животне средине,¹²⁰¹ и закључује да одрживи развој „који лежи на основи глобалне прихваћености“, представља потребну основу за помирење „потреба развоја и потребе заштите животне средине“.¹²⁰² Вирамантри каже да је за њега одрживи развој „више од обичног појма, то је једно нормативно начело које је кључно за решавање овог спора“.¹²⁰³ Апелационо тело Светске трговинске организације се касније позвало на овај циљ међународног права и дало му подршку у случају *Shrimp-Turtle*.¹²⁰⁴ Међутим, и поред бритке констатације судије Вирамантрија у случају *Габчиково* да „саставни делови овог начела долазе из добро познатих

¹¹⁹⁵ Statement by Mr Rosenstock, Ibid.

¹¹⁹⁶ У овај споразум је појам одрживог коришћења унет у виду чланова 5. и 6, види више о томе код David Freestone, Zen Makuch, „The New International Environmental Law of Fisheries: The 1995 UN Straddling Stocks Convention“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 7, 1996, стр.3.

¹¹⁹⁷ Patricia Birnie, Alan Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford, Oxford University Press, 2009, стр. 85.

¹¹⁹⁸ Ibid, стр. 89.

¹¹⁹⁹ ICJ, *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&case=92>, 20.4.2014.

¹²⁰⁰ ICJ, *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, Judgment, <http://www.icj-cij.org/docket/files/92/7375.pdf>, 20.4.2014, стр. 78.

¹²⁰¹ Separate Opinion of Vice-President Weeramantry, <http://www.icj-cij.org/docket/files/92/7383.pdf>, 20.4.2014, стр. 98.

¹²⁰² Ibid.

¹²⁰³ Ibid.

¹²⁰⁴ *US-Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, WTO Appellate Body (1998) WT/ DS58/ AB/ R. Видети више о овоме код Vaughan Lowe, „Sustainable Development and Unsustainable Arguments“, A. Boyle, D. Freestone (eds), *International Law and Sustainable Development*, Oxford University Press, Oxford, 1999, стр. 19.

области међународног права као што су људска права, државна одговорност, право животне средине, привредно и индустријско право, правичност, територијална сувереност, злоупотреба права, добросуседски односи, да наведемо само неке...“,¹²⁰⁵ посебне нормативне претпоставке овог појма остају врло тешке за одређивање у појединачним случајевима.

У области управљања међународним водним добрима, различити документи глобалне политике су укључили појам одрживог развоја у свој програм деловања.¹²⁰⁶ Међувладина и невлладина тела су такође укључила начело у своје покушаје кодификације.¹²⁰⁷ Говорили смо раније о Берлинским правилима Удружења за међународно право, у њима се одрживи развој дефинише као „интегрисано управљање добрима како би се обезбедило ефикасно коришћење воде и правичан приступ води у корист садашњих и будућих генерација, у исто време водећи рачуна о очувању обновљивих добара и одржавању необновљивих на највишем разумно могућем нивоу“.¹²⁰⁸ Према теоријској дефиницији једног аутора: „Читав појам одрживог развоја је повезан са потребом избегавања економске штете и покушајем подмирења потреба највећег броја људи, уз обезбеђење дугорочне еколошке и друштвене животности средстава којима се те потребе подмирују. Ради се само о жељи за изградњом једног друштва у коме ће поштовање потреба других, као и поштовање потреба садашњих и будућих генерација бити на истом нивоу“.¹²⁰⁹

Међутим, када је у питању имплементација развојних делатности на терену, ове дефиниције морају да се преточе у конкретне законе и политике на међународном и на унутрашњим нивоима. Извештај Брунтландове комисије је донео неколико правних начела заштите животне средине и одрживог развоја, али и начела и поступке које треба следити у случају прекограничне штете.¹²¹⁰ Иако Комисија детаљно идентификује проблеме и

¹²⁰⁵ Separate Opinion of Vice-President Weeramantry, <http://www.icj-cij.org/docket/files/92/7383.pdf>, 20.4.2014, стр. 104.

¹²⁰⁶ Поменимо само неке, важније: *The Dublin Statement on Water and Sustainable Development*, 1992, <http://www.un-documents.net/h2o-dub.htm>, 14.4.2014; World Water Council Report, *World Water Vision*, Earthscan Publications Ltd, London, 2000; World Commission on Dams, *Dams and Development: A New Framework for Decision-Making*, Earthscan Publications Ltd, London, 2000; *United Nations Millennium Declaration*, http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/55/2, 20.4.2014; The United Nations World Water Development Report, *Water for People, Water for Life*, <http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001295/129556e.pdf>, 20.4.2014; The United Nations World Water Development Report, *Water, a shared responsibility*, <http://www.unesco.org/bpi/wwap/press/>, 20.2.2014.

¹²⁰⁷ Ту спадају Конвенција УН од 1997, затим Конвенција о прекограничним акиферима коју смо такође помињали.

¹²⁰⁸ Берлинска правила су унапређена верзија Хелсиншких правила која смо детаљно анализирали као облик претече Конвенције УН из 1997, ILA, *The Berlin Rules on Water Resources*, http://internationalwaterlaw.org/documents/intldocs/ILA_Berlin_Rules-2004.pdf, 20.4.2014, стр. 385.

¹²⁰⁹ Чарлс Гонтије (Charles Doherty Gonthier), аутор овог текста кога наводимо према Nahid Islam, *The Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses-Options for Regime Building in Asia*, Kluwer Law International BV, Netherlands, 2010, стр. 183.

¹²¹⁰ Од основних начела то су право на здраву животну средину, међугенерациска правичност, очување биолошке разноврсности и општа дужност сарадње. Општа дужност сарадње је оквирно начело које служи за спречавање настанка прекограничне штете (у оквиру ње је садржано неколико правила као што су

стратегије за њихово решавање, она ниједном јасно не дефинише појам одрживости. С једне стране, таква слабост се тумачи на позитиван начин као врста доприноса флексибилности појма,¹²¹¹ док се са друге критикује као сувише неодређена.¹²¹² Политика и законодавство који се заснивају на овом појму могу да се покажу било као поборници или противници неког од интереса оних лица која подржавају различите идеологије. Због тога га они који овај појам критикују називају само „обичним слоганом“,¹²¹³ „помодном фразом коју свако поштује, али је нико не може дефинисати“,¹²¹⁴ „пожељном тежњом која мало значи а још мање постиже“.¹²¹⁵ Такође се каже да неуспех у дефинисању потпомаже традиционалне индустријске приступе развоју, који нису нимало пожељни са становишта овог појма.¹²¹⁶ Други критичари неодређености овог појма сматрају да, иако норме понашања које спадају под појам одрживог развоја утичу на понашање низа учесника на локалном, регионалном, националном и међународном нивоу, не постоји тако јасно разграничење и на плану спровођења у живот одрживог развоја.¹²¹⁷ Такође, неке критике повезују немогућност успостављања тространог односа између одрживог развоја, ограниченог еколошког капацитета носивости и последица расподеле добара, са хронично нејасном дефиницијом одрживог развоја.¹²¹⁸ На пример, у одсуству јасне дефиниције појма „потребе“, може настати забуна чије потребе се узимају у обзир и колико далеко у будућности треба узимати у обзир те потребе.¹²¹⁹

Па опет, оваква нејасност и неодређеност појмова који сачињавају дефиницију одрживог развоја привукла је на његову страну разнородне поборнике, што је допринело његовом промовисању у јавности, макар усменом. Под окриљем широког појма одрживог

установљење одговарајућих стандарда заштите животне средине, праћење, размена информација, претходна процена утицаја на животну средину планираних делатности, претходно обавештење о планираним делатностима), али и које одређује правила и поступке који се примењују ако штета ипак настане (једнак приступ правди у случају настанка штете), World Commission on Environment and Development, *Our Common Future*, Oxford University Press, Oxford, 1987, стр. 13.

¹²¹¹ Како каже један аутор „она обухвата разноврсне и веома сложене идеје, које ипак успева да прикаже јединственим и једноставним“, Bill Adams, „Sustainable Development and the Greening of Development Theory“, Frans J. Schuurman (ed.), *Beyond the Impasse: New Directions in Development Theory*, op.cit, стр. 208.

¹²¹² Rebecca Hoelting, „After Rio: The Sustainable Development Concept Following the United Nations Conference on Environment and Development“, *Georgetown Journal of International and Comparative Law*, бр. 24, 1994, стр. 1012.

¹²¹³ Czech Conroy, „Introduction“, Czech Conroy, Miles Litvinoff (eds.), *The Greening of Aid: Sustainable Livelihoods in Practice*, Earthscan Publications Ltd, London, 1988, стр. XI-XIV.

¹²¹⁴ Bill Adams, „Sustainable Development and the Greening of Development Theory“, op.cit, стр. 218.

¹²¹⁵ Bruce Pardy, „In Search of the Holy Grail of Environmental Law: A Rule to Solve the Problem“, *McGill International Journal of Sustainable Development Law & Policy*, бр. 29(1), 2005, стр. 32.

¹²¹⁶ Marc Pallemarts, „International Environmental Law from Stockholm to Rio: Back to the Future?“, *Review of European Community & International Environmental Law*, Vol. 1, бр. 3, 1992, стр. 261.

¹²¹⁷ Günther Handl, „Sustainable Development: General Rules versus Specific Obligations“, W. Lang (ed.), *Sustainable Development and International Law*, Boston/London/Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1992, стр. 38.

¹²¹⁸ Ibid, стр. 39.

¹²¹⁹ David L. Vanderzwaag, *Canada and Marine Environmental Protection : Charting a Legal Course Towards Sustainable Development*, The Hague, Kluwer Law International, 1995, стр. 5.

развоја појавиле су се многе интересне групе. Најзначајније међу њима су група зелених алтернатива,¹²²⁰ екофеминисткиње,¹²²¹ и радикални друштвени мислиоци.¹²²² Ови различити погледи на одрживи развој имају наглашену осећајност према маргинализованим друштвеним групама, њиховим обичајима, култури, вредностима и знању и очекују и њихово учешће у остваривању начела одрживог развоја (у очигледној супротности са ставовима из извештаја Брунтландове комисије).

Међутим, ове идеологије не пружају нормативну извесност појму одрживог развоја. То је пре свега зато што се у оквиру појма одрживог развоја садржи толико различитих видова уравнотежавања - између развоја и животне средине, између садашњих и будућих генерација, између различитих интересних група у оквиру једне генерације, између права и морала, и тако даље. Због тога се у дефинисању одрживог развоја прешло на посредан пут, где се он дефинише циљно. Циљна дефиниција је присутна још у Брунтландовом извештају. Удружење за међународно право је 2002. усвојило Њу Делхи декларацију о Начелима међународног права која се односе на одрживи развој.¹²²³ Њу Делхи декларација наводи седам основних начела: „1. дужност држава да обезбеде одрживо коришћење својих природних добара; 2. начело правичности и искорењивања сиромаштва; 3. начело заједничке али различите одговорности; 4. начело предострожног приступа људском здрављу, природним добрима и екосистемима; 5. начело учешћа јавности и приступа информацијама и правди; 6. начело добре управе; 7. начело интеграције и међузависности, конкретно у вези са људским правима и циљевима у друштву, привреди и животној средини“.¹²²⁴ Маја 2003, Удружење за међународно право је основало Међународни комитет за међународно право

¹²²⁰ Зелене алтернативе виде развој као облик друштвене трансформације и предлажу да би друштвена јединица развоја требало да буде културно дефинисана заједница, чији би развој био укорењен у заједничким вредностима и институцијама, а притом да је свака заједница самоодржива; такав развој обезбедио би пуну друштвену правду и равнотежу у животној средини. Уз идеје зелених се сврставају различите удружене групе: 1) традиционалисти који се опиру капитализму и подржавају западне цивилизације и религије, старе нације и племена, локалне заједнице, родове, сељаке и независне процедуре, неформалну привреду и феминистичку културу; 2) маргинализоване друштвене групе, жртве западног начина развоја и пост-материјалисти, пре свега западни еколози и 3) пост-материјалисти који доминирају западним еколошком, млади, добро образовани и посвећени идејама пост-материјализма; види више код Bill Adams, „Sustainable Development and the Greening of Development Theory“, Frans J. Schuurman (yp.), *Beyond the Impasse: New Directions in Development Theory*, Zed Books Ltd, London, 2004, стр. 215.

¹²²¹ Овај покрет види жену и природу као потчињене патријархалном индустријализму и капитализму, и у свом поновном откривању феминистичких начела у природи, посматра Земљу као издржаваоца и добављача, која може да уздрма начин размишљања у коме је мушкарац као носилац савременог прогреса доминантан. Више о томе видети у радовима индијске ауторке Vandana Shiva, *Ecology and the Politics of Survival: Conflicts Over Natural Resources in India*, London, United Nations University Press, 1991 и Shiva, Vandana Shiva et al. "Social Forestry – No Solution Within the Market", *The Ecologist*, Vol 12, No. 4, 1982, стр. 158-168.

¹²²² Ова група види покрет зелених као последицу сељачког комунизма и утопијског социјализма и сматра да ће се из сељачке револуције створити, праведан, једнак и узајаман против-систем, видети на пример S. Amin, „A Propos the “Green” Movements“, H. Addo (ed.), *Development as Social Transformation. Reflections on the Global Problematique*, Hodder and Stoughton, London, 1985, стр. 273.

¹²²³ ILA New Delhi Declaration of Principles of International Law Relating to Sustainable Development, *International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics 2*, Kluwer Academic Publishers, 2002, стр. 211–216.

¹²²⁴ Ibid.

одрживог развоја ради проучавања правног статуса и правне имплементације одрживог развоја.¹²²⁵ У свом првом извештају, овај комитет наводи да је „свако начело подељено на различите подделове, чија правна природа и правни статус иду од универзално прихваћених, преко оних који су то само *de lege ferenda*, до оних одредби које су само израз тежњи“.¹²²⁶

Наша даља анализа ће бити заснована управо на овој Декларацији и даљем раду Комитета и бавиће се разматрањем међународног права непловидбених коришћења међународних водотокова у светлости одрживог развоја тако што ће одрживи развој посматрати као један кровни појам, који поред сопственог дејства на обликовање, тумачење, примену и извршење правила у овој области, делује и преко својих појединих саставних делова, можемо их назвати циљевима или нормама, или најбоље, како се ова расправа и опредељује, начелима одрживог развоја.

Видели смо у делу који је посвећен позитивним правилима међународног права у овој области да су два главна правила око којих се врти тумачење, примена и извршење правило разумног и правичног коришћења и правило забране наношења значајне прекограничне штете. Ми ћемо у току анализе показати како је појам одрживог развоја у целини идентичан појму правичног и разумног коришћења, као једна врста кровног начела кроз коју се тумаче све делатности везане за непловидбено коришћење међународног водотока. Такође, једна од норми одрживог развоја, је, као што видимо из Њу Делхи декларације – дужност државе да на одрживи начин користи своја природна добра, што је у значењу међународних водотокова такође израз обавезе држава да на правичан и разуман начин користе водна добра међународних водотокова, јер је то једини могући одрживи начин коришћења. Зато ће наш први следећи одељак бити посвећен одрживом развоју као општем начелу у овој области међународног права. Затим, правило забране наношења значајне прекограничне штете уклапа се у циљ одрживог развоја према коме се државна одговорност ставља наспрам државне суверености у циљу заштите животне средине, односно према коме постоји обавеза спречавања настанка прекограничне штете по животну средину. Видећемо у другом одељку колико је на том пољу већ остварено, а колики је даљи простор за поштравање одговорности државе у циљу што веће заштите животне средине као једног од носећих стубова циља одрживог развоја. Затим ћемо редом изложити остала материјална начела која спадају у појам одрживог развоја. Међу првима су начело предострожности и начело екосистемског приступа, видели смо да их Њу Делхи декларација наводи спојено као „начело предострожног приступа људском здрављу, природним добрима и екосистемима“, а ми ћемо

¹²²⁵ *First Report of the International Committee on International Law on Sustainable Development*, ILA, Berlin 2004, стр. 2, www.ila-hq.org/html/layout_committee.htmwww.ila-hq.org/html/layout_committee.htm, 20.8.2014.

¹²²⁶ *Ibid.*

их поставити одвојено и објаснити у чему су разлике и сличности у дејству ова два начела. Потом следи начело загађивач плаћа, које се не садржи изричито у Декларацији Удружења за међународно право из Њу Делхија, али ћемо видети да је оно итекако признато као начело које обезбеђује правичност приликом утврђивања одговорности за штету нанету животnoj средини путем загађивања и као такво је свакако део појма одрживог развоја. Затим ћемо се позабавити питањем два начела која су повезана са идејом „правичности и искорењивања сиромаштва“ из Декларације, која ћемо означити као међугенерациску правичност и унутаргенерациску правичност, односно заједничку али различиту одговорност. Ова два начела обезбеђују правичну расподелу одговорности међу државама у зависности од њиховог степена развоја и доприноса загађењу животне средине, дакле одлично уклапају циљеве заштите животне средине и економског развоја, односно омогућавају равнотежу између задовољења потреба садашње и будућих генерација што је и најчешће формулисани и најпрепознатљивији циљ одрживог развоја. Затим ћемо анализирати два начела која би можда пре могла да спадају у формална правила овог појма, али их због потреба наше анализе стављамо у материјална. То су обавеза сарадње и обавеза извођења процене прекограничног утицаја на животну средину. Обавеза сарадње се може дефинисати као кровни појам и материјална претпоставка свих обавеза које се налазе у оквиру формалних правила појма одрживог развоја. Без обавезе сарадње, коју садржи као једну од најважнијих обавеза и Повеља УН (члан 1(3)),¹²²⁷ није могуће испунити све даље конкретне обавезе које се састоје из праћења формализованих правила процедуре. Обавеза процене утицаја на животну средину је једна од најважнијих обавеза техничког карактера, она омогућава да се увиди сваки утицај који нека радња повезана са развојним плановима државе и привреде може да има на животну средину, и зато такође служи као неопходна претпоставка за све формалне обавезе које је следе.

Формална правила која спадају у појам одрживог развоја биће, затим, размотрена у посебном одељку. Најпре ћемо размотрити оне јасно установљене обавезе у позитивном праву међународних водотокова, као што су дужност обавештавања, размене информација, консултација и преговарања у доброј вери, дужност упозорења и решавање спорова, од којих свако у себи носи одраз схватања о потреби одрживог развоја водотокова као природних добара на свој начин. Након тога ћемо изложити нека начела која нису постала тако прихваћена у позитивном међународном праву у овој области, али су у циљу одрживог развоја, свакако његова будућност, и већ се појављују у неким примерима регионалног или појединачног карактера. То су начело интеграције, учешће јавности, управљање добрима на

¹²²⁷ Наведено према *Charter of the United Nations and Statute of the International Court of Justice*, United Nations, Department of Public Information, 1945.

нивоу заједнице, домородачка знања и добра управа.

Све време, притом, мора се имати у виду да ова начела не делују независно једно од другог, већ у међусобном садејству. Стога ће сврха наше расправе посвећене њима бити да испита шта које од начела значи само за себе, какав је његов правни статус и нормативна садржина, на који начин оно остварује циљ одрживог развоја, и коначно конкретно у вези са одрживим развојем међународних водотокова, где је његово место у одрживом коришћењу свежих водних добара и других природних добара која спадају у систем међународног водотока.

2. Одрживи развој као опште начело међународног права непловидбеног коришћења међународних водотокова

У погледу правног статуса појма одрживог развоја, његова нормативна неодређеност и последично непостојање правно заснованих стандарда његове провере јасно указују да он није, барем не још увек, достигао статус обавезујуће опште међународне правне обавезе. Другим речима, он и даље није захтев међунаародног права, осим уколико нису договорене посебне међународне мере, да развој мора да буде одржив. Иако се Међународни суд позвао на овај појам у својој одлуци у случају *Габчиково-Нађмарош*, ипак је своју одлуку засновао на признатијим појмовима који се могу лакше оправдати, као што је правична расподела тока реке.¹²²⁸ Међутим, материјална и формална начела која заједно чине појам одрживог развоја могу много лакше да појединачно стварају нормативне обавезе. Конкретно, државе могу да буду обавезане да спроводе процене утицаја на животну средину, постижу одрживо коришћење, обезбеде приступ информацијама у области животне средине, охрабре учешће јавности и интегришу еколошке и развојне обзире у процес одлучивања, или да воде рачуна о захтевима међугенерациске и унутаргенерациске правичности, како би испоштовале своје обавезе око постизања одрживог развоја. Сваки од ових делова може да има свој посебан нормативни статус, који у мањој или већој мери, подржава државна пракса. Према томе, саставни делови појма одрживог развоја су важни онда када судови или други међународни органи треба да тумаче, примењују и развијају право, што се јасно види из позивања Међународног суда на одрживи развој у случају *Габчиково-Нађмарош*,¹²²⁹ и одлуке Апелационог тела Светске трговинске организације у случају *Shrimp-Turtle*.¹²³⁰ Како закључују Бирни и Бојл: „Било да је одржив развој правна обавеза или не ... он јесте циљ који може да утиче на исход случајева, тумачење уговора, и праксу држава и међународних организација, и може да доведе до значајних промена и развоја у постојећем праву. У том

¹²²⁸ ICJ Rep. (1997) 7.

¹²²⁹ Ibid, пара. 140.

¹²³⁰ *US-Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, WTO Appellate Body (1998) WT/ DS58/ AB/ R, пара 126-130.

врло важном смислу, међународно право заиста делује као да захтева од држава и међународних тела да воде рачуна о циљу одрживог развоја, и да установе одговарајуће поступке за тако нешто“.¹²³¹

Очигледно је, међутим, да је могуће само у појединим областима које регулише међународно право разрадити детаљна правила и начела која би дала конкретно дејство неухватљивом појму одрживог развоја. С тим у вези, у области коришћења заједничких свежих водних добара, бројни извори глобалне политике настоје да промовишу овај појам и да одреде његове кључне саставне делове.¹²³² Вутерс и Риу-Кларк сматрају да је заједничко свим овим изворима политике то да закључују како одрживи развој може да се постигне једино кроз остваривање стратегије интегрисаног управљања водним добрима, што заузврат захтева да се међусобно повезаним органима за ова добра управља као да је у питању једна јединица, понајбоље на нивоу области слива; да би требало да постоји интеграција на нивоу различитих области, у коју би спадало координисано вођење рачуна о технолошким, економским, друштвеним, као и чиниоцима животне средине и људског здравља, као и да би требало да постоји интеграција различитих интереса, у коју би спадало координисано вођење рачуна о правима и интересима свих заинтересованих страна.¹²³³ Такође, таква стратегија би морала да обезбеди довољан приступ безбедној води и ваљаној здравственој заштити за све, водећи рачуна о потребама како садашње, тако и будућих генерација, и дајући првенство посебним потребама сиромашних, као и заштити водених екосистема. Исти аутори сматрају да правично и разумно коришћење, основно материјално начело међународног водног права, онако како је садржано у члановима 5. и 6. Конвенције УН од 1997, „јесте у складу са интегрисаним управљањем водним добрима, јер државе морају да узму у обзир међусобну повезаност свеже воде, секторске интеграције и вођења рачуна о разним интересима“.¹²³⁴ Према томе, примена начела онако како је садржано у Конвенцији, је такође у складу са постизањем циља одрживог развоја, посебно зато што члан 10(2) захтева да, у помирењу супротстављених коришћења међународних водотокова, посебна пажња мора да се посвети „захтевима виталних људских потреба“. Заиста, како закључују Вутерс и Риу-Кларк: „Начело правичног и разумног коришћења предвиђа, заправо захтева, да државе узму у обзир чиниоце који су повезани са одрживим развојем добра, те на тај начин ствара правни оквир за операционализацију овог појма“.¹²³⁵ На сличан начин, Кроес истиче да појам одрживог

¹²³¹ Patricia Birnie, Alan Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford, Oxford University Press, 2009, стр. 96-97.

¹²³² Види претходни одељак.

¹²³³ Patricia K. Wouters, Alistair S. Rieu-Clarke, „The Role of International Water Law in Promoting Sustainable Development“, *Water Law*, бр. 12, 2001, стр. 281-282.

¹²³⁴ *Ibid*, стр. 282.

¹²³⁵ *Ibid*, стр. 283.

развоја и појам правичног и разумног коришћења толико личе један на други, јер се оба појма врте око одмеравања интереса и подразумевају спајање средстава и циљева.¹²³⁶ У значењу овог конкретног разумевања везе између појма одрживости и појма правичног коришћења, врло је важно истаћи да Берлинска правила Удружења за међународно право од 2004,¹²³⁷ наводе: „Државе ће предузети све одговарајуће мере да водама управљају на одржив начин“ (члан 7), и дефинишу „одрживо коришћење“ као: „интегрисано управљање добрима како би се обезбедило ефикасно коришћење воде и правичан приступ води у корист садашњих и будућих генерација, у исто време водећи рачуна о очувању обновљивих добара и одржавању необновљивих на највишем разумно могућем нивоу“ (члан 3(19)). Коментар на члан 7. Берлинских правила јасно наводи да се у њему „поставља основно правило, које је сада део обичајног међународног права, да државе морају да настоје да постигну одрживо коришћење воде и других добара“,¹²³⁸ али у наставку истовремено наводи: „У одређеном смислу, ово целокупно тело правила је једна структура која подстиче одрживост. То није исто што и захтевати од држава да воде користе правично и разумно. Правило правичног коришћења ... и даље је израз примарног правила међународног права (било обичајног или уговорног) према коме се расподељују воде међу државама слива ... Одрживост је, дакле, посебна и обавезујућа обавеза, која, како се наводи у Конвенцији УН, у члану 5, условљава правило правичног и разумног коришћења али га и не измешта. Међутим, одрживост није апсолутна обавеза ... ово правило садржи обавезу предузимања одговарајућих мера како би се обезбедила одрживост – обавезу дужне пажње за коју се може очекивати да ће је државе поштовати“.¹²³⁹

И поред чињенице да је Нацрт чланова Комисије за међународно право критикован јер је занемарио да убаци многе развике у међународном праву животне средине који су се догодили од кад је она започела свој рад на међународним водотоковима,¹²⁴⁰ коментар Комисије на члан 5. од 1994,¹²⁴¹ који садржи начело правичног и разумног коришћења, сматра да захтев одрживог развоја прећутно постоји у самом циљу члана 5, који гласи: „Постизање оптималног и одрживог коришћења ... у складу са ваљаном заштитом водотока“.¹²⁴²

¹²³⁶ Marjon Kroes, „The Protection of International Watercourses as Sources of Fresh Water in the Interest of Future Generations“, E. H. P. Brans, E. J. de Haan, J. Rinzema, A. Nollkaemper (eds), *The Scarcity of Water: Emerging Legal and Policy Responses*, Kluwer Law International, The Hague, 1997, стр. 83.

¹²³⁷ ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law* (2004), available at <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20.8.2014.

¹²³⁸ Ibid, стр. 15.

¹²³⁹ Ibid, стр. 16.

¹²⁴⁰ Jutta Brunnée, Stephen J. Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5, 1994, стр. 67.

¹²⁴¹ „Draft articles on the non-navigational uses of international watercourses as adopted on second reading by the International Law Commission at its forty-sixth session“, *Report of the International Law Commission on the work of its forty-sixth session*, UN GAOR, 49th Session, Supp. No. 10, 195, UN Doc. A/49/10 (1994), стр. 219.

¹²⁴² Да подсетимо да је израз „одрживо“ коришћење додат нешто касније, у оквиру Радне групе ГС УН као део коначне верзије члана 5. која се потом нашла и у Конвенцији УН од 1997.

Заиста, сигурно је да су чиниоци који су од значаја за одређивање правичног и разумног коришћења, а који се изричито набрајају у Конвенцији УН од 1997, погодни да обезбеде дугорочну доступност, очување и заштиту животне средине заједничких свежих вода у интересу будућих генерација. На пример, чиниоци који се односе на економичност коришћења (члан 6(ф)), еколошки чиниоци (члан 6(а)), и могућа коришћења водотока (члан 6(е)), могу само да приближе циљ одрживог коришћења. У складу са тим, Мекинтајер, када говори о општој прихваћености појма одрживог развоја од стране Међународног суда правде, а поготово од стране судије Вирантрија у његовом одвојеном мишљењу у случају *Габчиково-Нађмарош*,¹²⁴³ сматра: „У покушају помирења ова два начела, можда је паметније мислити о правичном коришћењу као о формулацији одрживог развоја која је примењива на међународна водна добра“.¹²⁴⁴ На сличан начин, обавеза нечињења значајне штете, садржана у члану 7. Конвенције УН од 1997, може само да допринесе дугорочној доступности и квалитету свежих водних добара у интересу садашњих и будућих генерација. Један други аутор примећује, у вези са искоришћавањем прекограничних енергетских добара, укључујући ту и хидро-енергетско искоришћавање међународних река, да међународно право подразумева комбинацију ове две доктрине - одрживог развоја и правичности.¹²⁴⁵ У наставку исти аутор закључује: „Императивни налози животне средине, поготово они у погледу елемената одрживог развоја, су од критичног значаја за успех сваког удруженог искоришћавања заједничког добра“.¹²⁴⁶

Конкретније посматрано, обавезе садржане у члановима 20-23. четвртог дела Конвенције УН од 1997, које разрађују општа начела и обавезе из чланова 5(1) и 7. у погледу заштите животне средине, јасно доприносе постизању одрживог коришћења. У вези са чланом 20, који генерално предвиђа да државе водотока „штите и чувају екосистеме међународних водотокова“, коментар на Нацрт чланова Комисије за међународно право изричито истиче: „Узети уједно, заштита и очување водених екосистема помажу да се обезбеди њихова стална животност као система за подршку животу, дајући на тај начин суштинску основу за одрживи развој“.¹²⁴⁷ Ова одредба је инспирисана чланом 192. Конвенције УН о праву мора од 1982,¹²⁴⁸ и иако је прилично уопштена по природи, од

¹²⁴³ ICJ Rep. (1997) 7.

¹²⁴⁴ Owen McIntyre, „Environmental Protection of International Rivers, Case Analysis of the ICJ Judgment in the Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/ Slovakia)“, *Journal of Environmental Law*, бр. 10, 1998, стр. 87.

¹²⁴⁵ F. N. Botchway, „The Context of Trans-Boundary Energy Resource Exploitation: The Environment, the State, and the Methods“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 14, 2003, стр. 193.

¹²⁴⁶ Ibid.

¹²⁴⁷ *Report of the International Law Commission on the work of its forty-sixth session*, UN GAOR, 49th Session, Supp. No. 10, 195, UN Doc. A/ 49/ 10 (1994), стр. 282.

¹²⁴⁸ Како наводе Daniel M. Bodansky, „Protecting the Marine Environment from Vessel-Source Pollution: UNCLOS III and Beyond“, *Ecological Law Quarterly*, бр. 18, 1991, стр. 722; и Philip Allott, „Mare Nostrum: A New

великог је значаја јер путем члана 20. државе препознају заштиту и очување екосистема као колективни циљ. Слично њему, члан 21(2) обавезује државе водотока да „спречавају, умањују и контролишу загађивање међународног водотока које може нанесе значајну штету другим државама водотока или њиховој животној средини“, док члан 22. захтева од држава да „спрече увођење оних врста ... у међународни водоток које могу да имају штетне последице по екосистем водотока што се огледа у значајној штети по друге државе водотока“. Коначно, имајући у виду да водотокови у великој мери доприносе загађењу мора, члан 23. тражи од држава да „предузму све мере у погледу међународног водотока које су потребне да би се заштитила морска животна средина, укључујући и ушћа ...“.

Узете уједно, ове одредбе оснивају један свеобухватни режим за заштиту животне средине. На пример, када штетно коришћење још увек није постало значајно у довољној мери, другим речима када генерално није таквог обима да пређе праг значајне прекограничне штете из чланова 21. и 22, оно може да буде покривено члановима 20. и 23, који подразумевају нижи праг штете. Комисија за међународно право изричито наводи да је праг штете из чланова 20. и 23. нижи од прага значајне штете, јер би равнотежа екосистема водотокова или морске животне средине могла да буде нарушена иако нема значајне штете или значајне прекограничне штете.¹²⁴⁹ Такође, обавезе које се налазе у члановима 20-23. захтевају предузимање превентивних мера,¹²⁵⁰ и потпадају под примену начела предострожног поступања.¹²⁵¹ Према томе, изгледа нам да Комисија сматра да начело предострожности може да буде релевантно када не постоји пуна научна извесност око узрочне везе између коришћења међународног водотока и штетних последица које могу да из тог коришћења настану.

Такође, члан 24. Конвенције, који захтева од држава водотока да приступе консултацијама о заједничком управљању међународним водотоком, објашњава да се, у сврхе тог члана, „управљање“ односи на „планирање одрживог развоја међународног водотока ...“ и „подстицање на други начин оптималног и разумног коришћења, заштите и контроле водотока“ (члан 24(2)(a) и (б)). Коментар Комисије на члан 24. наглашава да су „одрживи развој“ и „разумно и оптимално коришћење“ од „значаја за процес управљања“ и од „суштинске важности“ за садашњу и будуће генерације.¹²⁵² Међутим, коментар опрезно додаје да консултације око управљања међународним водотоком не утичу на „примену

International Law of the Sea“, *American Journal of International Law*, бр. 86, 1992, стр. 785

¹²⁴⁹ *Report of the International Law Commission on the work of its forty-sixth session*, UN GAOR, 49th Session, Supp. No. 10, 195, UN Doc. A/ 49/ 10 (1994), стр. 293, коментар на члан 11.

¹²⁵⁰ Што посебно наглашава коментар Комисије, *Ibid*, стр. 282 и 299.

¹²⁵¹ Што такође наглашава коментар, *Ibid*, стр. 282, коментар на члан 20; стр. 292, коментар на члан 21; стр. 298, коментар на члан 22; стр. 299, коментар на члан 23.

¹²⁵² *Ibid*, стр. 301, коментар на члан 24.

чланова 5. и 7. који чине суштинску основу Нацрта чланова у целини“.¹²⁵³

Закључујући своју расправу у поменутом извештају, Светска комисија за животну средину и развој каже: „Минимални циљ одрживог развоја би био, да се остварење циљева заштите животне средине и развоја остварује на такав начин, да не буду угрожена природна добра и услуге за која не постоје супститути које ствара човек“.¹²⁵⁴ Јасно је да свежа вода представља такво добро, па се тако може очекивати да начело или циљ одрживог развоја послужи у контексту заједничких свежих водних добара тако што би ставило већи нагласак на циљ заштите животне средине међународног водотока, који је неопходна претпоставка одрживог развоја овог добра. Чини се да је овакво очекивање оправдано због начина на који су формулисани чланови 5,7, 20-23. и 24. Конвенције УН од 1997, који су без сумње израз постојећих и настајућих обичајних правила коришћења заједничких свежих водних добара, снадбевен највећим ауторитетом.

3. Закључак

Покушали смо да дефинишемо одрживи развој и одмах на почетку увидели колико је то незахвалан посао. Један тако широки појам, пун циљева којима се не може оспорити вредност, али управо због те своје разуђености најчешће и критикован, непогодан је да се укалупи у било какву радну дефиницију која би нам олакшала његово позиционирање у оквиру хијерархијског система међународно-правних начела. Из тог разлога, ми и не покушавамо да се упуштамо у разматрање које већ неко време привлачи пажњу једног дела научне заједнице која се одрживим развојем бави, а то је да ли одрживи развој ужива статус правне норме, или чак општег правног начела у општем међународном праву. Сматрамо да за циљеве овог рада то и није толико битно. Јер, као што се може видети из нашег претходног излагања посвећеног одрживом развоју у историјском уводу овог рада, а затим и из претходних одељака овог поглавља, одрживи развој је присутан у једном или другом виду у свим изворима који се баве нашим предметом проучавања, то јест водним добрима, али и у свим сродним изворима који могу да се сврстају у изворе у области животне средине, било да су то међународни уговори са јасно одређеним правима и обавезама својих потписника, било да су обичне декларације или резолуције које имају карактер меког права. Зашто је све то релевантно за међународно јавно право? Одговор јесте да међународно јавно право не функционише у вакууму, већ у реалностима свакодневног живота, реалностима које оно одражава и које жели да регулише. Међународно јавно право функционише као систем вредности и норми али и као регулаторни оквир понашања држава, међународних

¹²⁵³ Ibid.

¹²⁵⁴ World Commission on Environment and Development, *Our Common Future*, Oxford University Press, Oxford, 1987, друго поглавље.

организација, транснационалних корпорација и грађана. Поред мира и безбедности, као и поштовања људских права и међународног хуманитарног права, одрживост, (у смислу очувања животне средине и прилике за сваког појединца да се развија сада и у будућности), се помаља на хоризонту савременог међународног јавног права као суштинска вредност међународне заједнице. Међународно јавно право функционише у том контексту не само декларативно и програмски, већ тако што ствара правне изворе који се све више примењују кроз програме који садрже јасне правце деловања и чврста правна правила. Из тог разлога ми се одлучујемо да, као и Удружење за међународно право у својој Декларацији из Њу Делхија, посматрамо одрживи развој циљно, односно кроз учинак његових саставних делова или начела које ћемо анализирати у овом поглављу. Иако су начела одрживог развоја у различитим фазама кристализације, она одражавају очекивања свих субјеката међународне заједнице у погледу коришћења и управљања природним добрима и уколико се имплементирају у конкретна правна акта која се односе на коришћење међународних водотокова у непловидбене сврхе, могу да утичу на моделе понашања субјеката ових аката у значајној мери. Показаћемо у наставку да је рад Комисије за међународно право на кодификацији правила о државној одговорности показао да државе данас могу бити одговорне за повреду својих међународних обавеза и када се те обавезе дугују међународној заједници као целини. Недржавни субјекти, као и друге државе, могу да се позову на одговорност државе која је прекршила конкретну уговорну обавезу. Што се тиче националног нивоа, државе, а поготово оне развијене, не могу да доносе самовољне одлуке о развојним пројектима које планирају да изведу, већ за такве одлуке морају да се са поштовањем и искреном заинтересованошћу договарају са релевантним носиоцима интереса у погледу предмета планираних пројеката, како би и њима омогућили учешће у доношењу одлука. Због тога долази до све веће умешаности недржавних субјеката, попут невладиних организација, како у развијеним тако и у земљама у развоју, и та умешаност ствара један алтернативни форум на коме се локално становништво може изјаснити и узети активног учешћа у развојним активностима.

Осим што омогућава широко учешће свих заинтересованих субјеката у поступку доношења одлука о пројектима који се тичу животне средине и развоја међународних водотокова, па самим тим и већу одговорност влада држава чланица међународних уговора које више не могу у сопственим затвореним круговима и на самовољан начин да одлучују о овим суштинским питањима, одрживи развој поткопава традиционални приступ развоју који се заснива на једном распарчаном, државно-центричном (са врха ка дну) приступу, који нема слуха за целину водотока и све могуће облике коришћења, већ се у појединачним ситуацијама концентрише на појединачне облике коришћења, занемарујући ширу слику и искључујући

ефикасност и одрживост таквих облика коришћења. Уместо тога, одрживи развој доноси један екосистемски, с дна ка врху, заокружени приступ развоју, који је најбоље оличен у његовом начелу интеграције. Поред тога, одрживи развој поткопава и свеприсутну неправичност између генерација, како садашњих тако и будућих, и отвара простор за знања, културне и друге вредности најширих слојева међународне заједнице, како би се развојни дискурс демократизовао у потпуности и што више приближио свом идеалистичком циљу развоја свих за све. Имплементација таквог револуционарног начела би нормално захтевала комплетно реструктурирање права, политике, институција на локалном, националном, регионалном и међународном нивоу. Да ли је ово могуће остварити? Када се погледа уцело, чини се изванредно тешким, али смернице које показују пут су јасне и треба их следити, а на том путу неопходан сапутник је још један елемент одрживог развоја који треба да руководи овим дугим и мукотрпним процесом, начело добре управе.

Начело одрживог развоја, према томе, поседује огромне могућности утицаја на класично право међународних водотокова, како би га покренуо из његовог учмалог и неефикасног са врха ка дну, централизованог приступа, који ставља нагласак на појединачне облике коришћења, ка приступу који иде са дна ка врху, децентрализованог и екосистемског приступа, где се сви облици коришћења посматрају као подједнако важни, а првенство се даје неким од њих не због политичких интереса или компромиса, већ због оптималног остварења интереса екосистема конкретног међународног водотока. У великој мери, инкорпорација начела интеграције управо може то да постигне. Већ висок стандард одговорности држава који постоји у међународном праву, укорењен у начелима о државној одговорности, кроз примену начела загађивач плаћа, начела предострожности и добре управе може да буде још више повећан, да додатно смањи дискрециони простор за маневар државе и учини оптималним по интересе екосистема међународног водотока стандард дужне пажње, конкретније речено да садашњи приступ који се заснива на спречавању штете измени у правцу приступа предострожне процене штете. Даље, међугенерациска правичност и унутаргенерациска правичност могу да подстакну стварање правних и политичких аката на националном, регионалном и међународном нивоу који би били правични и увиђавни у погледу контекста, вредности и култура локалних заједница које користе водна добра (локалних корисничких заједница), али и домородачког становништва уопште, дакле људи који једноставно поред водотокова живе, који са њима чине нераздвојну целину. Оваква врста правичности захтева начин стварања права и политике који је осетљив на природне капацитете основе добара, дакле има увиђаја према количини необновљивих добара и могућностима обнове оних обновљивих, као и способностима самих корисничких субјеката да из те основе захватају, да та добра користе за своје оправдане потребе, што у крајњој

линији доводи до једног приступа који се заснива на сарадњи између државе као представника суверених интереса и носиоца овлашћења из међународних уговора који су правни инструменти сваке врсте деловања у овом смеру са једне стране, и субјеката непосредних корисника водних добара са друге, чији интереси не морају да се покlope са схватањем које на њих пројектује држава, а често су и са њим у сукобу.

Уколико се подсетимо расправе коју смо водили у уводном делу о специфичностима сваког међународног водотока понаособ, и о потреби да правила која се стварају у погледу коришћења његових добара и заштите његове животне средине буду у складу са тим прилагођена, увиђамо зашто је одрживи развој идеалан угао гледања на даље перспективе развоја овог права. Одрживи развој јесте суштински циљ коме тежи међународна заједница у целини, дакле нешто најопштије могуће, а истовремено довољно сажето, што у себи обухвата гомилу појединих појмова, подстакнутих интересима који се преклапају, али никако нису истог порекла. Слично је и са међународним правом непловидбеног коришћења међународних водотокова. Оно се примењује на сплет најразличитијих водотокова који пролазе кроз границе различитих држава, региона, народа, који сваки за себе имају посебне вредности, културна и верска схватања, моралне и правне обичаје, друштвене и привредне тенденције. Пролазећи кроз сва та различита окружења, међународни водотокови, уцело посматрани, кристалишу извесне заједничке црте, око којих могу да се граде заједничка правна правила, која, међутим, због сувише великих количина уопштавања, које се спроводи у циљу извлачења заједничких садржаоца ових правила, неминовно остају неодређена, лишена конкретности и прецизности. Слично је и са одрживим развојем, који не може чак да буде ни ваљано дефинисан, толико је свеобухватан и растељив. Ствар је у томе да другачије и не може бити. И опште међународно право непловидбеног коришћења међународних водотокова (сама гломазна и непрецизна синтагматска конструкција појма говори о томе колико је тешко посматрати га уцело) и одрживи развој су категорије које теже неком идеализму који није никада до краја остварив, али је једини могући циљ. Оно што јесте оствариво, и што ће бити предмет нашег истраживања у наставку јесте њихова садржина, њихови саставни делови и циљеви који се у међусобном сплету остварују.

II Посебна начела одрживог развоја у материјалном праву међународних водотокова

Поред одредаба Конвенције УН од 1997. о праву непловидбеног коришћења међународних водотокова,¹²⁵⁵ као и других уговорних одредби које се баве изричито заштитом животне средине међународних водотокова, велики број обичајних правила и

¹²⁵⁵ (1997) 36 ILM 719.

начела међународног права је, може се рећи, настао у последњим деценијама и може се очекивати да они имају важну улогу у овој области. Постојање, и у мањој мери, нормативни статус, ових правила и начела се утврђује и омасовљава „прогресивним и учестаним понављањем уговорних одредаба, препорукама међународних организација, резолуцијама које се усвајају по завршетку међународних конференција, као и другим делима која наводно имају утицаја на праксу држава“.¹²⁵⁶ То су правила попут обавезе спречавања прекограничног загађивања као и правила за одговорност за такво загађивање, обавезе сарадње и израде процена утицаја на животну средину за пројекте који могу да имају прекограничне последице, као и обичајна начела попут начела предострожности, међугенерациске правичности и заједничке али различите одговорности. Такође, друга, тек настајућа начела могу да се наведу која ће можда једног дана постати саставни део релевантног обичајног међународног права животне средине, међу које спада и такозвани „екосистемски приступ“. Кључни значај тих правила и начела је у чињеници да, као једна врста правног израза сабраних брига међународне заједнице за заштиту животне средине, она одређују питања која ће вероватно бити препозната и уобличена као кључна за заштиту животне средине међународних река, као и средства којима ће се та питања разматрати. Нормативни садржај начела и норми појма одрживог развоја ће утицати на тумачење и примену правила и начела које садржи Конвенција УН од 1997. и други релевантни извори. Како ћемо видети у даљој анализи, углавном путем разраде и прецизирања ових материјалних и формалних правила и начела општег међународног права животне средине, обзиром одрживог развоја могу да стекну тако битан статус као што је статус чинилаца за одређивање правичног режима коришћења заједничких свежих водних добара у овој области. Такође, обичајно међународно право ће вероватно наставити да игра значајну споредну улогу у решавању међународних спорова о свежим водним добрима, јер оно може да буде примењено на државе које нису чланице Конвенције УН од 1997, или других уговорних аранжмана, или на државе које не спадају под примену Конвенције јер су ставиле резервације. Заиста, пре него што је питање кодификације права непловидбеног коришћења међународних водотокова поднела Комисији за међународно право, Генерална скупштина УН је увидела да и поред постојања бројних уговора који регулишу коришћење појединачних међународних река, највећи број ситуација је у том тренутку био покривен обичајним, а не уговорним међународним правом.¹²⁵⁷

Последњих година је све жустрија расправа око тачног правног статуса норми и начела која спадају у појам одрживог развоја, а уживају претпоставку обавезујуће снаге

¹²⁵⁶ Р .М. Dupuy, „Overview of the Existing Customary Legal Regime Regarding International Pollution“, D. В. Magraw (ed.), *International Law and Pollution*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1991, стр. 61.

¹²⁵⁷ Види „Преглед међународног права“, радни папир који је припремио Генерални секретар УН у светлости одлуке Комисије да ревидира свој програм рада, UN Doc. A/ CN. 4/ 245 (1971), пара. 285.

према међународном обичајном праву. Узимајући као полазну основу испитивања понашање државе, у циљу одређивања да ли је нека норма део обичајног права, Бодански закључује „Према увреженом схватању међународног обичајног права, само мали број начела међународног права животне средине могу да се сматрају обичајним“.¹²⁵⁸ Он разматра неколико наводних норми међународног обичајног права, међу њима и забрану прекограничне штете, начело предострожности и обавезу обавештења, па закључује да, уз могуће изузетке Комисије за међународно право и неких радова Удружења за међународно право, ставови правних аутора о обичајном међународном праву нису засновани на посматрању државне праксе, већ на коришћењу текстова које пишу државе и недржавни субјекти, као што су међународни судови, арбитражни панели, међувладине и невладине организације и правна наука.¹²⁵⁹ У питању су случајеви, статуту, уговори, кодификације, резолуције и декларације. Стога Бодански назива овакве норме „декларативним“,¹²⁶⁰ пре него обичајним правом, али признаје да, иако њихова корисност може да буде ограничена приликом решавања спорова од стране трећег (судова и арбитража), такве норме могу да играју важну улогу у смислу добровољног придржавања, и двостраних и вишестраних преговора.¹²⁶¹ Заиста, пошто судови и арбитражни трибунали имају још увек врло малу улогу у решавању спорова у области животне средине,¹²⁶² декларативне норме међународног права животне средине могу да имају врло велику улогу путем посредног терања држава на придржавање,¹²⁶³ или још важније, путем утицаја на преговоре и друге механизме контроле

¹²⁵⁸ Daniel Bodansky, „Customary (and Not So Customary) International Environmental Law“, *Global Legal Studies Journal*, бр. 3, 1995, стр. 112; види такође и Hiram E. Chodosh, „Neither Treaty Nor Custom: The Emergence of Declarative International Law“, *Texas International Law Journal*, бр. 26, 1991, стр. 87.

¹²⁵⁹ Ibid., стр. 113.

¹²⁶⁰ Ibid., стр. 116.

¹²⁶¹ Ibid., стр. 117-119. Види такође око истог питања Markus Ehrmann, „Procedures of Compliance Control in International Environmental Treaties“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 13, 2002, стр. 377– 443; као и Alexandre Kiss, „The Environment and Natural Resources: Commentary and Conclusions“, Dinah Shelton (ed.), *Commitment and Compliance: The Role of Non-Binding Norms in the International Legal System*, Oxford University Press, Oxford, 2000, стр. 223– 42.

¹²⁶² Бодански предвиђа да ће установљење Већа за животну средину Међународног суда правде и последњи случајеви између Науруа и Аустралије, односно Мађарске и Словачке, означити настајање веће улоге судова по овом питању, Ibid., стр. 117. На сличан начин, судија Швобел (Schwebel) примећује: „Већи број међународних судских форума значи да би се већи број међународних спорова подносио њима на решавање. Што више међународног судовања, то већа могућност да се овај процес још више разграна; „судска навика“ може да подстакне здраву имитацију“, *Annual Report of the ICJ to the 54th General Assembly*, UN Doc. A/ 54/ PV. 39, 26 October 1999, стр. 3; исти аутор наводи: „Повећање потражње за Међународним судом ће се наставити у сваком случају ако се наставе односи релативног детанта у међународним односима“, *Annual Report of the ICJ to the 53rd General Assembly*, UN Doc. A/ 53/ PV. 44, 27 October 1998, стр. 4. О позадини идеја за оснивање Већа за животну средину и све већег броја случајева из ове области који се појављују пред овим судом види Malgosia Fitzmaurice, „Environmental Protection and the International Court of Justice“, V. Lowe and M. Fitzmaurice (eds), *Fifty Years of the International Court of Justice*, Cambridge University Press, Cambridge, 1996, стр. 305– 14. О сличној институцији која већ постоји и делује, Комитету за медијацију и помирење Организације афричког јединства, види Taslim O. Elias, „The Charter of the Organisation of African Unity“, *American Journal of International Law*, бр. 59, 1965, стр. 263–264.

¹²⁶³ Како делује овај неформални механизам види у следећим радовима: Thomas M. Franck, *The Power of Legitimacy Among Nations*, Oxford University Press, New York/ Oxford, 1990, стр. 41–4 2; и Mary Ellen

друге стране. Бодански закључује: „Највећи потенцијални утицај ових норми је у механизмима контроле друге стране. Највећи број проблема међународне животне средине се решава кроз механизме као што су преговори, а не путем решавања које нуди трећа страна или једностраних промена у понашању. У том поступку контроле друге стране, међународне норме животне средине могу да играју значајну улогу тако што постављају оквире расправе, пружају стандарде вредновања, служе као основа за критику радњи друге државе, и творе оквир начела у коме се преговори могу спровести како би се развиле конкретније норме, пре свега у уговорима“.¹²⁶⁴ Такође, норме међународног права животне средине, иако декларативне по природи, могу да играју значајну улогу у тумачењу и примени правила и начела из Конвенције УН од 1997. и других уговорних извора. Како наводи Дупви (Dupuy): „Велики број смерница које доносе ова тела (међународне институције, како међувладине, тако и, на нижем нивоу, невладине – Институт за међународно право, Удружење за међународно право, Међународна унија за очување природе) се постепено пробио у савремену праксу држава. У појединим случајевима, оне доприносе у великој мери дефинисању међународних стандарда на основу којих се може установити садржина дужне пажње која се очекује од модерних држава са добром управом“.¹²⁶⁵ У наставку, он закључује: „Меко право (међународне директиве или смернице које нису, строго говорећи, обавезиве саме по себи), мора да се узме у обзир приликом пажљиве анализе и тумачења онога што је већ сигурно постало „чврсто право“, односно међународних директива и смерница које су према међународном праву обавезујуће саме по себи“.¹²⁶⁶ Још конкретније, Дупви предлаже да се обе ове тежње, које се могу навести према уговорној пракси и смерницама меког права међународних институција, узму у обзир „да би се конкретније одредила садржина „дужне пажње““.¹²⁶⁷ Свакако да стално укључивање нормативних правила и начела у резолуције и декларације међународних организација, поготово се ту мисли на УН, у великој мери доприноси стварању обичаја. Како коментарише судија Танака, у свом издвојеном мишљењу у случају *South West Africa Case (Second Phase)*, у вези са сталним наводима у декларацијама и резолуцијама УН: „Овај колективни, кумулативни и органски процес стварања обичаја може да се означи као средњи пут између законодавства путем конвенција и традиционалног поступка стварања обичаја, и може да се каже да има важну улогу са становишта развоја

O'Connell, „Enforcement and the Success of International Environmental Law“, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, бр. 3, 1995, стр. 47.

¹²⁶⁴ Daniel Bodansky, „Customary (and Not So Customary) International Environmental Law“, *Global Legal Studies Journal*, бр. 3, 1995, стр. 118-119.

¹²⁶⁵ P. M. Dupuy, „Overview of the Existing Customary Legal Regime Regarding International Pollution“, D. B. Magraw (ed.), *International Law and Pollution*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1991, стр. 61.

¹²⁶⁶ *Ibid.*, стр. 62.

¹²⁶⁷ *Ibid.*, стр. 69.

међународног права“.¹²⁶⁸ Овај поступак је вероватно имао најзначајнији допринос у развоју међународног права животне средине, где је коришћење извора меког права било тако раширено. Такође, иако су неки истакнути аутори изнели став да је у вези са стварањем обичаја „оно што државе раде важније од онога што говоре“,¹²⁶⁹ други, међу којима на пример Ејкхарст (Akehurst), критикују ово разликовање „материјалних саставних делова“ и „других елемената праксе“, приметивши да је „вештачки покушавати да се разликује оно што држава ради од онога што говори“.¹²⁷⁰ Заиста, како примећује Хохман: „Више него било која друга област права, међународно право животне средине је под утицајем тако великог броја смерница, резолуција и других декларација“, чије се сврставање у категорију „меког права“ (насупротив чврстом праву), „не може оправдати са становишта посебности савремених начина стварања међународног права животне средине“.¹²⁷¹ Његово је гледиште, да у сврхе откривања обичајног права, државна пракса може да се сведе на дипломатску праксу, ако се испуне следећа три критеријума: „1) Вредности које су у основи датих резолуција деле све државе – и све државе имају потребу да брзо створе дато правно правило; 2) Не сме да постоји претходно обичајно право по датом питању; 3) Треба да постоје ограничени докази о спољној пракси држава“.¹²⁷² Хохман види првенствени значај начела меког права за откривање обичаја у „учвршћивању показатеља који установљавају *opinio juris* држава“.¹²⁷³ Међутим, он такође истиче: „Установљење обавеза обичајног права настаје такође и кроз споразуме ... ако постоје показатељи *opinio juris*-а, ако споразум усвоји то правило, ако се правило може уопштити, и ако се садржи у глобалном споразуму, или у макар два регионална споразума два различита региона“.¹²⁷⁴ Према томе, „правила обичајног права која настају у декларацијама проналазе пут ка споразумима и обрнуто“.¹²⁷⁵

Једно гледиште даје значаја деклараторним изворима како би објаснило разлику између општих начела међународног права и правила обичајног међународног права. Према Вердросу: „Разлика у стварању правног начела и обичајног правила је у чињеници да се у потоњем случају *opinio juris* јавља у виду сталне праксе држава, док се у првом, правно

¹²⁶⁸ (1966) ICJ Rep. 248, стр. 292.

¹²⁶⁹ Stephen M. Schwebel, „The Effect of Resolutions of the U.N. General Assembly on Customary International Law“, *Proceedings of the American Society of International Law*, 1979, стр. 304; видети у прилог истом ставу и Anthony A. D'Amato, *The Concept of Custom in International Law*, Cornell University Press, New York, 1971, стр. 88–91; и Herma Meijers, „On International Customary Law in the Netherlands“, у I. F. Dekker, H. H. G. Post (eds), *On The Foundations and Sources of International Law*, T.M.C. Asser Press, The Hague, 2003, стр. 83–84.

¹²⁷⁰ Michael Akehurst, „Custom as a Source of International Law“, *British Yearbook of International Law*, бр. 47, 1974-1975, стр. 3.

¹²⁷¹ Harold Hohmann, *Precautionary Legal Duties and Principles of Modern International Environmental Law*, Graham & Trotman, London, 1994, стр. 335.

¹²⁷² Ibid.

¹²⁷³ Ibid, стр. 336.

¹²⁷⁴ Ibid, стр. 337.

¹²⁷⁵ Ibid.

начело рађа у тренутку када га изричито признају државе у оквиру или ван Генералне скупштине“.¹²⁷⁶ Бустањи (Boustany) истиче да истинска примена тих начела може да их претвори у обичајна правила,¹²⁷⁷ у ком случају „она не нестају већ су скривена обичајним правилима исте садржине“.¹²⁷⁸

У сваком случају, најважнији извор правила и начела, која су се у некој мери већ формирала као опште обавезујуће норме обичајног међународног права животне средине, је гломазни скуп одредби релевантних двостраних и вишестраних уговора. Како наводи Ценингс у свом обраћању Конференцији УН за животну средину и развој: „Главни је задатак Међународног суда правде да, примењујући добро позната правила и критеријуме, одлучи да ли су се одредбе вишестраних међународних уговора развиле или не, од чисто уговорних правила, у опште обичајно међународно право“.¹²⁷⁹ Наравно, такође је добар доказ прихватања правила у међународном праву и стално укључивање одредби од извесне нормативне вредности у двостране уговоре. У вези са заједничким водним добрима је то поготово тачно. До 1963. године, један извештај УН је навео 253 уговора о непловидбеним коришћењима међународних река,¹²⁸⁰ а 1974. године, један други извештај је навео 52 двострана и вишестрана уговора која су закључена у међувремену.¹²⁸¹ Јасно је да је ова велика количина уговорне праксе помогла Комисији за међународно право да разради свој Нацрт из 1994. који је послужио као основа Конвенције УН од 1997, и навела државе и међувладина тела да изјаве како постоје начела међународног права која се могу применити на очување и заштиту животне средине међународних водотокова у одсуству двостраних или вишестраних споразума.¹²⁸² Заузврат, обухватање неких правила и начела Нацртом Комисије, а потом и Конвенцијом УН, сигурно је у великој мери ојачало њихов статус као постојећих или настајућих правила општег обичајног права, поготово у светлости конкретне функције Комисије у оквиру система УН и њеног опрезног приступа кодификацији и прогресивном развоју међународног права, која је додатно ублажена ограничењима које намеће реалност међународне праксе држава.

Вреди, такође, поменути, да су последњих година аутори приметили све значајнију

¹²⁷⁶ Alfred Verdross, „Les principes généraux de droit dans le système des sources du droit international“, in M. Guggenheim, *I.U.H.E.I.*, Genève, 1968, стр. 526.

¹²⁷⁷ Katia Boustany, „The Development of Nuclear Law-Making or the Art of Legal Evasion“, *Nuclear Law Bulletin*, бр. 61, 1998, стр. 42.

¹²⁷⁸ Nguyen Quoc Dinh, Patrick Daillier, Alain Pellet, *Droit International Public*, LGDJ, Paris, 1994, стр. 345.

¹²⁷⁹ Аутор сам наводи ову изјаву у свом чланку Robert Jennings, „Need for Environmental Court?“, *Environmental Policy and Law*, бр. 22 (5/6), 1992, стр. 313.

¹²⁸⁰ *UN Legislative Series, Legislative Texts and Treaty Provisions Concerning the Utilization of International Rivers for Other Purposes than Navigation*, UN Doc. ST/LEG/ LER.B/ 12.

¹²⁸¹ *Legal Problems Relating to the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, UN Doc. A/ CN. 4 /274.

¹²⁸² Таква изјава је дата у оквиру препорука УН Конференције о води од 1977, одржаној у Мар дел Плати, *Report of the United Nations Water Conference*, UN Doc. E/ CONF. 70/ 29, стр. 115.

улогу коју мултилатералне банкарске институције намењене развоју и друге развојне агенције могу да имају у имплементацији стандарда и начела одрживог развоја.¹²⁸³ Хандл чак сматра да су развојне банке обавезане правно, иако њихови статuti не морају да садрже изричите обавезе или задужења према животној средини, да се понашају у складу са међународним нормама о животној средини које имају статус обичајног међународног права или општих правних начела.¹²⁸⁴ Он сматра да ова обавеза не захтева само да се избегавају позајмице пројектима који могу да изазову штету по животну средину, већ и једну позитивну обавезу „да се циљано ради на остварењу одрживог развоја на општем нивоу“.¹²⁸⁵ У сваком случају, јасно је да развојне банке рутински примењују поступке за процену утицаја на животну средину развојних предлога, и утичу на општу економску политику држава које од њих узимају позајмице тако што пружају помоћ у развоју националних акционих планова за животну средину и других мера изградње капацитета. Заиста, почетком јуна 2003, десет водећих комерцијалних светских банака пристало је да се придржава добровољног правилника о стандардима у области животне средине Светске банке приликом давања кредита за инфраструктурне пројекте, посебно у мање развијеним земљама.¹²⁸⁶ Ове банке су пристале да следе строга правила о позајмицама за пројекте као што су бране или нафтни цевоводи који угрожавају животну средину и локални живаљ.

Слично томе, међународно трговинско право има све активнију улогу у откривању и примени настајућих правила међународног права животне средине у оквиру међународних трговинских спорова.¹²⁸⁷ На пример, апелационо тело Светске трговинске организације (СТО) је у последње време прихватило појам одрживог развоја као општи циљ међународног права у случају *Shrimp-Turtle*,¹²⁸⁸ док је у случају *Beef Hormones*,¹²⁸⁹ широким тумачењем унело елементе начела предострожности у оквир СТО споразума, па тиме и у само ткиво међународног трговинског система.

¹²⁸³ Види на пример: Günther Handl, *Multilateral Development Banking : Environmental Principles and Concepts Reflecting General International Law and Public Policy*, Kluwer Law International, London, 2001; Benjamin Richardson, *Environmental Regulation through Financial Organisations*, Kluwer Law International, The Hague, 2002; A. N. Gowland Gualtieri, „The Environmental Accountability of the World Bank to Non -State Actors“, *British Yearbook of International Law*, бр. 72, 2001, стр. 213; P. T. B. Kohona, „Implementing Global Standards – The Emerging Role of the Non-State Sector“, *Environmental Policy and Law*, бр. 34/6, 2004, стр. 260.

¹²⁸⁴ Ibid, стр. 13-19.

¹²⁸⁵ Ibid, стр. 31.

¹²⁸⁶ Чланак у часопису *The Economist*, 7. јун 2003, стр. 7.

¹²⁸⁷ Више о томе генерално види у K. Bosselman, B. Richardson (eds), *Environmental Justice and Market Mechanisms*, Kluwer Law International, The Hague, 2001.

¹²⁸⁸ *US-Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products* (1998), WTO Appellate Body.

¹²⁸⁹ *Measures Concerning Meat and Bone Products* (1998), WTO Appellate Body, пара. 120– 125.

1. Начело предострожности

Уопштено говорећи, начело предострожности претпоставља опрезан приступ доношењу одлука у вези са делатностима које могу да нанесу непоправљиву штету животnoj средини. Оно је последица жеље влада, појединаца и других недржавних чинилаца да зауставе делатности које су штетне, или ризикују да нанесу значајну штету, чак и ако не постоје потпуни научни докази за тако нешто,¹²⁹⁰ јер би уклањање штете, или само њено умањење, могло сувише да кошта.¹²⁹¹ Научна неизвесност у погледу, између осталог, доказа о узрочним везама између радњи и утицаја, прагова после којих штета постаје значајна или непоправљива, дугорочног комбинованог или кумулативног дејства загађивача, или природе сваке научне методологије која се користи, односно података који се прикупљају, је у историјској перспективи успоравала стварање међународног права у области животне средине, због чињенице да је отежавала постизање споразума,. Ово начело скреће пажњу на могућност неочекиваних догађаја у животnoj средини и настоји да обезбеди толеранцију према њеним маргиналним екосистемима. Према речима једног аутора: „Начело предострожности настало је одбацивањем претпоставки традиционалног приступа „асимилационог капацитета“, који се заснивао на претпоставци да наука може прецизно да утврди овај капацитет животне средине, па да он, једном тако утврђен, буде довољан репер за било какву превентивну меру која би уследила“.¹²⁹² Према томе, свака формулација начела предострожности је „средство за доношење одлука у случајевима научне неизвесности“, које у суштини „мења улогу научних података“.¹²⁹³ Начело предострожности се заснива на потпуно новом низу претпоставки, међу којима су рањивост животне средине, ограничења науке приликом тачног предвиђања опасности по животну средину, као и доступности алтернативних, мање штетних поступака и производа.¹²⁹⁴ Неки аутори виде појаву овог приступа као темељну промену у међународном праву животне средине од првенствено економског и антропоцентричног става до претежно екоцентричног угла посматрања његових

¹²⁹⁰ Важно је разликовати начело предострожности и начело забране спречавања штете. Управо је научна извесност суштинска разлика. Код начела предострожности, политичке мере се предузимају и у недостатку чврстих доказа, док код забране спречавања штете само чврсти докази о узрочно-последичној вези могу да изазову мере, види David L. Vanderzwaag, *Canada and Marine Environmental Protection : Charting a Legal Course Towards Sustainable Development*, op.cit, стр. 21-23.

¹²⁹¹ За дубље информације о настанку и развоју начела видети пар чланака на ту тему: Scott LaFranchi, „Surveying the Precautionary Principle's Ongoing Global Development: The Evolution of an Emergent Environmental Management Tool“, *Boston College Environmental Affairs Law Review*, бр. 32, 2005, стр. 679-720; Sonia Boutillon, „Precautionary Principle: Development of an International Standard“, *Michigan Journal of International Law*, бр. 23, 2002, стр. 429-469.

¹²⁹² P. J. Taylor, *The Precautionary Principle — Implications for the Paris Commission*, Greenpeace, London, 1988.

¹²⁹³ David Freestone, „The Road to Rio: International Environmental Law After the Earth Summit“, *Journal of Environmental Law*, бр. 6, 1994, стр. 211

¹²⁹⁴ Ellen Hey, „The Precautionary Concept in Environmental Policy and Law: Institutionalising Caution“, *Georgetown International Environmental Law Review*, бр. 4, 1992, стр. 308.

проблема.¹²⁹⁵

Док с једне стране, начело предострожности уклања дискрецију државе која је могућа код начела спречавања штете, са друге стране, оно захтева од држава да предузму трошковно ефикасне мере у складу са својим могућностима и спрече пропадање животне средине у случају постојања опасности од настанка озбиљне или непоправљиве штете по животну средину. Још једна предност, у односу на „чекај па види“ тактику начела спречавања штете, је што државе морају да предузму мере независно од конкретних научних доказа. Ово начело подразумева да штета по животну средину може да настане од неких делатности, као што су разне неодрживе активности повезане са коришћењем земљишта, и стога захтева *a priori* превентиву, тако да се према овом начелу одређене превентивне мере морају предузети пре него што и започну активности које тек дугорочно могу да имају утицаја на животну средину.

Занимљиво је да ово начело води своје порекло из немачког права,¹²⁹⁶ мада се на међународној сцени појављује у рудиментарном облику у неким одлукама Међународног суда правде.¹²⁹⁷ У то време отприлике и дугогодишњи судија овога Суда, сер Роберт Џенингс, каже: „Владајуће начело треба да буде да ништа у човековој животној околини не сме да буде подложно ризику од промена великих размера, док се природне појаве које могу да се промене или нестану, проуче, а њихова природа и функције не установе са разумном извесношћу“.¹²⁹⁸ У облику међународноправног извора, први пут се изричито појављује у Министарској декларацији треће међународне конференције о заштити Северног мора,¹²⁹⁹ да би касније било усвојено у низу других извора. Ту спадају извори који се баве заштитом разних подручја и делова животне средине,¹³⁰⁰ извори који се баве загађивањем мора,¹³⁰¹

¹²⁹⁵ Види пре свега Harald Hohmann, *Precautionary Legal Duties and Principles of Modern International Environmental Law*, Graham & Trotman, London, 1994, стр. 4–5; и R. C. Earll, „Commonsense and the Precautionary Principle: An Environmentalists Perspective“, *Marine Pollution Bulletin*, бр. 24, 1992, стр. 183.

¹²⁹⁶ Оно се развило из немачког концепта *Vorsorgeprinzip*, што значи „спречавање ризика, трошковно ефикасно, са етичком одговорношћу према очувању интегритета природних система и непоузданог људског разумевања“, Т. O’Riordan, J. Cameron, "The History and Contemporary Significance of the Precautionary Principle", Т. O’Riordan, J. Cameron (eds), *Interpreting the Precautionary Principle*, London, Cameron May Ltd, 1994, стр. 16.

¹²⁹⁷ Може се пронаћи у траговима у пресуди у случају Крфског канала, ICJ, *Corfu Channel (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania)*, Merits, <http://www.icj-cij.org/docket/files/1/1645.pdf>, 24.4.2014, стр. 22.

¹²⁹⁸ *Recueils des cours*, бр. 2, 1969, стр. 513.

¹²⁹⁹ Ministerial Declaration of the Third International Conference on the Protection of the North Sea, The Hague, 8 March 1990, <http://www.seas-at-risk.org/1images/1990%20Hague%20Declaration.pdf>, 20.4.2014.

¹³⁰⁰ За детаљан приказ како меких тако и чврстих правних извора овог типа види Owen McIntyre, Thomas Mosedale, „The Precautionary Principle as a Norm of Customary International Law“, *Journal of Environmental Law*, бр. 9, 1997, стр. 224–229.

¹³⁰¹ Поред поменутих Министарских декларација о заштити Северног мора, ту спадају Препорука 89/1 (1989) Комисије установљене Париском Конвенцијом о спречавању загађивања мора из копнених извора од 1974; Париска Конвенција за заштиту морске животне средине Северо-источног Атлантика од 1992, члан 2(2)(a); Хелсиншка конвенција о заштити морске животне средине области Балтичког мора од 1992, члан 3(2); Протокол на Лондонску конвенцију о потапању од 1996, члан 3; Протокол из Сиракузе о заштити Медитерана од загађивања од активности које потичу са копна од 1996, преамбула; Одлука 15/27 (1989) Управног савета

загађивањем ваздуха,¹³⁰² очувањем природе,¹³⁰³ и опасним отпадом.¹³⁰⁴ Још је важније да начело предострожности ужива снажну подршку међу општијим међународним изворима који треба да усмеравају даљи развој међународног права животне средине. На пример, Министри Економске комисије за Европу УН су 1990. године у Декларацији из Бергена о одрживом развоју у региону њихове организације истакли: „Да би се постигао одрживи развој, политике морају да буду засноване на начелу предострожности. Мере у области животне средине морају да предвиђају, спречавају и нападају узроке пропадања животне средине. Тамо где постоји опасност од озбиљне или непоправљиве штете, недостатак пуне научне извесности не сме да буде разлог одлагања мера које спречавају пропадање животне средине“.¹³⁰⁵ У заједничком програму акције који је придружен Декларацији, Министри су поменули да се обавезују на одрживу индустријску активност, која се заснива на предузимању предострожних и превентивних мера.¹³⁰⁶ Декларација из Бангкока од 1990. о еколошки разумном и одрживом развоју у Азији и на Пацифику, коју је донела Министарска конференција за животну средину сазвана од стране Економско-социјалне Комисије УН за Азију и Пацифик, каже да њени министри: „Верују да, како би се постигао одрживи развој, политике морају да буду засноване на начелу предострожности“.¹³⁰⁷ Начело предострожности је усвојено и на састанку на нивоу министара Комитета за животну средину Организације за економску сарадњу и развој од 1991. У врло кратком периоду времена које је сконцентрисао око раних деведесетих година прошлог века, начело је стекло широку и сталну подршку у међународној заједници као опште начело међународног права животне средине. Најзначајније је да је унето у Рио декларацију о животној средини и развоју од 1992. (Принцип 15). Принцип 15. Рио декларације каже: „Да би заштитиле животну средину, државе ће у складу са својим способностима широко примењивати начело предострожности.

УНЕП-а о предострожном приступу загађивању мора; Извештај Генералног секретара УН о праву мора од 1990, UN Doc. A/ 45/ 721. Види генерално о овоме код Simon Marr, *The Precautionary Principle in the Law of the Sea: Modern Decision Making in International Law*, Kluwer Law International, The Hague, 2003.

¹³⁰² Бечка Конвенција о заштити озонског омотача од 1985, преамбула; Монреалски протокол о материјама које уништавају озонски омотач од 1987 (преамбула); Европска енергетска повеља од 1991, члан 19; Оквирна Конвенција УН о климатским променама од 1992, члан 3(3); Протокол о сумпору од 1994. (преамбула); Протокол о тешким металима од 1998. (преамбула); Протокол о постојаним органским загађивачима од 1998. (преамбула).

¹³⁰³ Споразум о пограничним и високо покретљивим риблим залихама од 1995, члан 5(ц), 6 и Анекс 2; Међународни Правилник ФАО од 1995. о одговорном риболову, општа начела и члан 6(5); Резолуција из Форт Лодердејла од 1994. донета на Конференцији уговорних страна Конвенције о међународној трговини угроженим врстама дивљег животињског и биљног света, Анекс 4; Конвенција о биолошкој разноврсности од 1992, преамбула; Картагенски протокол о биолошкој безбедности од 2000, чланови 1, 10(6) и 11(8).

¹³⁰⁴ Бамако конвенција о забрани увоза у Африку и контроли прекограничног кретања и управљања опасним отпадом у Африци од 1991, члан 4(3)(ф); Одлука SS. 11/ 4 (1990) Управног савета УНЕП-а од 1990. о свеобухватном приступу опасном отпаду.

¹³⁰⁵ „Action for a Common Future“, *Environmental Policy and Law*, бр. 20, 1990, стр. 100, пара. 7.

¹³⁰⁶ Ibid, стр. 103.

¹³⁰⁷ Report of the UN ESCAP Ministerial Conference on the Environment, Bangkok, 15– 16 October 1990, Додатак 2, стр. 8–10.

Где постоји опасност од настанка озбиљне или непоправљиве штете, недостатак пуне научне извесности не може бити разлог одлагања трошковно ефикасних мера за спречавање пропадања животне средине“. Његово укључење у Рио декларацију је значајно јер се може рећи да је тиме оно достигло статус кључног начела међународног права животне средине. Такође, још од 1992, сви прописи ЕУ о животној средини морају да се заснивају на начелу предострожности. Уговор о ЕУ из Мастрихта од 1992. је изменио дотадашњи члан 130р(2), како би убацио захтев да се „политика заједнице у области животне средине заснива на начелу предострожности“. Ово начело је додато групи од неколико других водећих начела стварања права у оквиру Уније у области животне средине, као што су начело загађивач плаћа, превентивно начело и начело интеграције. Иако би се мало аутора сложило са тврдњом да право ЕУ представља извор општег обичајног међународног права по себи, оно свеједно може да буде користан показатељ државне праксе чланица ЕУ, односно као *opinio juris*. Како истиче судија Вираманти у свом издвојеном мишљењу у случају Нуклеарних проба: „Одредба Мастрихтског уговора, која поставља начело предострожности као основу политике Европске Уније у области животне средине, би могла да доведе до закључка да начело које је на тај начин примењиво у Европи може да се примени на Европске активности и на другим глобалним позорницама“. ¹³⁰⁸ Коначно, члан 23(1) Берлинских правила Удружења за међународно право од 2004, каже да ће државе примењивати начело предострожности и шире о томе говори у ставу 2. истог члана: „Државе ће предузимати одговарајуће мере спречавања, уклањања, умањења или контроле штете у воденој животној средини, уколико постоји озбиљан ризик од значајних штетних последица по одрживо коришћење воде, чак и без јасних доказа о узрочној вези између радње или пропуштања радње и њихових очекиваних последица.“

Начело предострожности ужива врло битну подршку најновије државне и судске праксе. На пример, у захтеву за привременим мерама који је Нови Зеланд упутио Међународном суду правде у спору против Француске се истиче: „Понашање Француске је противправно, утолико што узрокује, или може да узрокује, увођење радиоактивног материјала у морску животну средину, јер је Француска у обавези да, пре него што изврши нове подземне нуклеарне пробе, пружи доказе да оне неће имати за последицу увођење таквог материјала у ту животну средину, у складу са начелом предострожности које је врло широко прихваћено у савременом међународном праву“. ¹³⁰⁹ Иако је већина судија одбила захтев Новог Зеланда без потребе да испита суштину случаја, три судије су у издвојеним

¹³⁰⁸ *Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Courts Judgment of 20 December 1974 in Nuclear Tests [New Zealand v. France]*, Order 22 IX 95, ICJ Rep. (1995) 288.

¹³⁰⁹ *Ibid*, пара. 5, стр. 290.

мишљењима закључиле да у случају да је Нови Зеланд имао очигледне доказе, Суд би се свакако нашао позваним да их узме у обзир. Судија Палмер закључује да је ово начело, заједно са проценом утицаја на животну средину, вероватно део обичајног међународног права животне средине.¹³¹⁰ Судија Вираманти примећује да је начело предострожности (за које он сматра да добија све већу подршку као део међународног права животне средине) потребан одговор на очигледан проблем који је видљив у овом случају. Доказивање да непоправљива штета може да настане од сваке дате активности је веома тешко за тужиоца, јер се највећи део постојећих информација налази у поседу оних који желе да предузму дату активност. Нови Зеланд је могао да поднесе неке доказе пред Суд, али је Француска стварно била у поседу информација о спорним питањима.¹³¹¹ На основу информација изнетих пред Суд, Вираманти закључује да је постојао очигледан захтев за проценом утицаја на животну средину према тадашњем стању међународног права животне средине.¹³¹² У наставку, он се бави питањем да ли је Нови Зеланд имао очигледне доказе да су опасности које су предочене Суду 1973. године, то јест повреда права свих чланова међународне заједнице да не буду узнемираване нуклеарним пробама које стварају радиоактивни отпад, као и да буду заштићене од неоправданог радиоактивног загађења животне средине,¹³¹³ поново присутне. Он сматра да постоји довољно чврсто засновано начело међународног права које обавезује Суд: „Према коме, када прети опасност од неког облика штете по животну средину, терет доказивања да се неће догодити штетне последице због којих се износе оптужбе, пада на њиховог узрочника. У овом стању ствари, Суд би сматрао да је штета по животну средину на коју се жали Нови Зеланд установљена *prima facie* у одсуству доказа Француске да су предложене нуклеарне пробе безбедне по животну средину“.¹³¹⁴ Јасно је да Вираманти сматра да је процена утицаја на животну средину пратећа обавеза начела предострожности. Заиста, у свом одвојеном мишљењу у пресуди у случају Габчиково-Нађмарош, он изричито описује процену утицаја на животну средину као „конкретну примену ширег општег начела опрезности“.¹³¹⁵

На начело предострожности се позвала и влада Републике Ирске у спору који се такође бавио опасношћу од продирања радиоактивног материјала у морску животну средину. Ирска је поднела захтев за јавном истрагом у Великој Британији у вези са захтевом за изградњу објекта на обали Камбрије, области која излази на Ирско море, намењеном

¹³¹⁰ Издвојено мишљење судије Палмера, Ibid, стр. 412.

¹³¹¹ Издвојено мишљење судије Вирамантија, Ibid, стр. 342-344.

¹³¹² Ibid, стр. 345.

¹³¹³ *Nuclear Tests [New Zealand v. France] [Interim Protection]*, ICJ Rep. (1973) 135, стр. 139.

¹³¹⁴ *Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Courts Judgment of 20 December 1974 in Nuclear Tests [New Zealand v. France]*, Order 22 IX 95, ICJ Rep. (1995) 288, стр. 348.

¹³¹⁵ Separate Opinion of Vice President Weeramantry, стр. 21.

складиштењу нуклеарног отпада, такозвани случај NIREX.¹³¹⁶ Ирска је сматрала да ово начело намеће дужности влади Велике Британије у вези са његовом применом. Ово начело се поготово везује за три конкретне ствари. Прво, Ирска сматра да ово начело захтева да се сви објекти који нису на обали (где се било какво цурење може лакше задржати и где је прекогранично загађење мање извесно) морају у потпуности испитати и њихови недостаци као просторија за складиштење доказани, пре него што се размотри било који објект на обали. Друго, недостатак било каквих доказа о разматрању могућих утицаја предложеног развојног пројекта на животну средину, а посебно на морску животну средину, се наводи као показатељ да начело није било узето у обзир. Коначно, наводи се да начело предострожности пребацује терет доказивања, захтевајући од предлагача пројекта да докажу непостојање опасности, а не од његових противника да докажу постојање опасности. На основу тога се истиче да Влада Републике Ирске треба само да укаже на „просту могућност штетних последица по Ирску“ које могу да настану из предложеног пројекта. Према томе, на предузећу је које предлаже пројекат, а у крајњој линији на Влади Велике Британије, да покаже да неће бити загађивања морске животне средине, што, како наводи Ирска, они нису успели да учине.¹³¹⁷ Ирска је, такође, поднела захтев за детаљном проценом утицаја на животну средину, као и за откривањем информација о алтернативним објектима јавности, међутим овде се Ирска по природи ствари ослања на прописе ЕУ, без потребе да се бави обичајним међународним правом. Слично томе, у позадини спора око индустријског риболова данских рибара на пешчане јегуље у Северном мору, тадашњи надлежни министар Велике Британије за риболов је истакао у званичном саопштењу да је Данска обавезна да примени начело предострожности у регулисању искоришћавања живих морских добара од стране њених држављана.¹³¹⁸

У случају *Говеђи хормони*,¹³¹⁹ Европска унија је сматрала да начело предострожности ужива статус начела, било обичајног, било општег међународног права, иако су Сједињене америчке државе порицале да ово начело има било какав правни статус, док је Канада солмонски прихватила да ово начело ужива статус настајућег начела међународног права. Апелационо тело Светске трговинске организације није било ни само сигурно око правног статуса овог начела у општем међународном праву, али је ипак закључило да СТО Споразум садржи неке елементе предострожности.¹³²⁰ Такође, иако се Међународни Трибунал за право

¹³¹⁶ Пренето према Owen McIntyre, *Environmental Protection of International Watercourses Under International Law*, Ashgate, London, 2013, стр. 96.

¹³¹⁷ Ibid.

¹³¹⁸ Ibid.

¹³¹⁹ *Measures Concerning Meat and Meat Products* (1998) WTO Appellate Body, пара. 120–125.

¹³²⁰ Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 118.

мора није изјашњавао у погледу статуса овог начела у општем међународном праву, у случајевима који су се тicali лова на Јужну плавоперајну туну,¹³²¹ Трибунал су убедили аргументи Новог Зеланда и Аустралије и он се ослонио на научну неизвесност која је била присутна у погледу очувања рибљег фонда, да би дозволио привремене мере заштите фонда од даљег исцрпљивања до окончања спора.¹³²² Начело је било примењено и у другим националним и међународним случајевима.¹³²³ Сада је већ неспорно да је начело стекло статус обичајног међународног права.¹³²⁴ Са друге стране, постоји отпор према овом начелу због његове формулације.¹³²⁵ Овај став посматра начело предострожности не као међународно обавезујућу норму, већ као норму у настајању. Током Самита о одрживом развоју у Јоханесбургу 2002, занемарена је расправа о статусу овог начела у међународном праву, већ је оно додатно потврђено, тиме што се истакао његов значај као допуне научно заснованим одлукама, и интеграцији друштвених и развојних агенди.¹³²⁶ Неки од начина примене начела предострожности су анализа његових користи и трошкова, процена утицаја на животну средину и даље истраживање друштвене економије и животне средине.

За нас је битно да се детаљније позабавимо овим споровима око правног статуса начела предострожности у општем међународном праву. Већ смо поменули да је су мишљења око тога да ли је ово начело постало обавезујућа норма обичајног међународног права донекле подељена. Међутим, преовлађујуће присуство начела у најновијим уговорима, декларацијама и резолуцијама у области животне средине, као и његово убацивање у Декларацију из Рио и остала документа која су настала из Конференције о животној средини

¹³²¹ *Southern Bluefin Tuna Cases (Provisional Measures) (New Zealand and Australia v. Japan)* ITLOS Nos. 3 and 4 (1999), пара. 77–79.

¹³²² Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2002, стр. 119.

¹³²³ Бројни су међународни примери судске праксе у којима се судије позивају на начело као на саставни део обичајног међународног права. Осим тога та судска пракса је разноврсна, обухвата судећа тела у различитим областима међународног права. Међународни трибунал за право мора је применио начело у случају *Southern Bluefin Tuna Cases (New Zealand v. Japan; Australia v. Japan)*, Provisional Measures, 1999, http://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_3_4/Order.27.08.99.E.pdf, 20.4.2014; Апелационо тело Светске трговинске организације га је применило у чак три случаја: *European Communities – Measures Concerning Meat and Meat Products* (WTO Appellate Body, DS48), *Japan – Measures Affecting Agricultural Products* (WTO Appellate Body, DS76), *European Communities – Measures Affecting Asbestos and Products Containing Asbestos* (WTO Appellate Body, DS135). Остаје жал што и поред неколико прилика у којима су странке истичале ово начело као правни аргумент у поступцима пред њим, Међународни суд правде није покушао да га узме у разматрање, видети више код Nahid Islam, *The Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses-Options for Regime Building in Asia*, Kluwer Law International BV, Netherlands, 2010, стр. 197.

¹³²⁴ Макар у теорији, види о томе: David Freestone, „The Road From Rio: International Environmental Law After The Earth Summit“, *Journal of Environmental Law*, бр. 6 (2), 1994, стр. 209; Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012, стр. 212-213; Sonia Boutillon, „Precautionary Principle: Development of an International Standard“, *Michigan Journal of International Law*“, op.cit, стр. 442-443, Harald Hohmann, *Precautionary Legal Duties and Principles of Modern International Environmental Law*, London, Graham & Trotman, 1994, стр. 342-344.

¹³²⁵ Daniel Bodansky, „Scientific Uncertainty and the precautionary principle“, *Environment*, 1992, бр. 33 стр. 43-44.

¹³²⁶ Sonia Boutillon, „Precautionary Principle: Development of an International Standard“, *Michigan Journal of International Law*“, op.cit, стр. 451.

и развоју, говори у прилог тврдњи да је оно можда достигло такав статус. Највећи број аутора у последње време пише врло сложено, иако понекад наводе различите разлоге за то, да је поменути статус достигнут. На пример, Фристоун (Freestone) наводи, као подршку тврдњи да је начело постало обичајно правило, нешто ранију праксу држава која прећутно користи начело предострожности, као што је забрана китолова у привредне сврхе од 1982. коју је изрекла Међународна комисија за китове.¹³²⁷ Исти аутор се, такође, противи аргументу да материјална неизвесност начела не може да му обезбеди статус правила обичајног међународног права, тиме што га пореди са начелом самоопредељења, које, иако није довољно садржински разјашњено, ужива широку прихваћеност у међународном праву. У другом тексту, он наглашава прихватање начела у уговорним текстовима и другим изворима, „од стране представника огромне већине држава“.¹³²⁸ Хохман се ослања на важност меког права и дипломатске праксе држава у области међународног права животне средине, пре свега због оскудице у спољној државној пракси у овој области.¹³²⁹ Камерон и Абуше се позивају на прогласе о изворима међународног права који су нешто шири и флексибилнији од члана 38(1) Статута Међународног суда правде, на пример Одељак 102 Ристејтмента о међународном праву Америчког правног института од 1987, као и Нацрт чланова о државној одговорности Комисије за међународно право од 1989, део други, члан 5(1), како би подржали свој позитиван став према статусу начела.¹³³⁰ Осим тога, они помињу Браунлијев опсежни списак извора који пружају доказе државне праксе.¹³³¹ Сендс, пишући 1995. године, наизглед опрезно прихвата аргумент да је разрада начела у Декларацији из Рио и конвенцијама о клими и биолошкој разноврсности довољан доказ државне праксе која овом начелу даје статус обичаја.¹³³² Треба такође истаћи, да они аутори који се жестоко супротстављају давању обичајног статуса овом начелу, то чине у времену пре одржавања Конференције за животну средину и развој од 1992, и потоњег процеса повезаног с њом. Тако да толика подршка новије правне науке, заједно са државном праксом и ставовима Међународног суда правде, свакако подржава статус овог начела као обичајне норме међународног права.

Очигледно је из прегледа различитих формулација начела предострожности које смо

¹³²⁷ David Freestone, „The Road From Rio: International Environmental Law After The Earth Summit“, *Journal of Environmental Law*, бр. 6 (2), 1994, стр. 213.

¹³²⁸ David Freestone, „The Precautionary Principle“, R. Churchill and D. Freestone (eds), *International Law and Global Climate Change*, Graham & Trotman, London, 1991, стр. 30.

¹³²⁹ Harald Hohmann, *Precautionary Legal Duties and Principles of Modern International Environmental Law*, London, Graham & Trotman, 1994, стр. 335-336.

¹³³⁰ James Cameron, J. Aboucher, „The Status of the Precautionary Principle in International Law“, D. Freestone, E. Hey (eds), *The Precautionary Principle in International Law*, Kluwer, The Hague, 1996, стр. 33.

¹³³¹ Ibid, стр. 35-36.

¹³³² Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, Manchester University Press, Manchester, 1995, стр. 212-213.

раније навели, да не постоји опште дефинитивно схватање његовог материјалног садржаја. Међутим, делује да се начело може применити на различите начине, као и да би тумачења у оквиру конвенција требало да садрже детаљне формалне мере имплементације овог начела како би оно било делотворно. Неки аутори су покушали да пруже погодне дефиниције начела,¹³³³ које су корисне као полазна тачка, али нам мало говоре о његовој практичној примени, или његовим последицама за доносиоце одлука. У покушају да се извуку неке заједничке одлике овог начела, онако како се оно појављује у обичајном међународном праву, потребно је испитати начине путем којих су државе настојале да га примене, било у случају спорова, у изјавама меког правног карактера о његовој примени, или путем формалних уговорних мера имплементације. На тај начин, извршен број аутора је идентификовао три заједничке врсте обавеза које су наизглед најваљанија и уобичајено коришћена средства примене овог начела у обичајном међународном праву.¹³³⁴ Обавезе, у једном или другом облику, повезане са применом чистих метода производње или постављања стандарда предострожности у области животне средине, се скоро увек повезују са применом начела предострожности у међународним изворима,¹³³⁵ а такође и предострожни поступци процене утицаја на животну средину којима се процењују планирани пројекти, политике и мере.¹³³⁶ На сличан начин, практично све формулације начела садрже додатне захтеве обавештавања, који обавезују државе да размењују податке и сарађују на праћењу и истраживању.¹³³⁷

Иако се на процене утицаја на животну средину генерално гледа као на средства за остварење начела предострожности, али и других норми обичајног међународног права животне средине, начело предострожности се може заузврат применити када се одређује да ли предложени пројекат или активност може да има значајан утицај на животну средину

¹³³³ James Cameron, Will Wade-Gery, „Addressing Uncertainty: Law, Policy and the Development of the Precautionary Principle“, B. Dente (ed), *Environmental Policy in Search of New Instruments*, Kluwer, The Hague, 1995, стр. 100.

¹³³⁴ Види: Ellen Hey, „The Precautionary Concept in Environmental Policy and Law: Institutionalising Caution“, *Georgetown International Environmental Law Review*, бр. 4, 1992, стр. 311; и Owen McIntyre, Thomas Mosedale, „The Precautionary Principle as a Norm of Customary International Law“, *Journal of Environmental Law*, бр. 9, 1997, стр. 236-240.

¹³³⁵ На пример: Бамако конвенција од 1991, члан 4(3)(ф); ОСПАР Конвенција од 1992, члан 2(3)(б)(ii) и додатак I; Балтичка конвенција, члан 23(3) и додатак II; Конвенција о прекограничном загађивању на великим удаљеностима од 1979, члан 6; Протокол о азотним оксидима од 1988, члан 2(2)(а) и Протокол о нестабилним органским једињењима од 1991, члан 3(3); Резолуција ГС УН 46/215 од 1991. о океанском риболову великих размера коришћењем мрежа пливарица од 1991. и њен утицај на жива морска добра светских океана и мора; Споразум о рибљим фондовима од 1995, члан 5(е).

¹³³⁶ На пример: Конвенција о заштити животне средине Скандинавије од 1974, члан 6; Конвенција о очувању морских живих добара Антарктика од 1980, члан XV(2)(д); УН Конвенција о праву мора од 1982, члан 206; АСЕАН Споразум о природи и природним добрима од 1985, члан 14(1); Конвенција о регулисању активности у вези са минералним добрима Антарктика од 1988, члан 2(1)(а) и 4; Протокол о заштити животне средине на Уговор о Антарктику од 1991, члан 8. и додатак 1; Еспоо Конвенција о процени утицаја на животну средину у прекограничном контексту од 1991; Конвенција о климатским променама од 1992, члан 4(1)(ф); Конвенција о биолошкој разноврсности од 1992, члан 14(1)(а); Конвенција УН Комисије за Европу о прекограничним последицама индустријских незгода од 1992, члан 4(4) и додатак III.

¹³³⁷ На пример: Конвенција о биолошкој разноврсности од 1992, члан 12 (а), (б), (ц); Конвенција о климатским променама од 1992, члан 4(1), (ц), (г) и (х); Споразум о рибљим фондовима од 1995, члан 5(х) и (и).

суседних држава, па да је због тога потребно спровести процену утицаја. Бирни и Бојл истичу, да када постоје уговорне обавезе спровођења процена утицаја, највећи број уговора ограничава њихов домет на неколико начина.¹³³⁸ Ту спадају одредба да се обавеза процене не примењује на безначајне или пролазне утицаје, и захтев да праг предвидивости или могућности штетног утицаја по животну средину буде пређен пре него што обавеза настане.¹³³⁹ Иако држава која предузима, или даје дозволу за предузимање дате активности, мора у доброј вери да одреди да ли она може да има штетни утицај на животну средину, Бирни и Бојл истичу: „Потенцијално угрожена држава, која нема потребне информације, ће у пракси врло тешко оспорити ту одлуку или оправдати захтев за проценом утицаја“.¹³⁴⁰ Они предлажу да би примена начела предострожности приликом тумачења навода о могућности настанка штете поставила релативно низак праг ризика приликом одлучивања да ли је процена утицаја потребна.

Друга могућа примена начела предострожности је у овлашћењу државе да се позове на „стање нужде“ као основ за искључење противправности радње према члану 26. Нацрта чланова о државној одговорности.¹³⁴¹ Држава се може позвати на стање нужде само у појединим, строго ограниченим случајевима, конкретно када држава докаже да је радила у циљу „одбране суштинског интереса од непосредне и озбиљне опасности“ (члан 26(1)(a)). Иако текст Нацрта члана не помиње изричито проблеме животне средине, коментар на Нацрт, у облику усвојеном 1980. године, признаје да захтеви еколошке природе, односно животне средине, могу да буду од значаја за установљење суштинског интереса државе у сврхе позивања на стање нужде.¹³⁴² То се посебно односи на ситуације када је суштински интерес државе да: „обезбеди опстанак биљног и животињског света или одређених делова копна или мора, да одржи нормално коришћење тих области, или општије, да обезбеди еколошку равнотежу у региону. Првенствено је у последње две деценије одбрана еколошке равнотеже почела да се посматра као свачији суштински интерес“.¹³⁴³ У случају *Габчиково-Нађмарош*, иако Суд није нашао да је стање нужде у конкретним околностима случаја постојало, ипак му није било тешко да прихвати да забринутост Мађарске за њену животну средину има везе са

¹³³⁸ Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 134.

¹³³⁹ Види на пример Протокол из Кингстона о посебно заштићеним областима и животињским врстама од 1990, члан 13. За тумачење опсега обавезе обавештавања на основу члана 3. Еспоо конвенције од 1991. види *Final Report of the Task Force on Legal and Administrative Aspects of the Practical Application of the Convention* (1998), ENVWA/WG.3/R.6.

¹³⁴⁰ Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2002, стр. 134.

¹³⁴¹ *State Responsibility, Draft Articles Provisionally Adopted by the Drafting Committee on Second Reading*, UN Doc. A/CN.4/L.600, 21 август 2000.

¹³⁴² ILC, *Report of the ILC on the Work of its Thirty-Second Session*, UN Doc. A/35/10, коментар на члан 33, пара. 14.

¹³⁴³ Ibid.

суштинским интересима те државе, у оквиру значења тог израза у члану 33. (касније промењен у 26) Нацрта чланова.¹³⁴⁴ Као подршку свом ставу, Суд је истакао да је Комисија у коментару некадашњег члана 33. укључила, међу ситуације које могу да оправдају стање нужде, „озбиљну опасност по очување животне средине једног дела или целокупне државне територије“.¹³⁴⁵ Очигледно да свака процена озбиљне и непосредне опасности повлачи за собом питања научне неизвесности, па начело предострожности може да има значајну улогу у овом погледу. У свом другом извештају, специјални извештач Крофорд разматра колико извесна могућност настанка штете треба да буде: „По дефиницији опасност још неће настати, и не може се тражити од државе која се на нужду позива да докаже да би она свакако иначе настала. Тешко је и може бити чак и немогуће доказати негативно. У случају *Габчиково-Нађмарош* Суд је најпре приметио да држава која се позива на нужду не сме да буде једини судија тог стања, као и да постојање научне неизвесности није довољно само по себи да установи постојање непосредне опасности. Ово је очигледно тачно, али с друге стране, не треба ни мера научне неизвесности у погледу будућности да онемогући државу да се позове на нужду, ако је опасност утврђена на основу доказа који су разумно доступни у том тренутку (на пример заснованих на правилном поступку процене ризика), а остали услови за нужду су испуњени“.¹³⁴⁶ Специјални извештач помиње правилан поступак процене ризика, што је још један доказ могуће средишње улоге коју поступци процене утицаја на животну средину могу да имају у примени начела предострожности. У сваком случају, Хафнер и Персон размишљају, на основу Крофордових примедби, да „није немогуће да ће коментар који Комисија на крају буде усвојила бити огледало начела предострожности“.¹³⁴⁷

У погледу међународних водотокова конкретно, Конвенција о водотоковима Економске комисије за Европу УН од 1992,¹³⁴⁸ предвиђа да ће државе, приликом предузимања свих одговарајућих мера спречавања, контроле и умањења свих прекограничних утицаја, бити вођене, између осталог: „начелом предострожности, према коме радња која има за циљ спречавање могућег прекограничног утицаја у виду испуштања опасних материја неће бити одложена основу чињенице да научно истраживање није у потпуности установило узрочну везу између тих материја, са једне стране, и могућег прекограничног утицаја, са друге“ (члан 2(5)(а)). Ова формулација начела се фокусира на контролу испуштања (или утицаја од испуштања) појединих материја, али потоње одредбе

¹³⁴⁴ ICJ Rep. (1997) 7, Пресуда, пара. 53.

¹³⁴⁵ Ibid.

¹³⁴⁶ *Second Report on State Responsibility*, UN Doc. A/ CN. 4/ 498/ Add. 2 (30 April 1999), пара. 289, стр. 31.

¹³⁴⁷ Gehard Hafner, Holly Pearson, „Environmental Issues in the Work of the International Law Commission“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 11, 2000, стр. 22.

¹³⁴⁸ 1992 UN ECE Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes (1992) 31 ILM 1312.

Конвенције дају више детаља у погледу његове примене. Члан 3. се изричито односи на спречавање, контролу и умањивање емисија загађивача путем примене „ниско-отпадних и безотпадних технологија“ (став 1(а)), и захтева: „Границе испуштања отпадних вода које се постављају у дозволама треба да буду засноване на најбољој доступној технологији за испуштање опасних материја“ (став 1(ц)). Исти члан такође обавезује државе да предузму одговарајуће мере, „као што је примена најбоље доступне технологије, како би се умањили хранљиви доприноси из индустријских и комуналних извора“ (став 1(ф)), и посебно захтева да „одговарајуће мере и праксе у области животне средине буду развијане и примењиване за смањење хранљивих доприноса и доприноса опасних материја из расутих извора, посебно када су главни извори пољопривредног карактера“ (став 1(г)). Детаљне смернице за развој најбољих пракси у области животне средине се налазе у Додатку II Конвенције. Даље, како би се спречио, контролисао и умањено прекогранични утицај, члан 3. захтева од уговорница да обезбеде да „Процена утицаја на животну средину и други облици процена буду примењивани“ (став 1(х)). Коначно, у вези са придруженим захтевима информисања који се обично примењују како би помогли практичном остварењу начела предострожности, члан 4. захтева од уговорница да установе програме за праћење стања прекограничних вода, а члан 6. захтева од њих да „омогуће најширу размену информација, што је раније могуће, о питањима покривеним овом Конвенцијом“, док члан 5. садржи бројне детаље у вези са истраживачким и развојним програмима на којима уговорнице морају да сарађују. Ова Конвенција, која је ступила на снагу 1996, ратификована је у Народној скупштини Републике Србије 2010. године,¹³⁴⁹ а поред тога, њу је ратификовало још 39 земаља, међу којима су и све чланице ЕУ и све земље нашег суседства.¹³⁵⁰ У питању је оквирна конвенција, која захтева од уговорница да даље разрађују њене одредбе у двостраним и вишестраним споразумима о појединим водотоковима (чланови 2(6) и 9(став 1. и 2)). Међу потомцима ове Конвенције су, до сада, Конвенција о заштити реке Мезе од 1994,¹³⁵¹ и реке Шелт,¹³⁵² Дунавска конвенција од 1994, и Конвенција о Рајни од 1999. Заједнички члан 3(2)(а) Конвенција о рекама Меза и Шелт предвиђа: „Уговорнице ће се руководити следећим начелима у свом деловању: „а) начелом предострожности, према коме радња којом се жели избећи испуштање опасних материја које би могле да имају значајан прекогранични утицај неће бити одложена на основу чињенице да научно истраживање није у потпуности доказало узрочну везу између испуштања тих

¹³⁴⁹ „Закон о потврђивању Конвенције о заштити и коришћењу прекограничних водотокова и међународних језера“, *Службени гласник Републике Србије – Међународни уговори*, бр. 1, 2010.

¹³⁵⁰ Види статус Конвенције од 6.9.2014. на адреси Колекције међународних уговора под окриљем УН, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXVII-5&chapter=27&lang=en, 6.9.2014.

¹³⁵¹ (1995) 34 ILM 851.

¹³⁵² Ibid.

материја, са једне стране, и могућег прекограничног утицаја, са друге“. Занимљиво да оригинална формулација начела из Конвенције од 1992. није ограничена у својој примени на случајеве „значајног“ прекограничног утицаја, што значи да су потоње конвенције ефективно ослабиле њен значај. Иако члан 2(4) Дунавске конвенције од 1994. предвиђа да ће начело предострожности представљати „основу свих мера заштите Дунава и вода у оквиру његовог речног слива“, начело се садржи и у преамбули (пара. 5) и у додатку у вези са одређивањем „најбоље праксе у области животне средине“ (Додатак I, део 2, пара. 2). Према Конвенцији о Рајни од 1999, уговорнице се посвећују одрживом развоју екосистема Рајне путем, између осталог, спречавања или уклањања загађивања, обнове природних речних функција, заштите разноврсности, очувања и обнове природних станишта (члан 3(1)), и у том послу „биће руковођене начелом предострожности“ (члан 4(a)). Ни Дунавска ни Рајнска конвенција не покушавају да дефинишу начело предострожности, па је извесно да се оне руководе дефиницијом матичне Хелсиншке конвенције. Такође, Протокол о животној средини Емс-Доларт од 1996. на Уговор Емс-Доларт од 1960, иако нема везе са имплементацијом обавеза из Хелсиншке конвенције, потписан је између две стране уговорнице те конвенције и каже да ће уговорнице блиско сарађивати на пољу вода и заштите природе, и да ће приликом тога бити руковођене, између осталог, начелом предострожности (члан 1(2)). Коначно, у вези са Хелсиншком конвенцијом, члан 5. Протокола о води и здрављу од 1992. уз ову конвенцију, предвиђа да ће се начело предострожности примењивати на радње спречавања, контроле и умањења ширења болести које се преносе водом.

Берлинска правила од 2004. Удружења за међународно право посвећују један цео засебан члан начелу предострожности у оквиру поглавља V: „О заштити водене животне средине“.¹³⁵³ Члан 23. једноставно каже: „У имплементацији обавеза из овог поглавља, државе ће примењивати предострожни приступ“ (став 1), који у наставку описује на следећи начин: „Државе ће предузимати све одговарајуће мере спречавања, отклањања, умањивања и контроле штете по водену животну средину када постоји озбиљан ризик од значајних штетних последица по одрживо коришћење воде, чак и без јасног закључка о узрочној вези између радње или пропуштања радње и њихових очекиваних последица“ (став 2). Према томе, начин на који Удружење уобличава ово начело је знатно јачи од оног у Принципу 15. Рио декларације, јер се овде не покушава квалификација обавезе путем узимања у обзир способности држава на које се она примењује, или трошковне ефикасности мера које треба предузети. Такође, коментар на члан 23. изричито помиње средишњу улогу коју поступци процене утицаја имају у остварењу начела предострожности, рекавши: „Имплементација

¹³⁵³ ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law* (2004), available at <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20.8.2014.

начела предострожности захтева пажљиво планирање и вредновање могућих последица значајних радњи пре него што се изведе планирана радња. Првенствени, али не и једини метод којим се ово постиже, је поступак процене утицаја, који је сада део обавеза у погледу заштите животне средине према међународном праву¹³⁵⁴.

Иако Конвенција УН од 1997. не помиње изричито начело предострожности, Комисија у свом Нацрту чланова наглашава да су обавезе у вези са заштитом и очувањем екосистема, спречавањем, умањењем и контролом загађивања, увођењем нових или страних врста и очувањем и заштитом морске животне средине, које се налазе у члановима 20-23, предмет примене начела предострожног деловања.¹³⁵⁵ Заиста, у вези са материјалним значењем наведеног начела у позадини загађивања међународних водотокова, Комисија истиче: „Начело предострожности подразумева предузимање радњи за избегавање потенцијално штетних утицаја опасних материја (нпр. отровних, постојаних или биоакумулативних), чак и пре него што је узрочна веза (између емисија и последица) утврђена апсолутно јасним научним доказима“.¹³⁵⁶ Још конкретније, члан 21, у вези са спречавањем, умањивањем и контролом загађивања захтева од држава водотока: „Да се саветују у циљу постизања узајамно прихватљивих мера и метода, као што су: а) постављање заједничких циљева и критеријума квалитета воде; б) установљење техника и пракси борбе против загађивања из тачкастих и расутих извора; в) утврђивање списка материја чије увођење у воде међународног водотока треба да је забрањено, ограничено, истраживано или праћено“ (став 3). Очигледно да примена начела предострожности према овој одредби захтева увођење предострожних стандарда, циљева, техника и пракси. Такође, члан 12. Конвенције, који захтева од држава водотока да пруже благовремена обавештења о планираним мерама другим државама водотока које могу бити штетно погођене, каже: „Такво обавештење треба да буде праћено доступним техничким подацима и информацијама, међу којима и резултатима сваке процене утицаја на животну средину, како би се омогућило обавештеним државама да оцене могуће последице планираних мера“. Према томе, иако поступак процене утицаја на животну средину није обавезан према Конвенцији, корисност таквог поступка за олакшавање смислене размене техничких података и информација и избегавање прекограничне штете по животну средину се изричито признаје. Коначно, члан 9. предвиђа: „Државе водотока ће на сталној основи размењивати доступне податке и информације о стању водотока, а поготово оне хидролошке, метеоролошке, хидрогеографске и еколошке природе, а и у вези са

¹³⁵⁴ Ibid, коментар, стр. 28.

¹³⁵⁵ „Draft articles on the non-navigational uses of international watercourses as adopted on second reading by the International Law Commission at its forty-sixth session“, *Report of the International Law Commission on the work of its forty-sixth session*, UN GAOR, 49th Session, Supp. No. 10, 195, UN Doc. A/ 49/ 10 (1994), види коментаре на члан 20, стр. 282; члан 21, стр. 292; члан 22, стр. 298 и члан 23, стр. 299.

¹³⁵⁶ Коментар на члан 20, Ibid, стр. 287.

квалитетом воде и повезаним прогнозама“ (став 1)). Горе наведене разнолике одредбе говоре у прилог тврдњи да предострожни приступ заштити животне средине међународних водотокова прожима Конвенцију УН од 1997. Трауборст (Trouwborst) сматра, да следеће подсећање из преамбуле Конвенције: „Подсећајући се начела и препорука усвојених у оквиру Конференције УН о животној средини и развоју од 1992, као и у Рио декларацији и Агенди 21“, означава потврђивање начела предострожности у оном облику у коме се он налази у овим изворима.¹³⁵⁷ У наставку, овај аутор тврди да усвајање циља одрживог развоја у члану 5. Конвенције од 1997. аутоматски значи признање и начела предострожности, јер је оно чврсто повезано са одрживим развојем.¹³⁵⁸ У прилог томе, он цитира другог аутора, који извештава да је у току преговора око Конвенције неколико представника држава тврдило да се једноставним помињањем одрживог развоја у члану 5. начело предострожности интегрисало у Конвенцију.¹³⁵⁹

Као нешто скорији пример спољне државне праксе у међународном спору око воде, може се навести став Мађарске која се непосредно ослонила на начело предострожности у оквиру свог првобитног поднеска Међународном суду правде против тадашње Чехословачке,¹³⁶⁰ у коме се каже: „Државе ће предузимати мере предострожности како би предвиделе, спречиле или минимизовале штету по њихове прекограничне ресурсе и ублажиле штетне последице. Када постоје опасности од озбиљне или непоправљиве штете, непостојање пуне научне извесности се не може узети као разлог за одлагање таквих мера. Члан 2, став 5. Конвенције о заштити и коришћењу прекограничних водотокова и међународних језера, потписане у Хелсинкију 17. марта 1992, као и Нацрт члана 6. Међународне уније за очување природе и Брунландов извештај, члан 10, подржавају примене начела предострожности у заштити прекограничног добра према општем међународном праву.“ Мађарска је начело предострожности схватила као везу између нечега што се може назвати начелом сарадње, и начела које утврђује одговорност држава да не узрокују прекограничну штету по животну средину. У вези са правним основом обавештења Мађарске о престанку Уговора од 1977,¹³⁶¹ Мађарска је сматрала, између осталог, да је

¹³⁵⁷ Arie Trouwborst, *Evolution and Status of the Precautionary Principle in International Law*, Aspen Publishers, New York, 2003, стр. 110.

¹³⁵⁸ Ibid, стр. 111.

¹³⁵⁹ Paulo Canelas de Castro, „The Judgment in the Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project: Positive Signs for the Evolution of International Water Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 8, 1997, стр. 29.

¹³⁶⁰ *Application of the Republic of Hungary v. The Czech and Slovak Republic on the Diversion of the Danube River*, пренето према Philippe Sands, Richard Tarasofsky, Mary Weiss (eds), *Principles of International Environmental Law, Volume IIA : Documents in International Environmental Law*, Manchester University Press, Manchester, 1994, стр. 693-698.

¹³⁶¹ У уговору су се обе стране сложиле око изградње и рада система брана који је био намењен да служи у четири сврхе: производња електричне енергије, пловидба, заштита од поплава и регионални развој. О томе види више Alexandre Kiss, „The Gabčíkovo-Nagymaros Case“, A. Kiss, D. Shelton, *Manual of European*

испуњење Уговора од 1997. постало онемогућено настанком „накнадно наметнутих захтева међународног права у вези са заштитом животне средине“.¹³⁶² Мађарска је изјавила: „Раније постојећа обавеза забране узроковања значајне штете територији друге државе се развила у *erga omnes* обавезу спречавања штете према начелу предострожности“.¹³⁶³ Такође, кроз све остале правне аргументе Мађарске провејава позив на даље процене утицаја на животну средину постојећег пројекта, као и на обустављање радова до добијања резултата тих процена. Мађарска се у великој мери ослања на извештај *ad hoc* Комитета Мађарске академије наука, у коме се закључује: „Утицаји на животну средину, квалитет воде и екологију нису на одговарајући начин узети у обзир током поступка израде нацрта и периода изградње све до садашњег тренутка“. Такође, у писму од 24. јуна 1989, заменик премијера Мађарске обавештава свог словачког колегу: „Пошто је проучио очекиване утицаје ове изградње према првобитном плану, Комитет Академије је закључио да не располажемо адекватним знањима о последицама ризика по животну средину. Према њиховом мишљењу, ризик од изградње Система брана према првобитном плану се не може прихватити. Наравно, не може се рећи ни да ће штетни утицаји сигурно настати, па према њиховом мишљењу, потребне су даље темељне и дуготрајне студије“.¹³⁶⁴ Приликом позивања на обавезу процене утицаја на животну средину у циљу спречавања штетних прекограничних последица новог развојног пројекта, Мађарска се заправо позива на начело предострожности.

Чехословачка се противи овом аргументу тако што тврди да се у праву животне средине у међувремену нису догодиле никакве промене које би створиле *jus cogens* норме способне да надјачају одредбе Уговора од 1977. Суд се слаже да нису настале нове перемпторне норме међународног права животне средине од времена закључења датог уговора, али истиче да нове норме, које се и даље развијају, имају значаја за примену Уговора, јер их уговорнице могу учинити саставним делом његовог режима путем чланова 15, 19. и 20. који захтевају од уговорница да размотре такве норме када се споразумевају око начина заштите квалитета воде, природе или рибљег света. Суд тумачи убацивање ових одредби које су у развоју у Уговор као доказ да су уговорнице препознале могућу потребу за прилагођавањем Уговора, и као доказ да Уговор није статичан, већ да је отворен за

Environmental Law, Grotius, Cambridge, 1997, стр. 322-327. О позадини спора види на пример: P. R. Williams, „International Environmental Dispute Resolution: The Dispute Between Slovakia and Hungary Concerning Construction of the Gabčíkovo and Nagymaros Dams“, *Columbia Journal of Environmental Law*, бр. 19, 1994, стр.1– 57; Boldizsár Nagy, „Divert or Preserve the Danube? Answers in Concrete – a Hungarian Perspective on the Gabčíkovo– Nagymaros Dam Dispute“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр. 5, 1996, стр. 138–144.

¹³⁶² ICJ Rep. (1997) 7, Пресуда, пара. 97.

¹³⁶³ Ibid.

¹³⁶⁴ Ibid, пара. 35.

прилагођавање новим нормама међународног права.¹³⁶⁵ Међутим, прилагођавање је предвиђено као заједничка обавеза, и опште обавезе из чланова 15, 19. и 20. су морале да буду претворене у посебне обавезе извршења путем консултација и преговора. Према томе, Суд налази да не постоје перемпторне норме међународног права животне средине које су примењиве на Уговор, па, пошто уговорнице нису могле да се договоре око посебних мера заштите животне средине, никакве касније настале норме животне средине нису примењиве на Уговор.

Штета је што Суд није покушао да искористи прилику да растумачи надугачко и нашироко статус, нормативни садржај и могућност примене захтева животне средине на које се позвала Мађарска, то јест, обавезу нечињења значајне штете територији друге државе и начело предострожности, и поред чињенице да ниједна страна није сматрала да су ове норме постале *jus cogens* норме способне да надјачају одредбе Уговора од 1977. Међутим, данас је мало оних који би оспорили становиште да је начело предострожности постало *erga omnes* норма обичајног међународног права. Иако би се само неки извори могли навести у прилог тврдњи да је у питању ново правило које има својство *jus cogens*, из одлуке се не види јасно зашто оно није могло бити примењено на основу чланова 15, 19. и 20. Уговора. Да је Суд нашао да је тако нешто могуће, логично је претпоставити да би најадекватнији начин примене начела предострожности био захтев за темељном проценом утицаја на животну средину датог пројекта. Суд чак на једном месту каже: „Свест о рањивости животне средине и признање да се ризици по животну средину морају ценити на редовној основи су знатно ојачали у годинама након закључења Уговора, тако да су ти нови захтеви повећали важност чланова 15, 19. и 20.“¹³⁶⁶ Међутим, из пресуде се јасно види да је Суд на опште обавезе из Уговора гледао као на обавезе које могу да створе само посебне обавезе извршења путем споразума постигнутог на основу преговора и консултација, односно да у одсуству таквог споразума, материјални садржај чланова 15, 19. и 20. не би могао да се утврди на основу касније развијених правила обичајног међународног права.

У свом одвојеном мишљењу које је приложио уз главну одлуку у овом случају, судија Виранантри изричито описује процену утицаја на животну средину као „посебну примену ширег општег начела опрезности“,¹³⁶⁷ а у даљој расправи о захтеву за предузимање процене утицаја на животну средину, он наводи два нова, повезана начела. Најпре, он наводи „начело сталне процене утицаја на животну средину“, које је поменуо у једном од својих ранијих

¹³⁶⁵ Ibid, пара. 112.

¹³⁶⁶ Ibid.

¹³⁶⁷ Separate Opinion of Vice President Weeramantry, стр. 21.

излагања пред истим Судом.¹³⁶⁸ На основу овог начела, он сматра да многи пројекти, а посебно они који су значајног обима или величине, подлежу процени не само након отпочињања радова на њима, већ и „сталној процени и вредновању све док траје њихово деловање“. Он сматра: „Право животне средине у свом садашњем стању развоја може да наметне дужност процене утицаја на животну средину уговорима за које се може основано претпоставити да имају значајног утицаја на животну средину, и то такође значи, било да уговор изричито тако предвиђа или не, дужност праћења утицаја на животну средину сваког значајног пројекта током његовог деловања“.¹³⁶⁹ Друго, он наводи „начело савремености у примени норми у области животне средине“, које допуњава претходно начело тако што пружа стандард на основу кога се трајна процена изводи. Он са одобравањем наводи изјаву Суда у случају *Габчиково*: „Такве нове норме морају се узети у обзир, и такви нови стандарди морају да имају одговарајућу тежину, не само када државе смишљају нове активности, већ и када настављају са активностима које су започете у прошлости“.¹³⁷⁰ Као подршку томе, он наводи раније случајеве у којима је Суд сматрао да „међународни извор мора да се тумачи и примењује у оквиру целокупног правног система који је владајући у време тумачења“,¹³⁷¹ али истиче да, и поред важности овог начела за уговоре у области животне средине, Бечка конвенција не даје много упутстава у погледу његове примене. Оба начела делују да су способна да произведу битан утицај на међународно право животне средине, поготово у светлости подршке коју им пружа Међународни суд правде.

Даљи примери све већег прихватања начела у државној пракси и пракси међународних организација су закључак Заједничке међународне комисије Сједињених америчких држава и Канаде о потреби за предострожним приступом управљању квалитетом вода.¹³⁷² У извештају из 1992, Комисија је приметила да су покушаји управљања загађивањем путем приступа асимилаторног капацитета у области слива Великих језера, насталог деловањем биоакумулативних и постојаних хемикалија, доживели потпун неуспех.¹³⁷³ Комисија је позвала на постепено уништење тих материја, сматрајући да се „оне не могу више толерисати у екосистему, било да је необорив научни доказ о акутној или хронишној штети универзално прихваћен или не“.¹³⁷⁴

¹³⁶⁸ *Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Courts Judgment of 20 December 1974 in Nuclear Tests [New Zealand v. France]*, Order 22 IX 95, ICJ Rep. (1995) 288.

¹³⁶⁹ Separate Opinion of Vice President Weeramantry, стр. 20.

¹³⁷⁰ *Ibid*, стр. 122.

¹³⁷¹ Случај *Namibia*, ICJ Rep. (1971), стр. 31, пара. 53. Види такође и мишљење судије Танаке (Tanaka) у случају *South West Africa*, ICJ Rep. (1966), стр. 293–294.

¹³⁷² Наведено према Arie Trouwborst, *Evolution and Status of the Precautionary Principle in International Law*, Aspen Publishers, New York, 2003, стр. 140.

¹³⁷³ ИС, *Sixth Biennial Report on Great Lakes Water Quality*, 1992.

¹³⁷⁴ *Ibid*.

Према томе, вредност начела предострожности за међународне водотокове лежи у његовом доприносу основном помаку филозофије управљања од превенције ка предострожности, што може донети промену у садашњем приступу спречавања загађења који се заснива на стандарду „значајне штете“, замењујући га вишим стандардом бриге и обавезе на страни држава које се упуштају у те облике коришћења међународног водотока. Доминантна улога економског интереса у стандарду значајне штете је веома видљива у Конвенцији УН од 1997, према којој штета не захтева мере државе све док не постане „значајна“. Међутим, здраворазумски је претпоставити да онда када штета постане значајна, њено би уклањање било већ немогуће. Кроз начело предострожности, државе би морале да предузму мере пре него што штета настане, или ако је штета настала, а да постоје разумни основи вере да уколико се те мере не би предузеле, таква штета би била озбиљна и неповратна. То би обезбедило знатно виши стандард заштите животне средине међународних водотокова него садашњи приступ спречавања штете. У случајевима научне неизвесности, предузимање мера предострожности иде у корист не само садашње већ и будућих генерација.

2. Начело загађивач плаћа

Начело „загађивач плаћа“, генерално речено, захтева од загађивача животне средине да надокнаде штету за произведену количину загађења. Оно је развијено преваходно као економски инструмент расподеле трошкова загађивања у националним системима, али је последично постало једно од кључних начела заштите животне средине од загађивања.¹³⁷⁵ Прихваћено је широко и са ентузијазмом поготово због своје способности да обезбеди прихватљиво стање животне средине и охрабри рационално коришћење ретких добара кроз интернализовање спречавања загађења, као и кроз смањење и контролу повезаних трошкова. Начело загађивач плаћа се користи како се не би омела међународна трговина и инвестиције, јер се националне политике расподеле трошкова путем његовог коришћења не окрећу ка субвенционисању загађивачких делатности индустрије које дају компаративне предности економским ентитетима који их користе на националном и међународном тржишту.

Начело је први пут усвојила Организација за економску сарадњу и развој 1972. године,¹³⁷⁶ стављајући нагласак на економску и управљачку ефикасност у расподели трошкова, која је усмерена према ентитетима најспособнијим да интернализују трошкове

¹³⁷⁵ Постоје разне економске мере које се користе ради имплементације овог начела као што су елиминација скривених субвенција ради економске либерализације и слободне трговине, убирање такси и других пореза ради интернализовања трошкова загађивања, увођење одредби о одговорности у националном праву. Предлажу се у теорији и флексибилни системи осигурања животне средине путем обвезница и тржишни приступ, види више код John Pezzy, „Market mechanism of Pollution Control – Polluter Pays, Economic and Practical Aspects“, R. K. Turner (ed.), *Sustainable Environmental Management – Principles and Practices*, Boulder, Colorado, Westview Press, 1998, стр. 190-242.

¹³⁷⁶ Harald Hohmann, *Precautionary Legal Duties and Principles of Modern International Environmental Law*, op.cit, стр. 377.

загађивања. Према препорукама ове организације, стандарде животне средине одређују јавне власти и њима треба да се повинују загађивачи. Међутим, начело нити предвиђа, нити захтева, јединственост стандарда у државама чланицама, што представља проблем када постоји више од једног загађивача који изазивају загађење у различитим количинама. Неправичност је видљива и када се не прави разлика између економских способности загађивача, односно када се сви приморавају да сnose исте трошкове за истраживање и развој технологија контроле загађивања. Без обзира на ове неправичности, ово начело, у облику како га поставља ова организација, са собом доноси побољшање индустријских и других техника спречавања, контроле и умањења штете по животну средину. Споменућемо на овом месту и преамбулу Конвенције Савета Европе о грађанској одговорности за штету од активности које су опасне по животну средину, која наводи да је „пожељно успоставити објективну одговорност на овом пољу узимајући у обзир начело загађивач плаћа“.¹³⁷⁷ Најзначајнија је свакако одредба Декларације из Рија, која у оквиру Принципа 16. каже: „Националне власти ће настојати да промовишу интернализовање трошкова животне средине и коришћење економских инструмената, узимајући у обзир став да, загађивач, у начелу, сноси трошкове загађивања, уз дужну пажњу према јавном интересу и без ометања међународне трговине и инвестиција“.¹³⁷⁸

Начело је врло јасно установљено на нивоу Европске Уније, где је први пут уведено путем Првог програма акције у области животне средине од 1973,¹³⁷⁹ да би потом било убачено у текст Уговора из Рима (члан 174(2)), а Јединственим европским актом од 1987. је постало основно начело стварања права Уније, тадашње Заједнице, у области животне средине. У суштини, у оквиру Уније, ово начело говори да загађивач треба да сноси трошкове мера које су потребне ради спречавања или ублажавања штете по животну средину како би се поступило у складу са примењивим нормама животне средине, те у широким обрисима, терети загађивача, у крајњој линији потрошача датих добара и услуга, а не државу, односно пореског обвезника. Примена начела у контексту ЕУ има за циљ да спречи нарушавање конкуренције путем посредног давања државних субвенција појединим гранама индустрије. Даље упутство о примени начела у комунитарном праву се налази у саопштењу Комисије, која је придружена Препоруци Савета државама чланицама од 1975, о расподели трошкова и делатностима јавних власти у случајевима предузимања мера у области животне средине.¹³⁸⁰ У саопштењу се наводи: „Правна или физичка лица, одговорна за загађивање, морају да плате трошкове мера потребних за уклањање или умањење тог загађивања како би се повиновала

¹³⁷⁷ (1993) 32 ILM 1228.

¹³⁷⁸ *Rio Declaration on Environment and Development*, UN Doc. A/ CONF .151/ 5/ Rev. 1 (1992), 31 ILM 876.

¹³⁷⁹ OJ C112/ 1 (1973).

¹³⁸⁰ Recommendation 75/ 436, OJ L194/ 1 (1975).

стандардима ... заштита животне средине неће у начелу зависити од политика које се ослањају на достављање помоћи и стављају терет борбе против загађивања на заједницу“.

Начело се помиње у изворима који се баве заштитом животне средине свежих међународних водних добара, као што је Правилник о понашању приликом случајних загађења прекограничних копнених вода Комисије УН за Европу од 1990, који предвиђа: „Прибрежне државе треба да имплементирају, у оквиру свог националног законодавства, основно начело да одговорност лежи на загађивачу и да у складу са начелом загађивач плаћа ... државе треба да сарађују у имплементацији и даљем развоју одговарајућих правила и пракси како би обезбедиле задовољење жртвама случајних загађења прекограничних копнених вода и потребне мере опоравка“.¹³⁸¹ Истакнуто је да је помињање надокнаде у члану 7(2) Конвенције УН од 1997. „одраз поступка стварања међународног права којим руководе државе, који је усмерен ка учвршћењу начела загађивач плаћа у оквиру њиховог унутрашњег правног система“.¹³⁸² Истиче се код истих аутора да „накнада из члана 7(2) није ограничена само на директан однос између две државе“, као и да „она на реалистичан начин узима у обзир чињеницу да активности које могу да изазову прекограничну штету најчешће изводе приватни извођачи. Било би савршено погодно за међудржавне преговоре на овом пољу да узму у обзир, као један од чинилаца од користи за правично решење спора у водном праву, плаћање накнаде жртвама проузроковане штете од стране извођача“.¹³⁸³ Ово схватање члана 7(2) је у складу са одредбама члана 32. Конвенције, који уводи једну формалну обавезу недискриминације између домаћих и страних тужилаца који су оштећени на територији државе одакле је загађивање потекло, али и којима је штета нанета ван ње, у погледу приступа правним поступцима задовољења у оквиру унутрашњег правног система. Такође, такво схватање чланова 7(2) и 32. је у складу са Принципом 13. Рио декларације, који каже: „Државе ће такође сарађивати на ефикаснији и одлучнији начин у развоју даљег међународног права у погледу одговорности и накнаде за штетне последице штете по животну средину које су настале активностима у оквиру њихове надлежности или под њиховом контролом по области које су изван њихове надлежности“.¹³⁸⁴ Берлинска правила Удружења за међународно право од 2004,¹³⁸⁵ на сличан начин желе да обезбеде доступност делотворних управних и судских облика задовољења за лица чија су правом заштићена права повређена, међу којима су и укидање дозволе за извођење пројекта или активности, превентивна ублажавања и накнада штете (члан 70), и предвиђају да државе не смеју да

¹³⁸¹ UN Doc. E/ ECE/ 1125 (1990), одељци II и XV.

¹³⁸² Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 168.

¹³⁸³ Ibid, стр. 167-168.

¹³⁸⁴ *Rio Declaration on Environment and Development*, UN Doc. A/ CONF .151/ 5/ Rev. 1 (1992), 31 ILM 876.

¹³⁸⁵ ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law* (2004), available at <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>

дискриминишу лица која нису њени држављани или немају пребивалиште на њеној територији, у погледу њиховх права приступа судовима и другим облицима задовољења (члан 71). Ове одредбе очигледно делују тако што „приватизују“ прекограничне спорове у области животне средине, тако што би повређени субјект права у једној држави могао да поднесе приватноправну тужбу у другој држави против датог правног субјекта који је одговоран за изазивање штете или претњу од настанка штете по животну средину.

Након Организације за економску сарадњу и развој, Европске Уније, Комисије УН за Европу, и документи у оквиру Удружења за међународно право потврђују статус овог начела као широко прихваћеног у међународном праву. Међутим, проблем са његовим статусом као општег правног начела је у томе што се, иако је оно укључено у низ извора, стандард његове обавезе разликује од извора до извора. Видели смо да Берлинска правила кажу да државе „морају“, дакле установљава позитивну обавезу на страни држава, док Рио декларација ставља битно ограничење овој обавези у виду израза „у начелу“, дакле оставља се извештан простор за дискрецију. Иако се, стога, начело наводи као опште начело међународног права,¹³⁸⁶ његова примена је у стварности ограничена на ризичне активности у Европи, јер је ту с обзиром на комунитарно право и делатност организација попут Савета Европе и Економске комисије УН највише развијено.¹³⁸⁷ Па опет, ни ту није правно обавезујуће, већ је државама остављено да слободно одреде колико далеко ће ићи у његовој примени.¹³⁸⁸ Јасне и изричите одредбе о овом начелу нису унете у две кључне међународне конвенције у области животне средине, Конвенцију о биолошкој разноврсности и Оквирну конвенцију о климатским променама, што је јасан знак да начело није стекло глобални статус, иако су разлози за његово изостављање из ових конвенција мотивисани историјском одговорношћу коју развијене државе не желе да прихвате за проблеме климатских промена и губитка биолошке разноврсности.

Ипак, од значаја је по даљи развој овог начела, што је 2003. године Комисија УН за Европу формално усвојила Протокол о грађанској одговорности и накнади штете која настаје од прекограничних последица индустријских удеса на прекограничне воде,¹³⁸⁹ која допуњава Конвенцију исте организације о заштити и коришћењу прекограничних вода и међународних

¹³⁸⁶ Рецимо преамбула Хелсиншке конвенције о прекограничним последицама индустријских незгода каже да државе сматрају ово начело „општим принципом међународног права“, 331, ILM, 1330-1362. Исто тако и преамбула Међународне конвенције о спремном одговору и сарадњи у случају загађивања нафтом, 30, ILM, 733.

¹³⁸⁷ Ипак постоје и изузеци, рецимо Конвенција о озонском омотачу од 1985, која ставља обавезу развијеним државама да сnose додатне трошкове мера заштите животне средине које предузимају мање развијене државе.

¹³⁸⁸ Види Patricia Birnie, Alan Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford, Oxford University Press, 2009.

¹³⁸⁹ У Кијеву, 21. маја 2003, наведено према *Environmental Liability*, бр. 4, 2003, стр. 136–140.

језера,¹³⁹⁰ и о прекограничним последицама индустријских удеса.¹³⁹¹ Протокол очигледно настоји да се постави позитивно према ставу да је „опште прихваћено начело да загађивач плаћа“, и преноси одговорност на извођача радова, који се дефинише као „свако физичко или правно лице, укључујући и јавне власти, које је на челу активности, тако што на пример надгледа, планира да изведе или изводи дату активност“.¹³⁹²

Према томе, иако ово начело још није стекло широку прихваћеност, његова ефикасност је у способности да омогући оштећенима да добију одштету од лица, која се крију иза државне заштите, коју пружа класично међународно право управљања и надзора над међународним водотоковима. Ово начело, ако би се усвојило у свом пуном обиму, проширило би државну одговорност да обезбеди да загађивачи на њеној територији увек плаћају трошкове загађивања. На тај начин, државе би морале да усвоје одговарајуће законе, донесу одговарајуће политичке смернице и оснују одговарајуће институције. Са друге стране, начело омогућава развијеним државама да субвенционишу напоре земаља у развоју да побољшају своје стандарде животне средине, и да створе чистије начине остваривања економских циљева, па тако повећава прилику за међудржавну сарадњу. Штавише, тако што ствара дужност плаћања без обзира на постојање дужне пажње, начело помаже да се успостави строги стандард одговорности. Иако се начело примењује уопштено на државном нивоу, држава може такође да буде објективно одговорна према њему ако је она сама загађивач. Такве промене у систему управљања и надзора над међународним водотоковима би учиниле државе одговорнијим према међународној заједници.

3. Међугенерациска правичност

Појам међугенерациске правичности је уско повезан са циљем одрживог развоја, јер, према дефиницији Брунтландове комисије, одрживи развој је: „Развој који задовољава потребе садашње генерације не угрожавајући способност будућих генерација да задовоље своје потребе“.¹³⁹³ Својствена појму међугенерациске правичности је идеја планетарне залогe, то јест да свака генерација држи добра наше планете у залози за будуће генерације.¹³⁹⁴ Теорија међугенерациске залогe је широко образложена у радовима Едит Браун-Вајс. Она сматра: „Ми, људска врста, држимо природну средину наше планете заједно са свим осталим

¹³⁹⁰ (1992) 31 ILM 1312.

¹³⁹¹ Еспоо конвенција, 31 ILM 1333 (1992).

¹³⁹² *Environmental Liability*, бр. 4, 2003, стр. 136–140, члан 1(e). Сам Протокол не дефинише извођача радова, али се у члану 2. преузимају неке дефиниције из његове две мајчинске конвенције. О самом протоколу видети више код P. Dascalopoulou-Livada, „The Protocol on Civil Liability and Compensation for Damage caused by the Transboundary Effects of Industrial Accidents on Transboundary Waters“, *Environmental Liability*, бр. 4, 2003, стр. 131 и даље.

¹³⁹³ Светска комисија за животну средину и развој, *Our Common Future*, Oxford, Oxford University Press, 1987.

¹³⁹⁴ Edith Brown Weiss, „The Planetary Trust: Conservation and Intergenerational Equity“, *Ecology Law Quarterly*, бр. 11, 1984, стр. 504.

члановима наше врсте; прошлим, садашњим и будућим генерацијама. Као чланови садашње генерације, држимо Земљу у залози за будуће генерације. У исто време, као уживаоци, имамо право на коришћење и убирање плодова које она доноси.¹³⁹⁵

Дужности садашње генерације као повереника или чувара захтевају да база добара буде пренета на будућу генерацију у стању које није нимало горе него оно у коме је примљено. Према речима Браун-Вајс: „Свака генерација има обавезу да пренесе природна и културна добра планете у стању које није нимало горе него оно у коме су она примљена и да преда наслеђе садашње генерације и омогући разуман приступ том наслеђу“.¹³⁹⁶ Она наводи три кључна начела, која свака садашња генерација мора да примени да би постигла одрживи развој, укључујући и међугенерациску правичност: „Прво, свака генерација треба да очува разноврсност базе природних и културних добара, тако да се не смањују избори доступни будућим генерацијама за решавање њихових проблема и задовољавање њихових вредности, али, такође, свака генерација треба да има право на разноврсност која је упоредива са онима од претходних генерација. Ово начело се назива „очување избора“. Друго, свака генерација треба да одржи квалитет планете тако да се он пренесе у стању које није нимало горе него оно у коме је планета примљена, и треба да има право на квалитет планете упоредив са оним који су уживале претходне генерације. Ово је начело „очувања квалитета“. Треће, свака генерација треба да својим члановима пружи једнака права приступа наслеђу прошлих генерација и треба да очува тај приступ за будуће генерације. Ово је начело „очувања приступа“.¹³⁹⁷

Гоа смернице о међу-генерациској правичности, које је усвојио Саветодавни комитет универзитетског истраживачког пројекта УН, предлажу седам тачака стратегије имплементације међугенерациске правичности: 1) државно представљање не само садашње већ и будућих генерација; 2) одређивање омбудсмана или комисије за заштиту интереса будућих генерација; 3) надгледање система за природна и културна добра; 4) процене очувања са нарочитим нагласком на дугорочне последице; 5) мере за обезбеђење коришћења обновљивих добара и еколошких система на одрживом нивоу; 6) посвећеност научним и техничким истраживањима како би се постигли претходни циљеви; 7) програми образовања и учења на свим друштвеним нивоима и у свим старосним групама поготово међу

¹³⁹⁵ Edith Brown Weiss, „Intergenerational equity: a legal framework for global environmental change“, Edith Brown Weiss (Ed.), *Environmental change and international law: New challenges and dimensions*, Tokyo, United Nations University Press, 1992, стр. 395.

¹³⁹⁶ Edith Brown Weiss, *In Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony, and Intergenerational Equity*, Tokyo, Transnational, United Nations University, Press, 1989, стр. 37-38.

¹³⁹⁷ Edith Brown Weiss, „Our rights and obligations to future generations for the environment“, *American Journal of International Law*, бр. 84, 1990, стр. 201-202.

младима.¹³⁹⁸ Браун-Вајс предлаже додатне стратегије имплементације начела које укључују представљање будућих генерација на тржишту путем законских, управних и судских мера,¹³⁹⁹ измене својинско-правне теорије кроз доктрину јавне залоге или заједничког наслеђа човечанства,¹⁴⁰⁰ могућност оспоравања државних активности које крше право будућих генерација пред Међународним судом правде, а с тим у вези проглашење дела уништења животне средине као злочина против човечности,¹⁴⁰¹ и тако даље. Остали предлози укључују нове правне изворе који би истакли основна начела заштите животне средине и појачали еколошку правичност.¹⁴⁰² Сматрамо да су сви предлози Браун-Вајс сасвим на месту, а поготово нам се допада овај о могућности оспорања државних делатности усмерених на кршење права будућих генерација пред Међународним судом правде, иако то повлачи за собом добро познате проблеме правне способности и тужилачке легитимације. Осим тога, процедура и капацитети Међународним судом правде можда нису најпогоднији за брзо и превентивно реаговање какво је потребно у оваквој области, па се можда чини погоднијим оснивање неке засебне судске инстанце са посебним, експедитивнијим процедуралним правилима.

Начело међугенерациске правичности усвојено је у разним међународноправним документима.¹⁴⁰³ Рио декларација и њена повезана документа, пре свега Конвенција о клими и Конвенција о бидиверзитету га такође прихватају, тако Принцип 3. Рио декларације каже: „Право на развој мора да буде остварено тако да се правично подмире развојне потребе са потребама животне средине садашње и будућих генерација“. Иако је тако широко прихваћено, ово начело и даље није стекло обичајноправни статус, пре свега јер је то једна морална обавеза, која тек треба да се конкретним актом трансформише у правно санкционисана права и обавезе.

Међутим, таква трансформација је веома тешка, пре свега због недоумица у погледу дефиниције генерације, потребног нивоа заштите, нивоа ризика који сме да се пренесе на будуће генерације. То су све појмови погодни за политичке компромисе, јер су субјективни. Научне неизвесности у погледу дугорочних штетних последица само погоршавају ситуацију. Друга страна проблема је питање ко треба да плати и како. Јер, када се ради о одговорности

¹³⁹⁸ Edith Brown Weiss, *In Fairness to Future Generations*, op.cit, стр. 139.

¹³⁹⁹ Edith Brown Weiss, „Intergenerational equity: a legal framework for global environmental change“, op.cit, стр. 410-412.

¹⁴⁰⁰ Ibid, стр. 555.

¹⁴⁰¹ Ibid.

¹⁴⁰² Ibid.

¹⁴⁰³ Поменимо само неке: UNECE Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes, члан 2(5)(ц), Стокхолмска декларација (принципи 1 и 2), Члан 136. Конвенције о праву мора из 1982, Велингтонска конвенција о минералним добрима Антарктика, 1988, 27 ILM, 859; Преамбула Светске повеље о природи од 1982.

заштите глобалних добара и одговорности за штету која се њима наноси, правичност игра врло важну улогу. Правичност налаже повећану одговорност очувања и заштите животне средине, због посебног притиска који је на животној средини и технолошких и финансијских средстава којима загађивачи располажу. Идеја која стоји иза тако повећане одговорности развијених земаља је да ће правда и правичност у садшњем времену обезбедити правду будућим генерацијама.

С обзиром на његову широку распрострањеност у међународним изворима, обавезујућим или не, нема дилеме да је ово начело једно од основних темеља међународне јавне политике.¹⁴⁰⁴ Међутим, велике су неизвесности око могућности његове примене, извршења и правног статуса. Међутим, нема много аутора који су спремни да тврде да се оно развило толико да је стекло статус обичајног међународног права. Заиста, Браун-Вајс признаје да, како би биле извршне, обавезе које чине међугенерациску правичност морају бити „конкретизоване и кодификоване у међународним споразумима и државним и локалним законима, пренете у обичајно међународно право, или усвојене као општа правна начела“.¹⁴⁰⁵ И поред тога, вреднујући начин на који је начело међугенерациске правичности уобличено у правним начелима Експертске групе за право животне средине, која је основана у оквиру Светске комисије за животну средину и развој,¹⁴⁰⁶ Кестер (Koester) види ово начело у двострукој улози: „Као извор инспирације за развој и усвајање обавезујућих правила како на државном, тако и на међународном нивоу, и као основу за развој новог обичајног међународног права“.¹⁴⁰⁷ Члан 2. Нацрта који је припремила поменута Експертска група, предвиђа да ће: „државе обезбедити да се њихова животна средина и природна добра чувају и користе на добробит како садашње, тако и будућих генерација“,¹⁴⁰⁸ а сама Експертска група закључује, у коментару на члан 2, да начело ужива извесну подршку у државној пракси од 1972, до те мере да се ова основна обавеза у односу на прекогранична или међународна природна добра, или промене у животној средини, већ може у многим аспектима посматрати као да ужива знатну подршку у постојећем општем међународном праву.¹⁴⁰⁹ Према томе, изгледа да је начело развијеније, у смислу свог нормативног статуса, у погледу заједничких природних добара, односно у погледу претње од настанка или настанка прекограничне штете.

¹⁴⁰⁴ Како то кажу Бирни и Бојл, Patricia Birnie, Alan Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford, Oxford University Press, 2009, стр. 212.

¹⁴⁰⁵ Edith Brown Weiss, *In Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony, and Intergenerational Equity*, Tokyo, Transnational, United Nations University, Press, 1989, стр. 47.

¹⁴⁰⁶ Experts Group on Environmental Law of the World Commission on Environment and Development, *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations*, 1987.

¹⁴⁰⁷ Veit Koester, „From Stockholm to Bruntland“, *Environmental Policy and Law*, бр. 20 (1/2), 1990, стр. 14.

¹⁴⁰⁸ Experts Group on Environmental Law of the World Commission on Environment and Development, *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations*, 1987, стр. 42.

¹⁴⁰⁹ Ibid, стр. 44-45.

Начело има и извесну подршку у судској пракси. У случају *Нуклеарних проба (Нови Зеланд против Француске)*, пред Међународним судом правде, судија Вирамантри помиње, у свом одвојеном мишљењу, извештај број настајућих начела која су посебно значајна у области животне средине, међу којима и начело међугенерациске правичности, на које он гледа као на „важно начело савременог међународног права које се брзо развија“.¹⁴¹⁰ Он такође даје подршку значају и примењивости појма залог, рекавши: „У случају који је пред њим, Суд мора да гледа на себе као на повереника интереса детета које не може да говори само за себе“.¹⁴¹¹ Међутим, и Вирамантри прихвата да се ово начело још увек није уобличио као опште призната, обавезујућа норма обичајног међународног права.¹⁴¹² У једној одлуци Врховног суда Филипина од 1993, која се тичала тужбе коју је поднела група малолетника против одлуке о давању дозвола за комерцијалну сечу дрвећа у великим деловима нетакнутих кишних шума, Суд је прихватио да малолетници могу да поднесу тужбу „за себе, за остале из своје генерације, и за наредне генерације“, заснивајући процесну способност тужилаца на „појму међугенерациске одговорности у мери у којој се она тиче права на уравнотежену и здраву екологију“.¹⁴¹³ Ово право на здраву и уравнотежену екологију, (терминолошки се практично мисли на животну средину) се налази у члану II Устава Филипина од 1987, а у тумачењу те одредбе, Врховни суд каже: „Такав ритам и хармонија неизоставно обухватају, између осталог, судско располагање, коришћење, управљање, обнову и очување државних шумских, минералних, копнених, водних, рибљих, животињских, и других природних добара попут морских зона, са циљем да њихово истраживање, развој и коришћење буду правично доступни како садашњој тако и будућим генерацијама“.¹⁴¹⁴ У свом одвојеном мишљењу које се слаже са већинским, судија Фелисијано истиче: „Суд изгледа као да признаје право на тужбу у области заштите животне средине корисницима, како против агенција јавне управе које су директно умешане, тако и против приватних физичких и правних лица која послују у датом сектору или на пољу дате активности“.¹⁴¹⁵ У складу са тим, он изричито помиње појам залог који се намеће државним властима и приватним привредним посленицима на корист

¹⁴¹⁰ *Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Courts Judgment of 20 December 1974 in Nuclear Tests [New Zealand v. France]*, Order 22 IX 95, ICJ Rep. (1995) 288, пара. 98.

¹⁴¹¹ Ibid.

¹⁴¹² Ibid.

¹⁴¹³ *Minors Oposa v. Secretary of the Department of Environment and Natural Resources* (1994) 33 ILM 173, стр. 185, види такође и радове о овом случају за више информација и дубљи увид у правну анализу случаја: Ted Allen, „The Philippine Childrens Case: Recognising Legal Standing for Future Generations“, *Georgetown International Law Review*, бр. 6, 1994, стр. 713; A. G. M. La Vina, „The Right to a Sound Environment: The Significance of the Minors Oposa Case“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр. 3, 1994, стр. 247; за нешто општији преглед схватања залог и повереништва у овом контексту види Catherine Redgwell, *Intergenerational Trusts and Environmental Protection*, University of Manchester Press, Manchester, 1999, стр. 90-93.

¹⁴¹⁴ Ibid.

¹⁴¹⁵ Ibid.

како садашње тако и будућих генерација. Ова одлука се описује као „снажан и утицајан приказ међугенерациских права у контексту заштите животне средине“,¹⁴¹⁶ а истиче се и да је она имала несумњив утицај на текст члана 4. Нацрта Декларације о начелима људских права и животне средине од 1994, који је усвојио специјални извештач Експертске групе за људска права и животну средину, у коме се наводи: „Сва лица имају право на животну средину која може да обезбеди да се на правичан начин подмире потребе садашње генерације, а која не угрожава права будућих генерација да на правичан начин подмире своје потребе“.¹⁴¹⁷

Иако је очигледно да међугенерациска правичност још није достигла статус обавезујућих правила, то јест скупа правила, међународног права, Реџвел (Redgwell) указује на процес „прикрадајуће међугенерацисације“, који је, опет, последица два одвојена процеса. Прво, она указује на „ефекат преливања“ који потиче од признања будућих генерација у оквиру преамбула, а одражава се на тумачење и примену материјалних уговорних одредби. Друго, она закључује да нека друга настајућа или постојећа начела међународног права животне средине садрже у себи међугенерациску димензију, међу којима су, између осталих, начело одрживог развоја, начело предострожности и начело заједничке али различите одговорности.¹⁴¹⁸

У вези са одрживим развојем, међугенерациска правичност је дуго била посматрана као једно од посебно значајних начела за даљи развој међународног права које има за циљ постизање одрживог развоја, и као што смо видели, она је често саставни део његове дефиниције. У веома детаљном прегледу појма одрживог развоја, Сендс укључује међугенерациску правичност међу четири „кључна начела“ у изворима Конференције за животну средину и развој, „која се очигледно садрже у појму одрживог развоја и која указују на границе које морају бити постављене коришћењу природних добара“.¹⁴¹⁹ Иако међугенерациска правичност не може да створи материјална уговорна или обичајна правила сама по себи, она се може узети у обзир у сваком разматрању одрживог развоја, као што то чини судија Вираманти у случају Габчиково-Нађмарош.¹⁴²⁰ Такође, ово начело се примењује у унутрашњој имплементацији националних стратегија животне средине које имају за циљ

¹⁴¹⁶ Neil A.F. Popovic, „In Pursuit of Environmental Human Rights: Commentary on the Draft Declaration of Principles on Human Rights and the Environment“, *Columbia Human Rights Review*, бр. 27, 1996, стр. 513.

¹⁴¹⁷ *Review of Further Developments in Fields with Which the Sub-Commission Has Been Concerned, Human Rights and the Environment: Final Report*, UN ESCOR Commission on Human Rights, Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, UN Doc. E/ CN. 4/ Sub. 2/1994/9.

¹⁴¹⁸ Catherine Redgwell, *Intergenerational Trusts and Environmental Protection*, University of Manchester Press, Manchester, 1999, стр. 126-127.

¹⁴¹⁹ Philippe Sands, „International Law in the Field of Sustainable Development“, *British Yearbook of International Law*, бр. 65, 1994, стр. 338.

¹⁴²⁰ Separate Opinion of Vice President Weeramantry, стр. 1.

постизање одрживог развоја, као што је Споразум о животној средини између Влада федералних јединица Аустралије од 1992, који између осталих начела признаје и постојање начела међугенерациске правичности.¹⁴²¹

Такође, начело предострожности има извесну улогу у остварењу равнотеже интереса садашње и будућих генерација. Према Редвел, то начело генерално предвиђа: „Када постоји опасност по глобалну животну средину, али и даље постоје научне неизвесности, треба и мора да се предузму кораци који ће у сваком случају користити садашњој генерацији, али и ублажити могуће штетне утицаје на будуће генерације“.¹⁴²² Она закључује да, и поред и даље присутне неизвесности око статуса и материјалног садржаја начела предострожности у међународном праву, нема сумње да способност овог начела да допринесе спречавању радње која носи са собом ризик непоправљиве штете има непосредну и позитивну везу са интересима будућих генерација.¹⁴²³ На сличан начин, начело заједничке али подељене одговорности се уобичајено обликује изразима који говоре о заштити животне средине за садашњу и будуће генерације, па и оно има улогу у остваривању међугенерациске правичности. Заиста, Браун-Вајс закључује да постоји паралелни низ унутаргенерациских права и обавеза које допуњују међугенерациска права и обавезе.¹⁴²⁴

У погледу заједничких водних добара поготово, коришћење, на пример, подземних вода, на начин или у количини која није у складу са њиховом природном способношћу обнављања, би очигледно угрозило право будућих генерација да уживају коришћење тих вода, а наводи из Конвенције УН од 1997. који имају за циљ одрживи развој управо желе да ублаже штетне последице таквог коришћења.

У исто време, унутаргенерациска правичност, о којој ћемо говорити у наредном одељку, као интегрални део међугенерациске правичности, захтева од држава да користе своје водотокове на правичан начин заједно са осталим прибрежним државама. Заједно, ова два начела умањују класични територијални, државно-центристички, поглед на ствари. Да би се ово начело у потпуности остварило у погледу коришћења међународних водотокова, потребно је укључити у то коришћење друштвене групе које живе око њих. Поједини делови начела, пре свега они који се повезују са употребом домородачких знања и разумевања, погодни су за практично управљање добрима према различитим културним вредностима и омогућавају усвајање развојне политике која не одговара само потребама заједнице већ и

¹⁴²¹ Пренето према Ben Boer, „Institutionalising Ecologically Sustainable Development: The Roles of National, State and Local Governments in Translating Grand Strategy into Action“, *Williamette Law Review*, бр. 31, 1995, стр. 347–348.

¹⁴²² Catherine Redgwell, *Intergenerational Trusts and Environmental Protection*, University of Manchester Press, Manchester, 1999, стр. 139.

¹⁴²³ Ibid, стр. 140.

¹⁴²⁴ Наведено према Ibid, стр. 109-113.

њеним културним вредностима.

4. Заједничка али различита одговорност и унутаргенерацијска правичност

У оквиру садашње генерације, начело заједничке али различите одговорности је оличење правичности. Оно уклања неправичност у постојећем економском систему и настоји да успостави правичну равнотежу између развијених и земаља у развоју. Начело се развило из појма „заједничко наслеђе човечанства“.¹⁴²⁵ Овај појам подразумева да се историјски, друштвени, економски, географски, контекстуални и други чиниоци узму у обзир приликом доделе улога и одговорности у међународном праву. Свака држава има заједничку одговорност за решавање глобалних проблема животне средине, али због јединствених околности сваке државе, обавеза постизања тих решења се разликује међу њима. Са једне стране, државна одговорност зависи пре свега од улоге коју је та држава имала у настанку проблема. Са друге стране, економске, друштвене и технолошке способности се разматрају приликом позивања на одговорност. Овај аспект појма различите одговорности није супротан појму суверене једнакости, већ је пре један од начина његовог остварења на основу правичности, јер би било неправедно захтевати од земље у развоју да допринесе једнако као и развијена земља решењу проблема који није створила. Међутим, и поред тога, решење захтева удружене напоре свих.¹⁴²⁶ У том смислу, развијене земље треба да помажу земљама у развоју својим финансијским, научним и технолошким способностима да би оне могле боље да допринесу решавању проблема животне средине. Циљ је да земље у развоју успеју да испуне своје обавезе, у догледном року, како би на тај начин дугорочно ојачао сам заштитни режим.

Поред помоћи, правичност захтева да уговорне обавезе које земље у развоју морају брзо да испуне буду флексибилне, све док њихове способности не буду на нивоу развијених земаља.¹⁴²⁷ У складу са тим, примењују се у различитим уговорима разне методе, као што су одложени рокови, одложена имплементација и лабавије обавезе. Рецимо, тако поступа Кјото протокол на Конвенцију о климатским променама.¹⁴²⁸ Он за земље у развоју не предвиђа

¹⁴²⁵ Које је дефинисано Декларацијом УМП у Њу Делхију, о којој смо већ говорили, ILA New Delhi Declaration of Principles of International Law Relating to Sustainable Development, 2002, *International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics* 2, стр. 211–216.

¹⁴²⁶ Дилема настаје око питања колико још дуго би разлике требало да постоје, јер повећање становништва и лоша технологија у енергетском сектору земаља у развоју могу да значе даље повећање доприноса земаља у развоју глобалном пропадању животне средине. Буквално тумачење разликовања засновано на одговорности за настале штете подразумевало би да у том случају земље у развоју морају да понесу један део терета обавеза који је дотле био искључиво на развијеним земљама, Erika Melkas, „Sovereignty and Equity within the Framework of the Climate Regime“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр. 2, 2002, стр. 123.

¹⁴²⁷ Patricia Birnie, Alan Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford, Oxford University Press, 2009, стр. 101.

¹⁴²⁸ 1997 Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change, (1998) 37 ILM 22.

квантификована ограничења емисија и обавезе смањења, већ само уопштене обавезе, на пример развој политика и извештавање (члан 4). Дакле, ово начело подразумева правично уравниотежавање развијених земаља и земаља у развоју у најмање два смисла: тако што поставља ниже стандарде за земље у развоју, и тако што постизање тих стандарда условљава добијањем помоћи коју дају развијене земље. Тако и Монреалски протокол на Бечку конвенцију о озонском омотачу од 1987, препознаје посебно стање земаља у развоју које им даје право да испуне своје обавезе у погледу мера контроле у одложеном року, ако испуњавају дате услове.¹⁴²⁹ Принцип 7. Рио декларације каже: „Државе ће сарађивати у духу глобалног партнерства на очувању, заштити и обнови здравља и интегритета екосистема планете. Због различитих доприноса глобалном пропадању животне средине, државе имају заједничку али различиту одговорност. Развијене државе признају одговорност коју имају за међународно постизање одрживог развоја због притиска који њихова друштва врше на глобалну животну средину и због технологија и финансијских добара којима располажу“.

Начело је чврсто укорењено у међународном праву с обзиром да се садржи у разним уговорима и конвенцијама као и у бројним декларацијама и резолуцијама међувладиних и невладиних организација. Принцип 23. Стокхолмске декларације је први прави израз овог начела, он се односи на лоше стране примене стандарда који су прављени за развијене земље на земље у развоју, и указује на друштвене губитке који из тога могу да настану.¹⁴³⁰ Члан 6. Конвенције о биолошкој разноврсности,¹⁴³¹ увиђа појединачно стање и способности сваке стране уговорнице за предузимање мера очувања и одрживог коришћења биодиверзитета, а члан 12. захтева од развијених земаља да помажу земљама у развоју кроз финансирање истраживања и обуку по питањима биодиверзитета. Члан 13. Конвенције о климатским променама,¹⁴³² поставља заштиту климе, као ствар корисну и садашњој и будућим генерацијама, на основу правичности и у складу са заједничким али различитим одговорностима и способностима. Развијене земље треба да преузму водећу улогу у борби против климатских промена и њихових негативних последица.

Међутим, важно је истаћи да различите одговорности не важе за активности високог ризика као што је нуклеарна безбедност, на коју се примењују заједнички стандарди са уобичајеним роковима примене.¹⁴³³

Начело подразумева различиту одговорност не само између развијених и земаља у

¹⁴²⁹ 1987 Montreal Protocol on Substances that Deplete the Ozone Layer, 26 ILM 1550 (1987), члан 2.

¹⁴³⁰ Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment, Stockholm, 1972, Basic Documents of International Environmental Law, стр. 21-47.

¹⁴³¹ 1992 United Nations Convention on Biological Diversity, 31 ILM (1992) 818.

¹⁴³² 1992 United Nations Framework Convention on Climate Change, 31 ILM (1992) 851.

¹⁴³³ Nahid Islam, *The Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses-Options for Regime Building in Asia*, Kluwer Law International BV, Netherlands, 2010, стр. 207.

развоју, већ и међу самим развијеним земљама. То је стога што нису све развијене земље једнаке у погледу развоја. Узмимо опет за пример Кјото протокол, где се свака развијена страна уговорница обавезала на појединачни циљ умањења емисија.¹⁴³⁴ Такође, према Конвенцији о климатским променама, посебан статус се даје земљама чије су економије у транзицији (члан 4(6)).

Дакле, ово начело ствара оквир сарадње између развијених и земаља у развоју на правичној основи. Не само да се сарадња спроводи на плану преноса средстава и технологије од развијених ка земљама у развоју, већ и саме развијене земље сарађују путем разговора и радних планова око свога приступа и мера које се односе како на ту помоћ, тако и на испуњавање сопствених обавеза, које се исто разликују. Побољшана могућност имплементације земаља у развоју у садашњем тренутку од користи је и за остварење начела међугенерациске правичности, јер ће садашња генерација моћи успешније да пренесе основу добара без штете и ризика на будућу генерацију. Ово начело доприноси остварењу и начела предострожности, јер побољшана технолошка основа у земљама у развоју омогућава тим земљама имплементацију пројеката на опрезнији начин, уз ефикасну процену утицаја на животну средину. Ово начело такође даје директан допринос начелу загађивач плаћа, јер развијене земље, које су прве нарушиле стање глобалне животне средине, плаћају као загађивачи путем виших стандарда имплементације и помоћи коју дају земљама у развоју.

5. Обавеза спречавања прекограничног загађивања

Дупви описује обавезу спречавања или умањења значајне штете од прекограничног загађења, или значајног ризика од настајања штете, као „добро познату“.¹⁴³⁵ У наставку он „на основу широко заснованог упоређивања уговорног права, међународних резолуција и регионалне праксе“ на следећи начин дефинише ово правило: „У вршењу својих суверених права употребе и коришћења сопствених природних добара, у складу са својим развојним политикама, државе ће узети у обзир утицај постојећих или предвиђених делатности, у областима које су под њиховом надлежношћу, на животну средину која се налази ван њихових граница. Оне ће, у доброј вери и са дужном пажњом, предузимати одговарајуће мере да спрече прекогранично загађивање, нарочито тако што ће прецизирати правила и поступке који су прилагођени потребама заштите животне средине, и уверавати се да се они ефективно примењују“.¹⁴³⁶

Многи аутори закључују да је ова обавеза постала део обичајног међународног

¹⁴³⁴ 1997 Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change, (1998) 37 ILM 22.

¹⁴³⁵ Р .М. Dupuy, „Overview of the Existing Customary Legal Regime Regarding International Pollution“, D. В. Magraw (ed.), *International Law and Pollution*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1991, стр. 63.

¹⁴³⁶ Ibid.

права.¹⁴³⁷ Међу значајнијим примерима издвојићемо Волфрума који каже: „У међународном праву постоји споразум да је прекогранична штета у начелу забрањена. Ова забрана је у суштини настала у обичајном међународном праву“.¹⁴³⁸ Слично њему, Бирни и Бојл закључују, пишући 1992. године: „Нема потребе расправљати око тога да ли су државе, према међународном праву, у обавези да предузимају кораке контроле и регулисања извора озбиљног глобалног загађења животне средине, или прекограничне штете, који се налазе на њиховим територијама, или спадају у њихову надлежност. Ово је *начело* спречавања штете, а не само основа за накнаду штете након догађаја, иако је у својој судској примени оно често попримало тај израз“.¹⁴³⁹ Исти аутори су касније разрадили питање правног статуса и материјалног садржаја тог начела, рекавши: „Два предлога уживају велику подршку у пракси држава и судским одлукама, прогласима међународних организација и раду Комисије за међународно право, и могу да се сматрају обичајним међународним правом, или у понеким деловима и општим правним начелима – 1) да државе имају обавезу да спречавају, умањују и контролишу загађивање и штету по животну средину; и 2) дужност сарадње у ублажавању ризика и ванредних стања у области животне средине путем обавештења, консултација, преговора, и у одговарајућим случајевима, процене утицаја на животну средину“.¹⁴⁴⁰

Организација за економску сарадњу и развој (ОЕСР) даје опште прихваћену дефиницију „прекограничног загађења“ која гласи: „Свако намерно или ненамерно загађивање чији је физички извор подређен, односно налази се у целини или делимично у области која је под националном јурисдикцијом једне државе, а изазива последице у области под националном јурисдикцијом друге државе“.¹⁴⁴¹ Нешто касније дефиниције појма теже да у њих укључе последице у областима ван националних јурисдикција.¹⁴⁴² Загађивање се

¹⁴³⁷ Видети на пример: Alexandre Kiss, Dinah Shelton, *International Environmental Law*, Graham & Trotman, London, 1991, стр. 130; Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, Manchester University Press, Manchester, 1995, стр. 190; Edith Brown Weiss, Stephen C. McCaffrey, D. B. Magraw, P. C. Szasz and R. E. Lutz, *International Environmental Law and Policy*, Aspen Publishers, New York, 1998, стр. 317; David Hunter, James Salzman, Durwood Zaelke, *International Environmental Law and Policy*, Foundation Press, New York, 1998, стр. 345; David Wirth, „The Rio Declaration on Environment and Development: Two Steps Forward and One Back, or Vice Versa?“, *Georgia Law Review*, бр. 29, 1995, стр. 620.

¹⁴³⁸ Rüdiger Wolfrum, „Purposes and Principles of International Environmental Law“, *German Yearbook of International Law*, бр. 33, 1990, стр. 309.

¹⁴³⁹ Patricia W. Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Clarendon Press, Oxford, 1992, стр. 89.

¹⁴⁴⁰ Patricia W. Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 104–105.

¹⁴⁴¹ OECD, *OECD and the Environment*, OECD, Paris, 1986, стр. 151.

¹⁴⁴² Вреди напоменути да, у смислу државне одговорности за прекограничну штету, збир осам начела који су део нацрта недавно усвојеног од стране Комисије за међународно право ограничава појам прекограничне штете само на „губитка нанетог лицима, имовини, међу њима и деловима државне имовине и природног наслеђа, и животној средини у оквиру националне јурисдикције“, види више код P. S. Rao, „International Liability for Transboundary Harm“, *Environmental Policy and Law*, бр. 34/6, 2004, стр. 226. За текст и коментаре на нацрт начела о међународној одговорности у случају губитака насталиг прекограничном штетом од опасних активности који је израдила Комисија 2004, види *Report of the International Law Commission*, UNGAOR, Fifty-ninth session (2004), A/ 59/ 10, Ch. VII, пара. 158–176.

притом дефинише као: „Људско увођење, непосредно или посредно, материја или енергије у животну средину које имају за последицу такве штетне ефекте по природу да долази до угрожавања људског здравља, оштећења живих добара и екосистема, умањења благодети, или ометања других легитимних коришћења животне средине“.¹⁴⁴³

Ово начело се обично означава као примена максиме *sic utere tuo, ut alienum non laedas* и његов настанак се везује за арбитражну одлуку у случају *Трејл смелтер*, у којој се каже: „Ниједна држава нема право да користи или да дозволи да се њена територија користи на начин који би нанео штету ... на територији или према територији друге државе или имовини лица која се на њој налазе, ако је у питању случај са озбиљним последицама и повреда је утврђена јасним и убедљивим доказима“.¹⁴⁴⁴ Начело је потврђено у случају *Крфског канала*, када је Међународни суд правде, иако се није непосредно бавио прекограничним загађивањем, навео опште начело да држава не сме да дозволи да се уз њено знање њена територија користи како би се нанела штета другој држави.¹⁴⁴⁵ Суд је изричито прогласио „обавезу сваке државе да не дозволи да се њена територија користи за дела која су противна правима других држава“.¹⁴⁴⁶ У арбитражи у случају *језера Лану*,¹⁴⁴⁷ која се тичала спора између Француске и Шпаније око предлога за изградњу бране на међународном водотоку, Трибунал наводи: „Постоји правило које брани држави горњег тока да измени воде реке у околностима које су срачунате тако да нанесу значајну штету држави на доњем току“.¹⁴⁴⁸ Нешто касније, у саветодавном мишљењу о *Законитости претње употребом или употребе нуклеарног оружја*, Међународни суд је сматрао да је општа обавеза спречавања, умањења и контроле прекограничне штете по животну средину „сада део међународног права које се односи на животну средину“.¹⁴⁴⁹ Нешто раније, у *Захтеву за испитивање ситуације у погледу подземних нуклеарних тестова* које је изводила Француска, иако је Суд нашао да није надлежан, одвојена мишљења судија Вирамантија и Короме изгледа да прихватају да међународно право захтева од држава да не чине или не дозволе да се чини значајна штета у складу са Принципом 21. Стокхолмске декларације од 1972.¹⁴⁵⁰ У најскорије време, у случају *Габчиково-Нађмарош*, Суд је прихватио да озбиљна и непосредна опасност по животну средину може да створи стање еколошке нужде које би дало основа за раскид уговора, чиме је на посредан начин пружена подршка ставу да постоји општа обавеза спречавања

¹⁴⁴³ Ibid.

¹⁴⁴⁴ *US v. Canada*, 3 RIAA (1941), стр. 1965.

¹⁴⁴⁵ *U.K. v. Albania*, ICJ Rep. (1949) 4.

¹⁴⁴⁶ Ibid, стр. 22.

¹⁴⁴⁷ *Lac Lanoux Arbitration (France v. Spain)*, award of 16 November 1957, 12 RIAA 281.

¹⁴⁴⁸ Ibid, пара. 1065.

¹⁴⁴⁹ (1996) ICJ Rep. 226, пара. 29

¹⁴⁵⁰ *Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Courts Judgment of 20 December 1974 in Nuclear Tests [New Zealand v. France]*, Order 22 IX 95, ICJ Rep. (1995) 288.

прекограничне штете по животну средину.¹⁴⁵¹ Бирни и Бојл закључују да иако „судска пракса у области животне средине није обимна ... пресуде Међународног суда правде потврђују постојање правне обавезе спречавања прекограничне штете, сарадње при управљању ризицима по животну средину, правичног коришћења добара и у нешто мањој мери, извођења процена утицаја на животну средину и надгледања“.¹⁴⁵²

Ово начело је већ дуго времена прихваћено у међународној заједници и њега подржава много утицајних декларација и резолуција. Међу њима, најважнији је Принцип 21. Стокхолмске декларације, усвојене на Конференцији УН о животној средини 1972. године.¹⁴⁵³ Током рада Конференције, многе државе су, а најпре Канада и САД, изјавиле да је овај Принцип у складу са међународним правом,¹⁴⁵⁴ а затим је резолуција Генералне скупштине УН, усвојена од стране 112 држава без противног гласа, предвидела да Принципи 21. и 22. „постављају основна правила у овој области“.¹⁴⁵⁵ Из текста Принципа 21. се види да он садржи две противречне одредбе, ону о сувереном праву коришћења сопствених добара и ону о обавези спречавања наносења прекограничне штете, при чему преовлађује став да потоња треба да буде ограничење овој првој. Да је ово била намера преговарача у Стокхолму, видљиво је из става канадске делегације: „Ово начело је одраз постојећих правила међународног права, његов први елемент наглашава права држава, док други елемент јасно каже да та права морају бити уравнотежена или ограничена одговорношћу да се обезбеди да вршење права нема за последицу штету по друге“.¹⁴⁵⁶ Правило из Принципа 21. је касније поврћено у бројним међународним изворима које су доносила глобална и регионална међудржавна тела. Примери су Резолуција ГС УН од 1973. о сарадњи у области животне средине у погледу природних добара које дели две или више држава,¹⁴⁵⁷ Резолуција истог тела од 1974. о проглашењу Повеље економских права и дужности,¹⁴⁵⁸ Препоруке ОЕСР из 1974. о контроли еутрофикације воде,¹⁴⁵⁹ затим препорука истог тела о стратегији контроле специфичних загађивача,¹⁴⁶⁰ и о прекограничном загађивању,¹⁴⁶¹ Завршни акт Конференције о

¹⁴⁵¹ Owen McIntyre, „Environmental Protection of International Rivers, Case Analysis of the ICJ Judgment in the Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/ Slovakia)“, *Journal of Environmental Law*, бр. 10, 1998, стр. 79–91

¹⁴⁵² Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2002, стр. 108.

¹⁴⁵³ *Report of the United Nations Conference on the Human Environment* (Stockholm, 5–16 June 1972), део I, глава I, 11 ILM 1416.

¹⁴⁵⁴ UN Doc. A/ CONF .48/ 14/ Rev. 1, стр. 64–66, види такође чланак Louis B. Sohn, „The Stockholm Declaration on the Human Environment“, *Harvard International Law Journal*, бр. 14, 1973, стр. 423.

¹⁴⁵⁵ UNGA Res. 2996 (XXVII) (1972).

¹⁴⁵⁶ Louis B. Sohn, „The Stockholm Declaration on the Human Environment“, *Harvard International Law Journal*, бр. 14, 1973, стр. 492.

¹⁴⁵⁷ UNGA Res. 3129 (XXVIII), U.N. GAOR Supp. (no. 30A), UN Doc. A/ 9030/ Add. 1 (1973).

¹⁴⁵⁸ UNGA Res. 3281, 29 UN GAOR Supp. (No. 31), at 50, UN Doc. A/ 9631 (1975).

¹⁴⁵⁹ OECD Council Recommendation C(74) 220, OECD, *OECD and the Environment*, OECD, Paris, 1986, стр. 44–45.

¹⁴⁶⁰ OECD Council Recommendation C(74) 221, Ibid.

безбедности и сарадњи у Европи (КЕБС) из 1975,¹⁴⁶² Начело 3. Начела Програма Уједињених нација за животну средину (УНЕП) о понашању у области животне средине у погледу добара које дели две или више држава од 1978,¹⁴⁶³ чланови 10. и 11. АСЕАН Споразума о очувању природе и природних добара од 1985.¹⁴⁶⁴ Према преамбули поменутог Завршног акта КЕБС-а, који је касније прерастао у Организацију за Европску безбедност и сарадњу (ОЕБС), ово начело се дефинише на следећи начин: „Имајући у виду да све земље учеснице, у складу са начелима међународног права, желе да обезбеде, у духу сарадње, да делатности на њиховим територијама не изазову пропадање животне средине у другој држави или у областима које леже ван државних јурисдикција“.

Правило забране штете је, такође, део разних кодификација међународног права, као што су Монреалска правила примењива на прекогранично загађивање Удружења за међународно право, чији члан 3(1) предвиђа: „Државе су у својим легитимним активностима у обавези да спречавају, ублажавају и контролишу прекогранично загађивање у тој мери да се не нанесе значајна штета територији друге државе“.¹⁴⁶⁵ На сличан начин, ово правило је саставни део нормативних уговора у области животне средине, од којих су најважнији члан 194(2) УН Конвенције о праву мора из 1982, који захтева да „државе предузимају све потребне мере да обезбеде да се активности на њиховој територији или под њиховом контролом одвијају тако да се не нанесе штета путем загађења другим државама или њиховим животним срединама“.¹⁴⁶⁶ Међу осталим уговорним изворима су рецимо Еспоо конвенција о прекограничним последицама индустријских удеса.¹⁴⁶⁷

Начело је потврђено и Принципом 2. Рио декларације који понавља Принцип 21, осим што говори о државној политици животне средине и развоја.¹⁴⁶⁸ У вези са овом изменом, Сендс примећује: „Увођење ових нових речи може да повећа обим одговорности за спречавање штете по животну средину у њеној примени на државне развојне политике као и државне политике животне средине“,¹⁴⁶⁹ док Бирни и Бојл сматрају да да је у питању само потврда постојећег, и потребног, помирења начела одрживог развоја са сувереношћу држава над сопственим природним добрима.¹⁴⁷⁰ У овом облику, ово правило је постало део многих

¹⁴⁶¹ OECD Council Recommendation C(74) 224, Ibid.

¹⁴⁶² 14 ILM 1292 (1975).

¹⁴⁶³ UNEP/ IG/ 12/ 2 (1978).

¹⁴⁶⁴ ASEAN Agreement on the Conservation of Nature and Natural Resources, <http://www.ecolex.org/ecolex/ledge/view/RecordDetails?id=TRE-000820&index=treaties>, 20.8.2014.

¹⁴⁶⁵ International Law Association, *Report of the 60th Conference*, 1982, стр.1–3.

¹⁴⁶⁶ 21 ILM (1982) 1261.

¹⁴⁶⁷ 31 ILM (1992) 1333.

¹⁴⁶⁸ *Rio Declaration on Environment and Development*, UN Doc. A/ CONF .151/ 5/ Rev. 1 (1992), 31 ILM 876.

¹⁴⁶⁹ Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, Manchester University Press, Manchester, 1995, стр. 50.

¹⁴⁷⁰ Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009,

уговора који су настали после Рио, на пример члана 3. Конвенције о биолошкој разноврсности,¹⁴⁷¹ и преамбуле Оквирне конвенције о климатским променама.¹⁴⁷² Такође, ово начело је имало важну улогу у развоју међународног права животне средине након конференције у Риоу, на пример, у Нук декларацији о животној средини и развоју Арктика,¹⁴⁷³ или Конвенцији о борби против дезертификације из 1994.¹⁴⁷⁴ Јасно је, барем када су у питању његове касније формулације, да се оно примењује на све области ван оних у којима држава у питању има суверену надлежност, тако да се његова заштита шири на такозвана „глобална добра“, као што су отворено море, дубоко морско дно, свемир или глобална клима.

Комисија за међународно право се бавила питањем прекограничне штете још од 1978, из чега је настао Нацрт кодификације на ову тему од 1996,¹⁴⁷⁵ да би се 2001. године поднела на усвајање Генералној скупштини УН Конвенција о спречавању прекограничне штете од опасних активности.¹⁴⁷⁶ Она се примењује на све активности које могу да изазову значајну прекограничну штету, у шта спада и штета по животну средину, према Бирни и Бојлу она: „нуди ауторитативни преглед права, што је постало једно од главних оправдања за постојање и рад Комисије. Комисија је показала да је право које се односи на спречавање значајне штете зрело за кодификацију према сопственим критеријумима“.¹⁴⁷⁷ Заиста, у припреми Нацрта конвенције, Комисија је урадила обиман преглед државне праксе у овој области.¹⁴⁷⁸ Осим што је потврдила општу обавезу спречавања прекограничне штете, ова Конвенција, то јест њен Нацрт, је кодификовала постојеће повезане међународне обавезе процене утицаја на животну средину, обавештења, консултација, надгледања и пажљиве контроле активности које могу да нанесу такву штету. Најнеобичније је што Нацрт ове Конвенције предлаже да државе које могу да буду у спору око спречавања прекограничне штете морају да преговарају око правичног одмеравања интереса у складу са низом чинилаца који се наводе у њему, слично начину на који државе међународног водотока морају да установе правични режим коришћења заједничких свежих водних добара на основу начела правичног коришћења. Иако није сигурно да ово начело из Нацрта Конвенције представља кодификацију постојећег

стр. 110.

¹⁴⁷¹ 31 ILM (1992) 818.

¹⁴⁷² 31 ILM (1992) 851.

¹⁴⁷³ О тој вези видети чланак Donald Rothwell, „The Arctic Environmental Protection Strategy and International Environmental Co-operation in the Far North“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 6, 1995, стр. 65.

¹⁴⁷⁴ 33 ILM (1994) 1016.

¹⁴⁷⁵ „Report of the Working Group on International Liability for Injurious Consequences Arising Out of Acts Not Prohibited by International Law“, *Report of the International Law Commission*, 1996, GAOR A/ 51/ 10, ANNEX 1, AT 235.

¹⁴⁷⁶ *Report of the International Law Commission*, 2001, GAOR A/ 56/ 10.

¹⁴⁷⁷ Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 106.

¹⁴⁷⁸ *Survey of State Practice Relevant to International Liability for Injurious Consequences*, (1984) UN Doc. ST/ LEG/ 15.

међународног права, оно показује у којој се мери Комисија угледала на свој ранији рад у погледу непловидбеног коришћења међународних водотокова.¹⁴⁷⁹

И поред огромне подршке у уговорној и државној пракси и међународним меким правним изворима за постојање обавезе спречавања прекограничне штете као обичајног права, као и његовог описа као „угаоног камена међународног права животне средине“,¹⁴⁸⁰ неки аутори су и даље према њему скептични. На пример, Нокс (Кнох) инсистира да Принцип 21. из Стокхолма има „неугодан проблем, за једно начело обичајног међународног права у покушају, а то је да не ужива потребну подршку у пракси држава“. ¹⁴⁸¹ Он наводи Шахтера (Schachter), који каже: „Рећи да држава нема право да оштети животну средину друге државе звучи донкихотски, с обзиром на велику разноврсност прекограничних штета по животну средину које настају свакога дана“. ¹⁴⁸² Заиста, Нокс је тако постојано убеђен да општа забрана прекограничне штете не ужива обичајни статус, да одбија да размотри раширену појаву правних захтева за спровођењем процене утицаја на животну средину који спроводе у живот ово правило. Уместо тога, он на ове захтеве гледа као на изданак правила која захтевају спровођење таквих процена у унутрашњим оквирима, односно као на последицу начела забране дискриминације.¹⁴⁸³ Међутим, његов став није ваљан, јер не узима у обзир чињеницу, да они који заступају став да је у питању обичајно право, не стоје на становишту да оно забрањује сваку врсту штете.¹⁴⁸⁴ Опште је прихваћено да се ово правило примењује уз два ограничавајућа услова. Најпре, штета, односно могућност настанка штете мора да буде изнад прага „значајне“ или „знатне“ повреде да би подлежала забрани.¹⁴⁸⁵ Овај став деле, између осталих, и Експертска група за животну средину Светске комисије за животну средину и развој,¹⁴⁸⁶ Удружење за међународно право,¹⁴⁸⁷ и пракса САД.¹⁴⁸⁸ Затим, обавеза се обично схвата као облигација средства, која се цени према стандарду дужне

¹⁴⁷⁹ О томе види више код G . Hafner and H. Pearson, „Environmental Issues in the Work of the International Law Commission“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 11, 2000, стр. 3.

¹⁴⁸⁰ Philippe Sands , *Principles of International Environmental Law* , Manchester University Press, Manchester, 1995, стр. 186.

¹⁴⁸¹ John H. Knox, „The Myth and Reality of Transboundary Environmental Impact Assessment“, *American Journal of International Law*, бр. 96, 2002, стр. 293.

¹⁴⁸² Oscar Schachter, „The Emergence of International Environmental Law“, *Journal of International Affairs*, бр. 44, 1991, стр. 463

¹⁴⁸³ John H. Knox, „The Myth and Reality of Transboundary Environmental Impact Assessment“, *American Journal of International Law*, бр. 96, 2002, стр. 293.

¹⁴⁸⁴ Додуше постоје и изузеци, али ретки, један од њих је и британски аутор Сенфорд Гејнс, Sanford Gaines, „Taking Responsibility for Transboundary Environmental Effects“, *Hastings International and Comparative Law Review*, бр. 14, 1991, стр. 796-797.

¹⁴⁸⁵ У том смислу види K. Sachariew, „The Definition of Thresholds of Tolerance for Transboundary Environmental Injury Under International Law: Development and Present Status“, *Netherlands International Law Review*, бр. 37, 1990, стр. 196.

¹⁴⁸⁶ Experts Group on Environmental Law of the World Commission on Environment and Development, *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations*, 1987, члан 10, стр. 75.

¹⁴⁸⁷ International Law Association, *Report of the 60th Conference* , 1982, члан 3(1).

¹⁴⁸⁸ *Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States*, 1987, пара. 601.

пажње, а не као класична облигација циља.¹⁴⁸⁹ Иако може и даље да постоји неизвесност у погледу тачног значења појма „значајна“ или „знатна“ штета,¹⁴⁹⁰ као и у погледу врста штета које могу бити обухваћене,¹⁴⁹¹ таква неизвесност не одузима од легитимности овог правила. Заиста, Принцип 22. Стокхолмске декларације изричито обавезује државе да делују у смеру ублажавања те неизвесности, када каже: „Државе ће сарађивати на даљем развоју међународног права одговорности и накнаде штете жртвама загађивања и друге штете по животну средину која је настала делатностима на територији или под контролом таквих држава по области изван њихове надлежности“.¹⁴⁹² Исто понавља и Принцип 13. Рио декларације, који осим тога захтева од држава да поступају „ефикасније и одлучније“ у развијању међународног права у овој области.¹⁴⁹³

У погледу државне праксе која се посебно односи на међународне водотокове, бројни двострани и вишестрани уговори садрже неки облик опште обавезе спречавања значајне прекограничне штете по животну средину. На пример, члан 58(2)(е) Уговора о граници између СР Немачке и Холандије од 1960. предвиђа: „Уговорне стране ће ... предузимати или подржавати ... све потребне мере ... да спрече такво прекомерно загађење граничних вода које може да знатно умањи уобичајено коришћење воде од стране суседне државе“.¹⁴⁹⁴ Даљи примери су Споразум од 1964. о граничним водотоковима између Финске и СССР,¹⁴⁹⁵ Споразум од 1973. између Мексика и САД о трајном и коначном решењу међународног проблема салинитета реке Колорадо,¹⁴⁹⁶ и споразум од 1983. између Мексика и САД о сарадњи на програмима за животну средину и прекограничним проблемима.¹⁴⁹⁷ Поред тога, Дупви истиче како су, у неколико спорова око загађивања заједничких вода, државе пажљиво

¹⁴⁸⁹ Видети о томе код Alan E. Boyle, „State Responsibility and International Liability for Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law“, *International and Comparative Law Quarterly*, бр. 39, 1990, стр. 14–15; Riccardo Pisillo-Mazzeschi, „Forms of International Responsibility for Environmental Harm“, F. Francioni, T. Scovazzi (eds), *International Responsibility for Environmental Harm*, Graham & Trotman, London, 1991, стр. 24; Gunther Handl, „National Uses of Transboundary Air Resources: The International Entitlement Issue. Reconsidered“, *Natural Resources Journal*, бр. 26, 1986, стр. 429.

¹⁴⁹⁰ Ова два појма не морају увек да буду једнаког значења, Гејнс објашњава да како у америчком домаћем праву, тако и у међународном, појам „знатна“ се односи на количину штете која је прилично већа од оне која би се могла означити као „безначајна“, Sanford Gaines, „Taking Responsibility for Transboundary Environmental Effects“, *Hastings International and Comparative Law Review*, бр. 14, 1991, стр. 796.

¹⁴⁹¹ У том смислу може се упоредити Хандл који сматра да је материјална штета пре него „морална“ потребна као појам у случају државне одговорности за штету по животну средину, са Рубином који мисли да државан одговорност за прекогранично загађивање треба да обухвати и нематеријалну штету, види Gunther Handl, „Territorial Sovereignty and the Problem of Transnational Pollution“, *American Journal of International Law*, бр. 69, 1975, стр. 75; односно Alfred P. Rubin, „Pollution by Analogy: The Trail Smelter Arbitration“, *Oregon Law Review*, бр. 50, 1971, стр. 273–274.

¹⁴⁹² *Report of the United Nations Conference on the Human Environment* (Stockholm, 5–16 June 1972), део I, глава I, 11 ILM 1416.

¹⁴⁹³ *Rio Declaration on Environment and Development*, UN Doc. A/CONF.151/5/Rev.1 (1992), 31 ILM 876.

¹⁴⁹⁴ 508 UNTS 14.

¹⁴⁹⁵ http://www.rajavesikomissio.fi/engl_agreement_and_background.htm, 20.8.2014.

¹⁴⁹⁶ 12 ILM (1973) 1105.

¹⁴⁹⁷ 22 ILM (1983) 1025.

настојале да се позову на правну вредност овог начела, и да објасне да њихово понашање није изазвало прекршај. Он примећује да ово поштовање начела „објашњава став, како Бразила према Аргентини у случају спора око бране на реци Итаипу, тако још више и Индије у контексту њених тешкоћа са Бангладешом око скретања дела вода Ганга“.¹⁴⁹⁸

Иако Фуентес не прихвата постојање кровног правила обичајног међународног права које забрањује коришћење међународног водотока на начин који изазива значајну штету по животну средину других држава водотока, она ипак наводи и расврстава различите облике одредби које се односе на забрану прекограничне штете а налазе се у уговорима о свежој води: „1) уговори који забрањују загађивање у контексту граничних споразума;¹⁴⁹⁹ 2) уговори који садрже апсолутну забрану загађивања сукцесивних река;¹⁵⁰⁰ 3) уговори који забрањују загађивање позивајући се на отежавање посебних облика коришћења водотока;¹⁵⁰¹ 4) уговори који забрањују загађивање уколико оно нарушава посебне интересе које помиње уговор;¹⁵⁰² 5) уговори који не забрањују загађивање у апсолутном смислу, већ га везују за одређене стандарде емисија;¹⁵⁰³ 6) уговори који забрањују штету по животну средину како би извршили расподелу међународних вода око које су се договориле заинтересоване државе;¹⁵⁰⁴ 7) уговори који узимају у обзир економске и техничке способности уговорних страна за

¹⁴⁹⁸ P.-M. Dupuy, „La Gestion concertée des ressources naturelles: à propos du différend entre le Brésil et l'Argentine relatif au barrage d'Itaipu“, *Annuaire Français de Droit International*, бр. 24, 1978, стр. 866.

¹⁴⁹⁹ Ту се могу сврстати Споразум од 1950. између СССР и Мађарске око режима совјетско-мађарске државне границе, члан 17, *United Nations Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Other Purposes than Navigation*, стр. 824; Споразум од 1934. између Белгије и Велике Британије око водних права на граници између Тангањике и Руанде-Урундија, члан 3, *Ibid*, стр. 97-98; Споразум од 1949. између Норвешке и СССР око режима норвешко-совјетске границе и поступка за решавање пограничних спорова и инцидента, члан 14(1), *Ibid*, стр. 880; Уговор о граници између СР Немачке и Холандије од 1960, чланови 57. и 58, *Ibid*, стр. 757; Уговор од 1967. између Чехословачке и Аустрије о регулисању питања управљања водом у погледу граничних вода, члан 3(4), 728 UNTS 313; Уговор од 1973. о реци Ла плата између Аргентине и Уругваја, члан 5, (1974) 13 ILM 260.

¹⁵⁰⁰ На пример: Декларација о водним ресурсима Аргентине и Уругваја од 1971, *ILC Yearbook*, 1974, vol. 2, део 2, стр. 324; Акт из Сантијага од 1971. између Аргентине и Чилеа, *Ibid*.

¹⁵⁰¹ На пример: Споразум од 1952. између Пољске и Источне Немачке о пловидби на граничним водама и коришћењу и одржавању граничних вода, члан 17, *United Nations Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Other Purposes than Navigation*, стр. 769; Споразум од 1960. између Норвешке и Финске о новим прописима за риболов у области реке Тане, члан 18, *Ibid*, стр. 620; Споразум од 1980. између Француске и Швајцарске око риболова у језеру Леман, члан 6, FAO, *Treaties Concerning the Non-Navigational Uses of International Watercourses – Europe*, Rome, 1993, Legislative Study 50, стр. 354.

¹⁵⁰² На пример члан IV Уговора од 1909. између Велике Британије и САД о граничним водама и питањима која настају дуж границе између Велике Британије и САД, у коме се каже да „воде које теку преко границе неће бити загађиване на обе стране у случају да то загађење наноси штету по здравље или имовину на другој, страни“, http://ijc.org/en/_BWT, 20.8.2014.

¹⁵⁰³ Ту спадају Споразум од 1978. између САД и Канаде о квалитету воде Великих језера, 30 *United States Treaties and Other International Agreements*, 1384; Конвенција од 1976. о заштити реке Рајне од хемијског загађења, члан 1, (1977) 16 ILM 242; Конвенција од 1976. о загађивању Рајне хлоридима, *Ibid*, стр. 265.

¹⁵⁰⁴ На пример: Уговор од 1960. о водама реке Инд између Индије и Пакистана, члан 4, *United Nations Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Other Purposes than Navigation*, стр. 305; Споразум од 1973. између Мексика и САД о трајном и коначном решењу међународног проблема салинитета реке Колорадо, 12 ILM (1973) 1105; Мировни уговор од 1994. између Израела и Краљевине Јордан, Аппех II (1995) 34 ILM 59.

ублажавање загађивања;¹⁵⁰⁵ 8) уговори који забрањују проузроковање прекограничног утицаја на животну средину;¹⁵⁰⁶ 9) уговори који заснивају механизме сарадње у борби против проблема пропадања животне средине међународних водотокова;¹⁵⁰⁷ 10) уговори који заснивају само обавезу консултација око активности које могу да изазову загађивање међународних водотокова;¹⁵⁰⁸ 11) уговори који се позивају на начело правичног коришћења и начело забране значајне штете по животну средину као да су оба начела у исто време примењива.¹⁵⁰⁹

Међутим, на основу наведеног прегледа је јасно да су државе међународног водотока, током дугог времена, у изворе који се баве управљањем и коришћењем међународних водотокова стављале одредбе које захтевају од држава да се уздржавају од наношења или дозвољавања наношења штете или повреде другим државама водотока путем загађивања животне средине. Није много битно што се та обавеза није изричито појављивала у апсолутном смислу, нити што је попримала разне облике, од апсолутне заштите посебних коришћења или интереса до обичне обавезе обавештавања или консултација. У великој је мери видљиво да су државе водотока одавно добровољно пристале да се обавезу да ће предузети кораке да спрече штету по животну средину других држава водотока.

На практичном нивоу, захтев да државе поступају са дужном пажњом у погледу активности које могу да изазову значајну штету областима ван њихове надлежности је од средишње важности за имплементацију правила забране штете. Најједноставније речено, обавеза дужне пажње захтева да државе успоставе законску и управну контролу како би обезбедиле да се таква штета спречи, ублажи или отклони, и иако такав стандард пружа угодну флексибилност, Бирни и Бојл истичу да му се може позајмити мера „конкретног садржаја и предвидивости“, тако што би се имали у виду договорени међународни стандарди који се налазе у уговорима или резолуцијама и одлукама међународних тела.¹⁵¹⁰ Примери тих „еко-стандарда“ се налазе у Анексима на МАРПОЛ Конвенцију од 1973,¹⁵¹¹ и Лондонску

¹⁵⁰⁵ Споразум од 1958. између Чехословачке и Пољске о коришћењу водних добара у граничним водама, члан 3(4), 538 UNTS 89.

¹⁵⁰⁶ Члан I Протокола о заједничким водним добрима придружен Уговору од 1991. о животној средини између Аргентине и Чилеа, (1993) No. 34,540 *Diario Oficial de la República de Chile*, стр. 3.

¹⁵⁰⁷ На пример: Споразум од 1994. о заштити река Меза и Шелт, члан 2(2), (1995) 34 ILM 851 и 859, Конвенција од 1994. о сарадњи на заштити и одрживом коришћењу Дунава, члан 4, (1994) 5 *Yearbook of International Environmental Law*, doc. 16.

¹⁵⁰⁸ Споразум о Комисији за реку Нигер, као и о пловидби и транспорту реком Нигер од 1964, члан 12, пренето према Harald Hohmann (ed.), *Basic Documents in International Environmental Law*, Graham & Trotman, London, 1992, vol. I, стр. 1263.

¹⁵⁰⁹ На пример Конвенција Економске Комисије УН за Европу из Хелсинкија од 1992. о заштити и коришћењу прекограничних водотокова и и међународних језера, члан 2; Конвенција УН од 1997, чланови 5. и 7; и Допуњени протокол о заједничким водотоковима Јужно-афричке заједнице за развој од 2000, члан 3.

¹⁵¹⁰ Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 112-113.

¹⁵¹¹ 12 ILM (1973) 1319.

конвенцију о потапању од 1972,¹⁵¹² које се у ствари обе помињу и садрже у оквиру Конвенције о праву мора од 1982. Исто тако, стандард дужне пажње се може разумети упоређивањем са стандардом „најбоље доступне технологије“ (НДТ) који се стално развија, „најбоље доступне технологије без сувишних трошкова“ (НДТБСТ), „најбољих практичних средстава“ (НПС), односно „најбољег практичног еколошког избора“ (НПЕИ).¹⁵¹³ Занимљиво је да захтеви дужне пажње често дозвољавају посебне олакшице земљама у развоју у одређивању њихових прецизних правних обавеза,¹⁵¹⁴ што може да се искористи за примену настајућег начела „заједничке али различите одговорности“. Нацрт Конвенције о спречавању прекограничне штете Комисије за међународно право представља корисно и ауторитативно упутство о материјалном садржају захтева за поступање са дужном пажњом, наводећи његова четири кључна елемента: „1) предузимање свих одговарајућих мера спречавања и минимизације ризика; 2) сарадња у овом циљу са другим државама и надлежним међународним организацијама; 3) имплементација путем нужних законских, управних и других мера, укључујући и механизме надгледања; 4) систем претходног овлашћења за све релевантне активности или промене у њима, заснован на претходној процени могуће прекограничне штете.“¹⁵¹⁵ У вези са овом формулацијом захтева дужне пажње, Бирни и Бојл примећују: „Постоји обиље потврда у уговорима, судској пракси и пракси држава да су ове одредбе Нацрта Конвенције који је израдила Комисија кодификација постојећег међународног права. Оне представљају минимални стандард који се захтева од држава приликом управљања прекограничним ризицима и остварују Принцип 2. Рио декларације“.¹⁵¹⁶ У сваком случају, јасно је да обавеза спречавања прекограничне штете не може да се одвоји од групе касније развијених и придружених обавеза, као што су оне о сарадњи и процени утицаја на животну средину, путем којих се може извршити правило забране штете, а којима правило забране штете позајмљује појачани нормативни статус.

Неспорно је на основу претходне расправе да је правило забране штете првенствено правило „спречавања и контроле“,¹⁵¹⁷ а тај закључак следи из формулације правила које се налазе у великом броју кључних извора. На пример, члан 194(2) Конвенције о праву мора каже: „Државе ће предузети све потребне мере да обезбеде да се активности под њиховом

¹⁵¹² 11 ILM (1972) 1294.

¹⁵¹³ Као примере ових стандарда наводимо Париску конвенцију о спречавању загађивања мора из копнених извора од 1974, члан 4(3), 13 ILM (1974) 352, у оквиру које су усвојени НДТ стандарди Париске комисије; члан 6. Женевске конвенције о прекограничном загађивању ваздуха на великим удаљеностима од 1979, 18 ILM (1979) 1442.

¹⁵¹⁴ На пример члан 2. Лондонске конвенције о потапању од 1972. захтева од страна уговорница да предузимају ефективне мере „у складу са њиховим научним, техничким и економским способностима“.

¹⁵¹⁵ *Report of the International Law Commission* (2001) GAOR A/ 56/ 10, чланови 3-7.

¹⁵¹⁶ Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 113.

¹⁵¹⁷ *Ibid*, стр. 112.

надлежношћу или контролом одвијају тако да не нанесу штету путем загађивања другим државама и њиховој животној средини“, док члан 3. Нацрта Комисије за Конвенцију о спречавању прекограничне штете од 2000. захтева од уговорница да предузму „све одговарајуће мере да спрече или минимизују ризик значајне прекограничне штете“. Иако је Комисија започела посао на обимној теми „Одговорност за штетне последице радњи које нису забрањене међународним правом“, ¹⁵¹⁸ која покрива три елемента: спречавање, сарадњу и објективну одговорност за штету, ¹⁵¹⁹ питање одговорности се показало као врло спорно, па је 1997. године Комисија решила да подели тему и да се одвојено бави питањима одговорности за штету и спречавања штете. Сада је јасно да Нацрт Комисије о објективној одговорности за штету од 1996. није представљао одраз обичајног међународног права, ¹⁵²⁰ да не постоји опште правило о објективној одговорности код прекограничног загађивања, чак ни за штету која је настала од изузетно опасних радњи, као и да обичајно међународно право не садржи општу обавезу накнаде сваке такве штете. ¹⁵²¹ Наравно, посебни међународни споразуми могу да установе посебне режиме који би садржали такву одговорност. Међутим, опште је прихваћено да, према обичајном међународном праву, државна одговорност настаје због радњи или пропуста које су противне међународном праву. ¹⁵²² На пример, у извештају Комитета за животну средину Савета ОЕСР од 1984. се каже: „Међународна одговорност за прекогранично загађивање се изводи из општих правних начела. Она настаје када се не одговори захтевима обичајне или правне обавезе. Према мишљењу велике већине држава чланица, ова одговорност остаје заснована на избегавању захтева међународне обавезе коју оличава ... правило дужне пажње, чије се порекло може пронаћи не само у уговорном праву (повреда одредаба двостраног или вишестраног уговора) већ и у обичајном праву.“ ¹⁵²³

Дакле, иако правило забране штете садржи примарну обавезу према међународном праву, чија повреда може да изазове државну одговорност, њен материјални садржај постаје јаснији и прецизнији путем сталне разраде у државној пракси, уговорној пракси и изворима меког права. Другим речима, стандарди понашања државе који се захтевају да би се држава понашала са дужном пажњом, и тиме избегла међународну одговорност, „биће све коначнији,

¹⁵¹⁸ II *Yearbook of the International Law Commission* (1980), део I, 160, пара. 138–139.

¹⁵¹⁹ ILC, *Report of the Working Group on International Liability for Injurious Consequences Arising Out of Acts Not Prohibited by International Law, Report of the ILC (1996)*, GAOR A/ 51/ 10, Annex 1, стр. 235.

¹⁵²⁰ Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2002, стр. 105-106.

¹⁵²¹ У прилог овоме види Gunther Handl, „Territorial Sovereignty and the Problem of Transfrontier Pollution“, *American Journal of International Law*, бр. 69, 1975, стр. 50; Gunther Handl, „State Liability for Accidental Transnational Environmental Damage by Private Persons“, *American Journal of International Law*, бр. 74, 1980, стр. 525; Gunther Handl, „The Environment: International Rights and Responsibilities“, *Proceedings of the American Society of International Law*, 1980, стр. 223.

¹⁵²² Нацрт чланова 1. и 2. о државној одговорности за међународна противправна дела, ILC, 2001 Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, GAOR Supp No. 10 (A/ 56/ 10), ch. IV.E. 1.

¹⁵²³ OECD, *Responsibility and Liability in Relation to Transfrontier Pollution*, 1984, стр. 7.

како буде напредовала међународна сарадња“.¹⁵²⁴ Уговори, било да су двострани или регионални, који постављају посебне еколошке стандарде, могу да играју посебно значајну улогу у одређивању параметара одговорности. Они јасно постављају стандарде који су потребни за процену дужне пажње држава у вези са појединим делом животне средине, природним добром или активношћу на које се примењују, али такође служе да упуте о садржини стандарда дужне пажње генерално. Примери таквих уговора, које обично прате анекси са техничким детаљима, а који се примењују на заједничка водна добра, су Споразум између САД и Канаде од 1972. о квалитету вода Великих језера,¹⁵²⁵ Споразум од 1973. између Мексика и САД о трајном и коначном решењу међународног проблема салинитета реке Колорадо,¹⁵²⁶ Бонска конвенција од 1976. о заштити реке Рајне од хемијског загађења,¹⁵²⁷ и Конвенција о заштити Рајне од загађења хлоридима.¹⁵²⁸ Очигледно је да ове одредбе дају добру дефиницију противправности у сврхе одговорности, која не подлеже субјективном тумачењу правника, чланова арбитраже или судија.

Даље, правни лекови који служе да обезбеде поштовање међународних обавеза према Нацрту Комисије о одговорности држава за међународна противправна дела, су од посебног значаја за обичајно међународно право животне средине. Један аутор закључује у том погледу: „Један од главних циљева другог читања дела 2. Нацрта Комисије (који се бави правним последицама повреде међународне обавезе и позивању на државну одговорност) је боље прилагођавање вишестраних обавеза које штите заједничке интересе и обавеза према међународној заједници као целини“.¹⁵²⁹ Нацрт предвиђа позивање на одговорност када државна радња или пропуштање радње представљају повреду међународне обавезе те државе (члан 2), без обзира на њено порекло или карактер (члан 12). Према Нацрту члана 42, оштећена држава може да позове на одговорност другу државу, и тако да затражи престанак, обезбеђење или гаранције, или накнаду, ако се повређена обавеза дувала појединачно тој држави или групи држава која обухвата и ту државу, а та је држава посебно погођена. Такође, оштећене државе могу, у посебним околностима које су строго ограничене, да предузму ограничене и сразмерне противмере како би натерале државу која је направила прекршај на поштовање обавезе (чланови 49-53). Даље, Нацрт чланова дозвољава држави да се, под извесним ограниченим условима, позове на стање нужде као основу искључења

¹⁵²⁴ P. M. Dupuy, „Overview of the Existing Customary Legal Regime Regarding International Pollution“, D. B. Magraw (ed.), *International Law and Pollution*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1991, стр. 61.

¹⁵²⁵ 23 UST 301, TIAS No. 7312.

¹⁵²⁶ 12 ILM (1973) 1105.

¹⁵²⁷ 16 ILM 242 (1977).

¹⁵²⁸ 16 ILM 265 (1977).

¹⁵²⁹ Jacqueline Peel, „New State Responsibility Rules and Compliance with Multilateral Environmental Obligations: Some Case Studies of How the New Rules Might Apply in the International Environmental Context“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр. 10, 2001, стр. 82

противправности радње и тиме оправда понашање које би иначе кршило постојеће обавезе. Коментар уз прву верзију Нацрта чланова из 1980. каже да еколошки захтеви могу да буду део „суштинског интереса“ државе који служи као основа оправдања у случају нужде. Оригинални коментар посебно помиње случајеве где је „суштински интерес“ државе „да обезбеди опстанак животињског или биљног света одређених копнених или морских области, да одржи нормално коришћење тих области, или уопштеније, да одржи еколошку равнотежу те регије“.¹⁵³⁰ Комисија у наставку каже: „Првенствено је у последње две деценије брига о еколошкој равнотежи постала свима „суштински интерес“.“¹⁵³¹ Заиста, скоро разматрања Међународног суда правде у случају *Габчиково* око појма суштинског интереса нам говоре да ће захтеви животне средине наставити да буду важни за одређивање суштинских интереса држава у сврху позивања на стање нужде.¹⁵³² Такође, чини се извесним да ће се у одређивању непосредне и озбиљне опасности ради установљења нужде на основу Нацрта члана 25. користити предострожни приступ. Други извештај специјалног известиоца каже да нека научна неизвесност око могуће штете не треба да спречи државу да се позове на стање нужде.¹⁵³³

Иако у Конвенцији УН од 1997. општа обавеза забране штете стоји у члану 7, конкретнија обавеза држава водотока да спречавају, умањују и отклањају загађивање водотока, које може да изазове значајну штету по друге државе водотока или њихову животну средину, се налази у члану 21(2). Коментар на Нацрт чланова од 1991. каже да се обавеза спречавања односи на ново загађивање, а обавезе умањења и отклањања на постојеће.¹⁵³⁴ У складу са општом обавезом из члана 7, члан 21. захтева од држава да спречавају, умањују или отклањају загађивање које може да нанесе значајну штету, што је праг који се у међународном праву и државној пракси широко тумачи као већи од минималног. На пример, коментар на Ристејтмент број 3. САД о праву међународних односа из 1987. каже „реч значајна искључује мање удесе који наносе минималну штету“.¹⁵³⁵ У тој изјави, Амерички правни институт се залаже за балансирани приступ одређивању значаја штете, наводећи да се у посебним околностима „значај штете по другу државу одмерава са важношћу штетне активности за државу која је врши“.¹⁵³⁶

¹⁵³⁰ ILC, *Report of the ILC on the Work of its Thirty-Second Session*, UN Doc. A/ 35/ 10, коментар на члан 33, пара. 14.

¹⁵³¹ Ibid.

¹⁵³² ICJ Rep. (1997) 7.

¹⁵³³ James Crawford, *Second Report on State Responsibility*, UN Doc. A/ CN. 4/ 498/ Add. 2 (1999), пара. 289, стр. 31.

¹⁵³⁴ *Draft Articles on the Non-Navigational Uses of International Watercourses and Commentaries Thereto, Provisionally adopted on First Reading by the International Law Commission at its Forty-Third Session*, 1991, стр. 137.

¹⁵³⁵ *Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States*, 1987, para. 601, коментар.

¹⁵³⁶ Ibid.

Такав приступ има донекле подршку и у државној пракси. На пример, Споразум о граничним рекама између Шведске и Финске од 1971. предвиђа: „Ако би изградња имала за последицу знатно погоршање животних услова становништва или би изазвала трајну промену природних услова као што је знатно умањена удобност становништва које живи у близини, или значајан губитак очуване природе, или на други начин угроженост значајних јавних интереса, изградња ће се дозволити само ако је од посебне важности за економију или за локално становништво, или из неког другог јавног разлога“.¹⁵³⁷ Такође, за разлику од опште обавезе заштите и очувања екосистема међународних водотокова из члана 20, члан 21. Конвенције УН јасно каже да недозвољено загађивање воде треба одредити на основу чињенице да оно наноси значајну штету другим државама или њиховој животној средини. Овај приступ је у складу са Нацртом Удружења за међународно право из 1982. који служи као разрада Хелсиншких правила.¹⁵³⁸ Међутим, коментар Комисије на Нацрт чланова од 1991. истиче да загађивање испод прага загађивања које може да нанесе значајну штету другим државама водотока или њиховој животној средини, и даље може да буде покривено било чланом 20, било чланом 23. који помиње обавезу заштите и очувања морске животне средине.¹⁵³⁹ 1988. године, специјални извештај Комисије је предложио, а Комисија се сложила, да би ради јасноће требало користити чињенични стандард штете, а не правни појам повреде, за одређивање забрањеног понашања државе.¹⁵⁴⁰ Иако Хелсиншка правила,¹⁵⁴¹ и трећи Ристејтмент Америчког Института,¹⁵⁴² користе појам „повреда“, Експертска група Светске комисије за животну средину и развој користи појам „штета“ у својој препоруци из члана 10.¹⁵⁴³ Коментар Комисије на Нацрт чланова од 1991. у наставку појашњава да се животна средина других држава водотока посебно односи на жива бића међународних водотокова, биљни и животињски свет који је завистан од њих, као и погодности повезане с њима попут рекреације и туризма, као и на штету по људско здравље.¹⁵⁴⁴

Члан 21(1) дефинише загађивање међународног водотока у своје сврхе као „сваку шкодљиву измену у саставу или квалитету вода међународног водотока коју узрокује

¹⁵³⁷ (1971) 825 UNTS 191, стр. 282.

¹⁵³⁸ International Law Association, *Report of the Sixtieth (Montreal) Conference*, (1982) Article 1 (a)–(b), стр. 535.

¹⁵³⁹ *Draft Articles on the Non-Navigational Uses of International Watercourses and Commentaries Thereto*, Provisionally adopted on First Reading by the International Law Commission at its Forty-Third Session, 1991, стр. 141.

¹⁵⁴⁰ *Report of the International Law Commission on the Work of its Fortieth Session*, *Yearbook of the International Law Commission*, бр. 2, 1988, стр. 28.

¹⁵⁴¹ International Law Association, *Report of the Fifty-Second Conference*, Helsinki, 1966, стр. 494–505.

¹⁵⁴² *Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States*, 1987, para. 601(1) и (2).

¹⁵⁴³ Experts Group on Environmental Law of the World Commission on Environment and Development, *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations*, 1987, стр. 75-80.

¹⁵⁴⁴ *Draft Articles on the Non-Navigational Uses of International Watercourses and Commentaries Thereto*, Provisionally adopted on First Reading by the International Law Commission at its Forty-Third Session, 1991, стр. 141.

непосредно или посредно људско понашање“. Ова дефиниција је у складу са оном из Хелсиншких правила, а заједно са обавезом из члана 21(2), и са приступом Института за међународно право, који каже да загађење представља „сваку физичку, хемијску или биолошку измену у саставу или квалитету вода која је непосредна или посредна последица људске радње и утиче на легитимна коришћења тих вода, наносећи тако повреду“. ¹⁵⁴⁵ Према томе, загађење обухвата само загађиваче које у воду унесе човек, а не и оне који природним путем могу да се појаве, рецимо путем природних извора слане воде, вулканских ерупција или природних поплава. ¹⁵⁴⁶ Дефиниција члана 21(1) делује довољно широка да обухвати промене у количини воде које могу да утичу на њен квалитет, поготово јер се коментар Нацрта члана 21. од 1991. односи на „суштинску природу и ниво чистоће воде“. ¹⁵⁴⁷ Међутим, Нанда у вези са овим закључује: „Чини се неоспорним, иако се количина воде свакако може посматрати као интегрални саставни део појма правичног коришћења из Нацрта чланова, да је она искључена из одређивања загађења воде у Нацрту чланова“. ¹⁵⁴⁸ У наставку, Нанда истиче да, иако делује да дефиниција искључује приступ заснован на ризику, тиме што пропушта да наведе било какву штетну измену која може да нанесе штету, коментар на Нацрт чланова из 1991. ипак наводи да дужност спречавања штете укључује и дужност спречавања претње од те штете. ¹⁵⁴⁹ Он даље наводи како коментар на једном месту каже: „Начело предострожног деловања је примењиво, посебно у погледу опасних материја као што су отровне, постојане или биоакумулативне“. ¹⁵⁵⁰ Овај приступ је у складу са оним који има Експертска група Светске комисије за животну средину и развој, чији предлог члана 10. предвиђа да су државе обавезне да „спречавају или умањују свако прекогранично ометање животне средине или значајни ризик од ометања које наноси значајну штету“. ¹⁵⁵¹

У складу са чланом 7, забрана из члана 21(2) је заснована на стандарду дужне пажње. 1988. године, специјални извештај Мекефри дао је преглед државне праксе, рада Института за међународно право, и дела истакнутих аутора, како би убедио Комисију за међународно

¹⁵⁴⁵ Institut de Droit International, *Resolution on Pollution of Rivers and Lakes*, 59th Session, Athens, 1979, *Annuaire de l'Institut de Droit International*, бр. 58, стр. 96.

¹⁵⁴⁶ Вишео томе види код А. Е. Utton, „International Water Law and the International Law Commission: Articles 21 and 22 – Four Questions and Two Proposals“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 211–212.

¹⁵⁴⁷ *Draft Articles on the Non-Navigational Uses of International Watercourses and Commentaries Thereto, Provisionally adopted on First Reading by the International Law Commission at its Forty-Third Session*, 1991, стр. 138.

¹⁵⁴⁸ Ved P. Nanda, „The Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Draft Articles on Protection and Preservation of Ecosystems, Harmful Conditions and Emergency Situations, and Protection of Water Installations“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 190.

¹⁵⁴⁹ Ibid, стр. 189.

¹⁵⁵⁰ Ibid.

¹⁵⁵¹ Experts Group on Environmental Law of the World Commission on Environment and Development, *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations*, 1987, стр. 75.

право да стандард дужне пажње ужива широку подршку.¹⁵⁵² Према њему, по овом стандарду: „Држава водотока би била међународно одговорна за значајну штету од загађивања другој држави водотока ако не би поступала са дужном пажњом у спречавању штете. Другим речима, штета мора да буде последица неиспуњене обавезе спречавања“.¹⁵⁵³ Сличан приступ имају и Монреалска правила од 1982. Удружења за међународно право, чији члан 1(ц) обавезује државе да „покушају да још више смање било које загађивање воде, до најнижег, на основу околности практично могућег и разумног, нивоа“

Члан 21(2) даље обавезује државе да „предузму кораке ради усклађивања својих политика“ у вези са спречавањем, умањењем и контролом загађивања међународног водотока и циља избегавања сукобе који могу да настану због разилажења у националним политикама и стандардима. Коментар на Нацрт чланова од од 1991. објашњава да ова обавеза не захтева од држава да формулишу и примењују истоветне политике, већ да сарађују у доброј вери да постигну и одрже такву хармонизацију која је потребна да би се избегли сукоби који би могуће настали.¹⁵⁵⁴ Ову обавезу подржава и државна пракса. На пример, члан 194. Конвенције о праву мора садржи веома сличну одредбу. Како би олакшао процес ове двостране или регионалне хармонизације, члан 21(3) захтева од држава водотока да се консултују „на захтев једне од њих, са циљем узајамног остварења мера и средстава спречавања, умањења и контроле загађивања међународног водотока“. Такве мере и методе обухватају: „1) постављање заједничких циљева и критеријума квалитета воде; 2) заснивање техника и пракси борбе против загађења из тачкастих и расутих извора; 3) установљење списка материја чије увођење у воде међународног водотока треба да буде забрањено, ограничено, истражено и надгледано“.

Постоји добро распрострањена државна пракса око навођења спискова отровних материја, па је на четрдесетој седници Комисије за међународно право одржаној 1988. године, специјални извештај указао на списак хемијских материја штетних по животну средину и дефиницију опасног отпада коју је направио УНЕП.¹⁵⁵⁵ Специјални извештај је такође приметио: „Могуће је предвидети да списак буде направљен у складу са међународно прихваћеним стандардима, као што су они из МАРПОЛ конвенција од 1973. и 1978, односно из Париске конвенције о спречавању загађивања мора из копнених извора од 1974.“¹⁵⁵⁶ Као алтернативу овоме, он, такође, предлаже одредбу засновану на моделу Начела 8(д) листе

¹⁵⁵² Види више у *Yearbook of the International Law Commission*, бр. 1, 1988, стр. 121–164.

¹⁵⁵³ *Ibid*, стр. 164.

¹⁵⁵⁴ *Draft Articles on the Non-Navigational Uses of International Watercourses and Commentaries Thereto, Provisionally adopted on First Reading by the International Law Commission at its Forty-Third Session*, 1991, стр. 143.

¹⁵⁵⁵ *Report of the International Law Commission on the Work of its Fortieth Session, Yearbook of the International Law Commission*, бр. 2, 1988, стр. 165.

¹⁵⁵⁶ *Ibid*.

начела које је усвојила Економска комисија за Европу 1987, о сарадњи у области прекограничних вода.¹⁵⁵⁷ Модел Начела 8(д) предвиђа: „У спречавању и контроли прекограничног загађивања, посебна пажња ће се посветити опасним материјама, посебно оним које су отровне, постојане, или биоакумулативне, чије увођење у прекограничне воде треба да буде забрањено или макар спречено путем најбоље доступне технологије; такви загађивачи ће бити одстрањени током разумног периода времена“.¹⁵⁵⁸ Члан 21(3) може да се посматра као средство остварења опште обавезе сарадње из члана 8. и обавезе држава водотока под чланом 7(2) да „предузму све одговарајуће мере ... у договору са оштећеном државом ... да одстране и ублаже штету“. Даље, Коментар из 1991. помиње, у контексту чланова 21(2) и (3), општу обавезу држава водотока према члану 5(2) да „учествују у коришћењу, развоју и заштити међународног водотока на правичан и разуман начин“.¹⁵⁵⁹

Повезана са посебном обавезом спречавања, умањења и контроле загађивања међународног водотока из члана 21. је обавеза спречавања и ублажавања штетних услова из члана 27, као и разне обавезе које се односе на ванредна стања у члану 28. Члан 27. предвиђа да ће државе водотока „предузети све одговарајуће мере да спрече или ублаже услове повезане са међународним водотоком који могу бити штетни по друге државе водотока, било да следе из природних узрока или људског понашања, као што су поплаве или ледени услови, болести које се преносе водом, силтација, ерозија, продор слане воде, суша или дезертификација“. Ову обавезу је Комисија за међународно право први пут усвојила 1990. године и она је антиципаторне природе, то јест, она захтева одређену процену ризика од стране држава водотока.¹⁵⁶⁰ Такође, обавеза предузимања свих одговарајућих мера је релативна, она захтева од држава водотока да „предузму мере скројене према постојећој ситуацији, које су разумне према околностима државе водотока у питању“.¹⁵⁶¹

Према томе, изгледа да је у оквиру стандарда дужне пажње примењив појам заједничке али различите одговорности који може да обавести о томе које се активности могу разумно очекивати у датим околностима. Међутим, Комисија за међународно право каже да су мере које треба предузети „бројне и разноврсне. Оне иду од сталне и временски тачне размене информација и података ... до предузимања свих разумних корака да се обезбеди да се активности ... тако изводе да не произведу услове који могу бити штетни по друге државе

¹⁵⁵⁷ Ibid.

¹⁵⁵⁸ UN Doc. E/ ECE (42)/ L. 19, стр. 18.

¹⁵⁵⁹ *Draft Articles on the Non-Navigational Uses of International Watercourses and Commentaries Thereto, Provisionally adopted on First Reading by the International Law Commission at its Forty-Third Session, 1991*, стр. 140.

¹⁵⁶⁰ Ibid, стр. 152.

¹⁵⁶¹ Ibid.

водотока“.¹⁵⁶² У наставку Комисија објашњава: „Списак услова који се даје на крају члана није исцрпљујући“,¹⁵⁶³ а Нанда даје следећи пример поплаве која је настала због оштећења бране услед земљотреса, иако таква ситуација можда пре потпада под члан 28.¹⁵⁶⁴

Члан 28. се односи на оне ситуације када се антиципаторна превенција и ублажавање из члана 27. покажу неефикасним,¹⁵⁶⁵ што доводи до ванредне ситуације, која се дефинише као: „Ситуација која узрокује, или озбиљно прети да узрокује, значајну штету по државе водотока или друге државе и која настаје изненада из природних узрока, као што су поплава, пуцање леда, клизишта или земљотреси, или људском радњом, као што су индустријски удеси“ (члан 28(1)). Ова ситуација свакако обухвата велике индустријске удесе као што је онај на Рајни 1987. године.¹⁵⁶⁶ Такође, изгледа да она обухвата и ванредна стања која нису непосредно у вези са међународним водотоком, али која свеједно узрокују или представљају непосредну опасност од узроковања значајне штете по водоток или друге државе, као што је Чернобилска нуклеарна катастрофа из 1986.¹⁵⁶⁷ Заиста, у сижеу расправе око оригиналног Нацрта чланова, специјални извештај каже: „Највећи број говорника се сложио да треба убацити један свеобухватни члан, који би се бавио свим врстама ванредних ситуација, а не само оним везаним за животну средину“.¹⁵⁶⁸ Члан 28. у наставку захтева одговорно деловање држава водотока, као и да оне „без одлагања и најбржим могућим средствима обавесте остале потенцијално угрожене државе и компетентне међународне организације о свакој ванредној ситуацији која настане на њиховој територији“ (члан 28(2)), као и да „одмах предузму све практичне мере које захтевају околности како би спречиле, ублажиле или отклониле штетне последице ванредне ситуације“ (члан 28(3)). Према томе, дужност обавештавања о ванредној ситуацији се, очигледно, протеже не само на државе водотока већ и на оне које нису на водотоку, али су потенцијално угрожене, као и на компетентне међународне организације.

У вези са питањем које мере треба да буду спроведене да би се спречиле, ублажиле или отклониле штетне последице, Комисија за међународно право генерално примећује:

¹⁵⁶² Ibid, стр. 154.

¹⁵⁶³ Ibid, стр. 153.

¹⁵⁶⁴ Ved P. Nanda, „The Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Draft Articles on Protection and Preservation of Ecosystems, Harmful Conditions and Emergency Situations, and Protection of Water Installations“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 202-203.

¹⁵⁶⁵ Ibid, стр. 203.

¹⁵⁶⁶ Види више о томе код André Nollkaemper, „The Rhine Action Programme: A Turning Point in the Protection of the North Sea“, *International Journal of Estuarine and Coastal Law*, бр. 5, 1990, стр. 123.

¹⁵⁶⁷ О томе види више код Peter Cameron, Leigh Hancher, Wolfgang Kuhn (eds), *Nuclear Energy Law After Chernobyl*, Graham & Trotman, London, 1988.

¹⁵⁶⁸ Пренето према Ved P. Nanda, „The Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Draft Articles on Protection and Preservation of Ecosystems, Harmful Conditions and Emergency Situations, and Protection of Water Installations“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 204.

„Значај постојеће штете, заједно са изненадношћу настанка ванредне ситуације, оправдава мере које предвиђа овај члан“.¹⁵⁶⁹ Она такође објашњава да „све практичне мере“ означавају „све мере које су погодне, оствариве и разумне“.¹⁵⁷⁰ Поред тога, члан 28. захтева да државе водотока „када је то потребно ... заједно развијају планове задржавања као одговоре на ванредну ситуацију, у сарадњи, где је то одговарајуће, са другим потенцијално угроженим државама и компетентним међународним организацијама“ (члан 28(4)). У вези са овом последњом обавезом предвиђања, коментар на Нацрт чланова из 1991. разрађује квалификаторну синтагму „када је то потребно“ рекавши: „Околности неких држава водотока и међународних водотокова можда не оправдавају напоре и трошкове који су повезани са развојем планова задржавања. Да ли су такви планови потребни, зависило би од, на пример, да ли одлике природне средине водотока, и коришћења водотока и суседних области копна, дају знака да је могуће да настану ванредне ситуације“.¹⁵⁷¹ Међутим, Комисија у наставку додаје: „У погледу већине међународних водотокова данас, развој планова задржавања би био препоручљив, ако не и строго потребан“.¹⁵⁷² Очигледно да члан 28(4) не захтева од држава да помогну држави која је жртва непогоде, осим ако их претходно договорени планови задржавања на то не обавезују. Може се очекивати да специјализована агенција УН одговорна за помоћ у случају непогода, то јест Канцеларија Координатора УН за помоћ у случају непогода, буде та компетентна међународна организација у сврхе члана 28, став 2, 3. и 4.

Берлинска правила Удружења за међународно право о праву водних добара имају врло сличан приступ обавези спречавања значајне прекограничне штете као и Конвенција УН од 1997. Генерално, члан 16. захтева: „Државе слива, у управљању водама међународног дренажног слива, ће се уздржавати од и спречавати радње и пропусте на њиховим територијама које наносе значајну штету другој држави слива уз дужне обзире према праву сваке државе слива да на правичан и разуман начин користи воде слива“.

Ова формулација правила забране штете јасно каже да је оно „блиско повезано са начелом правичног коришћења“ из члана 12. ових Правила.¹⁵⁷³ Конкретније у вези са штетом по животну средину, члан 8. Берлинских правила предвиђа да ће „државе предузети све одговарајуће мере да спрече или минимизују штету по животну средину“, а коментар овог члана настоји да оправда посебан став према штети по животну средину рекавши : „Обичајно међународно право које се бави проблемима животне средине већ дуго јасно говори да штета

¹⁵⁶⁹ *Draft Articles on the Non-Navigational Uses of International Watercourses and Commentaries Thereto, Provisionally adopted on First Reading by the International Law Commission at its Forty-Third Session, 1991*, стр. 156.

¹⁵⁷⁰ *Ibid*, стр. 158.

¹⁵⁷¹ *Ibid*, стр. 159.

¹⁵⁷² *Ibid*.

¹⁵⁷³ ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law (2004)*, available at <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20.8.2014, стр. 23.

по животну средину заслужује посебну пажњу која се разликује генерално од других врста штета. Чак је и Међународни суд правде препознао ову обавезу¹⁵⁷⁴.

Да, према томе, закључимо, генерално је прихваћено да обавеза спречавања прекограничног загађивања повлачи са собом велики број формалних дужности. Најпре, пре него што се приступи каквом развојном пројекту или пројекту који укључује ризик од настајања значајне прекограничне штете, држава у чијој је надлежности такав пројекат треба да оцени његов потенцијални прекогранични утицај. Затим, државе се генерално наводе на сарадњу у вези са спречавањем прекограничне штете, а посебно да обавесте сваку потенцијално угрожену државу и да се са њом консултују око мера које треба предузети. Заиста, процена прекограничног утицаја на животну средину је логичан предуслов делотворног обавештавања и консултација. Такође, када је, као што је то уобичајено, материјална обавеза спречавања загађења заснована на захтеву дужне пажње, пропуштање да се предузме одговарајућа процена прекограничног утицаја на животну средину је довољан доказ повреде правила ако настане значајна штета. Како примећује Окова (Okowa): „Може се рећи да такве процене могу да буду битан чинилац за одређивање да ли је држава поступила са довољном мером пажње у поштовању обичајног права или уговорно засноване дужности да спречи штету по животну средину. Држава која не процени утицај предложених активности по територије других држава тешко може да тврди да је предузела све практичне мере у циљу спречавања штете по животну средину“¹⁵⁷⁵. Друга постојећа и настајућа начела одрживог развоја утичу на процесе који су укључени у ова питања. На пример, начело предострожности ће имати важну улогу у одлучивању да ли је неопходно спровести процену утицаја, или да ли свака штета која је настала, или може да настане, има значаја по дужност спречавања штете по животну средину. Сви ови саставни делови су присутни, у већој или мањој мери, изричито или прећутно, у режиму за спречавање прекограничне штете по животну средину у оквиру Конвенције УН од 1997.

6. Обавеза сарадње

Општа обавеза сарадње држава у решавању међународних проблема је широко прихваћена и ужива подршку тако ауторитативних правних извора као што је члан 1(3) Повеље УН који каже да је један од циљева УН остварење међународне сарадње у решавању међународних проблема економске, друштвене, културне или хуманитарне природе.¹⁵⁷⁶ Међународни суд правде је приметио да су главна начела Повеље УН стекла обичајну

¹⁵⁷⁴ Ibid, стр. 17.

¹⁵⁷⁵ Phoebe N. Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 280.

¹⁵⁷⁶ *Charter of the United Nations and Statute of the International Court of Justice*, United Nations, Department of Public Information, 1945.

вредност независно од тог текста,¹⁵⁷⁷ што је видљиво у Резолуцији о пријатељским односима и сарадњи држава Генералне скупштине УН од 1970.¹⁵⁷⁸ Општа обавеза сарадње се на практичном нивоу остварује путем разних повезаних правила формалне природе која се развијају у савремене међународне обичаје, међу којима су дужности обавештења, консултација, преговарања и упозорења.

Међутим, Бодански се пита какав је истински статус ових правила, сматрајући да су она више декларативна него обичајна. У вези са дужношћу обавештења он каже: „Највише што аутори нуде су један или два позната случаја, као што су катастрофе у Чернобилу или Сандозу, али истовремено дају врло мало или нимало разлога који потврђују да ови изоловани инциденти означавају понашање држава. Удружење за међународно право, на пример, закључује да је дужност обавештења норма обичајног међународног права, наводећи свега седам примера државне праксе, од вероватно бесконачно прилика у којима су државе предузеле делатности које су носиле значајан ризик прекограничне штете. Уместо тога, нагласак је на резолуцијама и уговорима у којима се наводна обичајна норма појављује“.¹⁵⁷⁹

У сваком случају, обавеза сарадње, без обзира на њен тачан правни статус, је чвршће постављена и више развијена у погледу своје примене на заштиту животне средине и на коришћење заједничких природних добара. Како каже Дупви: „Сарадња је опште средство путем којег државе имплементирају материјална права и дужности у погледу коришћења прекограничних природних добара“.¹⁵⁸⁰ На сличан начин, Бирни и Бојл описују обавезу сарадње у ублажавању прекограничних ризика по животну средину као широко прихваћену у данашњем свету, и посебно се позивају на „захтев претходног саветовања заснованог на одговарајућим информацијама“, као „природног партнера појму правичног коришћења заједничког добра“.¹⁵⁸¹

Да би се дошло до овог закључка, потребно је само узети у обзир бројне необавезујуће препоруке и декларације држава које се односе на обавезу сарадње и наводе нека средства њене имплементације. На пример, Принцип 24. Стокхолмске декларације је уобличио ову обавезу и ту формулацију понавља Генерална скупштина УН у неколико резолуција, између осталих у Резолуцији од 1972. о сарадњи између држава у области животне средине,¹⁵⁸² и

¹⁵⁷⁷ *Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua v. United States), Merits* (1986) ICJ 14 (Judgment of June 27).

¹⁵⁷⁸ G.A. Res. 2625 (XXV), UN GAOR Supp. (No. 28), at 121, UN Doc. A/ 8028 (1970).

¹⁵⁷⁹ Daniel Bodansky, „Customary (and Not So Customary) International Environmental Law“, *Global Legal Studies Journal*, бр. 3, 1995, стр. 114.

¹⁵⁸⁰ P. M. Dupuy, „Overview of the Existing Customary Legal Regime Regarding International Pollution“, D. B. Magraw (ed.), *International Law and Pollution*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1991, стр. 70.

¹⁵⁸¹ Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 126.

¹⁵⁸² UNGA Res. 2995(XXVII), UN GAOR Supp. (No. 30), UN Doc. A/ 8732 (1972).

Резолуцији од 1973. о сарадњи у области животне средине у вези са природним добрима које деле две или више држава.¹⁵⁸³ Нешто каснија Резолуција ГС УН о сарадњи у области животне средине у вези са природним добрима које деле две или више држава,¹⁵⁸⁴ даље развија ову обавезу и инспирисана је Начелима понашања Програма УН за животну средину у вези са заједничким природним добрима од 1978.¹⁵⁸⁵ Начело 13. ових Начела захтева да се последице по животну средину, као и на добра других држава, узму у обзир међу осталим стварима приликом креирања политика коришћења заједничких добара, док Начело 4. захтева од држава да изводе процене утицаја на животну средину пре него што започну делатности у вези са заједничким добрима које могу да изазову значајне последице по животну средину других држава. Сличне одредбе се налазе у УНЕП начелима од 1981. о животној средини у вези са бушотинама на мору и рударством у оквирима државне надлежности.¹⁵⁸⁶ Обавеза сарадње се понавља у неколико препорука Организације за економску сарадњу и развој, међу њима и у Препоруци од 1974. о прекограничном загађивању.¹⁵⁸⁷ Обавеза ужива подршку и разних декларација регионалних група и организација. На пример, члан 2. Декларације из Бразилије од 1989, која је усвојена на шестом министарском састанку о животној средини у Јужној америци и Карибима, предвиђа: „Министри подржавају начело да свака држава има суверено право да слободно управља својим добрима. То, међутим, не значи да не постоји потреба за међународном сарадњом на под-регионалном, регионалном и светском нивоу, штавише, она је ојачава“.¹⁵⁸⁸

Иако понеки аутори и даље скептично гледају на вредност тежње за откривањем општих обичајних формалних правила на основу уговорних одредби, судске праксе а донекле и праксе држава,¹⁵⁸⁹ Декларација из Рио снажно подржава обавезу обавештења и консултација у Принципу 19, који предвиђа да ће „државе послати претходно и благовремено обавештење као и битне информације потенцијално угроженим државама о делатностима које могу да имају значајне штетне прекограничне утицаје на животну средину и да ће се саветовати са тим државама у раној фази и у доброј вери“. Бирни и Бојл закључују да Принцип 19. одражава и кодифује релевантне прецеденте из уговорне, државне и судске праксе и истичу: „Чак и да обавештавање и консултације у случајевима прекограничних ризика још увек нису независна обичајна правила, избегавање њихових налога је снажан доказ пропуштања поступања с дужном пажњом у заштити других држава од штете према

¹⁵⁸³ UNGA Res. 3129 (XXVIII), U.N. GAOR Supp. (no. 30A), UN Doc. A/ 9030/ Add. 1 (1973).

¹⁵⁸⁴ UNGA Res. 34/ 186, UN GAOR Supp. (No. 46) at 128, UN Doc. A/ 34/ 46.

¹⁵⁸⁵ UNEP/ IG/ 12/ 2 (1978).

¹⁵⁸⁶ *Environmental Policy and Law*, бр. 7, 1981, стр. 50

¹⁵⁸⁷ Види претходно поглавље, 10.1.

¹⁵⁸⁸ 28 ILM (1989) 1311.

¹⁵⁸⁹ О чему више види код Phoebe N. Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 317-322.

Принципу 2. из Риа. Такође, једном када буде обавештена, држава која се не противи неће моћи ни у будућности то да учини; према томе има доста правних корисности од слеђења захтева Принципа 19.¹⁵⁹⁰ Такође, рад међународних кодификаторских тела подржава општу обавезу прекограничне сарадње у случајевима значајних ризика по животну средину. Пример су чланови 4-6. Монреалских правила о прекограничном загађивању од 1982. Удружења за међународно право.¹⁵⁹¹

Слично томе, веома велики број уговорних извора помиње потребу држава за сарадњом и многи наводе детаљне мере извршења те обавезе. Битни примери општих уговора у области животне средине су Афричка конвенција о очувању природе и природних добара од 1968,¹⁵⁹² Париска конвенција о спречавању загађивања на мору из копнених извора од 1974,¹⁵⁹³ Хелсиншка конвенција о заштити морске животне средине области Балтичког мора од 1974,¹⁵⁹⁴ Барселонска конвенција о заштити Медитеранског мора од загађивања од 1976,¹⁵⁹⁵ Конвенција Економске комисије УН од 1979. о прекограничном загађивању ваздуха на великим удаљеностима,¹⁵⁹⁶ УН Конвенција о праву мора од 1982,¹⁵⁹⁷ Споразум између Канаде и Данске од 1983. о сарадњи у погледу морске животне средине,¹⁵⁹⁸ АСЕАН Споразум од 1985. о очувању природе и природних добара,¹⁵⁹⁹ Кувајтски протокол од 1988. о загађивању мора путем истраживања и искоришћавања епиконтиненталног појаса.¹⁶⁰⁰ Велики број уговора који се конкретно бави заједничким свежим водним добрима такође помиње обавезу сарадње, међу њима су, на пример, Бернска конвенција о Међународној комисији за заштиту Рајне од 1963,¹⁶⁰¹ Споразум између СССР и Пољске од 1964. око коришћења вода у граничним водама,¹⁶⁰² Акт из Сантијага између Аргентине и Чилеа од 1971. о хидролошким сливовима,¹⁶⁰³ Споразум између Канаде и САД од 1978. о квалитету вода Великих језера.¹⁶⁰⁴

Део III, односно чланови 11-19. Конвенције УН од 1997. говоре о „планираним мерама“ и садрже детаљна формална правила која захтевају од држава обавештавање, консултовање и преговарање у вези са планираним мерама које могу да имају штетне

¹⁵⁹⁰ Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 127.

¹⁵⁹¹ ILA, *Report of the 60th Conference*, 1982, стр. 1.

¹⁵⁹² 1001 UNTS 4, члан 16.

¹⁵⁹³ 13 ILM 352 (1974).

¹⁵⁹⁴ 13 ILM 546 (1974).

¹⁵⁹⁵ 15 ILM 290 (1976).

¹⁵⁹⁶ 18 ILM 1442 (1979).

¹⁵⁹⁷ 21 ILM 1261 (1982), чланови 63, 66–67. и 197.

¹⁵⁹⁸ 23 ILM 269 (1984).

¹⁵⁹⁹ *Environmental Policy and Law*, бр. 15, 1985, стр. 64, чланови 19. и 20.

¹⁶⁰⁰ *Environmental Policy and Law*, бр. 19, 1989, стр. 32.

¹⁶⁰¹ *Tractatenblad Van Het Koninkrijk Der Nederlanden*, бр. 104, 1963.

¹⁶⁰² 552 UNTS 175.

¹⁶⁰³ UN Doc. A/ CN. 4/ 274, чланови 3–8.

¹⁶⁰⁴ 30 UST 1383, TIAS No. 9258, чланови 7–10.

последнице по друге државе водотока.

Чак и пре него што се развило савремено међународно право животне средине, што се везује пре свега за Стокхолмски процес, Арбитража у случају *језера Лану* је јасно означила обавезу држава да сарађују у коришћењу вода међународног водотока. Трибунал каже: „Државе су данас савршено свесне важности супротстављених интереса које доноси са собом индустријско коришћење међународних река, као и потребе да се они помире међусобним уступцима. Једини начин да се постигну ти интересни компромиси је закључивање све обимнијих и обухватнијих споразума. Међународна пракса је одраз убеђења да државе треба да теже да закључују такве споразуме; чини се дакле да постоји обавеза прихватања у доброј вери саопштења и веза који би, широким супротстављањем интереса и реципрочном добром вером, створили државама најбоље услове за склапање споразума“.¹⁶⁰⁵ Трибунал очигледно везује обавезу сарадње у доброј вери са склапањем међународних споразума као средством за обезбеђење спречавања прекограничне штете. У скорије време, Међународни суд правде је у случају *Габчиково-Нађмарош* подсетио на формалну обавезу сарадње у минимизацији ризика од штете по животну средину и захтевао од држава у спору да пристану на сарадњу у заједничком управљању пројектом у питању.¹⁶⁰⁶ Још скорије, у захтеву који је Ирска поднела Међународном трибуналу за право мора у коме тражи привремене мере како би спречила Велику Британију да пусти у погон ново постројење МОКС на нуклеарној станици Селафилд у Камбрији, Трибунал у одлуци од 3. децембра 2001,¹⁶⁰⁷ прописује да ће, у времену до доношења коначне одлуке након саслушања пред посебним Арбитражним трибуналом конституисаним на основу Анекса VII Конвенције о праву мора: „Ирска и Велика Британија сарађивати и у том циљу започети консултације како би а) размењивале даље податке у погледу могућих последица за Ирско море које настају од пуштања у погон постројења МОКС; б) прате ризике или последице рада погона МОКС по Ирско море; в) кроје одговарајуће мере за спречавање загађења морске животне средине које могу да настану од рада погона МОКС.“¹⁶⁰⁸ Такође, Трибунал је захтевао од странака да поднесу извештај о имплементацији мера до 17. децембра 2001, и све даље извештаје које буде захтевао председник Трибунала. Трибунал је нашао основ ових мера у дужности сарадње, основној дужности према Делу XII Конвенције и општем начелу међународног права, на основу којег је Трибунал установио да постоје права која могу да буду заштићена

¹⁶⁰⁵ *Lac Lanoux Arbitration (France v. Spain)* (1957) 25 ILR 101, стр. 129– 130.

¹⁶⁰⁶ *ICJ Rep.* (1997) 7, конкретно Суд каже: „Дунав је увек имао виталну улогу трговинског и економског развоја својих прибрежних држава, тиме је нагласио и појачао њихову међузависност, што чини међународну сарадњу суштински значајном ... Само путем међународне сарадње се може предузети ублажавање е ... проблема пловидбе, контроле поплава и заштите животне средине“, пара. 17.

¹⁶⁰⁷ *Ireland v. United Kingdom (The MOX Plant Case)*, 41 ILM (2002) 405 (Order).

¹⁶⁰⁸ *Ibid.*, пара. 89.

привременим мерама.¹⁶⁰⁹

Повеља УН о економским и социјалним правима и дужностима држава од 1974. наглашава међусобни однос обавезе спречавања прекограничне штете и обавезе сарадње, чији су важни делови дужност обавештења и консултовања.¹⁶¹⁰ У погледу дужности држава да пошаљу претходно обавештење пре него што започну посебне делатности или пројекте који могу да изазову штету по животну средину на територији других држава, Наслов Е Препоруке о начелима у погледу прекограничног загађивања ОЕСР од 1974,¹⁶¹¹ која је искоришћена као пелцер од стране многих међународних тела, међу којима и УНЕП-а,¹⁶¹² захтева: „Пре започињања радова или предузећа у некој земљи који могу да изазову значајан ризик прекограничног загађивања, та земља треба да пошаље рано обавештење другим земљама које су или које могу да буду угрожене ... Државе треба да започну преговоре у најбољем духу сарадње и добросуседства око постојећих или предвидивих проблема прекограничног загађивања на захтев земље која је или која може да буде непосредно угрожена“.

Многи режими уговора у области животне средине изричито помињу повезане дужности обавештења и консултовања, међу којима су Конвенција Економске комисије УН за Европу о прекограничном загађивању ваздуха на великим удаљеностима од 1979,¹⁶¹³ а поготово члан 206. Конвенције о праву мора од 1982.

Међутим, уговорне одредбе о изричитим дужностима обавештења и консултовања посебно преовлађују у конвенцијама које се тичу развоја, заштите и коришћења међународних водотокова. Примери су члан 6. Споразума о водама реке Инд између Индије и Пакистана од 1960,¹⁶¹⁴ члан 9. Споразума о сарадњи у питањима водопривреде на граничним рекама између Демократске републике Немачке и Чехословачке од 1974,¹⁶¹⁵ члан 9. Споразума о квалитету вода Великих језера од 1978.¹⁶¹⁶

Такође, већ дуги низ година, међународна тела која покушавају да кодификују главна обичајна правила примењива на заштиту животне средине заједничких свежих водних добара инсистирају на кључној улози повезаних дужности обавештавања и консултовања у

¹⁶⁰⁹ Више о самом случају види код V. Hallum, „International Tribunal for the Law of the Sea: The MOX Nuclear Plant Case“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр. 11, 2002, стр. 372.

¹⁶¹⁰ G.A. Res. 3281, 29 UN GAOR Supp. (No. 31) стр. 50, UN Doc. A/ 9631 (1975).

¹⁶¹¹ OECD Council Recommendation C(74) 224, наведено према OECD, *OECD and the Environment*, OECD, Paris, 1986, стр. 44–45.

¹⁶¹² О чему види код P. M. Dupuy, „Overview of the Existing Customary Legal Regime Regarding International Pollution“, D. B. Magraw (ed.), *International Law and Pollution*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1991, стр. 72.

¹⁶¹³ (1979) TIAS No. 10541; (1979) 18 ILM 1442.

¹⁶¹⁴ 419 UNTS 125.

¹⁶¹⁵ *Sozialistische Landeskultur Umweltschutz, Textausgabe Ausgewählter Rechtsvorschriften, Staatsverlag Der Deutsch Dem. Rep.* 375 (1978).

¹⁶¹⁶ 30 UST 1383; TIAS No. 9257.

имплементацији опште дужности сарадње. На пример, члан 6. Атинске резолуције о загађивању река и језера у међународном праву Института за међународно право од 1979.¹⁶¹⁷ Нешто скорије, члан 11. Берлинских правила о праву водних добара Удружења за међународно право од 2004. предвиђа да ће државе слива сарађивати у доброј вери у управљању водама међународног дренажног слива на узајамну корист заинтересованих држава¹⁶¹⁸. Коментар на члан 11. чак предвиђа да је „дужност сарадње најосновније начело међународног водног права“, као и да „настаје пре свега јер без сарадње између држава слива, буквално је немогуће државама да испуне своју обавезу поделе прекограничних водних добара, постизања одрживог развоја, заштите еколошког интегритета, као и да испуне многе друге правне обавезе из ових правила“.¹⁶¹⁹ Берлинска правила такође садрже поглавље XI „о међународној сарадњи и управљању“, које садржи детаљна правила о, између осталог, размени информација (члан 56), обавештавању о програмима, плановима пројеката и активностима (члан 57), консултовању (члан 58). Ове обавезе су сада детаљно изложене и у Конвенцији УН од 1997, која је према ставу Комисије за међународно право, одраз међународне праксе.

Такође, у појединим ситуацијама, обавеза сарадње може да садржи општију и сталнију размену података, не само у вези са могућим прекограничним загађивањем, већ и са коришћењем и управљањем заједничким природним добрима. То је поготово случај код међународних водотокова где сталне институције на нивоу дренажног слива или региона олакшавају заједничко управљање заједничким водним добрима путем размене података. Такве институције су уобичајена појава од оснивања Заједничке међународне комисије између САД и Канаде 1909.¹⁶²⁰ Каснији примери заједничких институција управљања водним добрима су Дунавска комисија,¹⁶²¹ Комисија за слив језера Чад,¹⁶²² Комисија за реку Нигер,¹⁶²³ Стална заједничка техничка комисија за воде Нила,¹⁶²⁴ Међувладин комитет за праћење и координацију за Замбези,¹⁶²⁵ Међувладин координациони комитет за слив реке

¹⁶¹⁷ *Yearbook of the Institute of International Law*, део II, 1980, стр. 199.

¹⁶¹⁸ ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law* (2004), available at <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20.8.2014.

¹⁶¹⁹ *Ibid*, стр. 20.

¹⁶²⁰ 1909 Treaty between the United States and Great Britain Respecting Boundary Waters between the United States and Canada, *American Journal of International Law* (Suppl.), бр. 4, стр. 239.

¹⁶²¹ Конвенција у погледу режима пловидбе Дунавом од 1948. и Споразум о сарадњи у управљању водним добрима Дунавског слива од 1990. Види такође о настанку ових институција чланак Joanne Linnerooth, *The Danube River Basin: Negotiating Settlements to Transboundary Environmental Issues*, *Natural Resources Journal*, бр. 30, 1990, стр. 629-660.

¹⁶²² Конвенција и Статут о развоју слива Чада од 1964.

¹⁶²³ 1963 Niamey Act regarding Navigation and Economic Co-operation between the States of the Niger Basin, 587 UNTS 9.

¹⁶²⁴ Споразум између Уједињене арапске републике и Републике Судана око пуног коришћења вода Нила од 1959. и Протокол који успоставља Сталну заједничку техничку комисију од 1960.

¹⁶²⁵ 1987 Agreement on the Action Plan for the Environmentally Sound Management of the Common Zambezi River

Плате,¹⁶²⁶ Савет за сарадњу око Амазона.¹⁶²⁷ Дупви закључује да се таква стална размена података путем сталних регионалних институција: „чини најбољим начином за успостављање правичног и разумног коришћења заједничких природних добара, како захтева међународно право. Заиста, правична расподела тих добара се најбоље може постићи путем преговора, како би се ускладили различити економски, друштвени и политички интереси који постоје у свакој заинтересованој држави у вези са начином коришћења добара. Искуство које даје управљање међународним водотоковима је прави пример таквог стања ствари“.¹⁶²⁸ Следећи елемент дужности обавештења је такозвана дужност упозорења, то јест дужност државе да обавести друге о несрећама које су настале на њеној територији које могу да узрокују прекограничну штету по животну средину. Аутори се углавном слажу да је таква дужност или постала део међународног обичајног права,¹⁶²⁹ или је у процесу настајања,¹⁶³⁰ а одредбе које стварају обавезу упозорења се обично садрже у разним међународним правним изворима које смо горе поменули у вези са општим поступцима обавештавања и консултација.

Очигледно да је најефектније средство путем којег државе које деле прекогранично добро као што је речни слив могу да обезбеде пуно поштовање опште обавезе сарадње, као и постизања правичног и разумног коришћења, преговарање о двостраним и вишестраним споразумима, који се посебно односе на заснивање одговарајућих институционалних структура за заједничко управљање таквим добром, прихватање споразумних механизма решавања спорова, установљење и повремена ревизија норми о квалитету животне средине и критеријумима и праговима за количине загађивања, сарадњу у области научних истраживања и праћењу животне средине, разраду планова за ванредне ситуације у циљу борбе против великог загађења и других несрећа, као и разраду планова очувања.

7. Процена прекограничног утицаја на животну средину

Дупви примећује да, у практичном смислу, обичајна обавеза спречавања прекограничног загађивања захтева од држава да размотре могуће последице постојећих и предвиђених делатности на животну средину других држава и да је то подстакло увођење правних поступака који се заједно називају „процена утицаја на животну средину“.¹⁶³¹ Бирни

System, 27 ILM 1109.

¹⁶²⁶ Уговор о сливу реке плате од 1969. и Уговор о реци Плати и њеним морским границама од 1973.

¹⁶²⁷ Уговор о сарадњи око Амазона од 1987.

¹⁶²⁸ P .M. Dupuy, „Overview of the Existing Customary Legal Regime Regarding International Pollution“, D. B. Magraw (ed.), *International Law and Pollution*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1991, стр. 73.

¹⁶²⁹ V. Beyerlin, „Neighbour States“, R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Max Planck Institute, Heidelberg, Vol. 10, стр. 313.

¹⁶³⁰ J. Schneider, „State Responsibility for Environmental Protection and Preservation“, R. Falk, F. Kratochwil and S. Mendlowitz (eds), *International Law: A Contemporary Perspective*, Westview Press, Boulder, CO, 1985, стр. 613.

¹⁶³¹ P .M. Dupuy, „Overview of the Existing Customary Legal Regime Regarding International Pollution“, D. B.

и Бојл такође повезују увођење поступака процене прекограничног утицаја на животну средину са имплементацијом опште обавезе спречавања штете,¹⁶³² а посебно са дужношћу сарадње, закључујући: „Без користи од ових поступака дужност обавештавања и консултовања са другим државама у случајевима прекограничних ризика би у многим случајевима постала бесмислена“.¹⁶³³ Слично закључује и Нокс: „Принцип 21. по логици ствари изгледа да захтева ... процену прекограничног утицаја на животну средину. У супротном, материјална забрана прекограничне штете би у великој мери постала бесмислена, осим као нека накнадна основа за одређивање накнаде која се дугује оштећеној држави“.¹⁶³⁴

Сједињене америчке државе су прва национална држава која је увела режим процена утицаја, путем Националног акта о политици животне средине од 1969,¹⁶³⁵ док су чланице тадашње Европске заједнице од 1988. биле у обавези да установе унутрашња правила о проценама утицаја да би испоштовале Директиву од 1985.¹⁶³⁶ Неки облик процена утицаја је сада установљен унутрашњим правним системима тако великог броја држава,¹⁶³⁷ да Бирни и Бојл сматрају да је овај поступак: „тако чврсто заснован у унутрашњој државној пракси да се може сматрати општим правним начелом или чак обавезом обичајног права да државе спроводе процене утицаја на животну средину у складу са консензусом из Рио декларације о животној средини и развоју од 1992“.¹⁶³⁸

Тачно је да у многим унутрашњим правним системима релеватни прописи примењују ове процене на прекограничне утицаје. На пример, амандмани од 1997. на Директиву ЕУ о проценама утицаја на животну средину у великој мери поштравају захтев да дати поступак наведе детаљно могуће прекограничне утицаје по животну средину датих пројеката и уведе формалну процедуру консултовања са другим државама чланицама око пројеката који могу

Magraw (ed.), *International Law and Pollution*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1991, стр. 66-68.

¹⁶³² Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 108 и 113.

¹⁶³³ Ibid, стр. 131.

¹⁶³⁴ John H. Knox, „The Myth and Reality of Transboundary Environmental Impact Assessment“, *American Journal of International Law*, бр. 96, 2002, стр. 295-296.

¹⁶³⁵ 42 USC ss. 4321–4347.

¹⁶³⁶ Directive 85/ 337 on the assessment of the effects of certain public and private projects on the environment [1985] OJ L175/ 40, измењена Директивом 97/ 11, [1997] OJ L73/ 5.

¹⁶³⁷ О броју држава које примењују ове Процене види на пример: Annie Donnelly, Barry Dalal-Clayton, Ross Hughes, *A Directory of Impact Assessment Guidelines*, IIED, London, 1998, где аутори наводе примере преко 90 држава; Nicholas A. Robinson, „International Trends in Environmental Impact Assessment“, *Boston College Environmental Affairs Law Review*, бр. 19, 1992, стр. 591, где аутор анализира правне прописе и системе у овом погледу у преко 40 држава; Barry Sadler, *Environmental Assessment in a Changing World: Evaluating Practice to Improve Performance*, Canadian Environmental Agency, Ottawa, 1996, где аутор процењује да преко сто држава има националне системе Процена; Marceil Yeater, Lal Kurukulasuriya, „Environmental Impact Assessment Legislation in Developing Countries“, S. Lin, L. Kurukulasuriya (eds) *UNEPs New Way Forward: Environmental Law and Sustainable Development*, UNEP, Nairobi, 1995, стр. 259, где аутори процењују да око 70 земаља у развоју има неки облик законодавства по овом питању.

¹⁶³⁸ Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 131.

даа утичу на њихову животну средину.¹⁶³⁹ Слично томе, иако пропис САД који смо малопре поменули не помиње изричито прекограничне процене утицаја, судови САД су дали процесну способност канадским тужиоцима који су могли да буду погођени развојем нафтних пројеката на Аљасци да оспоре адекватност процене утицаја ових пројеката на основу Акта од 1969.¹⁶⁴⁰ Исто тако, Федерални суд Канаде је наредио процену прекограничних утицаја по животну средину предложеног пројекта изградње бране.¹⁶⁴¹ Споразум о квалитету ваздуха између САД и Канаде од 1991. изричито захтева прекограничне процене утицаја, члан V(i) обавезује сваку уговорницу да „процени предложене делатности, радње и пројекте у оквиру области под њеном надлежношћу, који би ако се спроведу могли да узрокују значајно прекогранично загађење ваздуха“.¹⁶⁴² Слично томе, члан 2(1)(е) Северно-америчког споразума о сарадњи у питањима животне средине од 1993,¹⁶⁴³ поставља квалификовану обавезу Канади, САД и Мексику да процене прекограничне последице по животну средину, предвиђајући да ће „свака страна у погледу своје територије ... процењивати, где је то одговарајуће, утицаје на животну средину“.¹⁶⁴⁴

Техника процена утицаја на животну средину је данас, међутим, широко прихваћена и коришћена у међународном праву. Неколико међународних организација које се баве заштитом животне средине су усвојиле препоруке и декларације које усвајају процене утицаја, међу њима Организација за економску сарадњу и развој (ОЕСР),¹⁶⁴⁵ Организација за пољопривреду и исхрану (ФАО),¹⁶⁴⁶ Програм УН за животну средину (УНЕП).¹⁶⁴⁷ Значајно је да Принцип 17. Рио декларације каже: „Процена утицаја на животну средину ће се, као унутрашње средство, предузети за предложене активности које могу да имају значајне штетне последице на животну средину и подлежу одлуци надлежне државне власти“. Такође, међу многим позивима на процене утицаја, Агенда 21 позива државе да обезбеде да „релеватним одлукама претходи процена утицаја на животну средину и да се узму у обзир трошкови свих еколошких последица“ (пара. 8.4).¹⁶⁴⁸ Обе одредбе наизглед се односе на поступке процене који обухватају како унутрашње тако и прекограничне утицаје на животну

¹⁶³⁹ 97/ 11, [1997] OJ L73/ 5.

¹⁶⁴⁰ *Wilderness Society v. Morton* 463 F. 2d 1261 (1972).

¹⁶⁴¹ *Canadian Wildlife Federation v. Minister of Environment and Saskatchewan Water Comp.* (1989) 3 FC 309 (TD).

¹⁶⁴² Пренето према Phoebe N. Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 287-289.

¹⁶⁴³ *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 4, 1993, стр. 831.

¹⁶⁴⁴ Malgosia Fitzmaurice, „Public Participation in the North American Agreement on Environmental Cooperation“, *International and Comparative Law Quarterly*, бр. 52, 2003, стр. 333.

¹⁶⁴⁵ OECD Council Recommendation C(74) 216, Analysis of the Environmental Consequences of Significant Public and Private Projects (14 November 1974); OECD Council Recommendation C(79) 116, Assessment of Projects with Significant Impact on the Environment (8 May 1979); OECD Council Recommendation C(85) 104, Environmental Assessment of Development Assistance Projects and Programmes (20 June 1985).

¹⁶⁴⁶ FAO Comparative Legal Strategy on Environmental Impact Assessment and Agricultural Development (1982).

¹⁶⁴⁷ UNEP, Goals and Principles of Environmental Impact Assessment (UNEP/ GC/ DEC/ 14/ 25, 1987).

¹⁶⁴⁸ Agenda 21, 1992, UN Doc. A/ CONF. 151/ 26.

средину.

Поред тога, бројни обавезујући међународни уговори садрже одредбе које захтевају извођење процена утицаја у посебним околностима. Важнији примери су Конвенција о заштити Нордијске животне средине од 1974,¹⁶⁴⁹ Конвенција о праву мора од 1982. (члан 206), УНЕП Конвенције о регионалним морима,¹⁶⁵⁰ АСЕАН Споразум од 1985. (члан 14(1)), Конвенција о заштити природних добара и животне средине Јужнопацифичког региона од 1986,¹⁶⁵¹ Базелска конвенција о прекограничном кретању отпада од 1989,¹⁶⁵² Протокол о Антарктику од 1991,¹⁶⁵³ Конвенција о Климатским променама од 1992 (члан 4(1)(ф)), Конвенција о биолошкој разноврсности од 1992. (члан 7(ц) и 14(1)(а)). Године 1991, Економска комисија за Европу УН је усвојила свеобухватну Конвенцију о процени утицаја на животну средину у прекограничном контексту.¹⁶⁵⁴ Нацрт Конвенције о спречавању прекограничне штете Комисије за међународно право, који је сам по себи дугорочан и утицајан пројекат кодификације обичајног и општег међународног права, садржи члан о процени утицаја на животну средину, који захтева процену могућих последица пројеката или делатности на лица, имовину и животну средину других држава.¹⁶⁵⁵

Неки аутори, међу којима издвајамо Нокса, који су прилично скептични око постојања и нормативне вредности обавезе спречавања прекограничне штете као правила обичајног међународног права, више желе да виде омасовљење извора који захтевају прекограничне процене утицаја као логичан наставак развоја свеобухватног скупа унутрашњих режима процена утицаја и примене начела недискриминације.¹⁶⁵⁶ Он налази порекло тог начела у разним препорукама ОЕСР из 1970-тих година које захтевају, између осталог, да „свака држава обезбеди да њен режим заштите животне средине не дискриминише између загађивања које она ствара, а које утиче, или може да утиче, на област под њеном надлежношћу, и загађивања које такође она ствара, а које утиче или може да утиче на неку другу државу“.¹⁶⁵⁷ Иако увођење обавезе процене утицаја на животну средину свакако има подршку у настајању таквог начела, такав став игнорише чињеницу да су одредбе о

¹⁶⁴⁹ (1974) 13 ILM 511, члан 6.

¹⁶⁵⁰ У које спадају Барселонска конвенција о потапању од 1976, Анекс III; Кувајтска конвенција од 1978, члан XI; Конвенција из Абицана од 1981, члан 13; Конвенција из Лиме од 1981, члан 8; Конвенција из Цеде од 1982, члан XI; Картагенска конвенција од 1983, члан 12; Конвенција из Најробија од 1985, члан 13; Конвенција из Нумеа од 1986, члан 16.

¹⁶⁵¹ (1987) 26 ILM 38.

¹⁶⁵² 28 ILM (1989) 657, члан 4(2)(f) и Анекс V(A).

¹⁶⁵³ 30 ILM (1991) 1461, члан 8 и Анекс I.

¹⁶⁵⁴ 30 ILM (1991) 802.

¹⁶⁵⁵ *Report of the International Law Commission* (2001) GAOR A/ 56/ 10, члан 7.

¹⁶⁵⁶ John H. Knox, „The Myth and Reality of Transboundary Environmental Impact Assessment“, *American Journal of International Law*, бр. 96, 2002, стр. 296-301.

¹⁶⁵⁷ OECD Council Recommendation C(77) 28, Implementation of a Regime of Equal Right of Access and Non-Discrimination in Relation to Transfrontier Pollution, Анекс, начело 3(a).

прекограничним проценама утицаја у Нацрту чланова о спречавању прекограничне штете од 2001. засноване првенствено на вези између прекограничних процена утицаја и Принципа 21, а не на недискриминационим продужецима унутрашњих режима процена утицаја. Како примећује Нокс: „Поштовање које Комисија даје митском Принципу 21. је можда последица чињенице да су њени чланови независни правни експерти, а не представници влада. Ако би Нацрт чланова Комисије постао тема дипломатске конференције са циљем преговарања о глобалном споразуму, државе би можда настојале да олабаве везу са Принципом 21“.¹⁶⁵⁸ Међутим, овај став не узима у обзир квалитет и дубину истраживања које је спровела Комисија током своје улоге у кодификацији и прогресивном развоју међународног права животне средине.

У вези са планираним пројектима активности које могу да утичу на заједничка међународна свежа водна добра, неки облици прекограничне процене утицаја се обично захтевају у двостраним и вишестраним уговорима као и државној пракси.¹⁶⁵⁹ Хелсиншка конвенција Комисије за Европу УН од 1992. изричито захтева да: „уговорнице развијају, усвајају, имплементирају, и колико је год могуће учине компатибилним релевантне правне, управне, економске, финансијске и техничке мере, како би обезбедиле да ... се примењују процена утицаја на животну средину и друге процене“.¹⁶⁶⁰ Члан 16. захтева да се подаци о стању прекограничних вода, међу њима и циљеви у погледу квалитета воде, издате дозволе и услови који се у њима налазе, као и резултати узорака у сврхе праћења и процене, учине доступним јавности, на шта Окова примећује: „То може да значи да грађани државе у којој се налази извор утицаја, као и грађани друге државе, имају могућност да изнесу своја виђења онима од којих зависи доношење одлука“.¹⁶⁶¹ У наставку Хелсиншке конвенције се поново помиње процена утицаја, у члану 11(3) стоји: „Прибрежне уговорнице ће, у сталним временским размацама, изводити удружене или координисане процене услова прекограничних вода и ефективности мера спречавања, контроле и умањивања прекограничног утицаја. Резултати ових процена ће бити доступни јавности у складу са одредбама члана 16. Конвенције“. Иако Конвенција УН од 1997. не захтева изричито спровођење процене утицаја на животну средину пре имплементације планираних пројеката

¹⁶⁵⁸ John H. Knox, „The Myth and Reality of Transboundary Environmental Impact Assessment“, *American Journal of International Law*, бр. 96, 2002, стр. 309.

¹⁶⁵⁹ О томе генерално види код Ludwik A. Teclaff, *Water Law in Historical Perspective*, William S. Hein Co, New York, 1985, стр. 240; André Nollkaemper, *The Legal Regime for Transboundary Water Pollution: Between Discretion and Constraint*, Graham & Trotman, Dordrecht, 1993, стр. 180; Catherine A. Cooper, „The Management of International Environmental Disputes in the Context of Canada– United States Relations: A Survey and Evaluation of Techniques and Mechanisms“, *Canadian Yearbook of International Law*, 1986, стр. 303

¹⁶⁶⁰ 1992 UN ECE Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes (1992) 31 ILM 1312.

¹⁶⁶¹ Phoebe N. Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 278.

или активности које могу да имају значајне последице, Окова примећује: „Свеједно се може тврдити да чак и у оним приликама када не постоји изричита одредба, процена утицаја на животну средину се може посредно установити из других формалних дужности, посебно дужности обавештења других држава о предложеним активностима које могу да нанесу прекограничну штету“.¹⁶⁶² Заиста, само се у члану 12, који се бави дужношћу држава водотока да обавесте друге државе водотока о планираним мерама са могућим штетним последицама, изричито помиње процена утицаја на животну средину у оквиру Конвенције. Члан 12. каже: „Пре него што држава водотока имплементира или дозволи имплементацију планираних мера које могу да имају значајне штетне последице по друге државе водотока, она ће обавестити те државе благовремено о таквим мерама. Такво обавештење ће бити праћено доступним техничким подацима и информацијама, међу којима и резултатима било које процене утицаја на животну средину, како би се омогућило обавештеним државама да процене могуће последице планираних мера“. Дакле, корисност поступка процене утицаја за сврху извршења обавезе обавештења се изричито признаје. Идентично помињање процене утицаја, у вези са обавезом обавештења, садржи Измењени протокол о заједничким водотоковима Јужноафричке заједнице за развој.¹⁶⁶³

У прилог обичајном статусу правила које захтева спровођење процене планираних пројеката и активности који могу да утичу на заједничка међународна свежа водна добра је чињеница да је Удружење за међународно право истакло ову обавезу као средишњу у режиму међународног водног права из Берлинских правила од 2004. Ова правила садрже цело посебно поглавље број VI о „Проценама утицаја“, које, између осталог, захтева: „Државе предузимају сталне и претходне процене утицаја програма, пројеката или активности које могу да имају значајне последице по водену животну средину или одрживи развој вода“ (члан 29(1)). У наставку истог поглавља се набрајају утицаји који треба да буду процењени (члан 29(2)), и суштински елементи које поступци процене утицаја треба да садрже (члан 31). Такође се наводи да свако лице коме у другој држави озбиљно прети штета може да учествује, без дискриминације, у поступку процене у држави где ће се одвијати програм, пројекат или активност (члан 30). Такође, члан 18, који се односи на „Јавно учешће и приступ информацијама“, захтева да „информације које су доступне према овом члану обухватају, али се и не ограничавају на, процене утицаја у вези са управљањем водама“ (став 3), а коментар на овај члан објашњава: „Став 3 признаје да је често најефикаснија метода приступа информацијама откривање јавности поступка процене утицаја на животну средину које је

¹⁶⁶² Ibid, стр. 279.

¹⁶⁶³ 40 ILM (2001) 321, члан 4(1)(b).

посебна обавеза према обичајном међународном праву“.¹⁶⁶⁴ Даље, коментар члана 2(2) Берлинских правила каже: „Овај члан такође признаје ... да би државе испуниле своје обавезе према међународном праву, посебно у погледу, али не и само процене утицаја на животну средину, државе морају да инвестирају у изградњу капацитета да би обезбедиле потребну техничку експертизу“.¹⁶⁶⁵ Стога су 2004. чланови Комитета за водна добра Удружења за међународно право гледали на обавезу спровођења процене утицаја на животну средину као на правило обичајног међународног права, да би коначно све сумње развејао коментар на члан 29. Берлинских правила који изричито наводи: „Удружење за међународно право је препознало да се пракса уобличила у правило обичајног међународног права, барем у погледу прекограничних последица“.¹⁶⁶⁶

Такође, још од 1989, када је донета њена Директива о процени утицаја у области животне средине,¹⁶⁶⁷ Светска банка финансира пројекте који обавезно претходно пролазе поступак процене утицаја како би се установиле њихове могуће унутрашње, прекограничне и глобалне последице по животну средину, тако да су ти поступци сада правило за све главне развојне агенције.¹⁶⁶⁸ То је посебно значајно у вези са међународним водотоковима где планиране мере коришћења или развоја водних добара обично подразумевају масивне инфраструктурне инвестиције и где се највећи број неразвијених водотокова налази у земљама у развоју. Заиста, много аутора истиче да у стварности многе најслабије развијене земље врше процене утицаја само када је то услов за међународну помоћ.¹⁶⁶⁹

Државе се ослањају на постојање опште обавезе вршења процена утицаја у неколико међународних спорова. На пример, Нови Зеланд и Мађарска то чине пред Међународним судом правде. Суд примећује да је Нови Зеланд у свом захтеву поводом француских подземних нуклеарних тестова истакао: „Понашање Француске је противправно јер узрокује, или може да узрокује, увођење радиоактивног материјала у морску животну средину, док је Француска у обавези да, пре спровођења својих подземних нуклеарних тестова, понуди доказе да они неће имати за последицу увођење таквих материја у ту животну средину, у

¹⁶⁶⁴ ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law* (2004), available at <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20. 8. 2014, коментар, стр. 25.

¹⁶⁶⁵ Ibid, стр. 9.

¹⁶⁶⁶ Ibid, стр. 31.

¹⁶⁶⁷ *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 1, 1990, стр. 333, више о делатности Светске банке у овој области види код С. Rees, „EA Procedures and Practice in the World Bank“, N. Lee, C. George (eds), *Environmental Assessment in Developing and Transitional Countries*, John Wiley and Sons, Chichester, 2000, стр. 243.

¹⁶⁶⁸ О осталим агенцијама види код W. V. Kennedy, „Environmental Impact Assessment and Multilateral Financial Institutions“, J. Petts (ed.), *Handbook of Environmental Impact Assessment: Environmental Impact Assessment in Practice – Impact and Limitations*, Blackwell, Oxford, 1999, стр. 98.

¹⁶⁶⁹ John H. Knox, „The Myth and Reality of Transboundary Environmental Impact Assessment“, *American Journal of International Law*, бр. 96, 2002, стр. 297; Christopher Wood, *Environmental Impact Assessment: A Comparative Review*, Longman, Harlow, 1995, стр. 303; N. Lee, C. George (eds), *Environmental Assessment in Developing and Transitional Countries*, John Wiley and Sons, Chichester, 2000, стр. 48.

складу са начелом предострожности које је широко прихваћено у савременом међународном праву¹⁶⁷⁰. Иако је већина судија одбила захтев Новог Зеланда без потребе да уђе у суштину спора, три судије су у издвојеним мишљењима установиле да би Суд, да је саслушао Нови Зеланд, схватио да је у питању *prima facie* случај. Поготово судија Палмер закључује да, како начело предострожности, тако и нешто конкретнија обавеза процене утицаја на животну средину, у случајевима „када активности могу да имају значајне последице по животну средину“, могу да се сматрају начелима обичајног међународног права у области животне средине.¹⁶⁷¹ На сличан начин, судија Вираманти примећује да је обавеза прекограничне процене утицаја „достигла ниво општег признања на коме и овај Суд треба да је узме у обзир“,¹⁶⁷² и закључује на основу информација изнетих пред Суд, да је постојала очигледна обавеза процене утицаја према тадашњем стању међународног права животне средине.¹⁶⁷³ Нови Зеланд је у великој мери засновао своје аргументе на примени начела предострожности, а према ставовима обојице поменутих судија, обавеза процене утицаја је саставни део овог начела, мада се Нови Зеланд донекле позивао и на обавезу процене утицаја из члана 12. Конвенције у Нумеи од 1986. о заштити природних добара и животне средине Јужно-пацифичког региона.¹⁶⁷⁴

Мађарска се, у свом првобитном поднеску Међународном суду правде у случају *Габчиково-Нађмарош*,¹⁶⁷⁵ такође ослањала на начело предострожности, које она види као везу између обавезе сарадње и дужности спречавања прекограничне штете по животну средину. Мађарска је сматрала да се прво начело налази, између осталог, у члану 3. Конвенције Економске комисије за Европу од 1991. (Еспоо), што је за њу представљало опште међународно право у погледу брана, које захтева од држава које предлажу мере које могу да изазову осетне штетне прекограничне последице да обавесте друге потенцијално угрожене државе, да деле доступне техничке податке и информације, да се са њима консултују и преговарају у доброј вери. Мађарска је истакла да ова обавеза захтева да се спроведе адекватна процена утицаја и, иако се Суд није бавио потребом спровођења процена утицаја, да се нове норме и стандарди животне средине морају узети у обзир „не само када државе припремају нове активности, већ и када настављају са активностима које су започеле

¹⁶⁷⁰ *Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Courts judgment of 20 December 1974 in the Nuclear Tests [New Zealand v. France] Case*, Order 22IX 95, ICJ Rep. 1995, стр. 290.

¹⁶⁷¹ Издвојено мишљење судије Палмера (Palmer), Ibid, стр. 412.

¹⁶⁷² Издвојено мишљење судије Вирамантија (Weeramantry), Ibid, стр. 344.

¹⁶⁷³ Ibid, стр. 345.

¹⁶⁷⁴ 26 ILM (1987) 38.

¹⁶⁷⁵ *Application of the Republic of Hungary v. The Czech and Slovak Republic on the Diversion of the Danube River*, пренето према Philippe Sands, Richard Tarasofsky, Mary Weiss (eds), *Principles of International Environmental Law, Volume IIA : Documents in International Environmental Law*, Manchester University Press, Manchester, 1994, стр. 693-698.

у прошлости¹⁶⁷⁶.

Такође, у случају *Нирекс (Nirex)*, у коме је Ирска поднела захтев за јавном истрагом у Великој Британији у вези са провером ваљаности пријаве за изградњу објекта у области на обали Камбрије, која се налази непосредно уз Ирско море, као места за складиштење нуклеарног отпада, Ирска је сматрала да начело предострожности обавезује Велику Британију да размотри могући утицај предложеног пројекта на животну средину.¹⁶⁷⁷ Поред тога, Ирска је захтевала један детаљан поступак процене утицаја као и доступност јавности информација о могућим алтернативним местима изградње, међутим, у овом случају је Ирска своје захтеве засновала првенствено на праву ЕУ, јер није имала потребе да се бави обичајним међународним нормама. Нешто скорије, пред Арбитражним трибуналом за право мора, у спору између Ирске и Велике Британије око потапања у Ирском мору извесних количина радиоактивног отпада који је произведен или настао као последица рада постројења МОКС у Селафилду,¹⁶⁷⁸ Ирска је сматрала да има право да захтева од Велике Британије да спроведе правилну процену утицаја рада постојења, у складу са чланом 206. Конвенције од 1982. У току овог захтева за привременим мерама, Трибунал је изјавио да се ради о главном питању које се не може решити до доношења коначне одлуке. У повезаном захтеву Међународном суду за право мора за привремене мере до доношења одлуке Арбитражног трибунала, Ирска је истакла, између осталог, да је Велика Британија на основу члана 206. у обавези да изврши претходну процену последица рада постројења на животну средину, као и међународног кретања радиоактивног отпада повезаног са постројењем.¹⁶⁷⁹

Иако су процене утицаја на животну средину зависне од околности случаја у погледу своје садржине и ваљаности, Окова наводи извесне кључне, минималне елементе добре процене, највише на основу Конвенције Еспоо од 1991. и УНЕП смерница од 1987.¹⁶⁸⁰ Међу њима су најпре захтев да се процена мора вршити већ када је предложени пројекат или активност у фази планирања како би се резултати могли ваљано анализирати, и да, до завршетка свих консултација са потенцијално угроженим државама, држава која предлаже активности које могу да изазову прекограничну штету не сме са њима да настави. Такође, природа предложене активности и њене могуће последице по животну средину, онако како их идентификује процена утицаја, морају да буду јасно установљене и прослеђене потенцијално угроженима. Јасно је да захтеви добре вере важе у погледу сваког обавештења и потоњег

¹⁶⁷⁶ Ibid, пара. 140.

¹⁶⁷⁷ Пренето према Owen McIntyre, *Environmental Protection of International Watercourses Under International Law*, Ashgate, London, 2013, стр. 92.

¹⁶⁷⁸ *Ireland v. United Kingdom (Order No. 3 – Suspension of Proceedings on Jurisdiction and Merits and Request for Further Provisional Measures)*, UNCLOS Arbitral Tribunal (24 June 2003).

¹⁶⁷⁹ *Ireland v. United Kingdom (The MOX Plant Case)*, 41 ILM (2002) 405 (Order).

¹⁶⁸⁰ Phoebe N. Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 282-285.

консултовања. Једна незадовољавајућа заједничка одлика ових поступака коју наводи Окова је да је обично држава која предлаже активност једина одговорна да утврди могућности настанка или озбиљност сваке штетне последице по животну средину, као и да не постоји генерално обавеза државе из које потиче таква штетна последица да приложи образложење својој одлуци.¹⁶⁸¹ Оваквом ставу стоји насупрот Нови Зеланд у случају *Нуклеарних проба*, док Еспоо Конвенција предлаже заједничко обраћање истражној комисији ако се држава извора и угрожена држава не слажу око последица предложених активности по животну средину (додатак IV).

Вероватно најслабија карика у поступку процене утицаја је што се оне изводе у унутрашњим правним и управним режимима. У том погледу, различити капацитети држава у правној администрацији, као што је бирократска ефикасност, независност и ефикасност судског поступка, па чак и подршка грађанских група, могу да имају утицаја на целокупан поступак.¹⁶⁸²

Изгледало би, према томе, да државе, међународне организације и кодификаторска тела гледају на поступке процене утицаја на животну средину као на кључне за испуњење обавезе спречавања прекограничне штете по животну средину, и са њом повезане обавезе сарадње. Поред тога, ови поступци се виде и као један од начина делотворне примене начела предострожности, поготово у ситуацијама које се тичу пројеката великих размера и развојног потенцијала, као и високо ризичних активности. Такође, Бирни и Бојл истичу да се приликом одређивања да ли преложени пројекат или активност могу да имају значајног утицаја на животну средину суседних држава може применити начело предострожности, па је, према томе, обавезна процена тих утицаја, што ублажава основне слабости које процена утицаја показује као средство управљања међународном животном средином и прекограничном сарадњом.¹⁶⁸³ У сваком случају, обавеза претходне прекограничне процене утицаја је широко прихваћена и већ 1986. године, Експертска група за животну средину Светске комисије за животну средину и развој је означила процену утицаја на животну средину као „настајуће начело међународног права“,¹⁶⁸⁴ што значи да према обичајном међународном праву, државе које планирају да изведу или да дозволе извођење активности које могу да нанесу значајну штету животној средини, треба да изврше или да обавезу извођаче на извршење процене тих последица пре него што приступе извођењу, или дају дозволу за извођење.

¹⁶⁸¹ Ibid, стр. 284.

¹⁶⁸² Francis N. Botchway, „The Context of Trans-Boundary Energy Resource Exploitation: The Environment, the State, and the Methods“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 14, 2003, стр. 209.

¹⁶⁸³ Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2002, стр. 134.

¹⁶⁸⁴ Experts Group on Environmental Law of the World Commission on Environment and Development, *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations*, 1987, стр. 58-62.

8. Екосистемски приступ

Традиционално гледано, уговорна и обичајна правила у погледу заштите животне средине и коришћења заједничких природних добара су била чврсто заснована на појму државне суверености и, према томе, усредсређена на територијалне интересе. Генерално гледано, интереси животне средине имали су правни значај само уколико су се поклапали са тим територијалним интересима. Другим речима, штета по животну средину би могла на овај начин да буде забрањена само ако је њоме повређен интегритет државне територије. То је поготово важило у погледу заједничких свежих водних добара, где је „тежиште начела правичног коришћења на одмеравању различитих интереса за коришћење датог добра, а не на заштити еколошких интереса“ и где „права и обавезе на основу правила правичног коришћења такође остају укотвљена у територијалној суверености прибрежних држава над заједничким добром“.¹⁶⁸⁵ Истиче се да је овај приступ „сукобљен сам са собом и да не помаже много сарадњи на остварењу заједничких интереса држава у области животне средине“.¹⁶⁸⁶

Међутим, последњих година, многи међународни извори, који стварају режиме за коришћење и заштиту међународних водотокова, су наизглед одступили од традиционалних обавеза коришћења међународног водотока на правичан и разуман начин, као и спречавања значајне прекограничне штете, како би укључили неке обавезе које су чистије еколошке, више посвећене циљу одрживог развоја, а међу њима се налази и одредба о усвајању екосистемског приступа у заштити животне средине међународног водотока.¹⁶⁸⁷

Овај појам још увек није постао предмет неке формално-правне дефиниције, али Бруне и Туп упркос томе тврде: „Једноставно речено, екосистемски приступ захтева разматрање целокупног система, а не његових посебних саставних делова. Живе врсте и њихова физичка околина морају да се препознају као међусобно повезани, и нагласак мора да буде на међусобним утицајима између различитих подсистема и на њиховим одговорима на тешкоће које трпе од људске делатности. Не само да међусобна повезаност подразумева приступе управљању који су широко засновани у просторном смислу; она подразумева да људска активност и коришћење животне околине поштују потребу одржавања „интегритета екосистема“, другим речима, способности система за самосталну организацију“.¹⁶⁸⁸

¹⁶⁸⁵ Jutta Brunnée, Stephen J. Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5, 1994, стр. 54; види такође Jutta Brunnée, Stephen J. Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: Ecosystem Regime Building“, *American Journal of International Law*, бр. 91(1), 1997, стр. 26.

¹⁶⁸⁶ Ibid.

¹⁶⁸⁷ О томе види генерално код Owen McIntyre, „The Emergence of an Ecosystem Approach to the Protection of International Watercourses under International Law“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр. 13(1), 2004, стр.1.

¹⁶⁸⁸ Jutta Brunnée, Stephen J. Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International

Сам појам екосистема се развио у научној литератури у Сједињеним америчким државама током тридесетих и четрдесетих година 20. века,¹⁶⁸⁹ а модерне дефиниције наглашавају да је „екосистем функционална јединица која укључује како биотичке (живе) тако и абиотичке (неживе) елементе“.¹⁶⁹⁰ Експертска група за право животне средине Светске комисије за животну средину и развој, предложила је дефиницију појма као „система биљака, животиња и микроорганизама заједно са неживим саставним деловима животне средине“,¹⁶⁹¹ док члан 2. Конвенције о биолошкој разноврсности од 1992. каже да „Екосистем означава динамичан комплекс заједница биљног, животињског и света микро-организама као и њихове неживе животне средине, који међусобно делује као функционална целина“.¹⁶⁹²

Једна тенденција, према којој правни извори који се односе на међународне водотокове захтевају данас од држава да примене екосистемски приступ у заштити ових водотокова, је у великој мери ојачана усвајањем Конвенције УН од 1997, која представља коначни исход једног дужице од две деценије вршеног истраживања Комисије за међународно право на кодификацији и прогресивном развоју ове важне гране права, а која изричито захтева од уговорница да раде на заштити и очувању екосистема међународних водотокова (чланови 20, 22. и 23). Елаборирајући одредбе Конвенције, Танци и Аркари примећују: „Напредак у научним истраживањима такође показује да коришћења водотокова могу да утичу на, и могу да буду предмет утицаја процеса повезаних са другим природним елементима, као што је пропадање земљишта и опустошавање, огољивање и климатске промене ... што је подстакло стручњаке за воду да последњих деценија заговарају усвајање критеријума за управљање свежим водним добрима који су мање засновани на економским обзирима, пратећи екосистемски приступ“.¹⁶⁹³

Могуће је извући, на основу скорашње државне праксе и праксе међународних организација према заједничким водним добрима, закључак о померању тежишта са чисто територијалног и на коришћење добара усредсређеног приступа, до приступа који је

Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5, 1994, стр. 55.

¹⁶⁸⁹ Види на пример чланак Arthur G. Tansley, „The Use and Abuse of Vegetational Concepts and Terms“, *Ecology*, бр. 16(3), 1935, стр. 299, у коме аутор наводи да је екосистем „цео систем, који обухвата не само комплекс организама, већ и цео комплекс физичких чинилаца који чине оно што ми називамо животном средином биома – чинилаца природних станишта у најширем смислу“; или чланак Raymond L. Lindeman, „The Trophic-Dynamic Aspect of Ecology“, *Ecology*, бр. 23(4), 1942, стр. 400, где аутор дефинише екосистем као „систем састављен од физичко-хемијско-биолошких процеса активних у јединици простора и времена било којег реда величине, на пример биотичка заједница заједно са својом абиотичком заједницом“.

¹⁶⁹⁰ Paul R. Ehrlich, Ann H. Ehrlich, John P. Holdren, *Ecoscience: Population, Resources, Environment*, W. H. Freeman, 1977, стр. 97.

¹⁶⁹¹ Experts Group on Environmental Law of the World Commission on Environment and Development, *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations*, 1987, члан 3, стр. 45.

¹⁶⁹² 31 ILM (1992) 818.

¹⁶⁹³ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 8-9. Види такође и Dan Tarlock, „International Water Law and the Protection of River System Ecosystem Integrity“, *Brigham Young University Journal of Public Law*, бр. 10(2), 1996, стр. 181; G. Francis, „Ecosystem Management“, *Natural Resources Journal*, бр. 33(2), 1993, стр. 315.

екосистемски оријентисан. На пример члан 2(2)(д) Конвенције Економске комисије УН за Европу од 1992. о заштити и коришћењу прекограничних водотокова и међународних језера захтева од уговорница „да обезбеде очување и, где је то потребно, обнављање екосистема“, док члан 3(1)(и) захтева од њих да обезбеде да „одрживо управљање водним добрима, укључујући примену екосистемског приступа, буде промовисано“.¹⁶⁹⁴ Члан 2(2)(б) даље захтева да „прекограничне воде буду коришћене у циљу еколошки здравог и разумног управљања водом, очувања водних добара и заштите животне средине“. Иако је свака од претходних одредби садржана у члановима који се изричито односе на спречавање или контролу прекограничног утицаја, уговорнице су на свом првом састанку 1997. године,¹⁶⁹⁵ усвојиле Хелсиншку декларацију, која их обавезује на регулисање унутрашњих вода у складу са одговарајућим одредбама Конвенције да би се обезбедила конзистентност са управљањем прекограничним водама. Уговорнице су такође усвојиле Програм интегрисаног управљања водама и повезаним екосистемима.¹⁶⁹⁶ Даље, члан 1(2) Конвенције од 1992. дефинише прекогранични утицај као: „Сваку значајну штетну последицу по животну средину која настаје из промене у стању прекограничних вода коју изазива људска радња, чији је физички извор у целини или делимично на територији у надлежности стране уговорнице ... Такве последице по животну средину су последице по људско здравље и безбедност, биљни и животињски свет, земљиште, воду, ваздух, климу, пејзаж ... или међусобне односе ових чинилаца“. Од значаја за могући опсег надлежности екосистемског приступа у заштити животне средине, Хелсиншка конвенција помиње и разликује „Уговорнице“ (члан 1(3)), „Прибрежне уговорнице“ (члан 1(4)), као и одредбе које се односе на све уговорнице и само на прибрежне уговорнице. Одредбе које се односе на све уговорнице углавном садрже уобичајене обавезе заштите животне средине и управљања екосистемима (чланови 2-8), док се оне које се односе само на прибрежне уговорнице углавном тичу сарадње међу прибрежним државама и заједничког управљања водним добром (чланови 9-16). Такође, велики број скорашњих уговора попут оног о Рајни,¹⁶⁹⁷ Дунаву,¹⁶⁹⁸ Мези и Шелту,¹⁶⁹⁹ који су закључени у оквиру и у складу са Хелсиншком конвенцијом од 1992, показују широко засновану приврженост заштити екосистема. На пример, члан 2. Конвенције о Рајни од 1999. се примењује на „водене и копнене екосистеме који су у односу међусобног утицаја или могу

¹⁶⁹⁴ 1992 UN ECE Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes, (1992) 31 ILM 1312.

¹⁶⁹⁵ *Report of the 1st Meeting of Parties*, ECE/MP.WAT/2 (1997).

¹⁶⁹⁶ О томе види више код Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2002, стр. 315.

¹⁶⁹⁷ Convention on the Protection of the Rhine (Rotterdam, 22 January 1998), чланови 2, 3 и 5.

¹⁶⁹⁸ Convention on Co-operation for the Protection and Sustainable Use of the Danube River (Sofia, 29 June 1994), чланови 1(ц), 2(3) и 5.

¹⁶⁹⁹ Agreements on the Protection of the Meuse and Scheldt (Charleville Mezieres, 26 April 1994), члан 3.

бити у таквом односу са Рајном“. Дунавска конвенција, са своје стране, има за циљ заштиту „речне животне средине“, „водених екосистема“, „одрживи развој и заштиту животне средине реке Дунав“, као и „очување и обнову екосистема“ (чланови 1(ц) и 2(3)). Такође, Конвенција о Елби од 1990,¹⁷⁰⁰ која претходи Хелсиншкој конвенцији, захтева од уговорница да сарађују како би постигле здраву разноврсност речних врста и што природнији могући екосистем.

Један од првих међународних споразума који одражава појам целовитости екосистема је Споразум о квалитету вода Великих језера од 1978,¹⁷⁰¹ чији члан II каже да је његов циљ да „обнови и одржи хемијску, физичку и биолошку целовитост вода екосистема слива Великих језера“.¹⁷⁰² Заиста, члан I дефинише своју област примене, а то је екосистем слива Великих језера, као „међусобно повезане компоненте воде, ваздуха, копна и живих организама, укључујући и људе, у оквиру дренажног слива“. Споразум о Меконгу од 1995. на свеобухватан начин захтева од уговорница да штите животну средину, природна добра, водени живи свет и еколошку равнотежу слива реке Меконг, као и да избегавају или сведу на минимум штетне последице.¹⁷⁰³

Занимљиво је да регионални споразуми о водним добрима које усвајају земље у развоју показују знаке најранијег и најјачег заступања екосистемског приступа. На пример, члан 1. Уговора о реци Плати од 1969,¹⁷⁰⁴ који су закључиле Аргентина, Боливија, Бразил, Парагвај и Уругвај, садржи међу својим циљевима очување и развој биљног и животињског света слива. Члан 36. Статута реке Уругвај од 1975. обавезује Аргентину и Уругвај да усклађују, кроз Комисију коју споразум установљава, „одговарајуће мере спречавања поремећаја еколошке равнотеже, као и контролу нечистоћа и других штетних елемената у реци и њеном сливу“.¹⁷⁰⁵ Члан 1. Уговора о сарадњи на реци Амазон од 1978,¹⁷⁰⁶ наводи да се уговорнице обавезују да чувају животну средину као и да чувају и рационално користе природна добра подручја Амазона. Члан VII признаје потребу за искоришћавањем биљног и животињског света овог региона али истовремено захтева да такво искоришћавање буде разумно како би се обезбедила еколошка равнотежа и очувале врсте. 1989. године,

¹⁷⁰⁰ Convention of the International Commission for the Protection of the Elbe (Magdeburg, 8 October 1990).

¹⁷⁰¹ 30 UST 1383, TIAS No. 9257.

¹⁷⁰² Види више о овом споразуму код Richard B. Bilder, „Controlling Great Lakes Pollution: A Study in U.S.-Canadian Environmental Cooperation“, in J. L. Hargrove (ed.), *Law, Institutions and the Global Environment*, Oceana, New York, 1972, стр. 294; за нешто шире види Т. Е. Colborn et al, *Great Lakes, Great Legacy?*, Conservation Foundation, Washington DC, 1990.

¹⁷⁰³ Agreement on Co-operation for Sustainable Development of the Mekong River Basin, чланови 3. и 7. (Chiang Rai, 5 April 1995), (1995) 34 ILM 864.

¹⁷⁰⁴ Treaty for the River Plate (Brasilia, 23 April 1969), (1969) 8 ILM 905.

¹⁷⁰⁵ Uruguay Ministry for External Relations, *Actos Internacionales Uruguay-Argentina 1830-1980* (Montevideo, 1981), стр. 593.

¹⁷⁰⁶ (1978) 17 ILM 1045.

уговорнице су усвојиле Амазонску декларацију,¹⁷⁰⁷ у којој дају подршку новооснованој Посебној комисији за животну средину Амазона, па тиме и удруженим активностима за заштиту животне средине Амазона.

Може се приметити да усвајање екосистемског приступа у заштити система међународног водотока у оквиру једног међународног режима може да појача димензију колективног интереса таквог режима и тако да охрабри стварање формалног механизма за удружено или заједничко управљање водотоком. Члан 2. Статута о реци Сенегал,¹⁷⁰⁸ захтева од уговорница да сарађују на разумном управљању добрима слива Сенегала, док члан 4. захтева од њих да предузимају пројекте за, између осталог, одржавање квалитета воде и биолошких одлика биљног и животињског света слива. Члан 4(2)(ц) Конвенције о стварању Власти за слив реке Нигер од 1980,¹⁷⁰⁹ обавезује уговорнице да штите животну средину тако што ће стварати норме и доносити мере које су примењиве на, између осталог, спречавање и умањење загађености воде и очување људског здравља као и биљног и животињског света. Према Акционом плану који је усвојен у оквиру Споразума о Замбезију од 1987,¹⁷¹⁰ заштита биљних и животињских врста се предвиђа Програмом рада број 6(ц), који посебно захтева очување и побољшање репродуктивних способности екосистема повезаних са водом. Ова обавеза је даље развијена Програмом бр. 18, који захтева од уговорница да имплементирају програм очувања живих добара, и Програмом бр. 19, који предвиђа уклањање или спречавање ширења штетних страних врста. Споразум се у наставку бави питањем загађивања мора из копнених извора, позивајући на развој и доношење регионалне конвенције за заштиту, управљање и развој добара речног слива и обалне и морске животне средине од значаја за слив. Други афрички уговори који пружају подршку екосистемском приступу су Споразум о стварању Организације за управљање и развој слива Кагере од 1977,¹⁷¹¹ Конвенција о статусу реке Гамбије од 1978,¹⁷¹² и Уговор о водном пројекту на висоравни између Лесота и Јужне Африке од 1989. У општијем виду, Организација Афричког јединства (ОАУ) је настојала да подржи екосистемски приступ приликом рада на доношењу регионалних конвенција у области животне средине. Члан V Афричке конвенције о очувању природе и природних добара од 1968,¹⁷¹³ обавезује уговорнице да управљају својим водним

¹⁷⁰⁷ (1989) 28 ILM 1303.

¹⁷⁰⁸ Наведено према W . E. Burhenne (ed.), *International Environmental Law: Multilateral Treaties*, IUCN, Bonn, 1974, 972: 19/ 1.

¹⁷⁰⁹ Convention Creating the Niger Basin Authority, concluded at Faranah, Guinea, 21 November 1980.

¹⁷¹⁰ Agreement on the Action Plan for the Environmentally Sound Management of the Common Zambezi River System, (1987) 27 ILM 1109.

¹⁷¹¹ О овом споразуму види Charles O. Okidi, *Development and the Environment in the Kagera Basin Under the Rusumo Treaty*, University of Nairobi, Institute for Development Studies, Discussion Paper No. 284, 1986.

¹⁷¹² Члан 4, *Africa Treaties*, No . 10, стр. 39, Kaolack, 30 June 1978.

¹⁷¹³ (Algiers, 15 September 1968), (1968) 1001 UNTS 4.

добрима тако да их одржавају на највишим могућим количинским и квалитативним нивоима, као и да установе и имплементирају политике које подржавају суштинске еколошке процесе повезане с водом. Такође, Уговор о Афричкој економској заједници од 1991,¹⁷¹⁴ који је усвојила 51 држава чланица ОАУ, посебно захтева од уговорница да сарађују на „развоју и заштити морских и рибљих добара“ (члан 46(2)(ц)). Међутим, Окиди сматра да је заштита врста биљног и животињског света и спречавање увођења нових или страних врста непосредније покривена одредбама члана 46(2)(д) који захтева од држава да сарађују на пољу заштите биљака и животиња.¹⁷¹⁵ Првобитни Протокол о заједничким системима водотокова у Јужно-Афричкој заједници за развој од 1995,¹⁷¹⁶ је захтевао од држава чланица да „одржавају одговарајућу равнотежу између развоја добара ... и очувања и побољшања животне средине како би промовисале одрживи развој“ (члан 2(3)), затим „да спречавају увођење страних водених врста које може да има штетне последице по екосистем у заједнички систем водотока“ (члан 2(11)), и да „одржавају и штите системе заједничких водотокова ... како би спречиле загађење или пропадање животне средине“ (члан 2(12)). Међутим, измењени Протокол од 2000. строго прати приступ Конвенције УН од 1997, понављајући у већој или мањој мери њене одредбе о загађивању и заштити екосистема.¹⁷¹⁷

Од средишње важности за прихватање екосистемског приступа приликом заштите међународног водотока је успостављање режима „одрживог водотока“, који се „све више прихвата као кључни елемент за постизање интегрисаног управљања водним добрима“¹⁷¹⁸, односно „за решавање питања речног здравља, одрживог развоја, и поделе користи између уживалаца“.¹⁷¹⁹ Појам одрживог водотока дефинише Светска унија за очување природе као „водни режим који важи на одређеној реци, мочварној или обалној зони, за одржавање екосистема и користи од њих уколико постоје супротстављена коришћења и токови су регулисани“.¹⁷²⁰ У наставку овог документа се наводи да је „циљ одрживог водотока да створи режим тока који је ваљан са становишта количине, квалитета и правременског

¹⁷¹⁴ (Abuja, 3 June 1991), printed in 30 ILM (1991) 1241.

¹⁷¹⁵ Charles O. Okidi, „Preservation and Protection Under the 1991 ILC Draft Articles on the Law of International Watercourses“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 169.

¹⁷¹⁶ Наведено према FAO, *Treaties Concerning the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Africa*, FAO Legislative Study 61, 1997, стр. 146.

¹⁷¹⁷ Revised Protocol on Shared Watercourses in the Southern African Development Community (Windhoek, 7 August 2000), члан 4(2).

¹⁷¹⁸ Интегрисано управљање водним добрима се дефинише као: „процес који подстиче координисани развој и управљање водом, копном и повезаним питањима како би постигао максимум економског и социјалног благостања на правичан начин без угрожавања одрживости виталних екосистема“, како стоји у извештају невладине организације Глобално партнерство за воду, *Global Water Partnership, IWRM, Technical Paper No. 4*, available online at www.gwpforum.org/gwp/library/TACN04.pdf, 20.9.2014.

¹⁷¹⁹ Alejandro Iza, J. Scanlon, „International Legal Foundations for Environmental Flows“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 14, 2003, стр. 81.

¹⁷²⁰ Megan Dyson, Ger Bergkamp, John Scanlon (eds), *Flow: The Essentials of Environmental Flows*, (IUCN), <http://www.iucn.org/themes/1a>, 20.9.2014, стр. 3.

одржавања здравља река и речних система“, али поред тога наглашава и значај друштвених и економских чинилаца.¹⁷²¹ Светска банка дефинише овај појам као: „воду која је остала у речном екосистему, или је у њега пуштена, у специфичном циљу управљања условима тог екосистема“, мада пуна дефиниција ове организације у наставку укључује и друштвено-економске као и обзире животне средине.¹⁷²²

Према томе, сложеност питања повезаних само са установљењем режима одрживог водотока упућује на потребу постојања развијеног институционалног механизма. Скенлон и Ица сматрају да, иако није уобичајено за уговорне изворе да изричито помињу појам одрживог водотока за одрживе речне системе, подршка овом појму се може назрети из њихових одредаба као и из уговора који се не баве рекама,¹⁷²³ односно необавезујућих извора.¹⁷²⁴ Међутим, за многе од наведених одредби се може рећи да подржавају усвајање екосистемског приступа генерално, а не његов конкретнији облик у виду одрживог водотока. Иако је мало оних који би тврдили да је постављање одредби о одрживом водотоку посебан захтев општег или обичајног међународног права, један члан који се налази у Правилима о међународним водним добрима од 1998. Удружења за међународно право, даје пример шта би такво правило могло да захтева, предвиђајући: „У складу са начелом правичног коришћења, државе слива ће самостално и, где је то могуће, у сарадњи са другим државама слива, предузимати све разумне мере да обезбеде ниво тока који може ваљано да заштити биолошку, физичку и хемијску целовитост међународних водотокова, укључујући и њихову област ушћа“. ¹⁷²⁵ Берлинска правила Удружења за међународно право од 2004. године, која замењују Хелсиншка правила од 1966. исте организације, стављају заштиту „еколошке целовитости“, коју дефинишу као „природно стање вода и других добара које је довољно да осигура биолошку, физичку и хемијску целовитост водене животне средине“ (члан 3(6)), на

¹⁷²¹ Ibid, стр. 5, у вези са друштвено-економским чиниоцима се у документу каже: „Шта је ваљан ток за сваку посебну реку зависиће од вредности због којих се управља речним системом. Те вредности ће одређивати одлуке о томе како уравнотежити тежње економске, друштвене и оне везане за животну средину као и коришћења вода реке“.

¹⁷²² World Bank, *Environmental Flows: Concepts and Methods*, Water Resources and Environment Technical Note C.1, 2003.

¹⁷²³ Међу којима су Конвенција о мочварама од међународног значаја нарочито као станишта прица мочварица од 1971, (познатија као Рамсар конвенција) 996 UNTS 245, члан 3(1); Конвенција о биолошкој разноврсности од 1992, чланови 5, 6, 8. и 14; Конвенција о очувању миграторних врста дивљих животиња од 1979, (1980) 19 ILM 15, чланови I(1) and V(2); Конвенција о заштити светског културног и природног наслеђа од 1972, (1972) 11 ILM 1358; Измењена Афричка конвенција о очувању природе и природних добара из Мапута од 2003, [www.iucn.org/ themes/ law](http://www.iucn.org/themes/law), 20.8.2014, члан VII; АСЕАН Споразум о очувању природе и природних добара од 1985, члан 8.

¹⁷²⁴ Међу којима су Агенда 21, *Report of the United Nations Conference on Environment and Development*, UN Doc. A/ CONF. 151/ 26, Анекс 2, 1992; Нацрт Пакта о животној средини и развоју Међународне уније за очување природе, *Environmental Policy and Law Paper No. 31 Rev (2000)*, чланови 19 и 20; План имплементације светског самита за одрживи развој из Јоханесбурга, *Report of the World Summit on Sustainable Development*, UN Doc. A/ CONF. 199/ 20 (2002), пара. 25 (ц).

¹⁷²⁵ У питању је члан 10. Консолидованих правила о међународним водним добрима УМП-а, која садрже сва правила доношена између 1966. и 1999, види ILA, *Rules on Water Resources*, London, 2000.

средишње место по важности за обичајни захтев заштите водене животне средине. Члан 22. предвиђа: „Државе ће предузимати све одговарајуће мере да заштите еколошку целовитост која је потребна за одржање екосистема зависних од појединих вода“, што коментар ових Правила описује као „најосновнију обавезу држава слива према животној средини приликом коришћења вода“.¹⁷²⁶ Коментар на члан 22. у наставку објашњава: „Без посвећености према еколошкој целовитости, одрживост је немогућа“, и са сигурношћу примећује: „Обавеза која се садржи у овом члану је релативно скоро призната у међународном и у унутрашњим правним системима, али је врло брзо стекла широку прихваћеност“.¹⁷²⁷ Поглавље V Берлинских правила „О заштити водених животних средина“ садржи даље помоћне одредбе о појмовима „одрживог тока“ и „туђих врста“. Члан 24. предвиђа да ће „државе предузимати све одговарајуће мере да обезбеде токове који су адекватни заштити еколошке целовитости вода дренажног слива, укључујући ту и воде рукаваца и ушћа тока“, док коментар на члан 24. објашњава да „дужност очувања минималног нивоа тока сада добија признање у међународном праву“ и „овај члан садржи стандард контроле у смислу потребе очувања еколошке целовитости водене животне средине“.¹⁷²⁸ Члан 25. дотле предвиђа: „Државе ће предузимати све одговарајуће мере да спрече увођење, било намерно или на какав други начин, страних врста у водену животну средину ако би стране врсте могле да имају значајне штетне последице по екосистем који је завистан од појединачних вода“. Коментар Берлинских правила примећује да: „ништа не може више да омете биолошку целовитост екосистема од увођења страних врста“ и изричито везује ову одредбу са начелом предострожности, објашњавајући да „начело предострожности захтева да изузеци од забране овог правила буду ретки“.¹⁷²⁹ Коментар истиче да члан 25. „иде даље од Конвенције УН јер не захтева претњу значајном штетом по друге државе слива“, али и да се, за разлику од Конвенције УН, овај члан не бави генетски модификованим организмима.¹⁷³⁰ Такође, коментар на члан 22. јасно истиче да, пошто су ове обавезе формулисане тако да захтевају од држава да предузму све одговарајуће мере да заштите еколошку целовитост биотичких заједница које су зависне од датих вода, оне примењују стандард дужне пажње препознајући да „захтев да људска радња утиче на воде искључује апсолутни стандард еколошке целовитости“.¹⁷³¹

¹⁷²⁶ ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law* (2004), available at <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20.8.2014, Коментар, стр. 27.

¹⁷²⁷ Ibid, стр. 27-28. У Коментару се у прилог тој тврдњи цитирају наводи двојице аутора из ове области који важе за ауторитете: Albert E. Utton, John Utton, „The International Law of Minimum Stream Flows“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 10, 1999, стр. 7.

¹⁷²⁸ Ibid, стр. 29.

¹⁷²⁹ Ibid.

¹⁷³⁰ Ibid.

¹⁷³¹ Ibid, стр. 28.

Генерално гледано, врло мало међународних режима за коришћење река показује потребу за заштитом речних екосистема на болнији начин од режима за реку Колорадо, и њиме изазваног пропадања екосистема делте Колорада. Због претеране расподеле вода Колорада, прилив свеже воде у делту је умањен за 75 одсто током 20. века, што је имало за последицу смањење површине мочвара у делти на свега петину од првобитног обима.¹⁷³² Садашње еколошко стање делте карактеришу сасушене блатњаве равни, губитак вегетације и угроженост врста. Заинтересована лица сада се залажу за еколошки амандман на Уговор између САД и Мексика од 1944. који регулише расподелу вода реке,¹⁷³³ којим би се изричито оставила вода за очување делте.¹⁷³⁴

Широко заснован екосистемски приступ ужива, такође, различите нивое подршке међу декларацијама и резолуцијама међународних организација и кодификаторских тела, међу којима су разне конференције УН о водама и животној средини,¹⁷³⁵ Експертска група за животну средину Светске комисије за животну средину и развој,¹⁷³⁶ Комисија за одрживи развој,¹⁷³⁷ и Удружење за међународно право.¹⁷³⁸ 1982. године, УНЕП је приметио, да је у периоду од 1972. до 1982. дошло до „повећаног признање потребе за бољим управљањем водним добрима тако што би се речни сливови третирали као јединствене целине“,¹⁷³⁹ а 1991. године је Организација за економску сарадњу и развој приметила повећани број позива на екосистемско управљање међународним водотоковима.¹⁷⁴⁰ Средњорочни план УН за период 1992-1997. године изричито препознаје претње екосистемима међународних водотокова од стране друштвено-економског развоја и активности, те каже: „Међусобни утицаји између екосистема свежих вода са једне стране, и људских активности са друге, постају све сложенији и неуклопиви како напредује друштвено-економски развој. Развојне активности у

¹⁷³² О томе види више код Daniel F. Luecke et al, *A Delta Once More: Restoring Riparian and Wetland Habitat in the Colorado Delta*, Environmental Defence Fund, Boulder, CO, 1999, стр. 4.

¹⁷³³ Treaty Relating to the Utilization of the Waters of the Colorado and Tijuana Rivers and of the Rio Grande (Washington, 3 February 1944), 3 UNTS 314.

¹⁷³⁴ О наведеном амандману види више код Rudy E. Verner, „Short Term Solutions, Interim Surplus Guidelines, and the Future of the Colorado River Delta“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 14(2), 2003, стр. 241.

¹⁷³⁵ На пример, *Report of the United Nations Water Conference*, Mar del Plata, 14-25 March 1977, UN Doc. E/ CONF. 70/ 29; *Dublin Statement on Water and Sustainable Development*, *Environmental Policy and Law*, бр. 22, 1992, стр. 54.

¹⁷³⁶ Experts Group on Environmental Law of the World Commission on Environment and Development, *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations*, 1987, члан 3. и коментар на њега, стр. 45-54.

¹⁷³⁷ Commission on Sustainable Development, *Review of Sectoral Clusters: Freshwater Resources*, Report to the Secretary-General, UN Doc. E/ CN. 17/1994, наведено према *Environmental Policy and Law*, бр. 24, 1994, стр. 212.

¹⁷³⁸ Нацрт чланова о односу између воде, других природних добара и животне средине УМП-а, *Report of the Fifty-Ninth Conference*, 1980, стр. 374.

¹⁷³⁹ M. Holdgate, M. Kassas, G. White (eds), *The World Environment 1972-1982: A Report by the United Nations Environment Programme*, UNEP, 1982, стр. 124.

¹⁷⁴⁰ OECD, *The State of the Environment*, OECD, 1991, стр. 69.

сливу водотока такође могу да имају негативне утицаје, што доводи до неодрживог развоја, посебно када се ова водна добра деле између две или више држава“.¹⁷⁴¹ Овај приступ изричито одобрава Агенда 21, која каже да је општи циљ: „да се осигура да адекватне залихе воде буду одржаване за целокупно становништво ове планете, уз очување хидролошких, биолошких и хемијских функција екосистема, и прилагођавање људских активности границама природних капацитета“.¹⁷⁴² Поглавље 18. Агенде у наставку објашњава значај екосистемског приступа за интегрисано управљање водним добрима, па тиме и за делотворну заштиту квалитета и количине свежих водних добара: „Интегрисано управљање водним добрима је засновано на схватању воде као интегралног дела екосистема, природног, али и друштвеног и економског добра, чија количина и каквоћа одређују природу њеног коришћења. У том циљу, водна добра морају да буду заштићена, узимајући у обзир функционисање водених екосистема и трајност добра, како би се задовољиле и помириле потребе за водом у људским активностима. Приликом развоја и коришћења водних добара, првенство се мора дати задовољењу основних потреба и заштити екосистема“.¹⁷⁴³ Танци и Аркари истичу да, иако Агенда 21 није обавезујућег карактера, више од 180 држава које су учествовале у оквиру рада Конференције УН о животној средини и развоју су је усвојиле и тиме она може да утиче на „поновно обликовање проблема око коришћења и управљања водотоковима“, у оквиру даље разраде кровног појма одрживог развоја.¹⁷⁴⁴ Заиста, приликом разматрања обима појма екосистема у контексту водних добара, корисно је приметити да је, у оквиру припрема за ову Конференцију, Генерални секретар УН припремио посебан извештај на ову тему који је привремено био обухваћен Агендом 21,¹⁷⁴⁵ у коме је нагласио везе између свежих водних добара и других питања. У ранијој верзији истог извештаја је стајало: „Вода у рекама, језерима и под земљом је у сталном додиру са другим одељцима животне средине и користи се у мноштву људских активности, од којих многе не би биле могуће без залиха воде одговарајуће количине и каквоће. Заузврат, међутим, те активности производе загађење које је довело до озбиљног пропадања природних екосистема“.¹⁷⁴⁶ Овај извештај наглашава посебно седам међусекторских питања: везу између воде и пољопривреде; сечу шума;

¹⁷⁴¹ Medium-term plan for the period 1992– 1997, UN GAOR, 47 th Sess., Supp. No. 6, UN Doc. A/ 47/ 6/ Rev. 1, vol. I, главни програм IV.

¹⁷⁴² Agenda 21, Поглавље 18, пара. 18.2, UN Doc. A/ CONF. 151/ 26 (Vol. I), стр. 167.

¹⁷⁴³ Ibid, пара. 18.8, стр. 168.

¹⁷⁴⁴ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 10.

¹⁷⁴⁵ *Protection of the Quality and Supply of Freshwater Resources: Application of Integrated Approaches to the Development, Management and Use of Water Resources: Options for Agenda 21*, UN GAOR Preparatory Committee for the UN Conference on Environment and Development, 3rd Sess, UN Doc. A/ CONF. 151/ PC/ 42/ Add. 7 (1991).

¹⁷⁴⁶ *Protection of the Quality and Supply of Freshwater Resources: Application of Integrated Approaches to the Development, Management and Use of Water Resources*, UN GAOR Preparatory Committee for the UN Conference on Environment and Development, 2nd Sess, UN Doc. A/ CONF. 151/ PC/ 32 (1991), пара. 42.

коришћење воде за добијање енергије; снабдевање водом људских насеља; индустријску потрошњу воде; блиске везе између атмосфере и водене животне средине; утицаје на људско здравље у вези са болестима које се преносе водом.¹⁷⁴⁷

Чланови 20. и 22. Конвенције УН од 1997, посебно помињу заштиту и очување екосистема водотока. Убацавање појма екосистема, међутим, одраз је релативно касног развоја у процесу разраде Нацрта чланова, и произлази као последица расправе у Комисији за међународно право, вођене 1988. када је предложено да Нацрт чланова треба да садржи дефиницију израза „животна средина међународног водотока“ у будућем уводном члану како би се ставило јасно до знања да су екологија или екосистеми међународних водотокова такође покривени.¹⁷⁴⁸ Такође, члан 23. захтева да државе водотока предузму мере заштите и очувања морске животне средине, повезујући тако коришћење и заштиту водотокова са заштитом морске животне средине на начин који је у складу са широким екосистемским приступом.

Члан 20. предвиђа: „Државе водотока ће појединачно и, где је то могуће, удружено, штитити и чувати екосистеме међународних водотокова“. Комисија за међународно право, у свом коментару на Нацрт чланова од 1994, објашњава: „Обавеза заштите екосистема међународних водотокова је посебна примена захтева из члана 5. да државе водотока користе и развијају међународни водоток на начин који је у складу са његовом ваљаном заштитом“.¹⁷⁴⁹ Коментар дефинише појам екосистема као „еколошку јединицу која се састоји од живих и неживих саставних делова који су међузависни и делују као заједница“.¹⁷⁵⁰ У наставку он наводи да члан 20. „пружа неопходну основу за одрживи развој“.¹⁷⁵¹ Комисија наводи широку подршку коју екосистемски приступ има у вези са његовим нормативним правним статусом те закључује: „Постоји велика количина прецедената за обавезу из члана 20. у државној пракси и раду међународних организација“,¹⁷⁵² па у наставку наводи неколико водећих примера.¹⁷⁵³ У вези са коментарима Комисије да се обавеза очувања посебно примењује на „екосистеме свеже воде који су у нетакнутом или неупропашћеном стању“, који морају да се одржавају „колико је могуће више у свом природном стању“, ¹⁷⁵⁴ Бирни и Бојл примењују: „Ово тумачење које иде на руку циљу очувања не само да иде даље од било

¹⁷⁴⁷ Ibid, пара. 5(a)-(г).

¹⁷⁴⁸ *Report of the International Law Commission on the Work of its Fortieth Session, Yearbook of the International Law Commission*, 1988, пара. 2.

¹⁷⁴⁹ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 282.

¹⁷⁵⁰ Ibid, стр. 280-281.

¹⁷⁵¹ Ibid, стр. 282.

¹⁷⁵² Ibid, стр. 283.

¹⁷⁵³ Ibid, стр. 284-289.

¹⁷⁵⁴ Ibid, стр. 282.

каког појма правичног одмеравања, већ је и у нескладу са опрезнијим приступом одрживом развоју који има Међународни суд правде у контексту претходно нетакнутог Дунава, у случају *Габчиково-Нађмарош*.¹⁷⁵⁵ Међутим, треба такође истаћи, да делује да је Суд прећутно повезао, потенцијално врло далекосежно, начело предострожности са екосистемским приступом у контексту међународних водотокова, рекавши: „Суд је свестан да су, на пољу заштите животне средине, опрез и превенција потребни због често неповратног карактера штете по животну средину и ограничења својствених самом механизму накнаде ове врсте штете“.¹⁷⁵⁶ Комисија за међународно право изричито повезује ова два појма категорички наводећи: „Обавеза заштите екосистема међународних водотокова је на тај начин општа примена начела предострожног поступања“,¹⁷⁵⁷ и даље, када се у наставку позива на „начело предострожног поступања како је оно садржано у члану 20“.¹⁷⁵⁸ Заиста, делује нам да је ван сваке расправе да је обавеза из члана 20. убачена са намером да делује као примена начела предострожности, па да према томе захтева од држава да предузимају превентивне мере против претњи од озбиљне или неповратне штете по екосистеме водотокова чак и у одсуству јасних научних доказа о могућности или неизбежности такве штете. Ово је поготово прикладно имајући у виду сложеност науке, и последични ниво научне неизвесности, који окружује процесе повезане са функционисањем, оштећењем и обновом екосистема.

Дефиниција екосистема коју даје коментар Комисије за међународно право наизглед одговара појму животне средине који даје члан 21, који према Комисији обухвата, између осталог, „биљни и животињски свет завистан од водотока“,¹⁷⁵⁹ па је „према томе шири од појма екосистема међународног водотока, који је предмет члана 20“.¹⁷⁶⁰ Међутим, и поред чињенице да Комисија оправдава примену члана 20. на екосистем водотока, пре него на животну средину водотока, на основу тога да овај потоњи појам може потенцијално да обухвати копнене области које окружују водоток,¹⁷⁶¹ што би значило да појам екосистема водотока није предвиђен да обухвати области ван самог водотока, Бирни и Бојл закључују: „Сумњиво је да ли пажљиви избор терминологије од стране Комисије заиста ограничава могући обим ове обавезе на неки смислен начин. Сваки покушај заштите екосистема реке не

¹⁷⁵⁵ Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 313.

¹⁷⁵⁶ ICJ Rep. (1997) 7, пара. 140, стр. 78.

¹⁷⁵⁷ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 282.

¹⁷⁵⁸ Ibid, стр. 287.

¹⁷⁵⁹ Ibid, стр. 293.

¹⁷⁶⁰ Ibid, стр. 294.

¹⁷⁶¹ Ibid, стр. 280.

може да не утиче на околне копнене области или њихову животну средину¹⁷⁶².

Свако широко разумевање екосистема би сигурно укључило „не само биљни и животињски свет који је непосредно суседан водотоку, већ и природне одлике у оквиру његовог слива које имају утицај на, или чије пропадање може да утиче на водоток“.¹⁷⁶³ Мекефри наводи примере испаше или сече дрва који могу да имају такав утицај.¹⁷⁶⁴ Према томе, иако нешто шири појам „међународног дренажног слива“ није био прихваћен током преговора о Конвенцији УН зарад наводно нешто ужег појма „међународног водотока“,¹⁷⁶⁵ екосистемски приступ може да дозволи, макар када је у питању заштита животне средине и очување природе, да се одредбе Конвенције примењују како би регулисале широк спектар делатности које се спроводе на великој области у коју би спадале територије како прибрежних тако и неприбрежних држава. Ово може зазвучати помало иронично у светлости чињенице да је појам екосистема усвојен са изричитим циљем ограничења опсега примене Конвенције. Према Комисији: „Ове обавезе се односе на екосистеме међународних водотокова, израз који користи Комисија јер је прецизнији од појма животне средине водотока. Потоњи појам може да се тумачи доста широко, тако да обухвати и области које окружују водотокове а које имају минималне везе са заштитом и очувањем самог водотока.“¹⁷⁶⁶ Танци и Аркари истичу: „Пошто појам екосистема обухвата динамичан међусобни однос биљног и животињског света и географских елемената који их одржавају, међу које спадају и копнене области, не могу се унапред одбацити територијалне последице овог појма у вези са заштитом међународних водотокова“.¹⁷⁶⁷ Исти аутори у наставку закључују: „Ако се обухват екосистема мора ценити у вези са физичким реакцијама међу његовим саставним деловима које су последица спољног чиниоца, неизбежно је да опсег екосистема покрије и оне копнене области чије коришћење може да утиче на водоток, више или мање непосредно“.¹⁷⁶⁸ На сличан начин и Зон (Sohn), коментаришући територијалне последице појма који користи Нацрт чланова Комисије, закључује: „На екосистеме водотокова утичу активности на копну, не само у непосредној близини, већ често и далеко од

¹⁷⁶² Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 314.

¹⁷⁶³ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 393.

¹⁷⁶⁴ Ibid. За шири приказ односа између водотокова и шума види: Nigel Bankes, „International Watercourse Law and Forests“, Canadian Council of International Law, *Global Forests and International Environmental Law*, CCIL, 1996, стр. 137.

¹⁷⁶⁵ Поводом ове термиолошке расправе види Janos Bruhacs, „The Problem of the Definition of an International Watercourse“, H. Bokor-Szego (ed.), *Questions of International Law*, Sijthoff & Noordhoff & Academai Kiado, Budapest, 1986, Vol. 3, стр. 70.

¹⁷⁶⁶ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 280.

¹⁷⁶⁷ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 240.

¹⁷⁶⁸ Ibid, стр. 240-241.

речних долина и суседних планинских венаца“.¹⁷⁶⁹ Заиста, бриге око територијалних последица појма екосистема су наизглед иза предлога Кине, изнетог током разговора у Радној групи Генералне скупштине УН о Конвенцији, да се замени појам екосистема са појмом „еколошке равнотеже“, што је наишло на подршку неколицине делегација.¹⁷⁷⁰

Такође, свеобухватан екосистемски приступ може да створи обавезе према чисто унутрашњим водама као и према водама међународних водотокова. Другим речима, он може да служи да штити екосистем који се налази у целини на територији једне државе, без обзира да ли постоји неки очигледни прекогранични утицај. Иако се чланови 21, 22. и 23. изричито баве штетом нанетом другим државама или морској животној средини и генерално се сматрају кодификацијом постојећег обичајног међународног права, члан 20. се свакако може тумачити тако да поставља обавезе држави водотока према сопственим екосистемима као и према екосистемима других држава водотока. Занимљиво је истаћи да члан 20. Конвенције УН од 1997. уопште не помиње прекогранични утицај. Заиста, на основу коментара Комисије за међународно право, изгледа да Комисија гледа на заштиту екосистема водотока као на посебну примену једне општије обавезе заштите екосистема међународних водотокова, без обзира на постојање прекограничног утицаја.¹⁷⁷¹ Према томе, држава би могла да истакне захтев на основу ове обавезе пре него што би нека прекогранична штета могла да буде уочена или би била предстојећа, па би се екосистемски приступ показао као сам по себи предострожан и способан да олакша ступање у дејство ради спречавања штетне делатности, пре него што је исувише касно да се поврати еколошка равнотежа. Мекефри истиче да већ постоје широко прихваћени међународни извори који „доприносе заштити екосистема водотокова иако се не баве самим међународним водотоковима, међу којима је Рамсар конвенција од 1971“,¹⁷⁷² која намеће еколошке обавезе државама које се тичу како међународних тако и унутрашњих водотокова, али такође и Конвенција о биолошкој разноврсности од 1992. Мекефри такође наводи да „како се повећавају разумевања међусобних утицаја између различитих врста и природних система, изгледа неизбежно да ће државе у својој пракси препознати проширење како појма водотока тако и његове правне заштите“.¹⁷⁷³

¹⁷⁶⁹ L. B. Sohn, „Commentary: Articles 20-25 and 29“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 216.

¹⁷⁷⁰ Међу којима су биле Русија, Шпанија, Турска, Тајланд, Руанда, Судан, Етиопија, Малезија, Колумбија, Швајцарска и Либан, наведено према Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 241.

¹⁷⁷¹ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 280.

¹⁷⁷² *Convention on Wetlands of International Importance Especially as Waterfowl Habitats* (Ramsar, 2 February 1971), printed in (1972) 11 ILM 969.

¹⁷⁷³ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 393.

Ова разматрања се виде у великом броју конвенција о водотоковима, међу којима су и Конвенција о Елби од 1990. (члан 1(2)) и Конвенција о Рајни од 1999. (члан 3(1)). На сличан начин, бројни регионални уговори који се баве загађивањем мора из копнених извора настоје да пруже исту екосистемску заштиту за водотокове унутрашњег карактера.¹⁷⁷⁴ Такође, Фуентес истиче: „Прибегавање појму одрживог развоја може да има за последицу и убацивање последица по националну животну средину које настају коришћењем међународног водотока као релевантног чиниоца којег треба размотрити у примени начела правичног коришћења“.¹⁷⁷⁵

Такође, важно је да екосистемски приступ може да има последице за, односно да створи права и обавезе како за прибрежне тако и за неприбрежне државе у региону међународног водотока, које могу да настану као последица или саме да утичу на штетне утицаје на екосистем водотока. Где је ово могуће, неприбрежне државе могу да имају интереса у очувању животне средине који могу да буду повезани са заштитом морске животне средине или биолошке разноврсности, са очувањем шире целовитости екосистема или одржавањем регионалне климе, и њихово право да ступе у дејство не би постало могуће тек мешањем у њихове територијалне интересе, већ и у еколошке интересе који могу али не морају да имају непосредан основ у територијалној целовитости. Врло лако се може тврдити, на пример, да врсте птица мочварица које се крећу по територији великог броја држава, проводећи само кратак део времена на самом водотоку, јесу и саме део екосистема водотока. Ово је разлог који стоји иза разликовања, у погледу права и обавеза из Конвенције, уговорница и прибрежних уговорница које садржи Хелсиншка конвенција од 1992.¹⁷⁷⁶

Обавеза која се садржи у члану 20. је по природи прескриптивна јер се од држава водотока очекује да „штите и чувају“ екосистем, што значи да оне морају да одржавају његово тренутно стање, било какво да је. Коментар Комисије за међународно право каже да обавеза „заштите“ „захтева од држава водотока да штите екосистеме међународних водотокова од повреде или штете“ и „укључује дужност заштите ових екосистема од значајне претње од штете“, док се обавеза очувања примењује посебно на „свеже водене екосистеме који су у нетакнутом или непоковареном стању“, који се морају одржавати „што је више могуће у природном стању“.¹⁷⁷⁷ Према томе, делује на први поглед да ниједна обавеза деловања не настаје у погледу екосистема међународних водотокова који су тренутно у

¹⁷⁷⁴ Види за примере ових регионалних уговора Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2002, стр. 315.

¹⁷⁷⁵ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1995, стр. 177.

¹⁷⁷⁶ 1992 UN ECE Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes (1992) 31 ILM 1312, чланови 2-8. и 9-16.

¹⁷⁷⁷ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 282.

упропашћеном стању, на пример због ерозије тла. Нешто активнија обавеза из члана 21. не изгледа као да је примењива на поправку постојећег пропадања екосистема, где то пропадање није узроковано активностима које спадају у оквир дефиниције загађења из тог члана.¹⁷⁷⁸

Међутим, као одговор на предлоге бројних делегација, током разговора у Радној групи Генералне скупштине о Конвенцији, да члан 20. буде измењен како би изричито укључио обавезу обнове пропалих речних екосистема,¹⁷⁷⁹ експертски саветник Радне групе је објаснио да је обнова и опоравак екосистема „регулисана чланом 21. тако да се спречавање, умањење и контрола загађивања односе на обнову у пређашњем стању (*status quo ante*).¹⁷⁸⁰ Међутим, без обзира да ли би члан 20. могао да се примени тако да захтева обнову екосистема, Нанда уопштено закључује да је вероватно да он може да „усмери пажњу држава водотока ка ширим узроцима пропадања екосистема“, као што су сиромаштво и раст становништва, који могу да доведу до таквих појава као што су сеча шума и последична ерозија тла.“¹⁷⁸¹ Такође, иако ни члан 20. ни коментар на њега не помињу изричито последице измена у количини воде у водотоку, очигледно је да последице постављања брана или скретања међународног водотока „морају пажљиво да се размотре у смислу дужности заштите и очувања екосистема међународних водотокова из члана 20“.¹⁷⁸² Ово подржава и препорука Организације за економску сарадњу и развој која каже: „Квантитативни однос између количине и каквоће воде мора да буде темељно испитан пре него што се донесе одлука о управљању“.¹⁷⁸³

Чини се да је разумно претпоставити да је обавеза заштите екосистема водотока из члана 20. обавеза дужне пажње, а не строга обавеза која би имала врло мало могућности за неиспуњење. Заправо, у свом коментару на члан 20. Комисија каже: „Као и обавеза заштите екосистема из члана 20“, обавеза из члана 21. о спречавању значајне штете од загађивања „садржи и дужност поступања са дужном пажњом да би се спречила претња од настанка такве штете“.¹⁷⁸⁴ Према томе, члан 20. захтева од свих држава које могу да угрозе екосистеме водотока, могуће и оних држава које буду усвојиле Конвенцију УН од 1997. а нису прибрежне датом водотоку, да предузму све одговарајуће мере да заштите и очувају екосистеме водотока. Стандарди који се очекују од држава биће одређивани путем „било којих стандарда и пракси

¹⁷⁷⁸ У том погледу види Ludwik A. Teclaff, Eileen Teclaff, „Restoring River and Lake Basin Ecosystems“, *Natural Resources Journal*, бр. 34(4), 1994, стр. 907.

¹⁷⁷⁹ Види на пример предлог Холандије, UN Doc. A/ C. 6/ 51/ NUW/ WG/ CRP. 50 (1997).

¹⁷⁸⁰ UN Doc. A/ C. 6/ 51/ SR. 21 (1996), пара. 59, стр. 12.

¹⁷⁸¹ Ved P. Nanda, „The Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Draft Articles on Protection and Preservation of Ecosystems, Harmful Conditions and Emergency Situations, and Protection of Water Installations“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 183-184.

¹⁷⁸² Ibid, стр. 184-185.

¹⁷⁸³ International economic cooperation for development, Programme 16 (Environment), стр. 65, наведено према Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 388.

¹⁷⁸⁴ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 291-292.

који су примењиви у датом региону, између држава у питању, или између држава на упоредивом степену развоја“.¹⁷⁸⁵ Заиста, такви стандарди понашања државе могу, у светлости сталног развоја начела предострожности, да буду тумачени као да захтевају „установљење целovitих програма заштите водотокова, који би били проактивни и превентивни пре него реактивни и поправљачки по природи“.¹⁷⁸⁶ Предострожна природа обавезе може да наметне прилично строгу, проактивну дужност државама и важно је да Изјава Председника Нацртног комитета Комисије за међународно право од 1990. наглашава да је раније помињање у члану 20. дужности држава да „предузму све разумне мере“ било обрисано како би се ојачала ова обавеза заштите.¹⁷⁸⁷ Заиста, Мекефри примећује: „Ова позитивна обавеза заштите иде даље од правила „забране знатне штете“, јер захтева предузимање позитивних корака; такви кораци могу да буду потребни чак и ако никаква штета од загађивања није нанета другим државама“.¹⁷⁸⁸

Такође, иако се изричито не наводи у члану 20. да би обавеза заштите екосистема водотока била потчињена правичном одмеравању на исти начин као и друге обавезе према животној средини у вези са коришћењем воде, чини се да њу треба тумачити на начин који је у складу са општим начелима Конвенције. Комисија изричито повезује обавезу из члана 20. са преовлађујућим начелом правичног коришћења из члана 5. Конвенције, рекавши да је у питању „посебна примена захтева из члана 5. да државе водотока користе и развијају међународни водоток на начин који је у складу са његовом ваљаном заштитом“.¹⁷⁸⁹ Даље, екосистемски приступ је уско повезан са појмом одрживог развоја, који стоји у средишту начела правичног коришћења. Водећи аутори у вези са начелом правичног и разумног коришћења, основног материјалног начела међународног водног права, онако како је оно постављено у члановима 5. и 6. Конвенције, тврде да „ово начело предвиђа, заправо захтева, да државе узму у обзир чиниоце повезане са одрживим развојем добра, чиме се ствара правни оквир за операционализацију овог појма“.¹⁷⁹⁰ У контексту случаја *Габчиково-*

¹⁷⁸⁵ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 395.

¹⁷⁸⁶ Ibid.

¹⁷⁸⁷ *Yearbook of the International Law Commission*, Volume II, Part Two, 1990, стр. 281.

¹⁷⁸⁸ Stephen McCaffrey, „The Law of International Watercourses: Some Recent Developments and Unanswered Questions“, *Denver Journal of International Law and Policy*, бр. 17, 1989, стр. 514.

¹⁷⁸⁹ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 282.

¹⁷⁹⁰ Patricia Wouters, Alistair S. Rieu-Clarke, „The Role of International Water Law in Promoting Sustainable Development“, *Water Law*, бр. 12, 2001, стр. 283. Види такође и Marjon Kroes, „The Protection of International Watercourses as Sources of Fresh Water in the Interest of Future Generations“, E. H. P. Brans, E. J. de Haan, J. Rinzema и A. Nollkaemper (eds), *The Scarcity of Water: Emerging Legal and Policy Responses*, Kluwer Law International, The Hague, 1997, стр. 83, која каже да појам одрживог развоја и начело правичног коришћења личе једно на друго утолико што се обоје врте око одмеравања интереса и садрже сједињење средстава и циљева.

Нађмарош,¹⁷⁹¹ Мекинтајер сматра да „у покушају да се помире ова два начела, можда је паметније гледати на правично коришћење као на формулацију одрживог развоја примењиву на међународна водна добра“.¹⁷⁹² Према томе, иако би заштита екосистема наизглед била потчињена правичном одмеравању, могуће је да она ужива изванредан значај, поготово јер неколико чинилаца који су изричито наведени да се узимају у обзир према члану 6, еколошки чиниоци (став а), економичност коришћења (став ф), и могућа коришћења водотока (став е), могу само да даље приближе повезане циљеве одрживог развоја и заштите екосистема. Комисија је закључила да „заштита и очување водених екосистема помаже да се обезбеди њихова трајна виталност као система који одржавају живот, чиме се ствара кључна основа за одрживи развој“.¹⁷⁹³ Заиста, неколико аутора је закључило: „Према Конвенцији, заштита екосистема је постављена као својствена идеја правичног коришћења“.¹⁷⁹⁴ Мекефри помиње захтев да „правично коришћење мора да буде преусмерено“ у циљу делотворне заштите екосистема и, на општији начин, примећује да су „реткост воде и заштита животне средине подстакле једну дубоку трансформацију права које регулише коришћење и управљање међународних водотокова, како на материјалном, тако и на формалном нивоу“.¹⁷⁹⁵

Такође, иако су уговорне обавезе заштите или очувања екосистема само ретко изричито потчињене правичном одмеравању, Бирни и Бојл истичу да се наткриљујући циљ одрживог развоја, који захтева одмеравање интереса животне средине и економије, обично узима у обзир, поготово у споразумима о водотоковима између земаља у развоју.¹⁷⁹⁶ Примери које они наводе су Споразум о реци Меконг од 1995. и Протокол Јужно-афричке заједнице за развој од 1995. Заиста, коментар Комисије на члан 20. и сам предвиђа да, када државе предузимају радње очувања и заштите екосистема: „такве радње треба да се предузимају на правичној основи ... Шта представља радњу на правичној основи ће зависити, наравно, од

¹⁷⁹¹ ICJ Rep. (1997) 7.

¹⁷⁹² Owen McIntyre, „Environmental Protection of International Rivers, Case Analysis of the ICJ Judgment in the Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/ Slovakia)“, *Journal of Environmental Law*, бр. 10, 1998, стр. 88.

¹⁷⁹³ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 281-282.

¹⁷⁹⁴ Види Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 245; или Jutta Brunnée, Stephen. J. Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5, 1994, стр. 65.

¹⁷⁹⁵ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 20. У сличном маниру пишу и Хеј: Ellen Hey, „Sustainable Use of Shared Water Resources: The Need for a Paradigmatic Shift in International Watercourses Law“, in G. Blake et al (eds), *The Peaceful Management of Transboundary Resources*, Graham & Trotman/ Martinus Nijhoff, Dordrecht/ Boston/ London, 1995, стр. 141; као и Нолкемпер: André Nollkaemper, „The Contribution of the International Law Commission to International Water Law: Does it Reverse the Flight from Substance?“, *Netherlands Yearbook of International Law*, 39, бр. 27, 1996, стр. 67-69.

¹⁷⁹⁶ Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 315.

датих околности. Међу чиниоцима које треба узети у обзир у овој вези су мера у којој су државе водотока у питању допринеле проблему и мера у којој ће оне имати користи од његовог решења“.¹⁷⁹⁷ Овај став подржавају и бројни деклараторни извори.¹⁷⁹⁸

Члан 22. се посебно односи на спречавање увођења страних или нових врста које су штетне по екосистем и, према Комисији, за њим је постојала потреба јер појам загађивања који користи Конвенција не садржи биолошке измене.¹⁷⁹⁹ Члан 22. предвиђа: „Државе водотока ће предузимати све потребне мере спречавања увођења врста у међународни водоток, нових или страних, које могу да имају штетне последице по екосистем водотока које се огледају у значајној штети по друге државе водотока“. Коментар на Нацрт чланова примећује: „Увођење страних или нових врста биљног и животињског света у водоток може да поремети његову еколошку равнотежу и има за последицу озбиљне проблеме као што су закрчење уношења материја или машинерије, упропашћавање рекреације, убрзавање еутрофикације, поремећај ланаца исхране, истребљење других често вредних врста, и преношење болести. Једном када се уведу, стране или нове врсте се тешко истребљују“.¹⁸⁰⁰ Постоје докази о растућој тенденцији међу међународним изворима у области животне средине који се баве заштитом природе да покушавају да контролишу увођење нових врста. Конвенција о очувању природе Јужног Пацифика од 1976,¹⁸⁰¹ и Конвенција о очувању европске дивљачи и природних станишта од 1979,¹⁸⁰² су наведени као примери таквих конвенција у извештају Експертске групе Светске комисије за животну средину и развој.¹⁸⁰³ Члан 196. Конвенције УН о праву мора,¹⁸⁰⁴ на коме је заснован члан 22,¹⁸⁰⁵ предвиђа: „Државе ће предузимати све потребне мере спречавања, умањења и контроле ... намерних или случајних увођења врста, страних или нових, које могу да узрокују значајне и штетне промене ...“. Постоји неколико претходника ове одредбе у другим уговорима о водотоковима, члан 4(2)(ц) Измењеног протокола о заједничким системима водотокова Јужно-афричке заједнице за развој садржи сличну обавезу, предвиђајући: „Државе уговорнице ће предузимати све потребне мере да спрече увођење врста, страних или нових, у заједнички

¹⁷⁹⁷ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 282-283.

¹⁷⁹⁸ Као примере видети 1992 Dublin Statement on Water and Sustainable Development и 1998 Declaration of the UN Conference on Water and Sustainable Development, UN Doc. E/ CN. 17/ 1998/ 16, Annex 9/ 4 (1998).

¹⁷⁹⁹ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 297.

¹⁸⁰⁰ Ibid.

¹⁸⁰¹ *Apia*, 12 June 1976, наведено према W. Burhenne, *International Environmental Legal Materials and Treaties*, 976: 45.

¹⁸⁰² Berne, 19 September 1979, (1982) UKTS 56.

¹⁸⁰³ Experts Group on Environmental Law of the World Commission on Environment and Development, *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations*, 1987, стр. 49.

¹⁸⁰⁴ 21 ILM (1982) 1261.

¹⁸⁰⁵ О томе види код Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 271-274.

водоток које могу да имају штетних последица по екосистеме водотока што се огледа у значајној штети по друге државе водотока“. Члан 22. се примењује и на намерно и на случајно увођење врста и један аутор примењује: „То је значајно, јер одрживост екосистема зависи од природне равнотеже његових саставних делова, укључујући и биљни и животињски свет“.¹⁸⁰⁶ Међутим, у складу са општим правилом из члана 7. Конвенције УН од 1997, праг штетног утицаја је „значајна штета по друге државе водотока“, а обавеза је само дужне пажње, што значи да свака држава водотока мора да уради све „што се разумно може очекивати како би спречила увођење таквих врста“.¹⁸⁰⁷ Коментар Комисије за међународно право објашњава да „врсте“ обухватају и биљни и животињски свет, то јест, биљке, животиње и друге живе организме, те да би „обухватиле и паразите и преносиоце болести“.¹⁸⁰⁸ У наставку он дефинише израз „страна“ као нешто што се односи на врсте које нису домаће у водотоку и „нова“ као нешто што означава врсте које су произведене или измењене путем биолошког инжењеринга, што на тај начин поставља дилеме пред државе водотока које дозвољавају пољопривредно или водопривредно узгајање генетски модификованих организама (ГМО) у близини водотока.¹⁸⁰⁹

Окиди даје примере проблема који су могући услед увођења нових или страних врста, па наводи извештај Међународне уније за очување природе о језеру Викторија који каже: „Језеро Викторија је једно од најбогатијих језера на свету у погледу разноврсности рибе и ендемских врста, међутим оно и поред тога не ужива никакву заштиту. Увођење Нилског гргеча у језеро Викторија је већ имало озбиљне еколошке последице и умањило је локалне улове рибе. Потребан је неки заштитни механизам у сарадњи са Танзанијом и Угандом“.¹⁸¹⁰ На сличан начин, у спору око предложеног пројекта бране на реци Геризон, који је подразумевао велики пренос воде у други слив, као и значајно повратно отицање од наводњаване земље у Северној Дакоти у Сједињеним америчким државама, које би се одливало у реке које утичу у канадску провинцију Манитобу, постојао је ризик преноса живих организама између сливова, самим тим и између држава, што је изазвало велику забринутост.¹⁸¹¹ Неки други примери су напасти реке Светог Лоренса и Великих језера од

¹⁸⁰⁶ Charles O. Okidi, „Preservation and Protection Under the 1991 ILC Draft Articles on the Law of International Watercourses“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 153.

¹⁸⁰⁷ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session (1994)*, UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 297-298.

¹⁸⁰⁸ *Ibid*, стр. 297.

¹⁸⁰⁹ *Ibid*. Додуше, коментар додаје да „члан се односи само на увођење таквих врста у сам водоток, и не бави се рибарским, пољопривредним и другим делатностима које се обављају ван водотока“.

¹⁸¹⁰ IUCN, Commission on National Parks and Protected Areas, *Action Strategy for Protected Areas in the Afrotropical Realm*, 1978, стр. 37, наведено према Charles O. Okidi, „Preservation and Protection Under the 1991 ILC Draft Articles on the Law of International Watercourses“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 153.

¹⁸¹¹ Види више код Lynton K. Caldwell, „Garrison Diversion: Constraints on Conflict Resolution“, *Natural Resources*

стране неких примитивних врста риба, као и ширења воденог зумбула, који је најпре донет у Африку као украсна биљка за базене у приватним баштама, дуж целог тока река Нил и Заир и неколико афричких језера, у мери да је сада већ постао сметња за риболов и пловидбу.¹⁸¹² Окиди у вези са таквим увођењима такође истиче: „Једном када се нова или страна врста нађе у екосистему, може постати врло тешко да се контролише њено понашање или брзина размножавања, односно ширења. Ово је поготово тачно у доба биотехнологије, када може да изгледа привлачно са научног становишта да се уводе врсте биљног и животињског света чије је дугорочно понашање потпуно непредвидиво“.¹⁸¹³ Према томе, пошто су могуће штетне последице од увођења страних или нових врста по екосистем без разлике непредвидиве, могло би се очекивати да начело предострожности треба да одигра значајну улогу у тумачењу и примени обавеза из члана 22. Такав став потврђује Комисија у свом коментару на Нацрт члана 22.¹⁸¹⁴ Заиста Агенда 21 препоручује: „увођење предострожног приступа у управљање квалитетом вода ... где је то одговарајуће“,¹⁸¹⁵ док Бруне и Туп нешто уопштеније закључују да је „предострожно начело најважније упориште сваког режима који настоји да промовише еколошку равнотежу и целовитост екосистема“.¹⁸¹⁶ Занимљиво је да Нанда примећује: „Пошто такве врсте могу да тешко наруше екосистем међународног водотока, ово је тај члан, где је задатак Комисије да прогресивно развија међународно право, морао да је наведе да снажно размотри употребу објективне одговорности“.¹⁸¹⁷ Члан 23. Конвенције УН од 1997. заузврат захтева: „Државе водотока ће, појединачно или удружено, предузимати све мере у погледу међународног водотока које су потребне да би се заштитила и очувала морска животна средина, укључујући и ушћа, узимајући у обзир опште прихваћена међународна правила и стандарде“. Коментар на Нацрт чланова објашњава да „морска животна средина“ обухвата, између осталог, „воду, биљни и животињски свет мора, као и морско дно и океанско дно“.¹⁸¹⁸ Танци и Аркари закључују да, у складу са осталим одредбама Конвенције које се баве заштитом екосистема, стандард одговорности у члану 23. је стандард

Journal, бр. 24, 1984, стр. 839.

¹⁸¹² О томе види више код L. B. Sohn, „Commentary: Articles 20-25 and 29“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 215.

¹⁸¹³ Charles O. Okidi, „Preservation and Protection Under the 1991 ILC Draft Articles on the Law of International Watercourses“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 154.

¹⁸¹⁴ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 298.

¹⁸¹⁵ Поглавље 18, пара. 18.40(б)(в).

¹⁸¹⁶ Jutta Brunnée, Stephen J. Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5, 1994, стр. 68.

¹⁸¹⁷ Ved P. Nanda, „The Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Draft Articles on Protection and Preservation of Ecosystems, Harmful Conditions and Emergency Situations, and Protection of Water Installations“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 199.

¹⁸¹⁸ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 300.

дужне пажње.¹⁸¹⁹ Они на сличан начин наводе да „имајући у виду међусобну везу између тих одредби и чланова 20-22, може се аргументовати да се начело предострожног деловања примењује и на имплементацију члана 23“.¹⁸²⁰ Циљеви ових одредби су у складу са онима који се садрже у Конвенцији о праву мора од 1982. и онима у сплету регионалних уговора који се баве копненим изворима загађивања.¹⁸²¹ На пример у дефиницији загађења морске животне средине, члан 1(1)(4) Конвенције од 1982. говори о „морској животној средини, укључујући ушћа“. Слично томе, члан I(1) Конвенције о спречавању загађивања мора из копнених извора од 1974. помиње „штету по морске екосистеме“.¹⁸²² Заиста обавеза из члана 23. ужива вишедеценијску подршку кодификаторских тела. На пример, шест „Чланова о загађивању мора које потиче са копна“, усвојених на њујоршком састанку Удружења за међународно право од 1972. године, даје овој обавези истакнуту подршку.¹⁸²³

Конвенција захтева од држава водотока да узму у обзир „општеприхваћена међународна правила и стандарде“ (назовимо их скраћено ОМПС), када предузимају мере у погледу заштите морске животне средине, што делује као да Конвенција у исто време жели да потврди постојеће обавезе држава према обичајном и уговорном праву морске животне средине и да помири нарастајући правни корпус правила у погледу међународних водотокова и морске животне средине. Коментар на Нацрт чланова од 1994. објашњава да се овај израз „односи како на правила општег међународног права, тако и на она која се изводе из међународних споразума, као стандарда које усвајају државе и међународне организације у извршењу тих уговора“.¹⁸²⁴ Коментар на Нацрт чланова од 1991. предвиђа: „Државе водотока ће узети у обзир ова правила и стандарде приликом планирања и имплементирања мера које треба предузети према овом члану, у циљу обезбеђења да те мере буду у складу са било којим примењивим правилима и стандардима који регулишу заштиту и очување морске животне средине“.¹⁸²⁵ Према томе, ОМПС могу да садрже и смернице оне врсте као што су садржане у Глобалном програму акције за заштиту морске животне средине од делатности које потичу са копна од 1995, које су усвојене на међувладиној конференцији којој је присуствовало 109 земаља и створене са намером да буду „извор појмовних и практичних упутстава за

¹⁸¹⁹ Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001, стр. 276.

¹⁸²⁰ Ibid.

¹⁸²¹ Чланови 194(3)(a) и 207. Конвенције о праву мора; за регионалне уговоре види Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 410-415.

¹⁸²² (1974) 13 ILM 352.

¹⁸²³ ILA, Report of the Fifty-Fifth Conference (New York, 1972), www.ilahq.org, 20.8.2014.

¹⁸²⁴ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 300.

¹⁸²⁵ *Draft Articles on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses and Commentaries Thereto Provisionally Adopted on First Reading by the International Law Commission at its Forty-Third Session*, 1991, стр. 151.

националне или регионалне власти у планирању и имплементацији одрживе акције за спречавање, умањење, контролу и/или елиминисање пропадања животне средине које изазивају делатности са копна“.¹⁸²⁶ Према Зону, члан 23, који је уобличен према члану 207. Конвенције о праву мора, често се потцењује јер он иде и даље од обавезе примене правила које је претходно прихватила држава кроз ратификацију међународних споразума. Он сматра: „Прихватајући члан 23, држава прихвата сва припадајућа правила и стандарде било да је ратификовала или није конвенцију која садржи ова правила и стандарде“.¹⁸²⁷ У стварности је брига око домета ове одредбе довела до предлога Турске, током разговора вођених у Радној групи Генералне скупштине, да се ограничи захтев из члана 23. да се имају узети у обзир „правила међународног права која су на снази“.¹⁸²⁸ Међутим, треба истаћи да се одредба превасходно тиче међународних водотокова а не морске животне средине и коментар Комисије наглашава: „Обавеза из члана 23. није, међутим, обавеза заштите морске животне средине саме по себи, већ предузимања мера „у погледу међународног водотока“ које су потребне да би се заштитила животна средина“.¹⁸²⁹

Ова одредба има потенцијала да буде од користи и за неприбрежне државе као што је Белгија, држава неприбрежна Рајни која се свеједно налази у близини њеног ушћа, па стога трпи последице загађивања овог међународног водотока.¹⁸³⁰ Такође, она може да створи обавезе за прибрежне државе које немају излаз на море у погледу морске животне средине. Такође, она може да створи и обавезе за државе водотока у погледу њихових унутрашњих морских животних средина. Као што објашњава коментар на Нацрт чланова од 1994, обавеза државе према члану 23. је: „одвојена од обавеза из чланова 20. и 22. и чини њихов додатак. Према томе држава водотока може да у теорији оштети ушће путем загађења међународног водотока, а да није прекршила своју обавезу да не чини знатну (сада значајну) штету по друге државе водотока. Члан 23. би захтевао од држава водотока да предузму потребне мере очувања и заштите ушћа“.¹⁸³¹ Општа обавеза из члана 23. има потенцијала да игра нарочито значајну улогу у заштити морске животне средине јер су садашње процене да више од 80

¹⁸²⁶ UN Doc. A/ 51/ 116 (1996), Анекс, стр. 21.

¹⁸²⁷ L. B. Sohn, „Commentary: Articles 20-25 and 29“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 221. Више о опсегу ОМПС у контексту права мора види код Erik Franckx (ed.), *Vessel-Source Pollution and Coastal State Jurisdiction*, Kluwer Law International, The Hague, 2001, стр. 21; и Erik Jaap Molenaar, *Coastal State Jurisdiction over Vessel-Source Pollution*, Kluwer Law International, The Hague, 1998, стр. 141.

¹⁸²⁸ Види *Report of the Drafting Committee*, UN Doc. A/ C. 6/ NUW/ WG/ L. 1/ Add. 2 (1996), стр. 3. Треба истаћи да су предлог подржале Француска, Чиле, Кина, Индија и Колумбија.

¹⁸²⁹ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 299.

¹⁸³⁰ Види више о ситуацији Белгије у вези са загађењем Рајне код: R. E. Stein, „The Potential of Regional Organizations in Managing Mans Environment“, J. L. Hargrove (ed.), *Law, Institutions and the Global Environment*, Oceana, New York, 1972, стр. 265.

¹⁸³¹ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 299.

одсто загађења морске животне средине потиче из копнених извора.¹⁸³²

У погледу Конвенције УН од 1997, као и Нацрта чланова Комисије који су јој претходили, Бруне и Туп сматрају да је, због нарочите улоге коју има у систему УН и ограничења која је реалност праксе држава наметнула као последицу те улоге њеним напорима на прогресивном развоју у току ове кодификације, Комисија за међународно право врло опрезно приступила њеној изради, покушавајући да ојача постојећа правила и да их постепено побољша у правцу екосистемског приступа.¹⁸³³ Они дају доста примера који показују начине на које је Комисија дискретно покушала да уведе и побољша заштиту екосистема. Најзначајнији од тих примера је усвајање „међународног водотока“ као географске тачке оријентације за Нацрт чланова, што је појам који је нешто мање прећутно екосистемски оријентисан од појмова „заједничког природног добра“ или „међународног дренажног слива“, које је такође Комисија разматрала током свог истраживања.¹⁸³⁴ Оба појма су наишла на отпор, због бриге држава да ће они постепено ограничити сувереност над копненим областима које окружују дати водоток.¹⁸³⁵ Међутим, имајући у виду широку дефиницију појма међународног водотока из члана 2(а) Конвенције УН, Бруне и Туп закључују: „Може се рећи да је Комисија унела приличну меру приступа на нивоу слива у Нацрт чланова, притом избегавши да користи отворено спорну терминологију, јер се питање екосистемског усмерења најбоље решава прећутно, путем домета других правила попут забране штете по друге државе водотока и њихову животну средину, а не изричито одредбом о опсегу“.¹⁸³⁶ Слично томе, ови аутори тврде да је Комисија путем стављања нагласка на формална правила, као што су механизми за размену информација, упозорење и научну и техничку сарадњу, пре него на материјална правила, која су врло тешка за разраду, имала за циљ да створи оквир „у коме би се одвијао процес даљег развоја материјалних обавеза, пре

¹⁸³² Податке о томе види код Charles O. Okidi, „Preservation and Protection Under the 1991 ILC Draft Articles on the Law of International Watercourses“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 155. Такође, више о овом проблему види код: Stefano Burchi, „International Legal Aspects of Pollution of the Sea from Rivers“, *Italian Yearbook of International Law*, бр. 3, 1977, стр. 115; као и Alan E. Boyle, „The Law of the Sea and International Watercourses: An Emerging Cycle“, *Marine Policy*, бр. 14, 1990, стр. 151.

¹⁸³³ Jutta Brunnée, Stephen J. Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5, 1994, стр. 58.

¹⁸³⁴ Више о овим терминолошким дилемама Комисије види код Stephen McCaffrey, „International Organizations and the Holistic Approach to Water Problems“, *Natural Resources Journal*, бр. 31, 1991, стр. 151–158; затим James L. Wescoat Jr, „Beyond the River Basin: The Changing Geography of International Water Problems and International Water Law“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 301; види шире и код Charles O. Okidi, „Preservation and Protection Under the 1991 ILC Draft Articles on the Law of International Watercourses“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 173.

¹⁸³⁵ Како се наводи у извештају саме Комисије, *Yearbook of the International Law Commission*, 1976, vol. II, део први, стр. 270.

¹⁸³⁶ Jutta Brunnée, Stephen J. Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5, 1994, стр. 60.

него што би се желело да се унапред разради низ посебних материјалних правила“.¹⁸³⁷ Они истичу да формална правила делују као катализатори за развој материјалних правила и да „пракса размене и сарадње коју она стварају може да у великој мери допринесе приближавању ставова, што дозвољава постепени споразум о материјалним обавезама и стандардима. У исто време, пракса сарадње служи важном изграђивању поверења и спречавању сукоба“.¹⁸³⁸ Међутим, и поред навода Комисије да постоји једна општија обавеза заштите екосистема без обзира на неки прекогранични утицај,¹⁸³⁹ као и растуће подршке у државној и уговорној пракси за овај горе поменути настајући приступ, Бирни и Бојл закључују: „Без обзира на његове заслуге, заштита екосистема остаје неразвијени појам у општем међународном праву, и ... још увек није могуће закључити да државе имају општу дужност очувања и заштите екосистема у свим областима под њиховом сувереношћу“.¹⁸⁴⁰ Слично закључује и Фуентес: „Тешко се може рећи да чланови 20. и 21. кодификују обичајно међународно право“,¹⁸⁴¹ и даље истиче да је Комисија, приликом убацивања ових одредби у Нацрт чланова, навела прецеденте који могу бити само доказ „државног признања потребе за заштитом суштинских еколошких процеса“,¹⁸⁴² као и „дуготрајне бриге држава око проблема загађивања међународних водотокова“.¹⁸⁴³ Бруне и Туп такође истичу да, иако члан 20. Конвенције УН од 1997. уводи појам екосистема, он не даје корелативно извршно право другим државама. Они уместо тога закључују: „Комисија је, међутим, устукнула од формулисања права која би била одраз ових пробних екосистемских обавеза. Нацрт чланова се држи традиционалног приступа према коме штета по животну средину активира извршна права само уколико погађа другу државу водотока као што је предвиђено члановима 7. и 21(2)“.¹⁸⁴⁴ Мекефри је, са друге стране, већи оптимиста у вези са статусом екосистемског приступа у општем међународном праву, он каже: „Иако се ова обавеза може описати као нова или настајућа, њени основни елементи су већ део општег међународног права. Ова обавеза, као што је формулисана у члану 20. Конвенције УН, једноставно одражава напредак у научном знању у погледу међусобних односа природних система“.¹⁸⁴⁵

¹⁸³⁷ Ibid, стр. 57.

¹⁸³⁸ Ibid.

¹⁸³⁹ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 293.

¹⁸⁴⁰ Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 314.

¹⁸⁴¹ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1995, стр. 171.

¹⁸⁴² *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 287.

¹⁸⁴³ Ibid, стр. 296.

¹⁸⁴⁴ Jutta Brunnée, Stephen J. Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5, 1994, стр. 65 и 70-71.

¹⁸⁴⁵ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 396.

Без обзира на то који став неко има у погледу његовог тачног правног статуса, мало је оних који могу да оспоре овом приступу правима и обавезама у области животне средине научну оправданост и могући широки домашај, поготово на пољу даљег развоја међународног права животне средине. На много начина, он омогућава разматрање битних и повезаних еколошких чинилаца, који би коришћењем ужих приступа заснованих на традиционалним идејама државне суверености и прекограничне штете, иначе били искључени. Поготово је његов потенцијал велики у погледу заштите животне средине међународних водотокова, што је неопходан предуслов њиховог одрживог коришћења, у којој се области краткорочне, антропоцентричне идеје себичних интереса суверених држава намећу у већини случајева као приоритетне дугорочним мерама заштите заједничких свежих водних добара.

9. Закључак

Према томе, положај како оних добро утемељених, тако и оних тек настајућих начела која се садрже у појму одрживог развоја, гледано према њиховом нормативном статусу и материјалном садржају, и њиховој примени на заједничка међународна свежа водна добра, је далеко од једноставног. Јасно је, међутим, да су обичајна и уговорна правила и начела међусобно блиско повезана. Док стално уобличавање појединих правила у уговорним режимима даје подршку ставу да су та правила стекла статус обичајног међународног права, утемељена, па чак и настајућа обичајна правила и начела у значајној мери утичу на примену уговорних режима. Заиста, ако се има у виду рад Комисије за међународно право, а да не помињемо бројне друге међувладине агенције и научна удружења која су укључена у формулисање права које спада у област одрживог развоја, како његовог правног тако и политичког аспекта, може се истаћи аргумент да се најопштије примењиви уговорни и деклараторни извори повезани са одрживим развојем састоје од једва нечег већег од једноставне кодификације постојећих обичаја или установљене државне праксе. Наравно, једном када се поједина правила или начела нађу у таквим кодификаторним изворима, њихов обичајни статус има прилику да буде знатно ојачан. Штавише, сва правила или начела одрживог развоја која смо разматрали у овом одељку, било да су пореклом уговорна или обичајна, су међусобно блиско повезана, јер свако од њих има одређени значај за нормативни статус или практичну примену једног или више других. Чини се да скоро свако предложено материјално или формално правило које чини део појма одрживог развоја истиче, непосредно или посредно, из кровног правила које се односи на обавезу спречавања прекограничне штете. Ово правило покреће основ за формалну обавезу обавештења и консултовања које, да би било делотворно, заузврат захтева спровођење процене утицаја на животну средину

могућих штетних делатности. Како закључују Бирни и Бојл: „Основни предлог да државе морају да сарађују на избегавању штетних последица по своје суседе кроз систем процене утицаја, обавештења, консултовања и преговора изгледа да је генерално усвојен у релевантној судској пракси, декларацијама међународних тела и раду Комисије за међународно право. Штавише, како показују случајеви *Језеро Лану* и *Нуклеарне пробе*, изгледа да он има одређену подршку и у државној пракси“.¹⁸⁴⁶ На сличан начин, начело предострожности помаже у идентификацији могућих штетних делатности за сврхе процене утицаја и обавештења и извршења обавезе поступања са дужном пажњом као саставног дела општије обавезе спречавања прекограничне штете, док би примена начела предострожности у строгом смислу речи могла да у великом броју случајева захтева процену утицаја. У погледу утицаја начела предострожности на друге норме које спадају у појам одрживог развоја, Бирни и Бојл примећују: „Специјални извештај Комисије за међународно право је у праву када каже да се начело предострожности већ садржи у начелима превенције и претходног одобрења, као и процене утицаја на животну средину, „и да се не може од њих одвојити“.“¹⁸⁴⁷

Међутим, од посебног значаја по недавни али и будући развој норми и начела која спадају у појам одрживог развоја је он сам, као кровно начело, то јест начин на који се сам циљ одрживог развоја поставља у правним изворима у овој области. Одрживи развој се описује као „кишобран појам који обухвата низ посебних начела која га остварују“,¹⁸⁴⁸ и то је сасвим у складу са дефиницијом и начином операционализације одрживог развоја у оквиру ове расправе. У његовом појму могу се истаћи поједини саставни делови као што су процена утицаја на животну средину, приступ информацијама и учествовање у доношењу одлука у области животне средине, начело предострожности, међугенерациска правичност и унутаргенерациска правичност, то јест заједничка али различита одговорност, као и екосистемски приступ. Што је још важније, он олакшава помирење међународног права заштите животне средине са међународним правом коришћења заједничких добара, тако што дозвољава да се у обзир узму како захтеви животне средине тако и они неvezани за њу, као што су друштвени, економски и развојни циљеви. У посебном контексту заједничких свежих водних добара, начело правичног и разумног коришћења, преовлађујући нормативни појам међународног права свеже воде, приближно је значењу и практично операционализује појам одрживог развоја. Начело правичног коришћења из члана 5. Конвенције УН од 1997. захтева од држава водотока да постигну правичну равнотежу интереса у складу са неисцрпљујућом

¹⁸⁴⁶ Patricia W. Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 126.

¹⁸⁴⁷ Ibid, стр. 120, аутори наводе у прилог Извештај Комисије, Report of the International Law Commission (2000) GAOR A/55/ 10, пара. 716.

¹⁸⁴⁸ Jutta Brunneé, Stephen J. Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5, 1994, стр. 66.

листом чинилаца, на којој се налазе и обзири везани са животном средином, као и они који то нису, садржаном у члану 6. Ово је одраз прогресивног става Комисије за међународно право у Нацрту конвенције о спречавању прекограничне штете од 2000. године, који би обавезивао државе да „траже решења заснована на правичној равнотежи интереса у светлости члана 11“ (члан 10). Члан 11. садржи неисцрпљујући списак чинилаца међу којима су и степен ризика од прекограничне штете или штете по животну средину; могућност спречавања, минимизације или поправке; важност активности у вези са могућом штетом; економичност пројекта у случају предузимања превентивних мера или алтернатива; воља држава које могу да буду угрожене да допринесу трошковима превентивних мера; као и стандарди спречавања које примењују те државе односно који се примењују у регионалној или међународној пракси. Према томе, у вези са заједничким свежим водним добрима, одрживи развој као опште начело олакшава темељно разматрање различитих аспеката заштите животне средине у одређивању правичног режима за коришћење тих добара. Другим речима, он подразумева коришћење вода на основу режима правичног коришћења који поклања пуну пажњу заштити животне средине заједничког добра. Такав режим би се можда ваљаније могао назвати „правичним и одрживим коришћењем“, што је у складу са постављеним појмом одрживог водотока у нашој расправи.

У неколико области међународног права у којима постоји снажна подршка за правну обавезу преговарања о правичном решењу, као што је право риболова на отвореном мору,¹⁸⁴⁹ и право у вези са разграничењем на мору,¹⁸⁵⁰ разумно је очекивати да аутори посумњају да ли су прекогранични односи у области животне средине ваљаније засновани на правичном одмеравању него на правним правилима са већом извесношћу и предвидивошћу.¹⁸⁵¹ Међутим, начело правичног коришћења је дуго било неоспоран камен темељац права међународних водотокова и сасвим је на месту да у оквиру овог начела буду размотрени чиниоци који се односе на заштиту животне средине. Наравно, државе остају слободне да ступе у било какве обавезујуће уговорне споразуме које сматрају потребним. Остаје, према томе, да се размотри, на широкој основи, тежина коју треба приписати битним чиниоцима повезаним са одрживим развојем, у смислу заштите животне средине водотока, током тог процеса одмеравања интереса, и да се размотре поступци путем којих ови чиниоци могу да буду унети у правични режим за коришћење заједничких свежих водних добара. У том погледу, истиче се да настајуће тело широко прихваћених правила и начела, повезаних са појмом одрживог развоја које смо горе разматрали, наглашава могући значај чинилаца тог

¹⁸⁴⁹ *Icelandic Fisheries Cases*, ICJ Rep. (1974) 3 и 175.

¹⁸⁵⁰ *North Sea Continental Shelf Case*, ICJ Rep. (1969) 3.

¹⁸⁵¹ Види на пример Patricia W Birnie, Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2002, стр. 129-130.

типа у овом процесу и предвиђа детаљне механизме и поступке путем којих се захтеви тог типа могу истаћи и штета по животну средину спречити или ублажити. Заиста, може се тврдити да детаљна разрада и уобличавање правила и начела тог типа последњих година, како материјалних елемената као што су захтевани стандарди дужне пажње и формалних обавеза као што је дужност обавештења, у великој мери оснажују вредност и значај који чиниоци повезани са одрживим развојем имају у одмеравању чинилаца који имају удела у одређивању правичног режима за коришћење међународног водотока.

III Посебна начела одрживог развоја у формалном праву међународних водотокова

Ако се прихвати чињеница да примењива обичајна правила за коришћење заједничких свежих водних добара захтевају да се избегне значајна штета по друге државе водотока, и да у крајњем реду, то коришћење мора да буде правично и разумно, из тога следи да држава треба да зна за постојећа или предложена коришћења суседне државе како би утврдила да ли би неко коришћење могло да нанесе штету по њену територију или заједничко водно добро, односно да ли је то коришћење правично и разумно. Поред поступка обавештавања, потребан је правни поступак путем којег државе водотока могу да се консултују и преговарају о предложеним радовима или о коришћењима заједничких вода. Окова (Okowa) указује на све већи број, почевши од УН Конференције о развоју од 1972,¹⁸⁵² уговорних извора који захтевају од држава не баш да спрече штету по животну средину већ да испоштују одређени број дискретних поступака пре него што дозволе извођење делатности које могу да изазову такву штету.¹⁸⁵³ У наставку, она увиђа: „Пошто су ове обавезе сачињене како би помириле интересе држава које предлажу извођење датих активности и држава које могу бити њима угрожене, једна тема која се провлачи кроз све ове обавезе јесте покушај да се обезбеди да, и поред одређене заштите која се пружа наводној жртви, сувереност државе извора не буде непотребно окрњена током овог поступка“.¹⁸⁵⁴ Генерално гледано, формалне обавезе творе један оквир за рано и пријатељско решавање спорова у области животне средине тако што обезбеђују да заинтересоване стране буду ваљано обавештене о предложеним пројектима и њиховим могућим последицама по животну средину, тако што стварају један облик законитог поступка у коме могу да учествују заинтересоване стране, међу које спадају, где је то

¹⁸⁵² *Report of the UN Conference on the Human Environment*, UN Doc. A/ CONF. 48/ 14; (1972) 11 ILM 1416.

¹⁸⁵³ Phoebe Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 275. Види такође генерално на ову тему: Frederic L. Kirgis, *Prior Consultation in International Law*, University Press of Virginia, Charlottesville, 1983; Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, стр. 596; Alan Boyle, „The Principle of Co-operation: The Environment“, V. Lowe, C. Warbrick (eds), *The United Nations and the Principle of International Law*, Routledge, London, 1994, стр. 120.

¹⁸⁵⁴ *Ibid*, стр. 276.

одговарајуће, грађани државе извора и грађани држава које могу бити угрожене, и тако што омогућавају постизање компромиса, који може да се састоји, на пример, у измени првобитног предлога или додатку неких мера у циљу одштете за случај да је потребно ублажити неке могуће штетне последице по животну средину. Иако би многи аутори, што, морамо признати, јесте сасвим исправно, убројили средство процене утицаја на животну средину међу такве правне поступке,¹⁸⁵⁵ ми смо гледишта, што се видело из претходног поглавља наше расправе, да је ово средство тако тесно повезано са извршењем и имплементацијом неколико кључних материјалних обавеза и начела која су саставни део појма одрживог развоја, међу којима је и обавеза спречавања прекограничне штете и начело предострожности, да је zgodније анализирати га у друштву тих материјалних правила.¹⁸⁵⁶ Међутим, то не значи да ми одричемо кључну улогу коју Процена утицаја има у обезбеђивању ваљаног обавештавања држава које могу бити оштећене, односно угрожене датом делатношћу, о могућим утицајима по њих, као и улоге у олакшавању смислених преговора и консултација између држава које дату делатност предлажу и оних које се њој противе.

Постојање опште обичајне обавезе држава да сарађују у погледу развоја и коришћења међународних водотокова поменуто је у случају арбитраже око језера Лану, где је речено: „Државе су данас савршено свесне важности коју имају супротстављени интереси на пољу индустријског коришћења међународних река, као и потребе за помирењем ових интереса путем узајамних уступака. Једини начин да се дође до таквог компромиса интереса је да се закључују споразуми на свеобухватнијој основи ... Изгледа, према томе, да постоји обавеза прихватања у доброј вери свих комуникација и контаката који би могли, путем широко заснованог упоређивања интереса и реципрочне добре воље, да омогуће државама најбоље услове за склапање споразума“.¹⁸⁵⁷ Међународни суд правде наглашава потребу сарадње између држава водотока у случају *Габчиково-Нађмарош*, када каже, на пример: „Само путем међународне сарадње се може деловати како би се ублажили ... проблеми пловидбе, контроле поплава и заштите животне средине“.¹⁸⁵⁸ Међутим, чланови Комисије за међународно право, током својих расправа на тему међународних водотокова, не слажу се око тога да ли је потреба државне сарадње само жеља или обавезујућа правна дужност. На пример, Калеро Родригез сматра: „сарадња је циљ, упутство за понашање, али не и чврста правна обавеза, која би, ако се прекрши, повлачила међународну одговорност“.¹⁸⁵⁹ Са друге стране, Грефрат

¹⁸⁵⁵ Међу које спада и Окова, *Ibid*, стр. 277-278.

¹⁸⁵⁶ У складу са тим види поглавље 10.

¹⁸⁵⁷ *Spain v. France* 24 ILR, 101 (1957); 12 RIAA 281, стр. 308.

¹⁸⁵⁸ *Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, (1997) ICJ Reports 7, стр. 20.

¹⁸⁵⁹ *Yearbook of the International Law Commission*, vol. 1, 1987, стр. 71.

(Graefrath) инсистира да „сарадња није само празно начело, већ и правна дужност“.¹⁸⁶⁰ Међутим, и поред неслагања око тачног правног статуса дужности сарадње саме по себи, већина се слаже да је то „кишобран појам, који покрива мрежу конкретнијих обавеза, које углавном одражавају обичајно међународно право“.¹⁸⁶¹ На пример, Ројтер закључује: „обавеза сарадње је нека врста етикете за читав низ обавеза“.¹⁸⁶² Сендс је сличног погледа на ствар и он објашњава да је обавеза сарадње „пренета на конкретније обавезе“, међу којима су: „правила о проценама утицаја на животну средину ...; правила која обезбеђују да суседне државе добију потребна обавештења (правила о размени података, консултацијама и обавештавању) ...; достављање обавештења о ванредним ситуацијама ...; и прекогранично извршење стандарда животне средине“.¹⁸⁶³ Међутим, и поред примедби појединих чланова око тачне правне природе и статуса обавезе сарадње, Комисија је на крају одлучила да изричито помене ову дужност у свом Нацрту чланова из 1994.¹⁸⁶⁴ Ова формулација је постала основа за члан 8. Конвенције УН од 1997,¹⁸⁶⁵ који признаје практичну вредност дужности сарадње у постизању двојног циља оптималног коришћења и ваљане заштите међународног водотока (члан 8(1)). Члан 8. такође наглашава улогу заједничких механизма или комисија у олакшавању такве сарадње (став 2). Конвенција такође садржи детаљне захтеве који остварују у пракси прилично неодређену обавезу сарадње, међу којима су обавезе обавештавања, консултација и преговарања, размене информација, и учествовања у поступцима решавања спорова.

Опште начело које захтева обавештавање о и разматрање прекограничног утицаја на животну средину који имају делатности на државној територији, је засновано на сопственом интересу државе и дуго већ ужива широку подршку на међународном плану. На пример, Начело 8. Нацрта декларације Припремног комитета за Конференцију УН о животној средини од 1972. предвиђа да: „Држава, која има разлога да верује да делатности друге државе могу да нанесу штету њеној животној средини или животној средини области које се налазе ван државних граница надлежности, може да затражи међународне консултације око предложених делатности“. Начело 20. истог документа наводи: „Потребне информације око активности или развоја који се одвијају у њиховој надлежности или под њиховом контролом државе морају да доставе увек када верују, или имају разлога да верују, да је таква информација потребна да би се избегао ризик од значајних штетних последица по животну

¹⁸⁶⁰ Ibid, стр. 85.

¹⁸⁶¹ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 401.

¹⁸⁶² *Yearbook of the International Law Commission*, vol. 1, 1987, стр. 75.

¹⁸⁶³ Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, стр. 197-198.

¹⁸⁶⁴ *Report of the International Law Commission* (1994), стр. 105.

¹⁸⁶⁵ Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses (New York, 21 May 1997), 36 ILM 719 (1997).

средину у областима изван њихове надлежности“. Иако Начело 20. није усвојено у Стокхолму, пре свега због отпора Бразила,¹⁸⁶⁶ његов предмет је добио широку подршку. Заиста, Генерална скупштина УН је потом усвојила, са 115 гласова према 0, уз само 10 уздржаних, Резолуцију која се посебно бави питањем обавештавања о делатностима које могу да изазову прекограничну штету по животну средину, у којој се Генерална скупштина одлучно изјашњава да: „Признајемо да сарадња између држава у области животне средине ... може да буде остварена у пракси ако се званично и јавно знање о техничким подацима повезаним са радовима које треба да изведу државе у оквиру својих надлежности достави у циљу спречавања значајне штете која може да настане у човековој околини суседне области ... поменути технички подаци ... биће издати и примљени у најбољем духу сарадње и добросуседства...“.¹⁸⁶⁷

Почевши од раних 60-тих година прошлог века, државна пракса подржава постојање општег права потенцијално угрожених држава да буду саслушане у погледу делатности које могу да имају штетне последице по животну средину. На пример, у области делатности у свемиру, САД су изјавиле да су спремне да ступе у „одговарајуће међународне консултације пре него што наставе са датом делатношћу у свемиру ако имају разлога да верују да та делатност може да представља значајан ризик од штете“.¹⁸⁶⁸ На сличан начин, у погледу делатности за модификацију времена, САД су се консултовале са другим државама пре него што су приступиле сејању облака ради контроле урагана на Карибима,¹⁸⁶⁹ и препознале су потребу спречавања делатности које могу да утичу на време у другим државама.¹⁸⁷⁰ Заправо, до 1971. године, Државни секретар САД је могао спремно да изјави: „Можда је време за међународну заједницу да почне да се креће према консензусу око права држава да буду саслушане пре него што се предузму делатности које могу да утичу на њихову животну средину или на укупну животну средину“.¹⁸⁷¹

У погледу међународних водних добара конкретно, пракса САД у овој области је поново један врло рани и високо развијени пример примене одредби о обавештењу и консултацијама у вези са загађењем воде које може да поприми међународне размере.

¹⁸⁶⁶ Изгледа да је противљење Бразила било мотивисано чињеницом да је ова земља планирала да изгради три високе бране на реци Парана која је важан извор воде за низводну Аргентину. О томе види више код Albert E. Utton, „International Environmental Law and Consultation Mechanisms“, *Columbia Journal of Transnational Law*, бр. 12, 1973, стр. 71–72.

¹⁸⁶⁷ UNGA Resolution 2995, <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/270/25/IMG/NR027025.pdf?OpenElement>, 20.8.2014.

¹⁸⁶⁸ Пренето према R. N. Gardner, „Outer Space Problems of Law and Power“, *Department of State Bulletin*, бр. 49, 1963, стр. 369.

¹⁸⁶⁹ R. J. Davis, „The United States and Mexico: Weather Technology, Water Resources and International Law“, *Natural Resources Journal*, бр. 12, 1972.

¹⁸⁷⁰ H. Cleveland, „The Politics of Outer Space“, *Department of State Bulletin*, бр. 52, 1965, стр. 1010.

¹⁸⁷¹ William Rogers, „U.S. Foreign Policy in a Technological Age“, *Department of State Bulletin*, бр. 64, 1971, стр. 200.

Савезни закон о загађивању воде од 1956. захтева да: „Када год Секретар унутрашњих послова има разлога да верује, на основу достављених извештаја, прегледа, истраживања било које правилно основане међународне агенције, да долази до било ког загађења (међудржавних или пловних вода) које угрожава здравље и благостање лица у страни држави, а Државни секретар од њега захтева да одстрани такво загађивање, он ће у вези са тим дати формално обавештење (поменутој држави или међудржавним агенцијама за контролу загађивања) и у најкраћем року сазвати састанак ... ако верује да такво загађивање настаје у довољним количинама да оправда овакве потезе. Секретар, преко Државног секретара, ће позвати страну државу која може да буде негативно погођена загађивањем, да присуствује и учествује у раду састанка, и представник те државе ће, у сврхе састанка, имати сва права која има Државна агенција за контролу загађивања воде“.¹⁸⁷² Овока истиче да је, пре Стокхолмског процеса, појава оваквих формалних обавеза била уобичајена у раним уговорима који се баве регулисањем понашања у вези са међународним водотоковима.¹⁸⁷³ Описујући значај формалних правила у вези са међународним водним правом, Шахтер у једном свом делу из 1977. сажето објашњава разлоге за овај значај, и природу односа између формалних обавеза и растегљивог водећег начела правичног коришћења: „Разумно је ... да формални захтеви буду посматрани као кључни за правичну поделу водних добара. Њихова је посебна важност у томе што је формула правичног коришћења и расподеле широка и флексибилна. У недостатку чврстих и прецизних правила расподеле, постоји релативно већа потреба за конкретизацијом захтева за поступцима претходног обавештења, консултација и одлучивања. Такви захтеви су, заправо, уобичајени у споразумима између суседних држава о заједничким језерима и рекама“.¹⁸⁷⁴ Нешто скорије, Економска комисија УН за Европу је у Конвенцији о заштити и коришћењу прекограничних водотокова и међународних језера од 1992. наметнула уговорницама низ формалних обавеза које се односе на, између осталог, размену информација о постојећим и планираним коришћењима заједничких вода,

¹⁸⁷² Наведено према Albert E. Utton, „International Environmental Law and Consultation Mechanisms“, *Columbia Journal of Transnational Law*, бр. 12, 1973, стр. 65-66.

¹⁸⁷³ Phoebe Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 275. Међу примерима које она наводи су: Општа конвенција о хидрауличком систему између Румуније и Краљевине Југославије од 1931, 135 LNTS 31 ; Споразум од 10. априла 1922. за решавање питања повезаних са водотоковима и бранама на немачко-данској граници, 10 LNTS 201; Уговор од 24. фебруара 1950. између Мађарске и СССР-а око режима совјетско-мађарске државне границе, *UN Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Other Purposes than Navigation*, No. 226, стр. 823; Споразум од 8. јула 1948. између Пољске и СССР око режима пољско-совјетске државне границе, 37 UNTS 25; Уговор од 11. јануара 1909. између Велике Британије и САД око граничних вода и граничних питања између Канаде и САД, УН *Legislative Texts*, No. 79, стр. 260; Конвенција од 11. маја 1929. између Норвешке и Шведске о одређеним питањима повезаним са правом водотокова, 120 LNTS 263.

¹⁸⁷⁴ Oscar Schachter, *Sharing the Worlds Resources*, Columbia University Press, New York, 1977, стр. 69.

учествовање у консултацијама и достављање упозорења.¹⁸⁷⁵ Слично њој, и Конвенција УН од 1997, како смо видели раније, садржи низ детаљних формалних одредби.

Берлинска правила о праву водних добара,¹⁸⁷⁶ које је усвојило Удружење за међународно право 2004. године као „свеобухватну колекцију целокупног релевантног обичајног међународног права које орган управљања водама или суд или други правни доносилац одлука треба да узме у обзир приликом решавања питања повезаних са управљањем водама“, и „свеобухватну ревизију Хелсиншких правила и повезаних правила које с времена на време удваја Удружење“,¹⁸⁷⁷ посебно предвиђају: „Државе слива ће сарађивати у доброј вери у управљању водама међународног дренажног слива на узајамну корист држава учесница“ (члан 11). Такође, ова правила садрже и Поглавље XI о „Међународној сарадњи и управљању“, које доноси детаљна формална правила повезана са, између осталог, „Разменом информација“ (члан 56), „Обавештавањем о плановима, програмима, пројектима или делатностима“ (члан 57), „Консултацијама“ (чланови 58. и 59) и „Установљењем управљања на нивоу слива или других заједничких аранжмана“ (чланови 64. и 65). Ово је показатељ практичног значаја који Комитет за водна добра Удружења даје формалним аранжманима међународне сарадње.

Атон закључује, 1973. године: „Опште начело ограниченог територијалног суверенитета или суседства већ захтева од држава да размотре утицај њихових делатности на животну средину других држава, али институционална машинерија која треба да имплементира тај захтев није нимало адекватна. Разрада поступака и развој одговарајућих форума за разматрање делатности које могу да изазову штету по животну средину тек треба да буду остварени“.¹⁸⁷⁸ Овакав став дели највећи број истакнутих аутора.¹⁸⁷⁹ У контексту заједничких свежих водних добара, међутим, Бурн (Bourne) сматра да захтев разумности који се налази у Хелсиншким правилима тражи претходно обавештење о коришћењима међународног водотока која могу да имају значајне утицаје по животну средину других држава водотока и укључење тих држава већ у фазу планирања, а не тек након што штета настане.¹⁸⁸⁰ Штавише, он на користан начин разрађује детаљна формална правила за укључење потенцијално угрожених држава међународног водотока: „Најпре, држава мора да

¹⁸⁷⁵ (1992) 31 ILM 1312.

¹⁸⁷⁶ ILA, Berlin Rules on Water Resources Law (2004), available at <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20.8.2014.

¹⁸⁷⁷ Ibid, стр. 2.

¹⁸⁷⁸ Albert E. Utton, „International Environmental Law and Consultation Mechanisms“, *Columbia Journal of Transnational Law*, бр. 12, 1973, стр. 59.

¹⁸⁷⁹ Види на пример став Голди, према L. Hargrove (ed.), *Law, Institutions and the Global Environment*, Oceana, New York, 1972, стр. 129; или A. Lester, „River Pollution in International Law“, *American Journal of International Law*, бр. 57, 1963, стр. 833.

¹⁸⁸⁰ Charles B. Bourne, „International Law and Pollution of International Rivers and Lakes“, *University of British Columbia Law Review*, бр. 6, 1971, стр. 121.

достави другим државама водотока претходно обавештење о радовима или коришћењима која могу да им нанесу озбиљну повреду ... Друго, држава која жели да предузме радове или коришћења која могу да нанесу озбиљну повреду другим државама водотока мора да им понуди довољно информација о том раду или коришћењу како би оне могле да процене праву природу предложених радова или коришћења. Треће, држава има обавезу да се консултује и да преговара у доброј вери са другим државама слива које имају приговоре на предложене радове или коришћења вода на основу тога да ће они негативно на њих утицати. Четврто, држава има обавезу да обустави предузимање радова или коришћења вода док обавештење и информације о њима нису достављени другим државама слива и одговор није добијен, или у недостатку одговора, док разумно време није прошло, и, ако друга држава слива уложи приговор, док преговори нису потрајали неко разумно време без успеха или док разумни покушаји преговора нису безуспешно покушани“.¹⁸⁸¹

Имајући у виду формална правила која је на крају усвојила Конвенција УН од 1997. и последње развике у обичајном међународном праву, препоруке овог аутора данас делују пророчански.

1. Дужност обавештавања

У пракси, државе често достављају суседним државама претходно обавештење о плановима за искоришћавање заједничког природног добра,¹⁸⁸² а аутори се слажу да постоји обавезујући захтев према обичајном међународном праву,¹⁸⁸³ или начело опште признато у међународном праву животне средине.¹⁸⁸⁴ Неколико држава је настојало да се позове на дужност достављања претходног обавештења у току међународних спорова.¹⁸⁸⁵ Ова обавеза је свакако предмет подршке многих новијих међународних уговорних и деклараторних извора, међу којима су Конвенција о биолошкој разноврсности од 1992,¹⁸⁸⁶ Конвенција о прекограничним последицама индустријских удеса од 1992,¹⁸⁸⁷ Конвенција о прекограничном

¹⁸⁸¹ Ibid, стр. 122.

¹⁸⁸² О томе пише на више места у свом чланку Julio A. Barberis, „The Development of International Law of Transboundary Groundwater“, *Natural Resources Journal*, бр. 31, 1991, стр. 179.

¹⁸⁸³ Види на пример: E. Jiménez de Aréchaga, „International Law in the Past Third of a Century“, *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, бр. 159, 1978-I, стр. 198; или Frederic L. Kirgis, *Prior Consultation in International Law*, University Press of Virginia, Charlottesville, 1983, стр. 86 и 128; или *Management of International Water Resources: Institutional and Legal Aspects*, UN Doc. ST/ESA/5 (1975), стр. 50–51.

¹⁸⁸⁴ Johan G. Lammers, „The Present State of Research Carried Out by the English-Speaking Section of the Centre for Studies and Research“, *La pollution transfrontière et le droit international*, Académie de Droit International de La Haye – Centre d'étude et de recherche de droit international et des relations internationales, 1985, стр. 109–110.

¹⁸⁸⁵ Поменули смо већ арбитражу у случају језера Лану, *Spain v. France* 24 ILR, 101 (1957); 12 RIAA 281; ту је и спор око бране Итаипу, који наводи у својој расправи Мекефри, Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 265-267; као и став Судана да је Египат пропутио да га обавести о техничким детаљима високе бране Асван, који наводимо такође према Мекефрију, Ibid, стр. 233. и надаље.

¹⁸⁸⁶ (1992) 31 ILM 822, члан 14(д).

¹⁸⁸⁷ (1992) 31 ILM 1333, чланови 3. и 10.

кретању опасног отпада и његовом уклањању од 1989,¹⁸⁸⁸ Монреалска правила о прекограничном загађивању Удружења за међународно право од 1982,¹⁸⁸⁹ и Рио декларација о човековој животној околини. Рио Принцип 19, на пример, предвиђа: „Државе ће доставити претходно и благовремено обавештење и релевантне информације потенцијално угроженим државама о делатностима које могу да имају значајне прекограничне штетне последице по животну средину и консултоваће се са тим државама у раној фази у доброј вери“.¹⁸⁹⁰ Поред тога, Окова истиче да, чак и тамо где се она изричито не помиње, обавеза обавештавања „мора да се прихвати као прећутна у сваком захтеву за спровођење процене утицаја на животну средину“, јер су такви захтеви потребни како би се заштитили интереси трећих држава.¹⁸⁹¹

Бројна питања се намећу у вези са општом дужношћу обавештавања. На пример, не постоје јасна упутства за одређивање које државе могу да буду угрожене одређеном делатношћу па да следствено имају право да буду обавештаване. Ниједан од уговора у области животне средине не разрађује ово питање, иако Комисија за међународно право предлаже, у оквиру своје расправе на тему међународне одговорности за штетне последице радњи које нису забрањене међународним правом, да када више држава може да буде угрожено, обавештавање и консултације треба да се одвијају у оквиру међународне организације.¹⁸⁹² Ова неизвесност не би требало да направи велики проблем у контексту међународних водотокова, где се јасно увиђа међусобна зависност прибрежних држава, осим у случају да државе усвоје екосистемски приступ, који би подразумевао бригу и о интересима шире заједнице држава, међу које би вероватно спадале и неприбрежне државе. Када водоток пролази кроз велики број прибрежних држава, или када се усвоји свеобухватни екосистемски приступ, питање обавештавања наглашава могуће користи од приступа заједничког управљања са вишестраним институцијама које би олакшавале рутину обавештавања. Такође, могу да постоје тешкоће у вези са одређивањем врста делатности и облика повреда о којима држава извора мора да обавести потенцијално угрожене државе. Ово може да зависи од природе заједничког добра које се користи, или потенцијалног опсега или извесности повреде до које може довести нека делатност, и још једном, Комисија каже да ће се на *ad hoc* основи одређивати да ли о некој делатности треба обавештавати или не, имајући у виду све дате околности.¹⁸⁹³ Коначно, иако релевантне уговорне одредбе не дају прецизне детаље око

¹⁸⁸⁸ (1989) 28 ILM 657, члан 6.

¹⁸⁸⁹ *Report of the 60th Conference* (Montreal, 1982), члан 5.

¹⁸⁹⁰ (1992) 31 ILM 874.

¹⁸⁹¹ Phoebe Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 289.

¹⁸⁹² То преноси Окова, *Ibid*, стр. 290.

¹⁸⁹³ *Ibid*, стр. 291.

нормативне садржине обавезе обавештавања, Окова наводи, на основу детаљног прегледа уговорне праксе и рада кодификаторских тела, неколицину материјалних начела која могу да послуже како сама обавеза не би остала без практичног значаја.¹⁸⁹⁴ Она наводи, на пример, да у вези са било планираним, било покренутим делатностима, које могу да изазову прекограничну штету, држава извора мора држави која може бити угрожена да достави „све потребне информације у вези са природом делатности, повезане ризике, као и штету која може да настане ... како би омогућила потенцијално угроженој држави да сама процени ситуацију“.¹⁸⁹⁵ Такође, изгледа да ова дужност захтева од државе извора да *благовремено* обавести, обично не касније од тренутка када обавештава сопствену јавност, а свакако пре започињања дате делатности, или пре него што је издата дозвола за отпочињање изградње повезаних радова. Обавештење треба да садржи разумно време у којем се очекује одговор, а држава извора може такође да захтева од угрожене државе да јој достави разумно доступне информације о могућем утицају на животну средину на територији угрожене државе. Окова такође сматра, да је обавештена држава под обавезом да одговори у разумном времену, како не би практично онеспособила делатности државе извора, као и да пропуштање да се одговори може да значи прећутан пристанак на предложено делатност и да онемогући сваку будућу тврдњу да држава извора није узела у обзир њене интересе.¹⁸⁹⁶ У сваком случају, када релевантне уговорне одредбе садрже мало детаља о материјалном садржају обавезе обавештења, или када се позивају на наводну обичајну обавезу, свакако би важио општи захтев да државе извршавају своје међународне обавезе у доброј вери.¹⁸⁹⁷ Овај појам може да упути, на пример, о томе колико рано треба доставити неко обавештење, или који је то разумни период у коме треба доставити одговор. Такође, Окова сматра: „Добра вера у одвијању међународних односа захтева да током чекања на одговор обавештене државе, држави извора није дозвољено да настави са својим планом“.¹⁸⁹⁸

Обавеза достављања претходног обавештења о планираним делатностима које утичу на заједничка свежа водна добра је изричито призната Стокхолмском декларацијом од

¹⁸⁹⁴ Ibid, стр. 291-300.

¹⁸⁹⁵ Ibid, стр. 291. Види такође и Julio Barboza, „Second Report on International Liability for Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law“, *Yearbook of the International Law Commission*, vol. 2 део I, 1986, стр.152.

¹⁸⁹⁶ Ibid, стр. 297-298. У вези са пропуштањем одговора као обликом прећутног пристанка види праксу Међународног суда правде, *Temple of Preah Vihear case* (1962) ICJ Reports, стр. 22– 3; *Gulf of Maine case* (1984) ICJ Reports, стр. 308; *Frontier Dispute (Burkina Faso v. Mali)* (1986) ICJ Reports, стр. 575; *Elettronica Sicula (ELSI) case* (1989) ICJ Reports, стр. 44; *Great Belt case* (1991) ICJ Reports 3.

¹⁸⁹⁷ У том смислу послужимо се опет праксом МСП, *Nuclear Tests case* (1974) ICJ Reports стр. 268, пара. 46, и *Great Belt case*, counter memorial of the Government of Denmark, Pleadings, vol. 1, стр. 248.

¹⁸⁹⁸ Phoebe Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 296.

1972,¹⁸⁹⁹ која предвиђа у Препоруци 51(б)(и): „Када се планирају велике делатности у погледу водних добара, које могу да имају значајне последице по животну средину других држава, друга држава ће се обавестити знатно пре започињања предвиђене делатности“. Генерална скупштина УН се након тога позабавила питањем претходног обавештења и консултација између држава које деле природна добра и изразила јасну подршку постојању обичајне обавезе у великом броју веома утицајних извора, међу којима су Резолуција 3129 о Сарадњи на пољу животне средине у погледу природних добара које деле две или више држава,¹⁹⁰⁰ и Резолуција 3281 о Повељи о економским правима и дужностима држава.¹⁹⁰¹ Члан 3. овог другог документа наводи: „У искоришћавању природних добара које деле две или више држава, свака држава ће сарађивати на основу система информисања и претходних консултација како би се постигло оптимално коришћење таквих добара без наношења штете легитимним интересима других држава“. У исто време отприлике, Организација за економску сарадњу и развој (ОЕСР) је дала подршку постојању захтева претходног обавештења и консултација у вези са заједничким природним добрима. 14. новембра 1974, Савет ОЕСР је усвојио Препоруку С(74) 224, чији додатак садржи детаљне препоруке о овој теми под насловом Е.¹⁹⁰² Савет је затим додао амандмане на ове одредбе и проширио њихов домет ових путем препорука С(77) 28(Final) од 17. маја 1977. и С(78) 77 (Final) од 21. септембра 1978.¹⁹⁰³ Такође, УН Конференција о води од 1977. је одобрила Препоруку која захтева размену информација о коришћењу заједничких водних добара.¹⁹⁰⁴ У тачки 86(г) се наводи: „У одсуству споразума о начину на који се користе заједничка водна добра, државе које деле ова добра ће размењивати релеватне информације на основу којих ће се њима убудуће управљати како би се избегла предвидива штета“. Широко прихваћена Конвенција Економске комисије за Европу од 1992. захтева од уговорница да ступе у двостране или вишестране споразуме или друге аранжмане који предвиђају оснивање заједничких тела која имају надлежност да, између осталог, „размењују информације о постојећим и планираним коришћењима воде и повезаним инсталацијама које могу да изазову прекогранични утицај“,¹⁹⁰⁵ и да „учествују у примени процена утицаја на животну средину повезаних са прекограничним водама, у складу са одговарајућим међународним прописима“ (члан 9(2)(j)). Члан 9. је један ретки пример када уговорни извор на један шири, еколошки начин, приступа

¹⁸⁹⁹ *Report of the UN Conference on the Human Environment*, UN Doc. A/ CONF. 48/ 14; (1972) 11 ILM 1416.

¹⁹⁰⁰ 13 December 1973, UN Doc. A/ RES/ 3129 (XXVIII)(1974), наведено према (1974) 13 ILM 232.

¹⁹⁰¹ 12 December 1974, UN Doc. A/ RES/ 3281 (XXIX) (1975), наведено према (1975) 14 ILM 251.

¹⁹⁰² Види *OECD and the Environment*, OECD, Paris, 1986.

¹⁹⁰³ Види Julio A. Barberis, „The Development of International Law of Transboundary Groundwater“, *Natural Resources Journal*, бр. 31, 1991, стр. 180.

¹⁹⁰⁴ Report of the United Nations Conference, Mar del Plata, 14- 25 March 1977, UN Doc. E/ Conf. 70/ CBP/ 1 (1977).

¹⁹⁰⁵ 1992 Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes (1992) 31 ILM 1312, члан 9(2)(x).

међународној сарадњи. У њему се предвиђа укључење неприбрежних држава „које су непосредно и значајно погођене прекограничним утицајем ... у делатности вишестраних заједничких тела које установљавају уговорнице које су прибрежне тим прекограничним водама“ (став 3 и 4). Многи двострани споразуми око заједничких свежих водних добара садрже детаљне захтеве обавештавања, што иде у прилог постојања у државној пракси обичајне обавезе упозорења других држава слива о планираним коришћењима која могу да утичу на њихове интересе. Један од важнијих примера, Клаузула 6. Документа бр. 242 Међународне комисије за границу и воде коју су установили САД и Мексико, датирана на 30. август 1973, предвиђа: „У циљу избегавања будућих проблема, САД и Мексико ће се саветовати једна с другом пре него што приступе каквом новом развојном пројекту било површинских било подземних вода, или што приступе суштинским изменама постојећих развојних пројеката, на својој сопственој територији у граничној области која може штетно да утиче на другу државу“.¹⁹⁰⁶ Међутим, оваква обавеза има за циљ само да потенцијално погођене државе обавести о предложеном пројекту, али не и да захтева њихову сагласност.

Део III, који чине чланови 11-19. Конвенције УН од 1997, односи се на „Планиране мере“ и садржи детаљна формална правила која захтевају од држава водотока да се обавештавају, консултују и преговарају око планираних мера које могу да имају штетне последице. Нажалост, ова формална правила се односе само на „планиране мере“, тако да она пропуштају да регулишу постојећа коришћења међународних водотокова, за која није понуђен никакав облик контроле. Може се рећи, да се тиме што се дозвољава постојећим коришћењима, објектима и пројектима да остану ван формалног поступка, ојачава територијална сувереност држава међународног водотока и успорава шира сарадња на међународном водотоку.¹⁹⁰⁷ Штавише, тиме се „даље ограничава способност земаља у развоју да се такмиче са развијенијим државама у приступу водотоку“.¹⁹⁰⁸ Међутим, ове опште одредбе омогућавају државама међународног водотока да преузму даље двостране и вишестране обавезе и тако „доносе оквир у коме поједине државе које деле водоток могу да развију посебне режиме за задовољење посебних потреба и одлика водотока“.¹⁹⁰⁹ Такође, државе међународног водотока које имплементирају планиране мере остају обавезане према материјалним обавезама из чланова 5. и 7. Конвенције, без обзира на формална правила из трећег дела.

¹⁹⁰⁶ Документ под називом Doc. OAS/ Ser.IVI/ CJI 75 rev. 2, Suppl. 1, стр. 35, наведен према Julio A. Barberis, „The Development of International Law of Transboundary Groundwater“, *Natural Resources Journal*, бр. 31, 1991, стр. 180.

¹⁹⁰⁷ David J. Lazerwitz, „The Flow of International Water Law: The International Law Commissions Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses“, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, бр. 1, 1993, стр. 9.

¹⁹⁰⁸ Ibid.

¹⁹⁰⁹ Ibid, стр. 10.

Члан 11. Конвенције УН од 1997. намеће општу обавезу државама водотока да „размеђују информације и консултују се једна с другом, и, ако је потребно, преговарају о могућим последицама планираних мера на стање међународног водотока“. У циљу заштите животне средине међународног водотока, ова одредба је велики напредак у односу на одредбу Нацрта чланова Комисије од 1993,¹⁹¹⁰ која није садржала обавезу обавештавања о штетним последицама по сам водоток, већ само о штетним последицама по друге државе водотока.¹⁹¹¹ Још конкретније, члан 12. Конвенције сада предвиђа: „Пре него што држава водотока имплементира или дозволи имплементацију планираних мера које могу да имају значајних штетних последица по друге државе водотока, она ће доставити тим државама благовремено обавештење о томе. Такво обавештење биће пропраћено доступним техничким подацима и информацијама, укључујући и резултате сваке процене утицаја на животну средину, како би се омогућило обавештеним државама да процене могуће последице планираних мера“. Према томе, држава која обавештава није у обавези да достави обавештење свим државама водотока, већ само онима које могу да буду угрожене планираним мерама у значајној мери. Међутим, на држави која обавештава је да процени да ли могу да настану значајне штетне последице и да одлучи које државе водотока могу да буду њима погођене. Према ранијој формулацији члана 12, обавештење о планираним мерама је требало да се достави већ када би њихова имплементација могла да има „знатне штетне последице“ по друге државе водотока, и Комисија за међународно право у свом коментару објашњава: „Праг предвиђен овим стандардом треба да буде нижи од прага „знатне штете“ из члана 7. Према томе, „знатне штетне последице“ не морају да достигну ниво „знатне штете“ у оквиру значења члана 7. „Знатна штета“ није одговарајући стандард за покретање поступака...“.¹⁹¹² Према томе, и поред промењене терминологије, праг за обавезу претходног обавештења из члана 12, то јест „значајне штетне последице“, је нижи од оног за забрањену „значајну штету“ из члана 7. На овај начин, њиме се жели „спречавање штете, а тиме и настанка спора, тако што се захтева обавештавање ... чак и пре него што постоји назнака да правно значајна штета може да настане из предложеног коришћења“.¹⁹¹³ Аутори попут Бурна су заступали усвајање најширег могућег правила за покретање формалних поступака како би судови о последицама планираних мера били засновани на чињеницама онако како их виде све заинтересоване

¹⁹¹⁰ Види претходну одредбу у извештају: Robert Rosenstock, *First Report on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses* (1993) United Nations General Assembly, Doc. A/ CN. 4/ 451.

¹⁹¹¹ Расправу о овом питању даје у свом чланку Ellen Hey, „Sustainable Use of Shared Water Resources : The Need for a Paradigmatic Shift in International Watercourses Law“, Blake et al (eds), *The Peaceful Management of Transboundary Resources*, Graham & Trotman/ Martinus Nijhoff, Dordrecht/ Boston/ London, 1995, стр. 140–141.

¹⁹¹² International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the work of its fortieth session (1988)*, *United Nations General Assembly Official Records*, forty-fifth session, Supplement No. 10(A/ 43/ 10), стр. 35–36.

¹⁹¹³ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 407.

стране.¹⁹¹⁴

Постоји одређена недоумица око тога да ли израз „значајна штетна последица по друге државе водотока“, из члана 12. Конвенције, може да обухвати штетне последице на могуће будуће развојне пројекте у тим државама водотока, или је ограничен на постојеће стање ствари. Највећи број аутора сматра да, пошто будућа коришћења, барем она која нису у довољно одмаклој фази планирања, не могу да се вреднују довољно прецизно, није практично, нити разумно да се отежавају и можда и одуговлаче планиране мере на основу тога да развојни пројекат може да се деси у неком неодређеном будућем тренутку.¹⁹¹⁵ Међутим, члан 17(2) изричито захтева да преговори и саветовања око планираних мера „буду спроведени тако да свака држава мора да у доброј вери и у разумној мери поштује права и легитимне интересе друге државе“. Очигледно да држава водотока може да тврди да могућност будућег коришћења вода на њеној територији може да представља један њен „легитимни интерес“, који се мора узети у обзир у примени члана 12. Такође, ако се одлучи да будућа коришћења не треба да буду укључена, то би значило да само постојећа коришћења имају формалну заштиту, што би фаворизовало односно охрабрило што раније искоришћавање. Међутим, будућа коришћења би и даље имала одређену материјалну заштиту начела правичног и разумног коришћења из члана 5. Заиста, међу чиниоцима који се изричито наводе као они које треба узети у обзир у погледу разумног и правичног коришћења су „постојећа и потенцијална коришћења водотока“ (члан 6(1)(е)).

Ако држава водотока која планира мере одлучи да не обавести другу државу водотока, та држава може, ако има „основа да верује“ да планиране мере могу да имају значајне штетне последице по њу, да захтева обавештење на основу члана 12. и тај захтев мора да буде пропраћен документованим образложењем из кога се види основ захтева (члан 18(1)). Према формулацији Нацрта чланова од 1993, држава која је желела да буде обавештена би имала тежи терет доказивања да је имала „озбиљне разлоге да верује“ да планиране мере могу да имају знатне или значајне штетне последице по њу.¹⁹¹⁶ Међутим, праг предвиђених штетних последица је са „знатан“ према Нацрту, скочио на „значајан“ према Конвенцији. Према Конвенцији, наставак неспоразума око датог питања захтева од две државе да приступе консултацијама и преговорима предвиђеним у члану 17. (члан 18(2)), током којих држава која планира мере треба, уколико се од ње то затражи да се „уздржи од имплементације или

¹⁹¹⁴ Charles B. Bourne, „The International Law Commissions Draft Articles on the Law of International Watercourses: Principles and Planned Measures“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 70.

¹⁹¹⁵ Тог мишљења је и Бурн, *Ibid*, стр. 71. Види такође његов став по истом питању на другом месту: Charles B. Bourne, „Procedure in the Development of International Drainage Basins“, *University of Toronto Law Journal*, бр. 22, 1972, стр. 176–177. и 187–190.

¹⁹¹⁶ Robert Rosenstock, *First Report on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses* (1993) United Nations General Assembly, Doc. A/ CN. 4/ 451.

дозвољавања имплементације ових мера у року од шест месеци осим уколико није другачије договорено“ (члан 18(3)). Међутим, ова обавеза уздржавања се не тражи, према одређеном поступку, „ако је имплементација планираних мера хитно потребна ради заштите људског здравља, јавне безбедности или других једнако важних интереса“ (члан 19). Слично томе, обавеза може да буде значајно олабављена у случају ванредне ситуације,¹⁹¹⁷ када држава водотока може „одмах да предузме све практичне мере које захтевају околности да спречи, ублажи и отклони штетне последице ванредне ситуације“ (члан 28(3)). У таквој ситуацији, држава водотока треба да: „без одлагања и најбржим доступним средствима, обавести остале потенцијално угрожене државе и надлежне међународне организације о свакој ванредној ситуацији која потиче са њене територије“ (члан 28(2)). Интересантно је да само дужност обавештења у ванредној ситуацији иде и преко држава водотока ка свакој „потенцијално угроженој држави“. Морамо да нагласимо да, у сваком од изузетака од дужности обавештења које смо навели напред, материјлна правила у вези са разумним и правичним коришћењем и обавеза нечињења значајне штете настављају да се примењују на све мере које могу бити имплементирани.

Конвенција садржи још неке детаље у вези са дужношћу обавештавања других држава водотока о планираним мерама. Члан 13. предвиђа да, уколико није другачије договорено, држава која обавештава даје рок од шест месеци држави која се обавештава да проучи и процени мере и саопшти своје налазе. Овај рок мора да се продужи за додатних шест месеци на захтев обавештене државе „којој процена планираних мера представља посебну тешкоћу“. Заиста, ова одредба може да буде један облик практичне примене начела „заједничке али различите одговорности“ или „унутаргенерацијске правичности“. Даље, члан 14. захтева да у овом року држава обавестилац на захтев државе која се обавештава „достави све додатне податке и информације који су доступни и потребни за прецизну процену“. Пошто се морају доставити само „доступни“ технички и други додатни подаци и информације, држава обавестилац не мора да буде мотивисана да такве податке и информације сакупља током планирања мера. Међутим, важно је да члан 12. изричито захтева да се резултати процена утицаја на животну средину приложе уз обавештење, што је унето у текст након доношења Нацрта чланова од 1993.¹⁹¹⁸ Ранији Нацрт чланова је био жестоко критикован због пропуштања да укључи такав захтев. На пример, у вези са Нацртом чланова од 1991, Секелји (Székely) примећује: „Све је ово у оштрој супротности са међународним правом, које се,

¹⁹¹⁷ Која се према члану 28(1) дефинише као: „ситуација која узрокује, или представља непосредну претњу настанка значајне штете по државе водотока или друге државе и која настаје изненада услед природних узрока, као што су поплаве, пуцање леда, клизишта или земљотреси, или услед људске радње, као што су индустријски удеси“.

¹⁹¹⁸ Robert Rosenstock, *First Report on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses* (1993) United Nations General Assembly, Doc. A/ CN. 4/ 451.

макар у својим гранама о животној средини и природним добрима, брзо развија ка захтеву да не само претходно и благовремено обавештење буде обавезно, већ и да такво обавештење укључи процену утицаја који се може предвидети на основу мера планиране делатности – процену која разматра утицај на разне саставне делове животне средине и која може да буде оспоравана од стране других држава“.¹⁹¹⁹ Вреди поменути да Конвенција Економске комисије УН за Европу од 1992. предвиђа да заједничка тела која уговорнице морају да установе имају међу својим задацима: „Учествовање у имплементацији процена утицаја на животну средину у погледу прекограничних вода, у складу са одговарајућим међународноправним прописима“ (члан 9(2)(j)). Мекефри објашњава да изричито помињање процена утицаја у члану 12. „јесте резултат компромиса између одређених делегација које су веровале да посебан захтев процене утицаја на животну средину треба да буде убачен, и других делегација које су се противиле таквој идеји“.¹⁹²⁰ У сваком случају, формални захтеви Конвенције су јасно побољшање у односу на Хелсиншка правила,¹⁹²¹ која само препоручују да државе шаљу „релевантне и разумно доступне“ информације једна другој о водама заједничке реке. Такође, члан 31. Конвенције дозвољава државама да задрже „податке или информације од виталног значаја по националну одбрану или безбедност“, те пошто нема упутства око тога када се информације могу сматрати таквим, ова одредба може да буде широко коришћена како би се избегло поштовање формалних правила. На пример, држава водотока лако може да тврди да свака информација која се односи на брану или постројење за производњу енергије јесте осетљива са становишта националне безбедности. Међутим, члан 31. ипак захтева од држава да „сарађују у доброј вери са другим државама водотока у циљу достављања што је могуће више информација према околностима случаја“. Важно је истаћи да члан 14. такође предвиђа да, током периода од 6 месеци о коме говори члан 13, држава обавестилац „неће имплементирати или дозволити имплементацију планираних мера без пристанка државе која се обавештава“. Још једном, обавеза уздржавања нестаје у случају крајње нужде (члан 19) и олабављује у случају ванредних ситуација (члан 28).

Обавештаване државе морају да према члану 15. саопште своје налазе што је раније могуће током овог рока и, ако обавештавана држава пронађе да су планиране мере у нескладу са начелом правичног и разумног коришћења или обавезом нечињења значајне штете, да

¹⁹¹⁹ Alberto Székely, „General Principles and Planned Measures Provisions in the International Law Commissions Draft Articles on the Non- Navigational Uses of International Watercourses: A Mexican Point of View“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 100; Види такође и Johan G. Lammers, „Commentary on Papers Presented by Charles Bourne and Alberto Székely“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 111, где аутор каже да је изостанак таквог захтева „неоспорна слаба тачка Нацрта чланова“.

¹⁹²⁰ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 408.

¹⁹²¹ International Law Association, Helsinki Rules on the Uses of International Waters of International Rivers, *Report of the Fifty-Second Conference* (Helsinki, 1967), члан XXIX, стр. 518.

образложи разлоге таквог налаза. Главни циљ поступка обавештавања је, према томе, двострук: да олакша договорену, практичну примену начела правичног и разумног коришћења из члана 5, и да обезбеди поштовање обавезе нечињења значајне штете из члана 7. То је проширење ових циљева у односу на Нацрт чланова од 1993, који се првенствено бавио олакшавањем примене дужности нечињења знатне штете из свог члана 7.¹⁹²² Ако држава обавестилац не добије одговор током предвиђеног рока, она може, према члану 16, да „настави са имплементацијом планираних мера, у складу са обавештењем и другим подацима и информацијама који су достављени обавештеним државама“. Штавише, члан 16. изричито предвиђа да сваки потоњи захтев за одштетом обавештене државе која није одговорила у предвиђеном року може да буде пребијен са трошковима које је поднела држава обавестилац, јер је делатност предузета након истека тог рока. Ово је знатно продубљење обавезе коју имају обавештене државе у односу на Нацрт чланова од 1993, према коме нису следиле никакве непосредне правне последице из пропуштања одговора на обавештење.¹⁹²³ Нацрт чланова је био врло критикован по овом основу. Према Бурну: „Пошто није предвидео материјалну санкцију за пропуштање одговора на обавештење о планираним мерама, Нацрт тиме није дао никакав подстицај обавештеној држави да се укључи у процес који нуди најбољу прилику за правична и разумна решења сложених проблема која су својствена коришћењу међународних водних добара“.¹⁹²⁴ Он сматра да је овакво решење било неправедно по државу обавестиоца, јер би се њој тако ускратила прилика да испуни циљеве својих планова које би разјаснила или изменила, те би или морала да одложи имплементацију или да настави са њом и да ризикује да навуче на себе неизвесну правну одговорност. У закључку своје расправе, Бурн наводи да обавештена држава која пропусти да одговори „би због тога требало да буде спречена да уложи захтев на основу чланова 5. или 7. као одговор на имплементацију дате мере“.¹⁹²⁵ Стејт департмент САД је много раније изразио мишљење да сагласност обавештене државе „не мора да буде изричито дата; пошто јој је пружена прилика за приговор, њено ћутање се може узети као пристанак“.¹⁹²⁶ Међутим, треба истаћи да држава водотока остаје обавезана начелом правичног и разумног коришћења и обавезом нечињења значајне штете без обзира на пропуштање обавештене државе да одговори на

¹⁹²² Ellen Hey, „Sustainable Use of Shared Water Resources : The Need for a Paradigmatic Shift in International Watercourses Law“, Blake et al, (eds), *The Peaceful Management of Transboundary Resources*, Graham & Trotman/ Martinus Nijhoff, Dordrecht/ Boston/ London, 1995, стр. 140.

¹⁹²³ Ibid, стр. 141.

¹⁹²⁴ Charles B. Bourne, „The International Law Commissions Draft Articles on the Law of International Watercourses: Principles and Planned Measures“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 68.

¹⁹²⁵ Ibid, стр. 69-70.

¹⁹²⁶ Mr William Griffin, Memorandum of the State Department, Legal Aspects of the Use of Systems of International Waters, S. Doc. No. 118, 85th Cong., 2nd Sess., 91 (1958).

обавештење.

2. Размена информација

Поред захтева за обавештавањем суседних држава о планираним делатностима или појединим удесима који могу да доведу до прекограничне штете по животну средину, све је више уобичајено у уговорима о животној средини да захтевају од уговорница да се баве праћењем извора и последица загађивања на сталној основи и да размењују тако прикупљене информације са другим заинтересованим државама, често путем међународних институција које су одговорне за имплементацију датог уговорног режима. Према Окови: „Скоро сви уговорни извори о заштити животне средине предвиђају размену информација на редовној основи“,¹⁹²⁷ и такве дужности помажу уговорницама да разумеју „природу, опсег и штетне последице промена у животној средини ... и ... да процене ефикасност мера које се предузимају у светлости променљивих научних доказа“.¹⁹²⁸ Важни примери таквих уговорних одредби су: члан 8. Конвенције о прекограничном загађивању ваздуха на великим удаљеностима од 1979,¹⁹²⁹ Чланови VI и VII Споразума о квалитету ваздуха између САД и Канаде од 1991,¹⁹³⁰ Члан 15. Конвенције о прекограничним последицама индустријских удеса од 1992,¹⁹³¹ Члан 5. Бечке Конвенције о заштити озонског омотача,¹⁹³² као и члан 9(1) Монреалског Протокола о материјама које уништавају озонски омотач,¹⁹³³ Чланови 61, 143, 200 и 244. Конвенције УН о праву мора од 1982,¹⁹³⁴ Члан 6(2) Протокола на Уговор о заштити животне средине Антарктика од 1991,¹⁹³⁵ Члан 13. Конвенције о контроли прекограничног кретања опасних отпада и њиховог одлагања од 1989,¹⁹³⁶ и Принцип 20. Стокхолмске Декларације.¹⁹³⁷ Важно је да сваки значајни уговорни и деклараторни извор који је настао као последица Рио процеса након 1992. садржи изричиту одредбу о дужности размене информација о животној средини, међу којима су члан 17. Конвенције о биолошкој разноврсности,¹⁹³⁸ Члан 4(1)Н Конвенције о климатским променама,¹⁹³⁹ и Принцип 9. Рио Декларације.¹⁹⁴⁰

¹⁹²⁷ Phoebe Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 300.

¹⁹²⁸ Ibid.

¹⁹²⁹ (1979) 18 ILM 1442.

¹⁹³⁰ (1991) 30 ILM 676.

¹⁹³¹ (1992) 31 ILM 1333.

¹⁹³² (1990) UNTS No. 1, Cm. 910.

¹⁹³³ (1990) UNTS No. 19, Cm. 977.

¹⁹³⁴ (1982) 21 ILM 1261.

¹⁹³⁵ (1992) 30 ILM 1461.

¹⁹³⁶ (1989) 28 ILM 657.

¹⁹³⁷ *Report of the UN Conference on the Human Environment*, UN Doc. A/ CONF. 48/ 14, (1972) 11 ILM 1416.

¹⁹³⁸ (1992) 31 ILM 822.

¹⁹³⁹ (1992) 31 ILM 849.

¹⁹⁴⁰ *Rio Declaration on Environment and Development*, (1992) 31 ILM 874.

Посебно у контексту заједничких водних добара, многи двострани и вишестрани споразуми садрже изричите одредбе о редовној размени информација.¹⁹⁴¹ Издвојићемо следеће примере: Члан 24(С) Споразума о Меконгу од 1995,¹⁹⁴² Члан 6. Уговора о водама реке Инд од 1960,¹⁹⁴³ као и члан 3(6) Измењеног Протокола Јужноафричке заједнице за развој од 2000. Неки уговори установљавају заједничка тела,¹⁹⁴⁴ или комисије,¹⁹⁴⁵ за прикупљање и размену података и информација, други дозвољавају техничким експертима једне државе да слободно уђу на територију друге у циљу посматрања и прикупљања информација,¹⁹⁴⁶ док трећи, пак, предвиђају оснивање посматрачких станица у једној држави на захтев друге.¹⁹⁴⁷ Хелсиншка конвенција од 1992. садржи веома детаљне обавезе о размени информација о животној средини, члан 13. захтева од прибрежних држава да размењују разумно доступне податке, између осталог: „а) услове животне средине прекограничних вода; б) искуство стечено у примени и употреби најбоље доступне технологије и резултате истраживања и развоја; в) податке о емисијама и праћењу; г) мере које се предузимају или планирају да буду предузете ради спречавања, контроле и умањења прекограничног утицаја; д) дозволе или прописе за одлагање отпадних вода које издаје надлежна власт или одговарајуће тело“ (став 1). Члан 13. такође захтева, између осталог, да уговорнице „донесу своје националне прописе о размени информација“ (став 2) и „олакшају размену најбоље доступне технологије“ (став 4). На сличан начин, члан 9(1) Конвенције УН од 1997. захтева, у контексту опште обавезе сарадње, да „државе водотока на редовној основи размењују доступне информације и податке о стању водотока, поготово оне о његовој хидролошкој, метеоролошкој, хидрогеолошкој и еколошкој природи и оне повезане са квалитетом воде и релеватним прогнозама“. У вези са редовном и рутинском природом ове обавезе, упутно је да члан 11. Конвенције садржи посебну обавезу размене информација, која се конкретно односи на могуће последице планираних мера на стање међународног водотока. Члан 9. Конвенције УН од 1997. је одраз захтева из Хелсиншке конвенције од 1992,¹⁹⁴⁸ да држава водотока уложи најбоље напоре да

¹⁹⁴¹ Види споразуме које наводи у свом извештају специјални извештач Мекефри, Stephen McCaffrey, *Fourth Report (1988) Yearbook of the International Law Commission*, vol. 2, deo I, стр. 210.

¹⁹⁴² (1995) 34 ILM 864.

¹⁹⁴³ *Legislative Texts*, бр. 98, стр. 300.

¹⁹⁴⁴ На пример чланови IV и VI Уговора о подели вода реке Ганг у Фараџи од 1996, (1997) 36 ILM 519. За даље примере види Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 412.

¹⁹⁴⁵ Члан 2. Уговора између Мексика и САД у вези са коришћењем вода река Колорадо и Тихуана од 1944, *Legislative Texts*, бр. 77, стр. 236.

¹⁹⁴⁶ На пример Протокол 1, члан 3. Уговора о водама Тигра и Еуфрата између Ирака и Турске од 1946, *Legislative Texts*, бр. 104, стр. 376.

¹⁹⁴⁷ На пример члан VIII (1)(а) Уговора о водама реке Инд од 1960.

¹⁹⁴⁸ Чији члан 13(3) каже: „Ако прибрежна држава добије захтев од друге државе да достави податке или информације који јој нису доступни, она ће настојати да испоштује захтев али може да услови своје повиновање плаћањем, од стране државе која истиче захтев, разумних трошкова прикупљања, и где је то одговарајуће, обраде таквих података или информација“.

прикупи податке или информације који јој нису одмах доступни а које јој тражи друга држава водотока, при чему она може да тражи да јој се плате разумни трошкови које мора да поднесе у том прикупљању (став 2). У наставку се захтева да информације које се доставе другим државама буду корисне и разумљиве и тражи се од држава да „обrade податке и информације на начин који олакшава њихово коришћење другим државама водотока којима се они саопштавају“ (став 3).

Мекефри на ову обавезу гледа као на „неопходни додатак, или чак интегрални део обавеза правичног коришћења и спречавања значајне штете“.¹⁹⁴⁹ Он наставља да објашњава: „Без података и информација других прибрежних држава у погледу стања водотока, било би веома тешко, ако не и немогуће за поједину државу, не само да регулише коришћење и обезбеди заштиту (на пример од поплава и загађивања) на својој територији, већ и да обезбеди да њено коришћење према другим државама које деле водоток буде правично и разумно“.¹⁹⁵⁰ На сличан начин, Експертска група за животну средину Светске комисије за животну средину и развој чврсто повезује ову обавезу са начелом правичног коришћења, када каже: „Дужност достављања информација може у начелу да се односи на много чинилаца ... који морају да буду узети у обзир како би се постигло правично и разумно коришћење прекограничног природног добра“.¹⁹⁵¹

Окова наводи да често могу да искрсну проблеми у вези са делотворним извршењем таквих обавеза, макар само тамо где дати уговорни режим не предвиђа спољни надзор или ревизију њиховог поштовања. Она истиче: „Утврђивање повреде обавеза ове природе је осуђено да буде проблематично јер се њихово поштовање не може објективно проверити. Не постоје јединствена правила или начела која регулишу прикупљање или растурање информација“.¹⁹⁵² И поред тога, она у наставку размишља: „Ако би настала штета, пропуштање достављања тих информација би се могло узети као доказ да држава која је имала обавезу да то учини није поступила са дужном пажњом према делатностима у својој надлежности или под својом контролом“.¹⁹⁵³ Према томе, дужност сарадње у размени информација, као и други аспекти опште дужности сарадње, могу да буду непогодни за било какво одређивање повреде обавезе спречавања прекограничног загађивања. Међутим, неки аутори сматрају да је најзначајнија корист од сталне размене података и информација у побољшању односа и ближеј сарадњи прибрежних држава. На пример, Ели и Волман (Ely

¹⁹⁴⁹ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 411.

¹⁹⁵⁰ Ibid.

¹⁹⁵¹ Пренето према R. D. Munro and Johan G. Lammers, *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations*, Graham & Trotman/ Martinus Nijhoff, London/ Dordrecht/ Boston, 1987, стр. 95.

¹⁹⁵² Phoebe Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 301.

¹⁹⁵³ Ibid.

and Wolman) примећују, прилично оптимистично, да се из сталне размене информација може развити напреднија сарадња: „У почетку, можда неће бити ничег осим размене података који су самостално прикупљени; затим долази стандардизација података; затим заједничко прикупљање података; затим размена предвиђања о начинима коришћења вода; затим размена планова; затим заједничко планирање пројеката; затим споразуми на једном или више поља правичне расподеле потрошачког коришћења, загађивања тока, механизма за решавање спорова итд; затим, надамо се, споразуми око развоја добара у једној држави о заједничком трошку и на заједничку корист више држава, око координисаног управљања објектима и тако даље“.¹⁹⁵⁴

3. Дужност консултација и преговарања у доброј вери

Огромна већина уговорних извора који се баве заштитом животне средине захтева од држава да приступе консултацијама или преговорима у циљу постизања споразума о усаглашавању интереса државе извора и обавештених држава. Такав споразум би најчешће подразумевао, на пример, стратегије за минимизовање штетних последица релевантних планираних мера или обештећење угрожене државе.¹⁹⁵⁵ Чак и ако потенцијално угрожена држава није добила обавештење, њој ће често бити изричито омогућено да инсистира на консултацијама од тренутка када постане свесна предложених делатности.¹⁹⁵⁶ Међутим, дужност да се приступи консултацијама никада не може да постане захтев за добијањем пристанка државе која улаже приговор,¹⁹⁵⁷ већ само захтев да држава извора покуша да усагласи интересе и забринутости државе приговарача.¹⁹⁵⁸ У арбитражи око језера Лану, Трибунал је утврдио да би захтев у супротном смеру у стварности представљао право на вето државе приговарача, што је недопустиво мешање у сувереност државе извора.¹⁹⁵⁹ На сличан начин, у случају *Нуклеарних проба*, Међународни суд правде је одбацио тврдњу Аустралије да државе имају право вета на планиране делатности других држава уколико оне представљају неприхватљиву претњу од настанка штете. Према судији Игнасиу-Пинту: „Ако би Суд усвојио став Аустралије, то би било исто као да се покушава насилно увођење новог

¹⁹⁵⁴ N. Ely, Abel Wolman, „Administration“, A. H. Garretson, R. D. Hayton, C. J. Olmstead (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Oceana, New York, 1967, стр. 146–147.

¹⁹⁵⁵ На пример, у случају *Gut Dam*, САД и Канада су постигле споразум према коме Канада уз пристанак САД може да изгради брану преко међународне границе на међународном делу реке Сент Лоренс, уз изричито тумачење да ће Канада обештетити САД за сваку штету која буде потекла од бране; Report of the United States Settlement of Gut Dam Claims (1969) 7 ILM, стр. 128–138.

¹⁹⁵⁶ У том смислу говоре члан 3(7) Конвенције ЕКЕ УН о процени прекограничног утицаја на животну средину од 1991, као и члан 4(2) Конвенције о прекограничним последицама индустријских удеса од 1992.

¹⁹⁵⁷ Frederic L. Kirgis, *Prior Consultation in International Law*, University Press of Virginia, Charlottesville, 1983, стр. 361.

¹⁹⁵⁸ Phoebe Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 306.

¹⁹⁵⁹ *Spain v. France* 24 ILR, 101 (1957); 12 RIAA 281, стр. 129-130.

појма у међународно право по коме би државама било забрањено да се баве било каквом ризичном делатношћу у оквиру области свог територијалног суверенитета; али то би заправо значило да се даје право свакој држави да се превентивно меша у унутрашње ствари других држава¹⁹⁶⁰. Према томе, држава извора је овлашћена да настави са предложеним пројектом и поред противљења потенцијалних држава жртава, које не могу чак ни да инсистирају да се делатност мора одвијати на одређени начин, или да се извесни предострожни кораци морају предузети како би се заштитили њихови интереси. Међутим, што се тиче предострожних мера, чини се да ће са временом такав захтев бити ојачан како се буде развијало начело предострожности и суптилни начини његове имплементације, као што су предострожни стандарди у животној средини и најбоља доступна технологија. Такође, иако држава извора може да настави без обзира на исход преговора, садржина тих преговора би могла да буде од великог значаја приликом евентуалних потоњих поступака у којима би се утврђивала њена одговорност за штету која би могла да настане.

Бројни су примери релеватних уговорних одредби, које покривају широк спектар делатности, а налажу уговорницама дужност консултација и/или преговарања. Међу њима су: чланови 34, 41. и 43. ЕУРОАТОМ уговора од 1953,¹⁹⁶¹ Афричка конвенција о очувању природе и природних добара од 1968,¹⁹⁶² Члан 11. Конвенције о заштити животне средине Скандинавије од 1974,¹⁹⁶³ Члан 12. УНЕП Хелсиншке конвенције о заштити морске животне средине области Балтичког мора од 1974,¹⁹⁶⁴ Члан 5. ЕКЕ Конвенције о прекограничном загађивању на великим удаљеностима од 1979,¹⁹⁶⁵ Чланови 197-201. Конвенције УН о праву мора од 1982,¹⁹⁶⁶ Чланови 19. и 20. АСЕАН Споразума о очувању природе и природних добара од 1985,¹⁹⁶⁷ Члан 5. ЕКЕ Конвенције о прекограничној процени утицаја на животну средину од 1991,¹⁹⁶⁸ Члан 5. Споразума о квалитету ваздуха између САД и Канаде од 1991,¹⁹⁶⁹ Члан 17. Конвенције о биолошкој разноврсности од 1992,¹⁹⁷⁰ и члан 4. Конвенције о прекограничним последицама индустријских удеса од 1992.¹⁹⁷¹

У арбитражи око *језера Лану*, Трибунал је изгледа нашао да постоји обичајно правило

¹⁹⁶⁰ Види наредбу од 22. јуна 1973, (1973) ICJ Reports, стр. 132. Види такође и пресуду на месту где говори судија Кастро, (1974) ICJ Reports, стр. 368–390.

¹⁹⁶¹ 298 UNTS 162.

¹⁹⁶² 1001 UNTS 4.

¹⁹⁶³ (1974) 13 ILM 511, 1092 UNTS 279.

¹⁹⁶⁴ UNEP, *Selected Multilateral Treaties in the Field of the Environment, Reference Series 3*, Nairobi, 1983, стр. 405, 13 ILM 546 (1974).

¹⁹⁶⁵ (1979) 18 ILM 1442.

¹⁹⁶⁶ (1982) 21 ILM 1261.

¹⁹⁶⁷ Текст пренет према *Environmental Policy and Law*, бр. 15, 1985, стр. 64.

¹⁹⁶⁸ (1991) 30 ILM 802.

¹⁹⁶⁹ (1991) 30 ILM 676.

¹⁹⁷⁰ (1992) 31 ILM 822.

¹⁹⁷¹ (1992) 31 ILM 1333.

које установљава обавезу држава да преговарају, макар у погледу коришћења међународних водотокова.¹⁹⁷² Међународни суд правде се обавезом преговарања бавио у неколико случајева и закључио је да је у питању основно начело целокупних међународних односа.¹⁹⁷³ Ставови Суда су у складу са тврдњом: „Обавеза преговарања је опште начело међународног права“.¹⁹⁷⁴ Ова обавеза не тражи да се мора постићи споразум, већ само да стране морају да ступе у истинске преговоре и да морају да воде такве преговоре у доброј вери.¹⁹⁷⁵ Преговори не би били вођени на тај начин ако би једна страна неоправдано прекинула преговоре, неуобичајено одуговлачила или постављала неуобичајене рокове, пропустила да се придржава договореног поступка, или систематски одбијала да размотри предлоге или интересе друге стране.¹⁹⁷⁶ Трибунал у случају *језера Лану* посебно истиче да расправа мора да има материјалног садржаја и не сме да буде ограничена само на формалне захтеве као што су примања к знању притужби.¹⁹⁷⁷ Међународни суд правде је мишљења да државе морају да воде смислене преговоре, што није случај када једна страна само понавља свој став без намере да размотри неке промене у њему.¹⁹⁷⁸ Заиста, у светлости ових судских и арбитражних смерница, Нолкемпер дефинише да дужност саветовања значи да поменута држава „мора да се посвети размени ставова са потенцијално угроженим државама како би разматрање њихових интереса постало саставни део њене коначне одлуке“.¹⁹⁷⁹ У случају *језера Лану*, Арбитражни трибунал сматра да свако пропуштање да се преговара у складу са начелима добре вере може да повуче санкције, а Окова сматра да „у мери у којој су формалне обавезе утуживе правне дужности, пропуштање поштовања основних начела процеса консултација може да повуче одговорност државе која чини тај прекршај“.¹⁹⁸⁰

¹⁹⁷² *Spain v. France* 24 ILR, 101 (1957), стр. 146.

¹⁹⁷³ *North Sea Continental Shelf Cases (Federal Republic of Germany v. Denmark and Federal Republic of Germany v. Netherlands)* (1969) ICJ Reports 2, стр. 47.

¹⁹⁷⁴ *Fisheries Jurisdiction Case (United Kingdom v. Iceland)* (1973) ICJ Reports 2, стр. 46, издвојено мишљење судије Падилје Нерва (Padilla Nervo).

¹⁹⁷⁵ Како каже Трибунал у случају *језера Лану*, *Spain v. France* 24 ILR, 101 (1957), стр. 146.

¹⁹⁷⁶ Ibid, стр. 307. Исто сматрају и Окова, Phoebe Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 307, као и Барберис, Julio A. Barberis, „The Development of International Law of Transboundary Groundwater“, *Natural Resources Journal*, бр. 31, 1991, стр. 182. На истом становишту је и Међународни суд правде у случају *North Sea Continental Shelf Cases (Federal Republic of Germany v. Denmark and Federal Republic of Germany v. Netherlands)* (1969) ICJ Reports 2, пара. 85 и 86, као и Стални суд међународне правде у саветодавном мишљењу у случају железничког саобраћаја између Литваније и Пољске, *PCIJ Series A/B*, No. 42, стр. 116.

¹⁹⁷⁷ Ibid.

¹⁹⁷⁸ Види *North Sea Continental Shelf Cases (Federal Republic of Germany v. Denmark and Federal Republic of Germany v. Netherlands)* (1969) ICJ Reports 2; у истом смислу види и случај пред Арбитражним трибуналом за решавање спорова о одлукама мешовите грчко-немачке Комисије, основане према члану 304, делу X Версајског уговора, који наводи Баберис, Julio A. Barberis, „The Development of International Law of Transboundary Groundwater“, *Natural Resources Journal*, бр. 31, 1991, стр. 181.

¹⁹⁷⁹ André Nollkaemper, *The Legal Regime for Transboundary Water Pollution: Between Discretion and Constraint*, Martinus Nijhoff/ Graham & Trotman, Dordrecht, 1993, стр. 165.

¹⁹⁸⁰ Phoebe Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 307.

Међутим, и поред подршке неких аутора тврдњи да је дужност консултација и преговарања постала део обичајног међународног права,¹⁹⁸¹ преовлађујуће гледиште је да „уз изузетак обавештења у ванредним ситуацијама, није извесно да су остале формалне дужности постале саставни део обичајног права“.¹⁹⁸² Истиче се да, не занемарујући све већи број уговора који намећу формалне дужности, „не постоје докази државне праксе било да су засновани на уговорима или под њиховим утицајем“.¹⁹⁸³ Иако Комитет за правне аспекте прекограничног загађивања Удружења за међународно право закључује 1984. да формалне дужности размене информација, обавештавања и преговора већ јесу део општег међународног права,¹⁹⁸⁴ Институт за међународно право је нешто опрезнији када 1987. године његов извештај за загађење ваздуха истиче да, у одсуству примењивих уговорних одредби, опште међународно право не намеће било какве формалне дужности државама.¹⁹⁸⁵ Заиста, чак и у вези са загађењем међународних водотокова, чланови Института међусобно се разликују по ставовима око обичајног статуса формалних обавеза још 1979. године.¹⁹⁸⁶ Амерички правни институт наизглед не даје некакав посебан нормативни статус формалним обавезама обавештавања и консултација, већ их сматра само као додатак материјалној дужности држава да спрече прекограничну штету и као неопходне за вршење те дужности.¹⁹⁸⁷

Међутим, широко је прихваћено да и поред недостатка сличног обичајног захтева у вези са општим обавезама према животној средини, обичајно право на пољу заједничких водних добара намеће обавезујућу обавезу обавештавања других држава, достављања информација и ступања у преговоре.¹⁹⁸⁸ Рана подршка постојању ових обичајних обавеза се

¹⁹⁸¹ То тврде на пример: Alan Boyle, „Nuclear Energy and International Law: An Environmental Perspective“, *British Yearbook of International Law*, бр. 60, 1989, стр. 281; E. Jiménez de Aréchaga, „International Law in the Past Third of a Century“, *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, бр. 159, 1978-I, стр. 197; Frederic L. Kirgis, *Prior Consultation in International Law*, University Press of Virginia, Charlottesville, 1983, цело друго поглавље је посвећено овом питању; Patricia Birnie, Alan Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford, Oxford University Press, 2009, стр. 103; Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003, стр. 604-607; Ludwik A. Teclaff, *Water Law in Historical Perspective*, William S. Hein Co, New York, 1985, стр. 473; види такође и Phoebe Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 317.

¹⁹⁸² Како наводи Окова, Ibid.

¹⁹⁸³ Окова се за ову своју тврдњу, Ibid, стр. 319, ослања на преглед државне праксе у погледу међународне одговорности државе за штетне последице од радњи које нису забрањене међународним правом, *Yearbook of the International Law Commission*, vol. 2, део I, 1985, стр. 22–58.

¹⁹⁸⁴ ILA, *First Preliminary Report of the Committee on Legal Aspects of Long-Distance Air Pollution, Report of the 61st Conference*, 1984, стр. 378.

¹⁹⁸⁵ *Annuaire de l'Institut de Droit International*, бр. 62 (I), 1987, стр. 220–221.

¹⁹⁸⁶ „La Pollution des fleuves et des lacs et le droit international“, *Annuaire de l'Institut de Droit International*, бр. 58: I, 1979, стр. 296–309.

¹⁹⁸⁷ American Law Institute, *Third Restatement*, St Paul, 1987, стр. 114.

¹⁹⁸⁸ Видети у прилог томе, на пример Janos Bruhacs, *The Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1993, стр. 176–177.

налази у дугом низу европских,¹⁹⁸⁹ и других уговора,¹⁹⁹⁰ и државне праксе,¹⁹⁹¹ о коришћењу међународних водотокова и Окова истиче да се ове дужности генерално поштују чак и у одсуству примењивих уговорних одредби.¹⁹⁹² Консултације између САД и Канаде, у оквиру Заједничке међународне комисије установљене на основу члана IX Уговора о граничним водама од 1909, започете због забринутости САД око прекограничног утицаја хидроенергетског постројења на реци Поплар, добар је пример државне праксе у овој области.¹⁹⁹³ Тако признат аутор као што је Мекефри, један од специјалних извештача Комисије за међународно право за водотокове, признаје посебно место формалним правилима на пољу права водних добара у светлости *lex specialis* карактера који се даје тој правној области због дуге и богате историје међународне сарадње у њој.¹⁹⁹⁴ Деловало би, према томе, да арбитражна одлука у случају језера Лану говори о постојању обичајне обавезе само у вези са међународним водотокovima, то јест, са заједничким водним добрима конкретно. Савремена уговорна пракса у вези са међународним водним добрима подржава гледиште да у обичајном међународном праву постоји обавеза преговарања у доброј вери. На пример, члан 10. ЕКЕ Конвенције о заштити и коришћењу прекограничних водотокова и међународних језера од 1992. предвиђа: „Консултације између прибрежних држава ће се одвијати на основу узајамности, добре вере и добросуседства, на захтев једне од страна“.¹⁹⁹⁵ Такође, сви недавни покушаји међународних тела да кодификују основна обичајна правила која се примењују за коришћење међународних водних добара су нагласили улогу повезаних

¹⁹⁸⁹ На пример: Барселонска конвенција о режиму пловних водних путева од међународног значаја од 1921, 7 LNTS 35; Конвенција о режиму пловидбе Дунавом од 1948, 33 UNTS 196; Споразум из Берна о Међународној комисији за заштиту Рајне од 1963, наведено према <http://ec.europa.eu/world/agreements/prepareCreateTreatiesWorkspace/treatiesGeneralData.do?step=0&redirect=true&treatyId=634>, 20.8.2014; Споразум о коришћењу воде у граничним водама од 1964. између Пољске и СССР, 552 UNTS 175; Члан 9. Споразума о сарадњи о питањима водопривреде на граничним рекама између Демократске републике Немачке и Чехословачке од 1974, наведено према *Sozialistische Landeskultur Umweltschutz, Textausgabe Ausgewählter Rechtsvorschriften, Staatsverslag Der Deutsch Dem. Rep.* 375 (1978); Конвенција о заштити Рајне од хемијског загађивања од 1976, (1977) 16 ILM 242. За даље примере видети Frederic L. Kirgis, *Prior Consultation in International Law*, University Press of Virginia, Charlottesville, 1983, друго поглавље.

¹⁹⁹⁰ На пример: члан IX Уговора о граничним водама од 1909, *Legislative Texts*, бр. 79, стр. 260; Споразум о водама Нила од 1959; Члан 6. Уговора о водама реке Инд, 419 UNTS 125; Споразум о Комисији за реку Нигер од 1964, 587 UNTS 19; Акт из Сантијага од 1971. о хидролошким сливовима између Аргентине и Чилеа; Споразум САД и Мексика од 1973. о трајном и коначном решењу међународног проблема салинитета реке Колорадо, (1973) 12 ILM 1105; Члан 9. Споразума између САД и Канаде о квалитету вода Великих језера од 1978, 30 UST 1383.

¹⁹⁹¹ За свеобухватан преглед државне праксе у овој области види Johan G. Lammers, *Pollution of International Watercourses*, Martinus Nijhoff, The Hague, 1984, стр. 165.

¹⁹⁹² Phoebe Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 319.

¹⁹⁹³ „Contemporary Practice of the United States“, *American Journal of International Law*, бр. 72, 1978, стр. 653.

¹⁹⁹⁴ Summary Records of the Meetings of the Forty-First Session, *Yearbook of the International Law Commission*, vol. I, 1989, стр. 91.

¹⁹⁹⁵ (1992) 31 ILM 1312, види такође и Споразум између ЕУ и Аустрије од 1990. о сарадњи на управљању водним добрима у сливу Дунава, *Official Journal of the EC*, L/ 90/ 20.

дужности обавештавања и консултација у имплементацији опште дужности сарадње.¹⁹⁹⁶ У току свог рада на неплвидбеним коришћењима међународних водотокова, Комисија за међународно право је „придала велики значај улози формалних обезбеђења у управљању животном средином, а поготово спречавању прекограничне штете“.¹⁹⁹⁷ Заиста, судија Швобел, као други специјални извештач на ову тему, спровео је широко истраживање релевантне државне праксе, праксе међународних организација и арбитражних трибунала и закључио да формални захтеви обавештавања и консултација представљају „неопходни минимум“ који се очекује од државе према општем међународном праву.¹⁹⁹⁸

Члан 8. Конвенције УН од 1997. намеће општу обавезу државама водотока да сарађују „на основу суверене једнакости, територијалног интегритета, узајамне користи и добре вере како би постигле оптимално коришћење и ваљану заштиту међународног водотока“ (став 1), и у наставку предлаже установљење заједничких механизма или комисија који би олакшавали такву сарадњу (став 2). Члан 11. у наставку захтева да државе водотока „размењују информације и консултују се једна с другом, и, ако је потребно, преговарају о могућим последицама планираних мера на стање међународног водотока“ Конкретније, члан 17. предвиђа да, када обавештена држава саопшти свој приговор на планиране мере према члану 15, „обе државе започињу консултације и, ако је потребно, преговоре у циљу постизања правичног решења ситуације“ (став 1). У наставку члана се захтева: „консултације и преговори биће вођени тако да свака држава мора да у доброј вери разумно поштује права и легитимне интересе друге државе“ (став 2). Члан 18, који садржи поступке који се примењују у одсуству обавештења, захтева да држава која планира мере и држава која приговара из уверења да ће те мере имати значајне штетне последице по њу „одмах приступе консултацијама и преговорима на начин који је указан ставовима 1. и 2. члана 17.“ (став 2). На сличан начин, члан 19, који дозвољава моменталну имплементацију планираних мера у случају крајње нужде, захтева од државе која имплементира да одмах приступи поменутиим консултацијама и преговорима (став 3). Конвенција УН од 1997. наизглед предвиђа консултације као корак који претходи формалним преговорима. На пример, члан 3(5) захтева: „Државе се консултују у циљу преговарања у доброј вери“, док члан 17(1) предвиђа да заинтересоване државе „започну консултације, и ако је потребно, преговоре, у циљу постизања правичног решења ситуације“. Према томе, консултације не морају да буду по природи адверсаријалне и могу да се састоје само од разговора у којима се размењују

¹⁹⁹⁶ Види на пример члан 6. Атинске резолуције Института за међународно право о загађивању река и језера у међународном праву од 1979, *Yearbook of the Institute of International Law*, део II, 1980, стр. 199.

¹⁹⁹⁷ Phoebe Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 321.

¹⁹⁹⁸ Stephen Schwebel, *Third Report on the law of the non-navigational uses of international watercourses*, *Yearbook of the International Law Commission*, vol. 2, део I, 1982, стр. 103.

информације у вези са чињеничним питањима или интересима и ставовима датих држава.¹⁹⁹⁹

Занимљиво је напоменути да, иако Конвенција УН од 1997. не захтева од држава да усвајају споразуме о водотоковима (види чланове 3(5) и 4(2)), заједничке механизме управљања (члан 24), нити спискове материја чије уношење у водоток треба да буде забрањено, ограничено или праћено (види члан 21(3)), она ипак налаже, да се у одређеним околностима, државе консултују и преговарају у доброј вери у циљу усвајања управо таквих механизма. Што је још важније, члан 6(2) захтева да „у примени члана 5. или става 1. овог члана (начела правичног коришћења), државе водотока ће, када настане потреба, започети консултације у духу сарадње“. Исто тако, члан 7(2) тражи од државе чије коришћење узрокује значајну штету да се консултује са угроженом државом око уклањања или ублажавања штете и, где је то одговарајуће, око накнаде. Према томе, дужност консултација и преговарања у доброј вери прожима целу Конвенцију и има кључну улогу у ефективној имплементацији основних материјалних начела и правила.

Међутим, формалне обавезе из Конвенције УН од 1997. нису без својих ограничења. На пример, државе нису обавезне да установе механизам путем кога би се заједнички цениле последице коришћења и комбиноване последице различитих коришћења.²⁰⁰⁰ Такође, нигде се у Конвенцији државе уговорнице не обавезују да постигну споразум. Хеј је разочарана, пишући о Нацрту чланова из 1993, што члан 3, посвећен споразумима о водотоковима, „ни не помиње потребу за, а камоли да захтева, усвајање споразума од стране држава водотока који би покрио цео дати међународни водоток“. Она је мишљења да „ако је циљ интеграција развоја и управљања, обавеза закључења споразума који покрива цео водоток би била пожељна“. ²⁰⁰¹ Према Конвенцији, државе водотока могу да ступе у споразум у погледу „целог водотока или једног његовог дела, или конкретног пројекта, програма или коришћења осим уколико споразум негативно утиче, у значајној мери, на коришћење вода у водотоку једне или више држава водотока, без њихове изричите сагласности“ (члан 3(4)). Хеј такође сматра, под претпоставком да сви споразуми о водотоковима могу да утичу на коришћења свих других држава водотока, да треће државе водотока морају макар да буду овлашћене на право на информацију о преговорима других држава водотока и да учествују у њима као посматрачи.²⁰⁰² Према члану 4(2), само она трећа држава водотока чије коришћење међународног водотока може да буде угрожено у значајној мери таквим споразумом „је овлашћена да учествује у консултацијама о таквом споразуму, и где је то одговарајуће, у

¹⁹⁹⁹ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 410.

²⁰⁰⁰ Ellen Hey, „Sustainable Use of Shared Water Resources : The Need for a Paradigmatic Shift in International Watercourses Law“, Blake et al, (eds), *The Peaceful Management of Transboundary Resources*, Graham & Trotman/ Martinus Nijhoff, Dordrecht/ Boston/ London, 1995, стр. 137.

²⁰⁰¹ Ibid.

²⁰⁰² Ibid, стр. 137-138.

преговорима о томе у доброј вери са циљем да постане страна таквог споразума, у мери у којој је њено коришћење њиме угрожено“. Према ранијем коментару Комисије за међународно право на нацрт члана 4, терет је на трећој држави водотока да докаже да њено коришћење може да буде тако угрожено путем датог споразума.²⁰⁰³ Генерално гледано, да ли трећа држава водотока треба да буде обавештена о преговорима ће зависити од тумачења које се даје појму „планираних мера“ из трећег дела Конвенције и, иако ранији коментар наводи да широко тумачење треба да буде употребљено, остаје нејасно да ли преговори о могућим мерама треба да буду укључени.²⁰⁰⁴

Током консултација и преговора, којима се приступило на основу чланова 17. и 18. Конвенције, држава која планира дате мере, ако то од ње захтева држава приговарач, ће „се уздржати од имплементације или давања дозвола за имплементацију планираних мера у року од шест месеци осим уколико није другачије договорено“ (чланови 17(3) и 18(3)). Ако се не постигне сагласност током ових консултација и преговора, члан 33. садржи детаљне одредбе у складу са којима уговорнице могу да затраже мирно решење спора око тумачења или примене Конвенције, о чему ћемо говорити у наставку.

Мекефри закључује у својој расправи на ову тему тако што на користан начин сажима правни и практични значај обавезе консултација и, као њене последице, преговарања, те каже „Консултације су кључни елемент поступака који одржавају правичну равнотежу коришћења и спречавају неразумну штету. Заиста, може се чак са неком снагом тврдити, да се сталне консултације посредно траже по самој природи обавезе правичног и разумног коришћења, наиме, имајући у виду да је у питању процес који се заснива на редовној комуникацији између држава које деле међународни водоток“.²⁰⁰⁵

4. Дужност упозорења

Аутори генерално стоје на становишту да је дужност упозорења суседних држава у случајевима прекограничне ваанредне ситуације у стању животне средине или постала јасно установљена у обичајном међународном праву,²⁰⁰⁶ или је у процесу настајања.²⁰⁰⁷ Постојање

²⁰⁰³ International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the work of its thirty-ninth session* (1987), *United Nations General Assembly Official Records*, forty-second session, Supplement No. 10 (A/ 42/ 10), стр. 68.

²⁰⁰⁴ International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the work of its fortieth session* (1988), *United Nations General Assembly Official Records*, forty-fifth session, Supplement No. 10(A/ 43/ 10), о овој недоумици говори и Хеј, Ellen Hey, „Sustainable Use of Shared Water Resources : The Need for a Paradigmatic Shift in International Watercourses Law“, Blake et al, (eds), *The Peaceful Management of Transboundary Resources*, Graham & Trotman/ Martinus Nijhoff, Dordrecht/ Boston/ London, 1995, стр. 138.

²⁰⁰⁵ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 411.

²⁰⁰⁶ На пример: UlrichBeyerlin, „Neighbour States“, R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Max Planck Institute, Heidelberg, Vol. 10, стр. 313; или Oscar Schachter, *International Law in Theory and Practice*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1991, стр. 373.

²⁰⁰⁷ Један од признатијих аутора је и J. Schneider, „State Responsibility for Environmental Protection and Preservation“, R. Falk, F. Kratochwil, S. Mendlowitz (eds), *International Law: A Contemporary Perspective*,

ове дужности у обичајном праву је констатовао и Међународни суд правде у случајевима *Крфски канал* и *Никарагва*. У случају *Крфског канала*, Суд је истакао обавезу Албаније да упозори бродове о опасностима којима су били изложени у албанским територијалним водама,²⁰⁰⁸ а у *Никарагви* је поново потврдио дужност држава да упозоре друге о опасностима којима могу бити изложени.²⁰⁰⁹ Дужност упозорења, која има за циљ да државама којима прети удес катастрофалних размера пружи прилику да усвоје стратегије евакуације или друге противмере, садржана је у великом броју уговорних извора у области животне средине.²⁰¹⁰ У неким уговорним режимима, строгост и опсег дужности могу да буду одређени имајући у виду мноштво важних чинилаца, као што су природа и озбиљност могуће штете по животну средину, географска близина државе месту удеса, као и економска или друга важност интереса који могу бити угрожени.²⁰¹¹ Стога, обавезе обавештавања су најстроже у уговорима о нуклеарној енергији.²⁰¹² Заиста, развој ове дужности је потпомогнут у великој мери експлозијом нуклеарног реактора у Чернобилу 1986, односно закаснелом реакцијом Совјетског Савеза у вези са обавештавањем међународне заједнице о удесу за неких 48-72 часа.²⁰¹³ То је подстакло седам водећих индустријских држава, које су се непосредно потом састале на економском скупу Г-7 у Токију 5. маја 1986, да издају саопштење о последицама удеса у коме се каже: „Свака држава ... је одговорна за брзо достављање потпуних и детаљних информација о нуклеарним ванредним ситуацијама и удесима, поготово о онима са могућим прекограничним последицама. Свака од наших држава прихвата такву одговорност...“.²⁰¹⁴ Ова изјава говори да су државе које чине Г-7 обавезу упозорења виделе као последицу постојећих начела обичајног међународног права.²⁰¹⁵ У року од три месеца након удеса, Међународна агенција за атомску енергију (ИАЕА) сазвала је посебан састанак владиних експерата како би се припремиле две конвенције. Конвенција о раном обавештавању у случају нуклеарног удеса и Конвенција о помоћи у случају нуклеарног удеса или радиолошке опасности отворене су за потписивање 26. септембра 1986.

Westview Press, Boulder, CO, 1985, стр. 613. Види такође од истог аутора, J. Schneider, *World Public Order of the Environment*, University of Toronto Press, Toronto, 1979, стр. 159.

²⁰⁰⁸ *Corfu Channel (United Kingdom v. Albania)* (1949) ICJ Reports, стр. 22.

²⁰⁰⁹ *Nicaragua v. United States (Merits)* (1986) ICJ Reports 4, стр. 112, пара. 215.

²⁰¹⁰ На пример, члан 6. Конвенције о контроли прекограничног кретања опасног отпада и његовом одлагању, (1989) 28 ILM 657; Члан 10. Конвенције о прекограничним последицама индустријских удеса од 1992, (1992) 31 ILM 1333.

²⁰¹¹ Узмимо за пример критеријуме у Додатку III ЕКЕ Конвенције о процени прекограничног утицаја на животну средину од 1991, (1991) 30 ILM 802.

²⁰¹² О томе види више код Alan E. Boyle, „Nuclear Energy and International Law: An Environmental Perspective“ *British Yearbook of International Law*, бр. 60, 1989, стр. 257.

²⁰¹³ Види генерално о инциденту код Philippe Sands, *Chernobyl: Law and Communication*, Grotius, Cambridge, 1988, стр. 1-6.

²⁰¹⁴ Наведено према (1986) 25 ILM 1004, стр. 1005–1006.

²⁰¹⁵ A. O. Adede, *The IAEA Notification and Assistance Conventions in Case of a Nuclear Accident*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1987, стр. XX.

на посебној седници Генералне конференције ИАЕА.²⁰¹⁶ Прва конвенција је ступила на снагу 27. октобра 1986, а друга 26. фебруара 1987. Обе конвенције је ратификовао велики број држава, а Европска заједница је отишла још даље него што је било потребно у имплементацији прве конвенције, усвојивши децембра 1987. Одлуку,²⁰¹⁷ која је донета с циљем да „надогради и допуни Конвенцију о раном обавештавању ИАЕА“.²⁰¹⁸ Поред тога, неколико двостраних споразума је закључено између држава широм света као непосредна последица Конвенција ИАЕА.²⁰¹⁹

У обимном прегледу праксе око дужности упозорења у обичајном међународном праву, Вудлајф закључује да је оно развијеније у ситуацијама које се баве коришћењем заједничког природног добра, као што је систем међународног водотока.²⁰²⁰ Он објашњава: „Пошто коришћење заједничког природног добра повећава ризик прекограничне штете по животну средину, постоји широка подршка у правним круговима за постојање дужности упозорења држава о свакој ванредној ситуацији која може да изазове изненадне штетне последице по њихову животну средину“.²⁰²¹ Као подршку овом закључку, он наводи, на пример, Начело 9. УНЕП-овог Нацрта начела понашања у области животне средине за руковођење државама у очувању и хармоничном коришћењу природних добара које деле две или више држава,²⁰²² као и Нацрт чланова о загађивању воде међународног дренажног слива Удружења за међународно право.²⁰²³ Удружење је након тога усвојило Берлинска правила о праву водних добара од 2004,²⁰²⁴ која садрже читаво поглавље VII о „Изузетним ситуацијама“, у коме се налазе детаљна правила о дужности држава да обавесте друге угрожене државе и надлежне међународне организације у случају „Изузетних услова“ (члан 32), или „Удеса загађења“ (члан 33), као и да пренесу све догађаје који могу да изазову поплаве (члан 34), и услове који испуњавају договорене критеријуме у вези са опасношћу од суша (члан 35). Конвенција ЕКЕ о водотоковима од 1992. предвиђа: „Прибрежне уговорнице треба без одлагања да обавесте једна другу о свакој критичној ситуацији која може да има прекогранични утицај“, и у наставку предвиђа да ће оне „поставити, где је то одговарајуће, и

²⁰¹⁶ Текст обе конвенције пренет према (1986) 25 ILM, стр. 1369–1386.

²⁰¹⁷ Decision 87/ 600 EURATOM O.J. L371/ 76 (30/ 12/ 87).

²⁰¹⁸ Види саопштење Европске Комисије, COM (87) 135/ 2, пара. 12.

²⁰¹⁹ На пример Споразум Бразила и Аргентине о раном обавештавању и узајамној помоћи од 1987, наведено према *Nuclear Law Bulletin*, бр. 39, 1987, стр. 36.

²⁰²⁰ J. Woodliffe, „Tackling Transboundary Environmental Hazards in Cases of Emergency: The Emerging Legal Framework“, R. White, B. Smythe (eds), *Current Issues in European and International Law*, Sweet & Maxwell, London, 1990, стр. 114–115.

²⁰²¹ Ibid, стр. 115.

²⁰²² *Report of the Intergovernmental Working Group of Experts on Natural Resources Shared by Two or More States on the Work of its Fifth Session*, Nairobi, 1978, наведено према 17 ILM (1978) 1094.

²⁰²³ International Law Association, *Report of the Sixtieth Conference*, 1982, стр. 540–541.

²⁰²⁴ ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law*, 2004, available at [http:// www.asil.org/ ilib/ WaterReport2004. pdf](http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf), 20.8.2014.

управљати координисаним или заједничким системима комуникације, упозорења и узбуне у циљу добијања и преношења информација“.²⁰²⁵ Такође, она набраја, међу задацима које треба да обављају заједничка тела која треба да установе прибрежне уговорнице „установљење поступака упозорења и узбуне“ (члан 9(2)(г)). Индикативно је да известилац Института за међународно право о загађивању ваздуха, амбасадор Насцименто е Силва, суздржано закључује 1987. да, иако формалне дужности генерално гледано немају независтан обичајни статус, само дужност држава да издају упозорење у случају изненадног масивног повећања загађивања јесте део обичајног међународног права.²⁰²⁶

Остаје нејасно да ли, код прекограничних ванредних ситуација у области животне средине, обичајно међународно право намеће какве друге дужности, поред основне дужности правилног упозорења свих држава које могу да буду угрожене. Може се заступати став да, како би имала практичног дејства, дужност упозорења мора да буде праћена последичним дужностима као што је дужност пружања помоћи, дужност развијања планова заустављања или дужност достављања таквих информација које би помогле угроженим државама да минимизују прекограничне штетне последице. У свом раду који се бави овом облашћу, како Удружење за међународно право,²⁰²⁷ тако и Експертска група Светске комисије за животну средину и развој,²⁰²⁸ помињу дужности које су пратеће уз примарну дужност упозорења. Иако Вудлајф сумња да постоји општа правна обавеза извршавања таквих пратећих дужности, он признаје да таква обавеза може да постоји у случају заједничког природног добра.²⁰²⁹ Заиста, он истиче: „Споразум који је изгледа имао великог утицаја на недавне споразуме о узајамној помоћи ... је онај закључен 1977. између Француске и Швајцарске о делатностима и агенцијама за контролу прекограничних загађивања воде путем угљеноводоничних или других материја које могу да загаде воду“.²⁰³⁰ Овај споразум,²⁰³¹ на даље имплементира и проширује француско-швајцарску Конвенцију од 1962. о заштити вода Женевског језера од загађивања.²⁰³² ЕКЕ Конвенција од 1992. изричито захтева да „ако критична ситуација настане, прибрежне уговорнице ће пружити узајамну помоћ по

²⁰²⁵ (1992) 31 ILM 1312, члан 14.

²⁰²⁶ *Annuaire de L'Institut de Droit International*, бр. 62: I, 1987, стр. 221.

²⁰²⁷ Види International Law Association, *First Report of the Committee on Legal Aspects of Long-Distance Air Pollution, Report of the Sixty-First Conference*, 1984, стр. 380.

²⁰²⁸ WCED, *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations*, 1987, стр. 116.

²⁰²⁹ J. Woodliffe, „Tackling Transboundary Environmental Hazards in Cases of Emergency: The Emerging Legal Framework“, R. White, B. Smythe (eds), *Current Issues in European and International Law*, Sweet & Maxwell, London, 1990, стр. 116.

²⁰³⁰ Ibid, стр. 121.

²⁰³¹ Текст споразума може се наћи у 1080 UNTS 155.

²⁰³² 922 UNTS 49.

позиву“.²⁰³³ Такође, она набраја прилично детаљно питања која уговорнице треба да разраде и да утврде поступке за пружање те узајамне помоћи (члан 15(2)).

У складу са развојем догађаја у обичајном међународном праву, Конвенција УН од 1997. предвиђа: „Држава водотока ће, без одлагања и најбржим доступним средствима, обавестити остале потенцијално угрожене државе и надлежне међународне организације о свакој ванредној ситуацији која потиче са њене територије“ (члан 28(2)). Ванредна ситуација је широко дефинисана и обухвата „ситуацију која узрокује, или представља непосредну опасност од узроковања, значајне штете по државе водотока или друге државе и која настаје изненада услед природних узрока, као што су поплаве, пуцање леда, клизишта или земљотреси, или људском радњом, као што су индустријски удеси“ (члан 28(1)). Конвенција у наставку захтева: „Држава водотока на чијој територији настане ванредна ситуација, треба да у сарадњи са потенцијално угроженим државама и, где је то одговарајуће, надлежним међународним организацијама, предузме одмах све практичне мере које захтевају околности како би спречила, ублажила или отклонила штетне последице ванредне ситуације“ (члан 28(3)). Захтев за предузимањем „свих практичних мера“ у многим ситуацијама може да нарасте до дужности пружања помоћи угроженим државама или достављања свих даљих релевантних информација. Штавише, Конвенција изричито предвиђа: „Када је то потребно, државе водотока ће заједнички развијати планове задржавања као одговор на ванредне ситуације, у сарадњи са, где је то одговарајуће, другим потенцијално угроженим државама и надлежним међународним организацијама“ (члан 28(4)).

5. Решавање спорова

Нема сумње да су државе у обавези која је чврстог карактера да решавају своје спорове мирним путем,²⁰³⁴ док члан 33. Конвенције УН од 1997. понавља ту обавезу у вези са споровима који настану у оквиру те конвенције, а уз то, као што ћемо видети у наставку, предвиђа и један минималан, у највећој мери добровољан, механизам помоћи државама у решавању таквих спорова. Међутим, јасно је на основу читања члана 32, који се бави начелом забране дискриминације или једнакости у приступу правди, да су творци конвенције и њене стране уговорнице предвиделе значајну улогу за приватни приступ правди физичких лица која су претрпела штетне последице, код домаћих судова и њихових правних лекова, као могућност избегавања и решавања спорова око међународних водотокова. Члан 32. предвиђа: „Осим уколико се заинтересоване државе водотока другачије не договоре око заштите интереса правних и физичких лица која су претрпела или су под озбиљном претњом да ће претрпети значајну прекограничну штету као последицу делатности у вези са датим

²⁰³³ (1992) 31 ILM 1312, члан 15(1).

²⁰³⁴ Према члану 2(3) Повеље Уједињених нација понајпре.

међународним водотоком, држава водотока неће правити разлике на основу држављанства, или боравишта, или места где је штета настала, у погледу давања тим лицима, у складу са својим правним системом, приступа судским и другим поступцима, или права да траже накнаду или другу врсту одштете у погледу значајне штете коју су такве делатности извођене на њеној територији произвеле“. Према томе, ова одредба је предвиђена да створи једнаки приступ правди и, према коментару Комисије за међународно право на ранији Нацрт: „Суштина овог члана је да тамо где државе водотока дају приступ судским и другим поступцима својим држављанима или становницима, морају на једнакој основи да дају приступ и лицима која нису њихови држављани или становници“.²⁰³⁵ Грађански правни лекови су пожељнији из политичких разлога, пре свега јер се они генерално сматрају ефикаснијим у пружању обештећења, и трошковно ефикаснијим и отклањају могућност прекомерне политизације спора. Као што примећује један од учесника у разговорима вођеним у оквиру Комисије за међународно право: „Постоји неколико разлога у прилог домаћим поступцима на грађанском нивоу: они су обично јефтинији; у њима су странке појединци и предузећа који су заиста били укључени у дате делатности; они пружају ефективнији подстицај за поштовање правила; у одређеним случајевима су бржи од дипломатских канала; они доводе до правно обавезујућих и извршивих одлука о правима и обавезама датих странака; такође они охрабрују регионалну сарадњу у управљању датим системом међународног водотока“.²⁰³⁶ Наравно, у случајевима који се односе на захтеве за накнадом због настале штете или повреде, олакшавање обештећења на унутрашњем нивоу је у складу са начелом загађивач плаћа. Међутим, коментар на Нацрт чланова Комисије од 1994. наводи да се ово начело примењује и на случајеве у којима је штета стварно настала, и на оне код којих је та штета само у изгледу, и у наставку истиче: „Пошто се са другом врстом најчешће може најефикасније позабавити путем управних поступака, овај члан, када говори о „судским и другим поступцима“, захтева да се приступ на не-дискриминаторској основи да како судовима, тако и свим примењивим управним поступцима“.²⁰³⁷ Према томе, овај члан би гарантовао једнакост приступа свим домаћим поступцима за издавање дозволе за планирање градње, контролу развоја или загађивање који могу да имају утицаја на предложено противправно коришћење. Такође, коментар истиче да, пошто је држава обавезана да да приступ „у складу са својим правним системом“, ова обавеза „не би утицала на постојећу

²⁰³⁵ *Draft Articles on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses and Commentaries Thereto, Provisionally Adopted on First Reading by the International Law Commission at its Forty-Third Session, September 1991, стр. 179.*

²⁰³⁶ Sergei V. Vinogradov, „Observations on the International Law Commissions Draft Rules on the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Management and Domestic Remedies“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 249.

²⁰³⁷ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 319.*

праксу у неким државама да се захтева од лица која нису њени становници или држављани да положе јемство, као услов за коришћење судског система, како би се покрили судски и други трошкови“.²⁰³⁸ Коментар у наставку објашњава да је ово правило супсидијерно, јер се примењује само ако се заинтересоване државе нису другачије договориле, мада не оставља места сумњи да државе не могу да „одлуче путем узајамног споразума да дискриминишу у давању приступа својим судским и другим поступцима и праву на накнаду“, јер „сврха међудржавног споразума увек мора да буде заштита интереса оштећених или потенцијално оштећених лица“.²⁰³⁹ Другим речима, споразум би морао да понуди алтернативни, међудржавни поступак за решавање таквих спорова.

Начело једнакости приступа ужива извесну подршку у уговорној и декларативној пракси држава још од 70-тих година прошлог века,²⁰⁴⁰ да наведемо неке примере: члан 3. Конвенције о заштити животне средине Скандинавије од 1974,²⁰⁴¹ Препорука ОЕСР од 1974. о начелима у вези са прекограничним загађивањем,²⁰⁴² и Начело 14. УНЕП Начела о понашању у области животне средине од 1978. за руковођење држава у погледу очувања и хармоничног коришћења природних добара које деле две или више држава.²⁰⁴³ На општијем нивоу, начело једнакости приступа је укључено у члан 235(2) Конвенције УН о праву мора од 1982,²⁰⁴⁴ чланове 13. и 20. Правних начела и препорука које је усвојила Експертска група за право животне средине Светске комисије за животну средину и развој,²⁰⁴⁵ Одељак 602(2) Трећег ристејтмента о праву међународних односа САД од 1987,²⁰⁴⁶ члан 2. ЕКЕ Конвенције о прекограничној процени утицаја на животну средину,²⁰⁴⁷ чланове 6. и 7. Северноамеричког споразума о сарадњи у области животне средине од 1993, који је допуна Споразуму о слободној трговини у Северној Америци (НАФТА), а такође ово начело је средишње у конвенцијама из Брисела и Лугана о надлежности и извршењу одлука у грађанским и привредним стварима.²⁰⁴⁸

У случају наношења прекограничне штете путем загађивања реке Рајне сољу, Европски суд правде је нашао да члан 5(3) Конвенције Брисел/Лугано „мора да се тумачи

²⁰³⁸ Ibid.

²⁰³⁹ Ibid, стр. 320.

²⁰⁴⁰ У том погледу види чланак из тог доба који анализира начело приступа правди, S. Van Hoogstraten, H. Smets and P. Dupuy, „Equal Right of Access: Transfrontier Pollution“, *Environmental Policy and Law*, бр. 2, 1976, стр. 77.

²⁰⁴¹ (1974) 13 ILM 591.

²⁰⁴² Препорука C(74) 224, *OECD and the Environment*, OECD, Paris, 1986, стр. 142.

²⁰⁴³ UNEP Governing Council Decision 6/ 14, 19. мај 1978.

²⁰⁴⁴ (1982) 21 ILM 1261.

²⁰⁴⁵ Наведено према R. D. Munro, Johan G. Lammers, *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations*, Graham & Trotman/ Martinus Nijhoff, London/ Dordrecht/ Boston, 1987, стр. 88–90, 119–126.

²⁰⁴⁶ American Law Institute, *Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States*, 1987.

²⁰⁴⁷ (1991) 30 ILM 802.

²⁰⁴⁸ (1979) 18 ILM 21.

тако да покрива како место где је штета настала, тако и место настанка догађаја који је до ње довео“,²⁰⁴⁹ те је као последица овог случаја, велики број холандских јавних агенција на крају успео да се избори да се пред Административним судом у Стразбуру пониште декрети којима су издате дозволе француској рударској компанији која је вадила калијум-карбонат (поташ) из тамошњих рудника да испушта отпадне соли у Рајну, на основу пропуста француске управе да испуни своју дужност према међународном праву да не дозволи извођење делатности на својој територији које могу да имају штетне последице ван француске територије.²⁰⁵⁰ Исте холандске јавне агенције су на крају добиле пресуду о обештећењу у висини од 2 милиона франака од париског Апелационог суда октобра 1990. године.²⁰⁵¹

У погледу међународних водних добара, начело једнаког приступа усваја члан 8. Монреалских правила Удружења за међународно право од 1982. о загађивању вода међународног дренажног слива,²⁰⁵² и Део II.Б.8 ЕКЕ Смерница о одговорности и грађанској одговорности у погледу прекограничног загађивања воде.²⁰⁵³ Нешто скорије, члан 3(10)(ц) Измењеног протокола о заједничким водотоковима Јужноафричке заједнице за развој предвиђа грађанско обештећење на начин који блиско следи члан 32. Конвенције УН од 1997. Важно је истаћи и Протокол УН ЕКЕ о грађанској одговорности и накнади штете настале од прекограничних последица индустријских удеса на прекограничне воде од 2003,²⁰⁵⁴ који допуњава како Конвенцију о заштити и коришћењу прекограничних водотокова и међународних језера од 1992,²⁰⁵⁵ тако и Конвенцију о прекограничним последицама индустријских удеса од 1992,²⁰⁵⁶ и делује тако што преноси одговорност на извођача који је одговоран за узроковање прекограничне штете, а такође и изричито усваја начело забране дискриминације. Члан 8(3) предвиђа: „Одредбе протокола и мере усвојене према ставу 1. ће се примењивати између уговорница без дискриминације на основу држављанства, порекла или боравишта“. Такође, члан 13. наводи када се захтеви могу уложити, предвиђајући: „1. одштетни захтеви према Протоколу могу да се поднесу суду државе уговорнице само када: а) је претрпљена штета; б) је настао индустријски удес; в) оптужени има своје уобичајено боравиште, или је оптужени предузеће или друго правно лице или удружење правних или физичких лица са местом обављања претежне делатности, статуторним седиштем или

²⁰⁴⁹ Case 21/ 76, *Handelskwekerij G. J. Bier BV and Stichting Reinwater v. Mines Domaniales de Potasse dAlsace SA*, пресуда од 30. новембра 1976.

²⁰⁵⁰ *La Province de la Hollande septentrionale et autres v. L'État-Ministre (Commissaire de la République du Haut-Rhin)*, одлука ТА 227 /81 до 232/ 81, 700/ 81 и 1197/ 81, 27.7.1983.

²⁰⁵¹ Како наводи Мекеффри, Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 259.

²⁰⁵² ILA, *Montreal Report*, 1982, стр. 544.

²⁰⁵³ Doc. ENVWA/ R. 45, 20. новембар 1990.

²⁰⁵⁴ Потписан у Кијеву, 21.5.2003, наведено према, *Environmental Liability*, бр. 4, 2003, стр. 136–140.

²⁰⁵⁵ (1992) 31 ILM 1312.

²⁰⁵⁶ (1992) 31 ILM 1333.

централним органима управљања у држави чији је суд; 2. свака држава ће обезбедити да њени судови располажу потребном надлежношћу да разматрају такве одштетне захтеве“. Начело забране дискриминације у погледу приступа судовима и правним лековима за оштећене стране је средишњи део поглавља XII Берлинских правила о водним добрима Удружења за међународно право од 2004,²⁰⁵⁷ под насловом „правни лекови“. Док члан 69. предвиђа овлашћење да се започне поступак пред надлежним судом или органом управе, а члан 70. захтева од држава да обезбеде доступност ефективних судских и управних правних лекова, члан 71. недвосмислено предвиђа: „Давајући приступ судовима и правним лековима лицима која трпе или су под озбиљном претњом да ће претрпети штету, државе неће дискриминисати на основу држављанства или боравишта особе која тврди да је оштећена или места на коме је штета настала или може да настане“ (члан 71(1)). Члан 71. има врло прагматичан приступ тешкоћама које су својствене остваривању начела забране дискриминације, он захтева од држава да обезбеде сарадњу њихових судова и органа власти како би свако оштећено лице у другој држави „имало приступ таквим информацијама које су им потребне како би остварили своје право на правни лек на благовремен и брз начин“ (члан 71(2)), да омогуће да јавна тела и невладине организације са доказаним интересом могу да буду овлашћене да започну поступке или да учествују у поступцима у другој држави на начин који је сличан ономе на који то чине тела сличног типа у тој држави (члан 71(3)), и захтева од држава да направе одговарајуће аранжмане: „који се односе на поступке који обухватају лица и догађаје у више од једне државе за: а) надлежност судова или органа управе; б) одређивање примењивог права ; в) извршење одлука (члан 71(4)).

Међутим, убацивање члана 32. у Конвенцију УН од 1997. није прошло баш глатко. Поједини чланови Радне групе за спровођење припремних радова за доношење Конвенције су изразили забринутост поводом „могућности малтретирања или опструкције од стране суседних држава које би користиле канале приватних тужби на предложене пројекте“,²⁰⁵⁸ док је делегација Индије образложила приговор ове државе на члан 32. тако што је изјавила да он „претпоставља економску и политичку интеграцију држава датог региона“.²⁰⁵⁹ Коментар Комисије на Нацрт чланова од 1994. указује на неспоразум у оквиру саме Комисије, наводећи да је један члан Комисије нашао да је ова одредба неприхватљива у целини „на основу тога да се Нацрт чланова бави односима између држава и не би требало да се меша у поље деловања правних или физичких лица према унутрашњем праву“, као и да су два члана била

²⁰⁵⁷ ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law* (2004), available at <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20.8.2014.

²⁰⁵⁸ Како наводи Мекефри, Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 438.

²⁰⁵⁹ Ibid.

мишљења да „такво проширење начела исцрпљења унутрашњих правних средстава не би било у складу са тренутном садржином овог начела“.²⁰⁶⁰ Виноградов критикује наслов члана, објашњавајући: „Начело забране дискриминације је према највећем броју мишљења једно широко начело међудржавних односа, које може да садржи, али није ограничено на правило једнаког приступа“, и да само одређене формулације овог начела садрже такво правило.²⁰⁶¹ У наставку он прецизира и прави разлику између два поменута појма и каже „Док је забрана дискриминације материјално начело, једнако право приступа је формални крак забране дискриминације“.²⁰⁶² Мекефри, иако је генерално наклоњен убацивању начела једнаког приступа у члан 32, признаје да „постоји мање доказа о државној пракси у регионима ван Европе и Северне Америке“.²⁰⁶³ Виноградов сматра да постоји недовољна количина *opinio juris*-а у прилог закључку да је ово правило постало норма општег међународног права и примећује да је „само неколико држава прихватило правило једнаког приступа било тако што су га унеле у своје национално законодавство било тако што су приступиле неком међународном споразуму“.²⁰⁶⁴ У наставку он примећује: „У садашњем тренутку не постоји на снази универзални правни извор који би поставио правило једнаког приступа на место опште признатог начела“.²⁰⁶⁵ Он заиста врло јасно увиђа: „Пракса показује да је ово правило примењиво само на мале групе интегрисаних држава и да се може најделотворније применити у државама које имају хомогене или сличне друштвене, политичке и правне системе и традиције, као што је случај са скандинавским земљама или чланицама ОЕСР“.²⁰⁶⁶ Он истиче да материјалне разлике у унутрашњем праву животне средине између прибрежних држава представљају озбиљну препреку усвајању овог правила у међудржавној пракси јер „држава са развијенијим и строжим прописима у области животне средине може да се нађе у знатно неравноправнијој позицији у односу на државу која није тако еколошки свесна“,²⁰⁶⁷ што отвара могућност једне врсте „трке ка дну“, односно обостраног снижавања стандарда у области животне средине. Према томе, делује да је Комисија за међународно право

²⁰⁶⁰ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session (1994)*, UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 320.

²⁰⁶¹ Sergei V. Vinogradov, „Observations on the International Law Commissions Draft Rules on the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Management and Domestic Remedies“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 252-253.

²⁰⁶² *Ibid.*, стр. 253.

²⁰⁶³ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 438.

²⁰⁶⁴ Sergei V. Vinogradov, „Observations on the International Law Commissions Draft Rules on the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Management and Domestic Remedies“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 254. Међутим, Виноградов у време када је писао није имао у виду да ће Конвенција из Хелсинкија УН ЕКЕ од 1992. постати обавезујућа за тако велики број држава на европском тлу, што може донекле да разводи његов став према статусу овог правила у општем међународном праву.

²⁰⁶⁵ *Ibid.*

²⁰⁶⁶ *Ibid.*

²⁰⁶⁷ *Ibid.*, стр. 254-255.

остваривала свој задатак прогресивног развоја међународног права када је убацила члан 32, као и да правило једнаког приступа или забране дискриминације може да се покаже као најделотворније у контексту регионалних конвенција, такозваних „ћерки конвенција“, за поједине области или водотокове, које би се усвајале у складу са „оквирном“ Конвенцијом УН од 1997.

Коментар Комисије на члан 33, који доноси основна правила о решавању спорова о водотоковима на међудржавном нивоу, јасно указује да је ова одредба супсидијерне природе и примењује се када државе водотока у питању немају примењив споразум за решавање таквих спорова.²⁰⁶⁸ Такође је јасно, да ће се у пракси, она најчешће примењивати када начело једнаког приступа правди не донесе решење кроз грађанско-правне канале унутрашњих правних лекова. Раније верзије нацрта чланова које су претходиле Конвенцији биле су снажно критиковане јер нису садржале посебне поступке решавања спорова који би се примењивали када би консултације или преговори сада предвиђени члановима 17, 18. или 19. Конвенције пропали без постизања решења.²⁰⁶⁹ И поред мешовитих ставова чланова Комисије о томе да ли Конвенција треба да садржи поступке за решавање спорова,²⁰⁷⁰ члан 33. сада садржи такве поступке. Члан 33(2) предвиђа да уговорнице: „могу заједно да траже добре услуге, или медијацију или помирење од треће стране, или да користе, где је то одговарајуће, било коју заједничку институцију водотока коју су оне основале или да се сложе да поднесу спор на решавање арбитражи или Међународном суду правде“. Члан 33(3) предвиђа да, ако након истека рока од шест месеци од захтева за отпочињањем преговора, уговорнице не буду могле да реше свој спор путем преговора или било којих других горе наведених начина, спор ће се поднети, на захтев једне од страна, непристрасном телу за утврђивање чињеница. Члан 33. у ставовима 4-9. излаже како Комисија за утврђивање чињеница треба да се оснује и да функционише. На пример, члан 33(5) предвиђа да ако чланови Комисије не могу да се сложе око постављења председника у року од три месеца, „свака заинтересована страна може да захтева од Генералног секретара УН да постави

²⁰⁶⁸ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session (1994)*, UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 323.

²⁰⁶⁹ Види о томе више код D. D. Caron, „The Frog That Wouldnt Leap: The International Law Commission and Its Work on International Watercourses“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 272-273; као и Ellen Hey, „Sustainable Use of Shared Water Resources : The Need for a Paradigmatic Shift in International Watercourses Law“, Blake et al (eds), *The Peaceful Management of Transboundary Resources*, Graham & Trotman/ Martinus Nijhoff, Dordrecht/ Boston/ London, 1995, стр. 138.

²⁰⁷⁰ International Law Commission, *Report of the International Law Commission on the work of its forty-fifth session, 1993*, *United Nations General Assembly Official Records, forty-eighth session*, Supplement No . 10(A/ 48/ 10), пара. 351–357; Треба истаћи да је више специјалних извештача подржавало убацивање поступака за решавање спорова у конвенцију, види Stephen McCaffrey, *Sixth Report on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, 1990, United Nations General Assembly, Doc. A/ CN. 4/ 427, стр. 66-79; и Robert Rosenstock, *First Report on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, 1993, United Nations General Assembly, Doc. A/ CN. 4/ 451, пара. 8.

председника који неће бити држављанин ниједне од страна у спору нити иједне државе прибрежне датом водотоку“. Такође, члан 33(7) обавезује стране уговорнице да доставе Комисији сваку информацију коју она тражи и да јој допусте слободан приступ својим територијама како би проверила објекте и друге ствари. Према коментару Комисије, такве одредбе „имају за циљ да избегну угрожавање механизма решавања спорова због недостатка сарадње једне од страна“.²⁰⁷¹ Поред тога, члан 33(10) предвиђа: „Приликом ратификације, прихватања, одобравања или приступања овој Конвенцији, или у било ком другом каснијем тренутку, уговорница ... може да у писаном облику изјави ... да, у погледу сваког спора који не буде решен у складу са ставом 2, признаје као обавезну *ipso facto* и без посебног споразума у односу на сваку уговорницу која прихвата исту обавезу: а) изношење спора пред Међународни суд правде; и/или б) арбитражу арбитражног трибунала који је основан и делује, уколико уговорнице другачије не договоре, у складу са поступком из додатка ове Конвенције“. Додатак наводи, у 14 чланова, како такав арбитражни трибунал треба да буде основан и како да делује. Члан 33(10) поред тога омогућава и регионалној економској организацији да изјаву у погледу арбитраже.

Према томе, члан 33. предвиђа да ће уговорнице најпре тражити да све спорове реше путем преговора. Затим, ако преговори пропаду, уговорнице могу да изаберу необавезујући поступак као што су добре услуге, посредовање, или помирење које води трећа страна, или да се обрате некој од заједничких институција која би могла да има надлежност за дато питање, или, поред свега овога, могу да се договоре да поднесу спор на решавање арбитражи или Међународном суду правде. Ако се ипак деси да сви наведени поступци оману и не донесу решење спора, уговорнице морају да изнесу спор, на захтев једне од страна, пред Комисију за утврђивање чињеница. Према томе, једини елемент поступка за решавање спорова у оквиру Конвенције који не захтева претходну сагласност обе стране у спору, па стога може да буде наметнут странама против њихове воље, је овај о непристрасном утврђивању чињеница. Коментар Комисије за међународно право на Нацрт чланова од 1994. објашњава да је сврха чврсте обавезе држава из члана 33(3) да изнесу спор пред неспристрасну Комисију за утврђивање чињеница „олакшавање разрешења спора кроз објективно познавање чињеница“ и примећује да „се предвиђа да доступност механизма за утврђивање чињеница државама водотока може често да спречи настајање спорова тако што би отклонило сва питања око природе релевантних чињеница“. Према једном аутору: „Чињенице, које ће често имати облик података и информација који се односе на систем међународног водотока и његово

²⁰⁷¹ *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session (1994)*, UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. стр. 325.

коришћење – су неопходни предуслов за деловање начела правичног коришћења“.²⁰⁷²

Заиста, вредност утврђивања чињеница као средства за решавање спорова је дуго времена призната од стране држава и међународних организација и Генерална скупштина УН је усвојила Декларацију о утврђивању чињеница на пољу одржавања међународног мира и безбедности, која дефинише утврђивање чињеница као „стицање детаљних знања о чињеничним околностима неког спора или ситуације, чије продужење може да угрози одржавање међународног мира и безбедности...“.²⁰⁷³ Мекефри такође истиче корисну улогу коју има механизам за утврђивање чињеница, а поготово сталне заједничке институције, у решавању спорова на техничком нивоу пре него што се настави са позивањем на формалније поступке за решавање спорова.²⁰⁷⁴ Он посебно истиче искуство обе Заједничке међународне комисије између САД и Канаде, које су основане према Уговору о граничним водама од 1909, као и Сталну комисију за Инд, која је основана према Уговору о водама реке Инд од 1960.²⁰⁷⁵ Такође, иако према Конвенцији УН од 1997. Комисија за утврђивање чињеница, поред усвајања извештаја о ситуацији, може да изнесе „такве препоруке које сматра за ваљане за правично разрешење спора, које заинтересоване стране морају да размотре у доброј вери“ (члан 33(8)), Мекефри сматра да утврђивање чињеница не треба да буде овако постављено према државама, као да се оне на нешто терају, јер је сам извештај необавезујући, а такође, с обзиром да је у питању обичан технички извештај, није вероватно да ће у решењу спора бити пресудан.²⁰⁷⁶

6. Закључак

Може се скоро са апсолутном сигурношћу тврдити да формална правила која садржи Конвенција УН од 1997. кодификују и додатно процедурално уобличавају многа постојећа правила обичајног међународног права. На тај начин Конвенција на даље ојачава и легитимизује таква правила. У свом сажетку формалних правила из другог дела Нацрта чланова, Бурн закључује: „У највећој мери, основни захтеви размене информација, обавештавања, консултација и преговора сада чине део обичајног међународног права. Комисија је у појединим аспектима додала мало меса на тај скелет обичајних правила, као што је рецимо увођење шестомесечног временског ограничења, што је једна врста остварења њеног корисног задатка да прогресивно развија међународно право ... нове одредбе само

²⁰⁷² Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 444.

²⁰⁷³ Декларација је наведена у додатку Резолуције ГС УН 46/59, наведено према *Report of the International Law Commission of its Forty-Ninth Session* (1994), UN Doc. GAOR A/ 49/ 10/ 1994, 195, стр. 324.

²⁰⁷⁴ Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 439, где наводи нека истраживања вођена у оквиру УН по овом питању: *Management of International Water Resources: Institutional and Legal Aspects*, UN Doc. ST/ ESA/ 5 (1975), пара. 455 и 457–458.

²⁰⁷⁵ Ibid, стр. 440–443.

²⁰⁷⁶ Ibid, стр. 444.

разрађују постојеће право и чине га делотворнијим. У мери у којој ове одредбе чине ново право, неће им бити посебно тешко да буду прихваћене спремно од стране међународне заједнице“.²⁰⁷⁷ Међутим, имајући у виду конкретно право међународних водотокова, чињеница да формална правила имају, без икакве сумње, главну улогу у олакшавању делотворне примене кровног начела правичног коришћења, а да не помињемо секундарно правило забране значајне прекограничне штете, даје овим формалним правилима, то јест њиховој разради у оквиру Конвенције УН од 1997, повећану вредност. Како закључује специјални извештај Мекефри у свом трећем извештају: „Према томе, доктрина правичног коришћења не постоји сама за себе. Она је део нормативне структуре коју чине процедурални захтеви који су потребни за њену примену: материјална и формална начела чине једну јединствену целину“.²⁰⁷⁸

IV Остала начела одрживог развоја

Поред до сада анализираних делова појма одрживог развоја, који су се, мање или више, интегрисали у међународно право свежих водних добара, постоје и нека друга начела, која су такође део овог појма и која ће у будућности свакако бити од велике важности за изградњу права у овој области уколико се оно буде кретало у правцу поставке одрживости коришћења водотока.

1. Државна одговорност наспрам државне суверености

Својствена појму одрживог развоја је измењена улога државе од традиционалног суверена који поседује дискрециону власт на сваком делу своје територије у сваком аспекту свог деловања до „одговорне“ државе. У овој другој улози, држава врши функцију развоја и имплементације како националних тако и међународних прописа и штити и брине се о очувању животне средине на корист како садашње тако и будућих генерација. Појам одрживог развоја иде даље од традиционалне дебате о „забрани чињења штете“ и „правичном коришћењу“, која је заснована, као што смо раније показали, на традиционалној парадигми територијалности или суверенитета, и намеће заштитне дужности држави без обзира на постојање прекограничне штете.

Одговорна држава не користи добра на својој територији недискриминативно. Она планира и развија одговарајуће правне прописе, политике и институције да би обезбедила да

²⁰⁷⁷ Charles B. Bourne, „The International Law Commissions Draft Articles on the Law of International Watercourses: Principles and Planned Measures“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр.70

²⁰⁷⁸ Мекефри у свом делу сам наводи овај свој извештај, Stephen McCaffrey, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010, стр. 411.

њене активности не проузрокују прекограничну штету или значајан ризик од ње.²⁰⁷⁹ Препознајући еколошку међузависност, међузависност између економије и животне средине, као и потребу сарадње, она води ка остварењу циља одрживог развоја.

Иако се Принцип 21. Стокхолмске декларације,²⁰⁸⁰ понекад тумачи као представник старе парадигме територијалности или суверености, он је заправо прекретница у току мисли светске заједнице око одговорне улоге коју држава игра, или треба да игра у очувању животне средине. Та одговорност државе, да обезбеди да активности на територији која је под њеном надлежношћу или контролом не узрокују прекограничну штету, јавља се касније у низу докумената: Принципу 21. Светске повеље о природи,²⁰⁸¹ члану 192. Конвенције УН о праву мора који каже да „државе имају обавезу очувања и заштите морске животне средине“,²⁰⁸² Принципу 2. Рио декларације у готово истоветном облику, уз једину разлику да се право искоришћавања сопствених добара сада мора одвијати у складу са политикама животне средине, али и развоја.²⁰⁸³

Други документи укључују УНЕП-ова начела очувања и хармоничног коришћења природних добара које деле две или више држава,²⁰⁸⁴ Преамбулу Конвенције о климатским променама из 1992,²⁰⁸⁵ Преамбулу Конвенције о биолошкој разноврсности из 1992,²⁰⁸⁶ Споразум о очувању и управљању пограничним и високо миграторним рибљим врстама из 1995,²⁰⁸⁷ као и члан 68. Берлинских правила Удружења за међународно право од 2004.²⁰⁸⁸

²⁰⁷⁹ Günther Handl, „Sustainable Development : General Rules versus Specific Obligations“, W. Lang (ed.), *Sustainable Development and International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1995, стр. 85-86.

²⁰⁸⁰ Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment, Stockholm, 1972, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 21-47.

²⁰⁸¹ Поред дужности сарадње у очувању природе, она успоставља стандарде за прозводе и производне поступке који могу да нанесу штету животној средини и имплементира примењиве одредбе међународног права за очување и заштиту природе. Државе (и друге јавне власти, међународне организације, појединци, групе и корпорације, према својим могућностима) су дужне према овој одредби да обезбеде да се активностима које су у њиховој надлежности, или их оне контролишу, не наноси штета природним системима који се налазе на територији других држава или ван граница националних јурисдикција, види више код Harold W. Jr. Wood, „United Nations World Charter for Nature: The Developing Nations' Initiative to Establish Protections for the Environment“, *Ecology Law Quarterly*, бр.12, 1985, стр. 977.

²⁰⁸² United Nations Convention on the Law of the Sea, http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf, 20.4.2014.

²⁰⁸³ Према неким ауторима, промена у формулацији је последица поновног јачања традиционалних развојних теорија, види Marc Pallemerts, „International Environmental Law from Stockholm to Rio: Back to the Future?“, *Review of European Community & International Environmental Law*, вол. 1, бр. 3, стр. 254-266.

²⁰⁸⁴ UNEP, Draft Principles of Conduct for the Guidance of States in the Conservation and Harmonious Exploitation of Natural Resources Shared by Two or More States, <http://www.unep.org/Documents.multilingual/Default.asp?DocumentID=65&ArticleID=1260&l=en>, 20.4.2014.

²⁰⁸⁵ 1992 United Nations Framework Convention on Climate Change, 31 ILM (1992) 851.

²⁰⁸⁶ 1992 United Nations Convention on Biological Diversity, 31 ILM (1992) 818.

²⁰⁸⁷ Agreement for the Implementation of the Provisions of the United Nations Convention on the Law of the Sea of 10 December 1982 Relating to the Conservation and Management of Straddling Fish Stocks and Highly Migratory Fish Stocks, http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/fish_stocks_agreement/CONF164_37.htm, 20.4.2014.

²⁰⁸⁸ Revision of the Helsinki Rules and Other International Law Association Rules on Water Resources (The Berlin Rules on Water Resources), 2004, *Report of the Seventy-first Conference*, ILA, 2004, стр. 3.

Иако листа није коначна, сва ова документа садрже одредбе о државној одговорности, које одређују да државе више немају својствено право над природним добрима, или са њима повезаним процесима развоја. Државе се, уместо власника, сада сматрају повереницима, извршиоцима или чуварима, како кажу Кис и Шелтон.²⁰⁸⁹ Битно је да се на овом месту помене и Кјото протокол на Конвенцију о климатским променама од 1997,²⁰⁹⁰ који предвиђа специфичне циљеве смањења озона, које државе морају да испуне на националном нивоу, да би допринеле одрживом развоју.

Међутим, одрживи развој нема потребну институционалну подршку на међународном нивоу и стога је немогуће санкционисати кршење ове обавезе у виду установљења неке врсте државне одговорности. Тренутно је само двострани реципроцитет суштинска гаранција поштовања преузетих обавеза,²⁰⁹¹ али је то знатно слабије обезбеђење него санкцијом снабдевено право, у случају чије повреде би се активирао механизам, који би државу прекршиоца казнио одговарајућом мером. Овако остаје да погођена држава узврати истом мером према животној средини државе прекршиоца, што, имајући у виду интегративни приступ заштити животне средине, искривљује у потпуности сврху санкције. Постоји и периодични извештај, односно процена стања поштовања преузетих уговорних обавеза, који врши Комисија за међународно право, што је у овој области једини контролни механизам поред јавног мњења, који притиска државе да поштују своје уговорне обавезе.²⁰⁹²

Механизми решавања спорова на међународном нивоу су још један пут којим се успостављају границе државној суверености. Како се каже у пресуди у случају *Габчиково-Нађмарош*: „Када држава учини међународно противправно дело, постојаће њена међународна одговорност без обзира на природу обавезе коју није успела да испуни“.²⁰⁹³ У свом Саветодавном мишљењу о законитости употребе или претње употребом нуклеарног оружја, исти Суд каже: „Постојање опште обавезе држава, да обезбеде да делатности под

²⁰⁸⁹ Alexandre Kiss, Dinah Shelton, *International Environmental Law*, Martinus Nijhoff, 2004, стр. 19.

²⁰⁹⁰ (1998) 37 ILM 22.

²⁰⁹¹ Alexandre Kiss, Dinah Shelton, *International Environmental Law*, Martinus Nijhoff, 2004, стр. 20.

²⁰⁹² Ibid.

²⁰⁹³ *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, Judgment, op.cit, стр. 84. У овом случају, Суд је сматрао да члан 33. Нацрта чланова о међународној одговорности држава Комисије за међународно право представља међународно обичајно право државне одговорности. Овај члан захтева да стање нужде може да искључи противправност дела само ако је то једини начин да се сачува суштински интерес од озбиљне и непосредне опасности. Такође, дело не сме да озбиљно угрози суштински интерес државе којој се прекршена обавеза дугује. Иако је Мађарска у овом случају истакла захтев еколошке нужде као разлог за прекршај обавеза из уговора који је имала са Словачком, Суд је нашао да опасност није била озбиљна и непосредна и да је Мађарска имала друге начине да отклони ту опасност. Суд је такође пронашао Словачку одговорном за прекршај својих уговорних обавеза у виду спречавања Мађарске да ужива правичан и разуман удео у добрима међународног водотока. Према мишљењу Суда, Словачка није испоштовала сразмерност, јер је њена противмера прекршила обавезу сразмерности са претрпљеном повредом. Суд је сматрао да обим одштете за међународна противправна дела мора да уклони, што је највише могуће, све последице незаконитог дела. Међутим, Суд није мислио на новчану одштету, већ је израз „што је највише могуће“ тумачио тако да је он могао бити остварен наставком сарадње обе државе, Ibid, стр. 50.

њиховом контролом или надлежношћу поштују животну средину других држава или области изван националне контроле, је сада део међународног права животне средине“.²⁰⁹⁴

Иако је рад Комисије за међународно право на кодификацији права међународне одговорности државе у почетку био концентрисан на традиционални став о државној одговорности, према коме државе сматрају једна другом одговорну за материјалне обавезе којима су се обавезале,²⁰⁹⁵ Комисија је очигледно осетила потребу да учини више од просте кодификације постојећег права. Како наводи један аутор, Комисија је осетила да је „потребно променити и прилагодити традиционално право, да би оно одразило дубоку промену која се догодила у међународном праву ... и да би се начело државне одговорности довело у исту линију са међународним правом на садашњем ступњу његовог развоја“.²⁰⁹⁶ У складу са тим, Комисија је укључила члан 48. у свој Нацрт чланова, који дозвољава држави да се позове на државну одговорност и када се прекршена обавеза дугује међународној заједници као целини, иако држава која се на њу позива није погођена тим прекршајем. Едит Браун-Вајс сматра да је овиме пружена прилика недржавним субјектима да се позову на државну одговорност: „Текст је значајан по ономе што прећуткује. Члан 48. се односи на „међународну заједницу као целину“, не на међународну заједницу *држава* (подвукао М.В.) као целину, што је израз који користи Бечка конвенција о праву уговора. Коментар на члан 25, где се реченица први пут појављује, сведочи да је Комисија намерно усвојила шире тумачење које се користи у случају *Barcelona Traction* и потоњим међународним споразумима, а одбацивши додатак „држава“. Оваква формулација је у складу са ставом да међународна заједница данас садржи и друге битне субјекте поред држава“.²⁰⁹⁷ Иако постоји извештај опрез према могућој раширеној злоупотреби ове одредбе,²⁰⁹⁸ Браун-Вајс је и поред тога посматра у светлости иновације и прогресивног развоја међународног права. Ми се морамо сложити са њом у том погледу, јер је давање правне способности недржавним субјектима једини пут ка обезбеђењу заштите интереса животне средине, не само у регионима који не потпадају под контролу или надлежност државе, јер у том случају ниједна држава нема интереса да се за њих залаже, већ и за оне који потпадају, с обзиром да и ту понекад интереси политичке природе искључују потребну реакцију државе. Међутим, Браун-Вајс сматра, да за

²⁰⁹⁴ ICJ, *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion*, <http://www.icj-cij.org/docket/files/95/7495.pdf>, 20.4.2014, стр. 241-242.

²⁰⁹⁵ За подробнији увид у почетни рад Комисије на овој кодификацији видети Edith Brown Weiss, „Invoking State Responsibility in the Twenty-First Century“, *American Journal of International Law*, n. 96, 2002, стр. 798-816.

²⁰⁹⁶ Други извештај специјалног известиоца Комисије, F. V. Garcia Amador, „State Responsibility“, http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_106.pdf, 14.4.2014, стр. 107.

²⁰⁹⁷ Edith Brown Weiss, „Invoking State Responsibility in the Twenty-First Century“, op.cit, стр. 804.

²⁰⁹⁸ Види на пример Bruno Simma, „International Crimes: Injury and Countermeasures“, Joseph Weiler, Antonio Cassese, Marina Spinedi Walter de Gruyter (eds.), *International Crimes of State: A Critical Analysis of the ILC's Draft Article 19 on State Responsibility*, Walter de Gruyter, 1989, стр. 283-299, или D. N. Hutchinson, „Solidarity and Breaches of Multilateral Treaties“, *British Yearbook of International Law*, бр. 59, 1988, стр. 151-215.

услове 21. века, ова одредба није довољна, јер се учешће недржавних субјеката знатно проширило и одмакло од ове кодификације.²⁰⁹⁹

Државна пракса у погледу дозвољавања недржавним субјектима да се позивају на државну одговорност у области животне средине, људских права и заштите страних инвеститора, је одмакла још даље. Разне конвенције УН о људским правима дозвољавају недржавним субјектима да се позивају на државну одговорност.²¹⁰⁰ Европски суд за људска права и Интер-амерички суд за људска права редовно прихватају тужбе појединаца који се позивају на државну одговорност у погледу повреда људских права.²¹⁰¹ Северно-амерички споразум о слободној трговини (НАФТА) такође дозвољава невладиним организацијама и појединцима право жалбе против држава уговорница које крше обавезе из области животне средине.²¹⁰² Укратко, из ове расправе се види да традиционалан однос држава-држава постепено уступа место другим субјектима да учествују у стварању међународног права и политике. Архуска конвенција од 1998,²¹⁰³ најсвежији је и најочигледнији пример напретка ка пуном учешћу недржавних субјеката у овом процесу.²¹⁰⁴

Надаље, јачање међународног јавног интереса за очувањем и заштитом животне средине, допринело је и утицало на појављивање разноразних меких правних начела. Треба поменути међу њима оне најважније, Принципе Рио Декларације као што су: начело државне одговорности да поступа са предострожношћу у искоришћавању добара (Принцип 15. Рио Декларације),²¹⁰⁵ начело људског права на здраву животну средину (Принцип 3. Рио Декларације који се односи на међугенерациску правичност и Принципи 5. и 6. који се односе на унутаргенерациску), начело права народа и невладиних организација да учествују у доношењу одлука, начело државне одговорности за образовање људи у интересу јачања јавне свести (Рио Принцип 10), начело признања права домородачких народа на њихова добра, и начело државне одговорности да на ваљан начин подржава културу и постиже одрживи развој.²¹⁰⁶

²⁰⁹⁹ Edith Brown Weiss, „Invoking State Responsibility in the Twenty-First Century“, *American Journal of International Law*, бр. 96, 2002, стр. 816.

²¹⁰⁰ Попут Првог опционог протокола на Међународни пакт о грађанским и политичким правима, 999 UNTS 302 или Опционог протокола на Конвенцију о елиминацији свих облика расне дискриминације жена, UNGA Res. 54/4.

²¹⁰¹ Edith Brown Weiss, „Invoking State Responsibility in the Twenty-First Century“, *American Journal of International Law*, бр. 96, 2002, стр. 810-811.

²¹⁰² Ibid, стр. 812.

²¹⁰³ (1999) 38 ILM 517.

²¹⁰⁴ The United Nations Economic Commission for Europe (UNECE) Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters, <http://www.unece.org/environmental-policy/treaties/public-participation/aarhus-convention.html>, 20.4.2014.

²¹⁰⁵ (1992) 31 ILM 874.

²¹⁰⁶ Ово последње начело последица је судске праксе Врховног суда Аустралије. У случају *Mabo*, одбацујући доктрину ничије земље и одлучујући у корист домородачких права над областима острва Мареј близу Северног Квинсланда, судија Бренан (Brennan) је успоставио не само такво право, већ је и изменио схватање

Сви ови појмови ограничавају слободу деловања државе на рачун заштите интереса заједнице. Иако ова достигнућа редовно трпе оспоравања од оних који виде државу као врховни ауторитет према националним добрима и повезаним питањима, карактер суверености који се стално развија, доводи до тога да сувереност више није неостварена слобода, већ моћ која се дели између оног који је поседује (а то је држава), и заједнице држава.²¹⁰⁷

У вези са управљањем међународним водотоковима, опште прихватање овако измењене улоге државе у циљу остварења одрживог развоја би одстранило традиционални државо-центрични приступ. На пример, коришћење начела одрживог развоја би, у тест одмеравања који је процес примене начела правичног коришћења, поред оних већ поменутих у члану 6. Конвенције УН, унело два додатна чиниоца, то јест два додатна интереса, интерес заједница које живе на водотоковима и интерес централне бирократије или мултинационалних корпорација. Слично, начела одрживог развоја, као што су загађивач плаћа, предострожност и интеграција, би допринела оптималном коришћењу добара водотока. Институције заједничког управљања би дозволиле локалним заједницама међународног водотока удео у доношењу одлука, процени утицаја и имплементацији пројеката, што прилично недостаје у данашњим државно-центричним системима управљања. Повећана одговорност државе може довести до вишег стандарда дужне пажње и бриге приликом расподеле, заштите и управљања добрима међународних водотокова.

2. Интеграција

Данашњи проблеми животне средине су последица непостојања интегрисаног приступа управљању добрима. Како каже један аутор: „Готово сви проблеми нашег времена су последица недостатка интеграције животне средине и човека. Наше друштво је организовано на хијерархијској, распарчаној основи. Право решење мора да се заснива на интегрисаној, мулти-дисциплинарној науци која би продрла ван економско-социјалног домена. Морамо знати које су потребе друштва, које смо ризике спремни да прихватимо и које колективне мере као грађани света да предузмемо“.²¹⁰⁸

Појам интеграције је саставни део дефиниције одрживог развоја, која садржи интеграцију не само садашње и будућих генерација, већ и развоја и животне средине.

Да би се постигла равнотежа, интеграција је неопходна на многим нивоима, наиме:

међународног права које влада државном сувереношћу, *Mabo vs State of Queensland, Commonwealth Law Reports*, 175, no. 2, 1992, стр. 1.

²¹⁰⁷ Phillip Allott, „Power-sharing in the law of the sea“, *American Journal of International Law*, бр. 77, 1983, стр. 27.

²¹⁰⁸ Elizabeth Dowdsell, . "Design for the Real World: Ideas for Achieving Sustainable Development." говор на Универзитету Харвард одржан 12. Децембра 2001.

интеграција сектора политике (како на националном тако и на међународном нивоу);²¹⁰⁹ интеграција одговорности различитих управних одељења у вези са коришћењем појединих добара;²¹¹⁰ интеграција различитих дисциплина које се везују за управљање животном средином;²¹¹¹ интеграција између међународне, регионалне и националне сарадње у управљању појединим добрима (на пример океаном);²¹¹² и коначно интеграција између различитих облика коришћења.²¹¹³

Начело интеграције је јасно изражено у Стокхолмској декларацији, у оквиру Принципа 13, који каже: „Да би постигле рационалније управљање добрима и на тај начин побољшале животну средину, државе морају да усвоје интегрисан и координисан приступ свом развојном планирању да би обезбедиле да развој буде компатибилан потреби заштите и побољшања животне средине на корист становништва“.²¹¹⁴ У овом облику интеграција се јавља и као Принцип 4. Рио декларације.²¹¹⁵ Остали документи који садрже начело интеграције су Декларација конференције у Каиру о становништву и развоју од 1994,²¹¹⁶ Мастрихтски уговор о Европској Унији од 1992. (и потоње примарно право ЕУ),²¹¹⁷ Оквирна конвенција о климатским променама од 1992. (преамбула и члан 3(4)),²¹¹⁸ Конвенција о биолошкој разноврсности од 1992. (чланови 6(б) и 10(а)).²¹¹⁹ Члан 5. Берлинских правила од 2004. Удружења за међународно право каже: „Државе ће улагати највеће напоре у управљање површинским водама, подземним водама и осталим припадајућим водама на јединствен и свеобухватан начин“.²¹²⁰ Удружење представља интеграцију као уједињено управљање, што значи управљање водама дренажног слива као целине путем режима који узима у обзир повезаност површинских и подземних вода у оквиру дренажног слива.²¹²¹ У питању је, дакле, физичка интеграција водотока преко политичких граница држава које деле водоток. Члан 6. Берлинских правила каже: „Државе ће улагати највеће напоре да адекватно интегрису

²¹⁰⁹ Такозвана екстерна интеграција, David L. Vanderzwaag, *Canada and Marine Environmental Protection : Charting a Legal Course Towards Sustainable Development*, op.cit, стр. 9.

²¹¹⁰ Интерна интеграција, Ibid.

²¹¹¹ На пример социологија, економија, антропологија, екологија, историја и политичке науке, Ibid.

²¹¹² Ibid.

²¹¹³ За ближе разматрање ове врсте интеграције видети Dan Tarlock, „International Water Law and the Protection of River System Ecosystem Integrity“, *BYU Journal of Public Law*, бр. 10, 1996, стр. 181-211.

²¹¹⁴ Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment, Stockholm, 1972, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 21-47.

²¹¹⁵ (1992) 31 ILM 874.

²¹¹⁶ International Conference of Parliamentarians on Population and Development, „Cairo Declaration on Population & Development“, 1994, <http://www.un.org/popin/icpd/conference/bkg/egypt.html>, 24.4.2014.

²¹¹⁷ (1992) 31 ILM 247, члан 130р (2).

²¹¹⁸ 1992 United Nations Framework Convention on Climate Change, 31 ILM (1992) 851.

²¹¹⁹ 1992 United Nations Convention on Biological Diversity, 31 ILM (1992) 818.

²¹²⁰ Revision of the Helsinki Rules and Other International Law Association Rules on Water Resources (The Berlin Rules on Water Resources), 2004, *Report of the Seventy-first Conference*, ILA, 2004, стр. 3.

²¹²¹ International Law Association, „Fourth Report of The Water Resources Committee“, http://internationalwaterlaw.org/documents/intldocs/ILA_Berlin_Rules-2004.pdf, 20.4.2014.

управљање водама у оквиру управљања другим добрима“.²¹²² У коментару члана 6. у поменутом четвртом извештају,²¹²³ Удружење објашњава да ће поред уједињеног управљања водотоковима, државе настојати да интегришу информације и политике везане за друга добра у управљање водама дренажног слива. Мишљења смо да се интеграција треба проширити и на начин расподеле воде у погледу њеног квалитета, како би све државе које деле водоток могле да у што већој могућој мери добију једнаке количине воде једнаког квалитета. Такође, и активности чији су извори на земљи или у атмосфери, а имају утицаја на квалитет и количину доступне воде, морају бити интегрисане.

Неки други документи, које смо већ раније помињали, такође препоручују интегрисано управљање као кључ одрживог развоја водних добара света: Даблинска декларација,²¹²⁴ Извештај Светског савета за воду,²¹²⁵ Миленијумска декларација УН.²¹²⁶ Неки аутори на основу тога сматрају да се повезане целине свежих водних добара морају посматрати као јединствене јединице, пре свега на нивоу разводног подручја, да би требало да постоји мулти-секторална интеграција, која укључује координисано разматрање технолошких, економских, друштвених, еколошких и здравствених чинилаца, као и да треба да постоји интеграција различитих интереса која укључује координисано разматрање права и интереса свих заинтересованих страна, као и интеграцију потреба садашње и будућих генерација.²¹²⁷ Као одговор на захтеве интеграције, и Конвенција УН од 1997. интегрише коришћење међународних водотокова са животном средином океана (члан 20).

Појам унутаргенерацијске правичности, који се садржи у начелу интеграције, такође може да утиче на став државе у зависности од њене географске позиције (да ли је на горњем или доњем току). Држава горњег тока, која је економски напреднија од прибрежне државе доњег тока, може да смањи своју потрошњу или да предузме различите мере очувања, као што је пошумљавање вододелнице, да би се сачувала водна добра за будуће генерације. Неке од ових мера би смањиле велике разлике између држава у начинима коришћења међународних водотокова.

Координација одговорности у управљању водним добрима у оквиру државних граница међу различитим управним одељењима, би натерала државе да размисле о промени свог приступа управљању овим добрима и могла би да омогући корисницима активније учешће у

²¹²² Revision of the Helsinki Rules and Other International Law Association Rules on Water Resources (The Berlin Rules on Water Resources), 2004, *Report of the Seventy-first Conference*, ILA, 2004, стр. 3.

²¹²³ International Law Association, „Fourth Report of The Water Resources Committee“, http://internationalwaterlaw.org/documents/intldocs/ILA_Berlin_Rules-2004.pdf, 20.4.2014.

²¹²⁴ Dublin Statement on Water and Sustainable Development, 1992, (1998) 37 ILM 22.

²¹²⁵ World Water Council Report, *World Water Vision*, Earthscan Publications Ltd, London, 2000.

²¹²⁶ United Nations Millennium Declaration, 2000, UNGA Res. 55/2.

²¹²⁷ Patricia K. Wouters, Alistair S. Rieu-Clarke, „The Role of International Water Law in Promoting Sustainable Development“, *Water Law*, бр. 12, 2001, стр. 281-282.

управљању кроз реформу институција.²¹²⁸

На крају, најважније је истаћи да појам интеграције политичких сектора између међународног, регионалног, националних и локалних нивоа ствара симбиотичку везу између ових нивоа, информације теку од једног до другог, што за узврат доводи до процеса стварања права који захтева да управљање међународним водотоком буде осетљиво на околину и свеобухватно у погледу врсте и броја учесника у њему.

3. Учешће јавности

Начело учешћа јавности у одрживом развоју тече паралелно са глобализацијом и демократизацијом која је посебно ојачала након завршетка Хладног рата. Ово начело је настало из свести о потреби за одговорношћу влада према својим грађанима у доношењу одлука, односно из свести о потреби давања овлашћења људима да управљају добрима од којих зависе. На тај начин се могу смањити негативни спољашњи чиниоци који иду уз развојне активности. Начело гледа на партнерство између државе и недржавних чинилаца као на начин за остварење правичнијег друштва у области економије, друштвеног развоја и заштите животне средине.²¹²⁹

Начело је засновано на претпоставци да заштита животне средине почиње на локалном нивоу.²¹³⁰ На тај начин, оно се супротставља традиционалном приступу који иде с врха па на доле, и залаже се за развој уз учешће најшире јавности и потпуно реструктурирање регулаторних механизма на националном, регионалном и међународном нивоу. Оно заступа идеју да људи имају право да учествују у доношењу одлука које се односе на њих.²¹³¹ Из тог разлога они морају да имају приступ информацијама,²¹³² као и прилике где би могли да своје ставове изразе и друге начине које им омогућавају учешће у доношењу одлука. Такође морају да имају делотворан приступ судским и управним поступцима, укључујући правну помоћ и накнаду.²¹³³

²¹²⁸ Philippe Sands, „International Law in the Field of Sustainable Development“, *British Yearbook of International Law*, бр. 65 (1), 1994, стр. 303-381.

²¹²⁹ Marie-Claire Cordonier Segger, Ashfaq Khalfan, Markus W. Gehring, Prospects for Principles of International Sustainable Development After the WSSD: Common but Differentiated Responsibilities, Precaution and Participation“, *RECIEL*, vol. 12, бр. 1, 2003, стр. 65.

²¹³⁰ У том смислу види закључак Скупа о међународном праву животне средине у Сијени, пренето према *Yearbook of International Environmental Law*, 1990, стр. 704.

²¹³¹ У Њу Делхи декларацији се каже: „Јавно учешће у оквиру одрживог развоја захтева ефикасну заштиту људског права на имање и изражавање мишљења, као и права на захтевање, примање и саопштавање идеја.“, *ILA New Delhi Declaration of Principles of International Law Relating to Sustainable Development*, 2002, *International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics*, бр. 2, стр. 211–216.

²¹³² Декларација из Њу Делхија о овоме каже: „Потребно је право приступа адекватним, разумљивим и тачним информацијама које поседују владе и привреда о економским и социјалним политикама у погледу одрживог коришћења природних добара и заштите животне средине, а да се притом подносиоци захтева не оптерећују непотребним финансијским теретима, уз дужно поштовање приватности и адекватну заштиту пословног поверења“, *Ibid*.

²¹³³ Декларација из Њу Делхија каже о томе: „Овлашћења дата људима у оквиру одрживог развоја захтевају

На међународном нивоу, државе чланице Организације за економску сарадњу и развој (ОЕСР) су прве прихватиле начело учешћа јавности у одлуци Савета ОЕСР о спречавању и одговору на удесе у вези са опасним материјама.²¹³⁴ У њој се препоручује не само да јавност треба да буде обавештена о локалним индустријским опасностима, већ и да државе чланице морају да обезбеде да јавност која је њима погођена може да учествује у доношењу одлука око потенцијално опасних инсталација и око развоја планова за спремно реаговање заједнице у случају опасности.

Принцип 10. Рио декларације позива на успостављање „новог и правичног глобалног партнерства“, које ће бити остварено кроз „нови ниво сарадње међу државама“ и са недржавним чиниоцима, то јест „кључним секторима друштва и народа“. Параграф 8(3) Агенде 21 препоручује да се кроз делатност владе „омогући укључење заинтересованих појединаца, група и организација у одлучивање на свим нивоима“, а параграфи 23(2) и 27(13) охрабрују учешће јавности у развоју и примени закона у вези са одрживим развојем. Агенда 21 помиње различите недржавне чиниоце као што су жене, млади, домородачки народи и њихове заједнице, невладине организације, локалне власти, радници и њихови синдикати, бизнис и индустрија, научна и технолошка заједница, и пољопривредници (параграфи 23-32). Остали извори који садрже ово начело су Конвенција УН о борби против дезертификације,²¹³⁵ Светска повеља о природи,²¹³⁶ Архуска конвенција,²¹³⁷ Миленијумска декларација УН,²¹³⁸ итд. Ту су и разне директиве Савета ЕУ,²¹³⁹ као и Конвенције Међународне организације рада.²¹⁴⁰

приступ судским и управним поступцима у држави где су предузете мере како би се те мере оспориле и захтевала надокнада“, Ibid. То се односи не само на грађане те државе, већ и на оне који су погођени прекограничном штетом, видети о овоме код Thomas Stowe Mullikin, Nancy S. Smith, „Community Participation in. Environmental Protection“, UCLA Journal of Environmental Law and Policy, бр. 21, 2003, стр. 75–76.

²¹³⁴ Decision-Recommendation of the Council concerning Provision of Information to the Public and Public Participation in Decision-making Processes related to the Prevention of, and Response to, Accidents Involving Hazardous Substances, <http://acts.oecd.org/Instruments/ShowInstrumentView.aspx?InstrumentID=57&Lang=en&Book=False>, 20.4.2014, параграф 7.

²¹³⁵ United Nations Convention to Combat Desertification in Countries Experiencing Serious Drought and/or Desertification, Particularly in Africa, <http://www.unccd.int/en/about-the-convention/Pages/Text-overview.aspx>, 20.4.2014.

²¹³⁶ World Charter for Nature, 1982, A/RES/37/7.

²¹³⁷ Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters, 1998, <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/documents/cep43e.pdf>, 20.4.2014, члан 1.

²¹³⁸ United Nations Millennium Declaration, <http://www.un.org/millennium/declaration/ares552e.htm>, 20.4.2014, став 5.

²¹³⁹ Директива о јавном приступу информацијама у области животне средине, Directive 2003/4/EC of the European Parliament and of the Council of 28 January 2003 on public access to environmental information and repealing Council Directive 90/313/EEC и Директива о оквиру деловања на пољу водне политике - Directive 2000/60/EC of the European Parliament and of the Council of 23 October 2000 establishing a framework for Community action in the field of water policy.

²¹⁴⁰ Међу њима најзначајнија она о домородачким и племенским народима у независним земљама, Convention concerning Indigenous and Tribal Peoples in Independent Countries, 1989, <http://www.ilo.org/dyn/>

Иако се у овим документима учешће јавности јавља у различитим облицима и на различитим нивоима, могу се извући неке заједничке црте: приступ информацијама, приступ доношењу одлука, приступ правосуђу. Да би била сврховита, информација мора да буде доступна што је могуће пре, у разумљивом облику, уз ограду поштовања приватности. Информација мора да се пружи у разумном времену како би се јавност с њом упознала и како би учествовала у састанцима заједнице, где би се њен допринос истакао.²¹⁴¹ Ради сврховитог упознавања и учешћа, информација мора да буде транспарентна и да садржи све детаље плана на који се односи, укључујући стране које су у њега умешане, законе и политичке мере које су с њим у вези, као и могуће последице по заједницу, друштво и животну средину.²¹⁴² У случају да неки члан јавности, било да је грађанин или не, не буде имао приступ информацији, односно тај приступ му буде онемогућен, тада се активира могућност судске контроле, формалне или неформалне, односно трећи стуб заштите, приступ правосуђу.

Иако је начело широко прихваћено у многим изворима, још увек није досегло статус обичајног права, пре свега што се у државној пракси не примењује на исти начин.²¹⁴³

Начело функционише боље уколико су капацитети локалне самоуправе јачи, јер се оно утемељује у локалним заједницама и лако приступу.²¹⁴⁴ Начело такође омогућава појачану улогу невладиног сектора и доноси са собом реструктурирање у оквиру међународних организација. Одређивање финансијских инструмената у Конвенцији о климатским променама и о Биодиверзитету је постављено у том смислу, зависно од механизма који оне садрже, као „правично и уравнотежено представљање свих страна уговорница“ и као „транспарентан систем управљања“.²¹⁴⁵ Невладине организације се сматрају способним да обезбеде ту представљеност, било да су посматрачи, или да су непосредно укључене у развојне активности.²¹⁴⁶ Рио декларација и Агенда 21 управо из тих разлога позивају НВО да

normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C169, 24.4.2014.

²¹⁴¹ Ово су чланови 4. и 6. Архуске конвенције.

²¹⁴² Више о овоме види код John H. Knox, „The Myth and Reality of Transboundary Environmental Impact Assessment“, *American Journal of International Law*, Vol. 96, No. 2, 2002), стр. 291-319. Види такође и Angela Z. Cassar, Carl E. Bruch, „Transboundary Environmental Impact Assessment in International Watercourse Management“, *New York University Environmental Law Journal*, бр. 2, 2003-2005, стр. 169-244.

²¹⁴³ За ширу расправу о овом питању види: Melvin Woodhouse, „Is Public Participation a Rule of the Law of International Watercourses?“, *Natural Resources Journal*, бр. 43, стр. 137-183.

²¹⁴⁴ Victor B. Flatt, „Act Locally, Affect Globally: How Changing Social Norms to Influence the Private Sector Shows a Path to Using Local Government to Improve Environmental Harms“, *B.C. Environmental Affairs Law Review*, бр. 35, 2008, стр. 455-478.

²¹⁴⁵ Види члан 11(2) и 21(3) Конвенције о клими и члан 21(1) Конвенције о биодиверзитету.

²¹⁴⁶ О улози невладиних организација у овој материји видети Peter Bombay, „The Role of NGOs in Shaping Community Positions in International Environmental Fora“, *Review of European Community & International Environmental Law*, Volume 10, Issue 2, 2001, стр. 163-167; Farhana Yamin, „NGOs and International Environmental Law: A Critical Evaluation of their Roles and Responsibilities“, *Review of European Community & International Environmental Law*, Volume 10, Issue 2, 2001, стр. 149-162; Alexander Gillespie, „Facilitating and Controlling Civil Society in International Environmental Law“, *Review of European Community & International Environmental Law*, Volume 15, Issue 3, 2006, стр. 327-338.

се укључе у тој мери. НВО се сматрају као посредници у обликовању и имплементацији партиципаторне демократије. Поглавље 27. Агенде 21 изричито каже: „Невладине организације играју виталну улогу у обликовању и имплементацији партиципаторне демократије ...Формалне и неформалне организације, као и покрети примарних заједница треба да буду прихваћени као партнери у имплементацији Агенде 21“. Иако ова одредба Агенде 21 има додатну вредност у односу на Стокхолмску декларацију, јер потоња не садржи такав појам, и даље стоји да је и она слаба и ограничена. На пример, неправни језик попут израза „на релевантном нивоу“, „најбоље управљање“, не преноси никаква права на корисничке заједнице.

Опет, израз „национални ниво“ ограничава вршење овог права на унутрашње право. Такође и реченица „ефективан приступ судским и управним поступцима, укључујући правну помоћ и накнаду“, није довољно јасна за практично остварење захтева учешћа јавности. Може се прочитати мишљење да она оставља широку дискрецију државама да саме одређују основу одговорности и врсте надокнаде која би се доделила.²¹⁴⁷ Стратегије и методи овлашћења грађана се такође сматрају недовољно разјашњеним и остављеним самим државама да их сходно својим склоностима уреде.²¹⁴⁸

Иако је потребно разрадити ове и друге детаље,²¹⁴⁹ начело поседује изузетан потенцијал за одрживо управљање водотоковима, поготово за пољопривредна друштва. Појачано учешће јавности захтева увођење разних техника управљања, као што је појачана транспарентност владиних политика и стварање форума где би се јавно мњење исказало и узело у обзир приликом одлучивања. Опет, начело може да помогне да се поставе минимални критеријуми које државе треба да испуне у прекограничним споразумима о сарадњи, са циљем са се заједнице држе у блиском додиру, како би се обезбедила одговорност на нивоу заједнице.²¹⁵⁰ Начело је претеча управљања добрима на нивоу заједнице и отвара простор за начело домородачких знања и разумевања. Оно даје подстрек појму интеграције државе и недржавних чинилаца и начелу предострожности, тако што омогућава јавности да учествује у процени планираних активности. Појам демократизације, који је укорењен у овом начелу, не само да заступа приступ партиципаторног развоја који иде од доле навише, већ и демократизацију знања кроз уважавање културне разноликости. Тако се омогућава да различити региони допринесу изградњи општих начела управљања међународним

²¹⁴⁷ David L. Vanderzwaag, *Canada and Marine Environmental Protection : Charting a Legal Course Towards Sustainable Development*, op.cit, стр. 37.

²¹⁴⁸ Ibid.

²¹⁴⁹ За ширу расправу о преношењу начелних одредби у практично дејство види James L. Creighton, „Designing Effective Public Participation Programs: A U.S. Perspective“, *Water International*, бр. 29(3), 2004, стр. 384-391.

²¹⁵⁰ О овоме се писало још пре двадесетак година, види у том смислу чланак Ellen Hey, „Sustainable Use of Shared Water Resources : the Need for a Paradigmatic Shift in International Watercourses Law“, Gerald H. Blake et al (ур.), *The peaceful management of transboundary resources*, London, Graham & Trotman, 1995, стр. 127-153.

водотоковима која би била осетљивија и прилагодљивија појединачним ситуацијама кроз своја знања о одрживом управљању водним добрима, као и својим вредностима и уверењима која испод тих знања леже.

4. Управљање добрима на нивоу локалне заједнице

На први поглед слично начелу учешћа јавности, управљање добрима на нивоу локалне заједнице иде даље од обичног учешћа у доношењу одлука. Ово начело се заснива на идеји овлашћивања локалних корисничких заједница да управљају сопственим добрима.²¹⁵¹ Према Дејвиду Кортену: „Резултати система управљања добрима на нивоу локалне заједнице су у функцији мобилизације расположивих добара и њиховог продуктивног, правичног и одрживог коришћења за задовољавање потреба чланова заједнице“.²¹⁵² Иако се резултати и систем контроле, подељени између чланова локалне заједнице или са спољним силама, разликују од заједнице до заједнице, израз „управљање на нивоу локалне заједнице“ се обично „примењује само када је управљачки процес тако распоређен да обухвата најширу основу локалне заједнице у погледу могућности контроле“.²¹⁵³ Ако постоји спољашња интервенција, она мора ићи у смеру ојачавања и проширења локалне основе делотворне контроле над добрима.²¹⁵⁴ Такође, истински систем управљања на нивоу локалне заједнице треба да буде способан да решава сукобе интереса у оквиру заједнице без спољне помоћи. Иако овај систем управљања није нов, не само за извесне пољопривредне локалне заједнице Азије, већ и на развијеном западу,²¹⁵⁵ главни подстрек је добио тек након Конференције у Риу, где је увршћен у Декларацију као Принцип 22.²¹⁵⁶

Неуспех државно-центричног, с врха ка доле приступа на светском нивоу, је један од главних разлога популарности овог начела. Схватање да, када локалне заједнице добију власт да управљају сопственим добрима, оне могу то да чине на одрживији начин, такође је

²¹⁵¹ На овом месту бисмо могли да разјаснимо шта подразумевамо под појмом заједница у овом значењу. Заједница означава групу људи са заједничким интересима који живе на заједничком простору. Она може да се састоји од чланова различитих друштвених јединица, на пример домаћинстава, малих поседа, родовских група, локалних организација или кооператива до локалних самоуправа и добровољних удружења. Посреднички механизми без организације као што су тржишта или неформалне везе се такође укључују у ову дефиницију заједнице. Она настаје пре свега као последица искустава азијских земаља у управљању сопственим добрима, па о томе видети више код David C. Korten, „Introduction: Community-Based Resource Management“, David C. Korten (ed.), *Community Management: Asian Experience and Perspectives*, West Hartford CT, Kumarian Pres, 1986, стр. 1-15.

²¹⁵² Ibid, стр. 3.

²¹⁵³ Ibid.

²¹⁵⁴ Ibid. Овде се заправо ради о могућности сарадње локалних заједница са централним властима, то је сада не више управљање на нивоу заједнице, већ кооперативно управљање. Уколико органи локалне управе у централизованом систему раде директно са члановима заједнице, онда је у питању чисто управљање од стране државних власти.

²¹⁵⁵ Рецимо у САД, Канади и Великој Британији постоје извесни облици ове врсте управљања када су у питању риболовачке активности, видети о томе у раду Fikret Berkes, „Fishermen and ‘The Tragedy of the Commons‘“, *Environmental Conservation*, Volume 12, Issue 03, 1985, стр. 199-206.

²¹⁵⁶ 1992 Rio Declaration on Environment and Development, (1992), 31 ILM 876.

допринело његовој популарности. Локалне заједнице не само да познају природу, капацитете и вредност појединог добра, већ разумеју потребе чланова заједнице и увиђају да је потребно усвојити планове који ће на најбољи начин штитити те потребе и вредности, а да дугорочно не наруше капацитете основе добара. Овај осећај одговорности од исте локалне заједнице која крши опште правне прописе ствара заштитника истих правних прописа. Још један аспект све веће популарности овог појма је схватање да, како би се имплементирали програми, као што је заштита животне средине мора од извора загађивања са копна, или заштита озонског омотача, није могуће постићи националне или регионалне циљеве без активне подршке локалне заједнице и партнерства власти и локалних заједница.²¹⁵⁷ Међутим, мора се обратити пажња на чињеницу да не постоји јединствен модел ове врсте управљања. Он може да буде у потпуности заснован на нивоу локалне заједнице без икаквих спољашњих мешања, или остварен у партнерству са локалним или централним органима власти. У овом потоњем моделу, допринос локалне заједнице такође може да варира, на пример, у дефиницији проблема и пожељног приступа управљању, у дефиницији доприноса извршењу самог пројекта, доприноса надзору над пројектом и коначно вредновању пројекта. Наравно, оно што је корисно у једном случају не мора да буде корисно и у другом. Сваки модел треба да буде процењен на основу потреба, услова и вредности конкретне заједнице. Међутим, без обзира на избор модела, његов успех зависи од искрености власти које су у њега укључене и институционалне структуре која омогућава учешће локалним заједницама у највећој мери, ствара могућности за надокнаду екстерних трошкова, поштује локалне институционалне структуре и препознаје својинска права локалне заједнице.²¹⁵⁸

Својинска права домородачких и других локалних заједница, као и право на управљање сопственим добрима, препоручени су Рио декларацијом, као што смо већ наавели, у Принципу 22. се каже: „Домородачки народи и њихова друштва и друге локалне заједнице имају виталну улогу у управљању животном средином и развојем због својих

²¹⁵⁷ У теорији називан „мачевалачки модел“, где се мере очувања спроводе тако што се локалне заједнице насилно терају са земље и забрањује им се да користе заштићена добра, чак и на одржив начин, употребом овог начела се чини непотребан. Шон Мекалистер у својој расправи на ту тему каже да тај „заповеди и надгледај регулаторни режим“ као и „с врха на доле модел управљања“ доводи до познатог сценарија трагедије заједничког: 1) неуспех владе да контролише приступ заштићеном добру и његово коришћење; 2) локални народи сувише искоришћавају добра јер су трошкови експлоатације за сваког појединца само део користи; 3) локални народи, повинујући се одредбама закона, интернализују директне трошкове очувања а користи припадају националним или међународним интересима. Недостатак алтернативне основе добара, као и власништва и одговорности управљања код локалних заједница, такође доводи до неуспеха. Овај аутор се залаже за модел очувања на нивоу локалне заједнице као алтернативу мачевалачком моделу, јер тај модел повезује користи и трошкове заштите природног добра, дајући више контроле над природним добрима локалним заједницама, наведено према Nahid Islam, *The Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses-Options for Regime Building in Asia*, Kluwer Law International BV, Netherlands, 2010, стр. 213. Види такође и Juan D. Gomez, Afamia C. Nakat, „Community Participation in Water and Sanitation“, *Water International*, бр. 27(3), 2002, стр. 343-353.

²¹⁵⁸ *Ibid*, стр. 195-225.

знања и традиционалних пракси. Државе треба да препознају и у складу са тим подрже њихов идентитет, културу и интересе и да омогуће њихово делотворно учешће у остварењу одрживог развоја“. Шумски принципи из 1992. такође садрже потребу појачања учешћа локалних и домородачких заједница.²¹⁵⁹ Међународна организација рада у поменутој Конвенцији о домородачким и племенским народима такође се залаже за партиципацију и права локалних заједница (члан 14).

Случајеви као што је поменути *Mabo vs State of Queensland*, одраз су повећаног прихватање легитимитета традиционалних својинских права локалних и домородачких заједница, као и њиховог права на учешће у управљању добрима.

Иако све што смо навели одсликава растућу прихваћеност овог облика управљања у међународном праву, само начело паги од претерано уопштеног језика (узмимо на пример формулације из Принципа 22, „треба да препознају“, „дужно да подрже“) и недостатка јасних обавеза власти да пренесу реална овлашћења на локалне заједнице. Тако, у главним конвенцијама, о Клими и Биодиверзитету, овај облик управљања није нарочито наглашен, што показује да државе нису спремне да дозволе самоуправљање својим локалним заједницама, или да ступе у кооперативне споразуме са њима.

И поред такве неодређености и оклевања државних власти, ово начело, чини се, сваки дан стиче све већу подршку.²¹⁶⁰ У погледу међународних водотокова, ако би се препознала потреба за овим обликом управљања, могле би се променити постојеће структуре централизованог управљања и доношења одлука у системима управљања и надзора над међународним водотоковима. Ово начело би могло да избаци на сцену субјекте које међународно право досада није препознавало као релевантне. То се може одиграти на два нивоа, најпре на националном, кроз укључење заједница у одлучивање од стране државе, а затим на међународном, кроз неепосредан допринос заједница које су препознате као субјекти у глобалној заједници. Било како било, учешће локалних корисничких заједница би створило једно међународно право међународних водотокова које би било осетљивије према различитим културним навикама и вредносним системима, које би пренело одређени правни субјективитет на локалне заједнице које користе дата добра.

5. Домородачка знања

Домородачка знања се дефинишу као „збир знања које настаје у оквиру групе људи

²¹⁵⁹ Non-Legally Binding Authoritative Statement of Principles for A Global Consensus on the Management, Conservation and Sustainable Development of All Types of Forests, <http://www.un.org/documents/ga/conf151/aconf15126-3annex3.htm>, 20.4.2014, члан 2(д) и 5(а).

²¹⁶⁰ Професор Беркес даје у свом раду преглед усвајања овог приступа од стране разних организација за развој, попут Организације за исхрану и пољопривреду, УНЕСКО-а, Међународне уније за очување природе итд, Fikret Berkes, M. Taghi Farvar, *Common Property Resources: Ecology of Community-Based Sustainable Development*, London, Belhaven Press, 1989, стр. 3-5.

кроз генерације живота у блиском додиру са природом“.²¹⁶¹ Развој на основу тако прикупљеног знања је развој „у смислу остварења људског потенцијала, повећаних капацитета, повећане контроле над људским околностима свакодневног живота, уз одржавање здраве симбиозе са природним процесима који га одржавају. Такав развој може да почне само од онога што људи већ знају“.²¹⁶² Домородачке заједнице, поготово у натуралним привредама, су традиционално примењивале дуго времена прихваћена знања и способности обраде земље и управљања својим добрима, а често су те активности постајале и културни образац поједине групе.²¹⁶³ Највећи део домородачког знања је специфичан због посебног места на коме је настао, као последица заједничке еволуције друштвених и еколошких система.²¹⁶⁴ Такво знање обухвата разне области од риболова до земљорадње, од познавања лековитих биљака, до примене биљака у терапеутске, пољопривредне и друге сврхе. Постепено признање вредности традиционалних знања у постизању одрживог развоја је донело нове углове гледања на то знање: 1) угао људских права, наиме права домородачких народа да живе на свој традиционални начин;²¹⁶⁵ 2) вредност домородачког знања у заштити и одржавању здравља животне средине;²¹⁶⁶ 3) ауторско право на познавање биодиверзитета које захтева претходно одобрење носиоца тог знања.²¹⁶⁷

Иако антрополози и природњаци записују домородачка знања већ дуже време, тек након објављивања извештаја као што су Стратегија очувања света,²¹⁶⁸ или Наша заједничка будућност (Брунтландова комисија), оно стиче препознатљивост у сврхе заштите животне средине и одрживог развоја. Оба извештаја наглашавају потребу коришћења домородачког знања локалних народа у управљању локалним природним добрима. Принцип 22. Рио Декларације, Радна група УН о домородачком становништву,²¹⁶⁹ Декларација о шумским

²¹⁶¹ Martha Johnson, *Lore: Capturing Traditional Environmental Knowledge*, International Development Research Centre (Canada), 1992, стр. 4.

²¹⁶² Paul Ekins, *A New World Order: Grassroots Movements for Global Change*, London, Routledge, 1992, стр. 207.

²¹⁶³ Anja Meyer, „International Environmental Law and Human Rights: Towards the Explicit Recognition of Traditional Knowledge“, *Review of European Community & International Environmental Law*, Volume 10, Issue 1, 2001, стр. 37–46.

²¹⁶⁴ Benjamin J. Richardson, „Indigenous Peoples, International Law and Sustainability“, *Review of European Community & International Environmental Law*, Volume 10, Issue 1, 2001, стр. 1–12.

²¹⁶⁵ Видети поменути Конвенцију МОП-а о домородачким народима, иако се у Конвенцији не говори изричито о домородачким знањима, утврђује се право домородачких народа на земљу и добра и она се сматрају неопходним за очување традиционалних знања и начина живота.

²¹⁶⁶ Узмимо за пример извештај међукомисијске радне групе о домородачким народима Међународне уније за очување природе, који признаје вредност начина живота домородачких народа, наводећи да су ови народи „једини чувари огромних животних простора која су критично важна за модерна друштва ... и да је у случају многих домородачких народа, њихово еколошко знање од непроцењиве вредности“, наведено према Nahid Islam, *The Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses-Options for Regime Building in Asia*, Kluwer Law International BV, Netherlands, 2010, стр. 216.

²¹⁶⁷ У том смислу види члан 8. Конвенције о биодиверзитету.

²¹⁶⁸ IUCN, UNEP и WWF, *World Conservation Strategy*, Morges, 1980.

²¹⁶⁹ Радна група у свом извештају говори о праву домородачког становништва на поседовање имања и контролу својих окружења, и праву на пуно признање њихових закона, традиција, обичаја, система државине и

принципима (став 12(д)), Агенда 21 (став 15.4(г), 18.9(ц), 3.5(а)) и Конвенција о борби против дезертификације из 1994,²¹⁷⁰ су сви заједно истакли важност садржине овог знања и његово право на постојање.

У случају *Габчиково*, судија Виранантри, у свом одвојеном мишљењу, детаљно разматра делотворност домородачког знања у сврхе наводњавања и управљања водним добрима.²¹⁷¹

Све ово потврђује интересовање за домородачка знања и њихово прихватање, које се на жалост још увек није претворило у неке функционалне стратегије. Формулације су уопштене и понекад противречне, попут оних везаних за заштиту ауторских права домородаца.²¹⁷² Као последица тога, јављају се приватни уговори у биосфери који се сматрају бољом варијантом од опште конвенције.²¹⁷³

Иако начело и даље очекује своју разраду у праву и политици, оно је важно за управљање међународним водотоковима. Ово начело може да да легитимитет домородачком знаању и разумевању пољопривредних заједница у погледу коришћења добара, на пример за сврхе наводњавања или коришћења вододелница. Такође, оно може да ојача управљање на нивоу заједнице у погледу водотокова. Препознавање таквог знања и навика би учинило стварање закона и политика на регионалном, државном и међународном нивоу осетљивијим за различите културе, навике и потребе различитих заједница, и могуће је да би умањило централизован приступ праву, политици и институционалном развоју режима међународних водотокова.

6. Добра управа

Иако релативно нови, изрази „управа“ и „добра управа“ се све више препознају у литератури која се бави одрживим развојем као саставни елементи начина за постизање циља

институција за развој и управљање добрима. Ово право се односи и на делотворне државне мере усмерене на спречавање сваког мешања у ова права, њиховог отуђења или нарушавања, види члан 26, UN.DOC. E/CN.4/Sub. 2/1993/29, Annex I.

²¹⁷⁰ Ова Конвенција је посебна у једном важном погледу. Она не само што захтева од потписница да промовишу и охрабрују учешће локалних домородачких заједница, већ и признаје вредност учења из њиховог експертског знања. Такође, ова конвенција иде корак даље тако што предвиђа надокнаду локалним народима који преносе знање које се користи у привредне сврхе и постаје саставни део технологије борбе против дезертификације, види чланове 17, 17(1)(ц), 18(1)(е) и 19.

²¹⁷¹ <http://www.icj-cij.org/docket/files/92/7383.pdf>, 20.4.2014, стр. 107.

²¹⁷² Рекли смо да је ова идеја нашла израз у Конвенцији о биолошкој разноврсности. Међутим, управо њу неки аутори виде као заштитника индустријске интелектуалне својине, јер намеће врло мало материјалних обавеза, поред обавезе да се не спречи у потпуности приступ технологији нити сировинама, видети у том смеру Naomi Roht-Arriaza, „Of Seeds and Shamans: The Appropriation of the Scientific and Technical Knowledge of Indigenous and Local Communities“, *Michigan Journal of International Law*, бр. 17, 1996, стр. 954-955.

²¹⁷³ *Ibid*, стр. 958-959. Међутим, ту долази до другог проблема, јер стране уговорнице имају различиту преговарачку моћ, ресурсе и способности да изврше одредбе споразума. Низ јавних вишестраних споразума постоји међу државама и заједницама и он одређује приступ домородачком и локалном знању и његовим производима. То су углавном иницијативе ФАО-а, у којима се права земљорадника узимају знатно озбиљније. Међутим, овакве иницијативе, не досежу до нивоа остварења права.

одрживог развоја.²¹⁷⁴ Управа се дефинише као: „вршење овлашћења или власти – политичке, економске, управне или какве друге – у управљању добрима и пословима једне државе. Она садржи механизме, процесе и институције кроз које грађани и друштвене групе формирају своје интересе, остварују своја права, испуњавају своје обавезе и ублажавају своје разлике“.²¹⁷⁵ Добра управа је даља разрада појма управе и дефинише се као „компетентно управљање државним добрима и пословима на начин који је отворен, доступан, одговоран, правичан и одговара потребама народа“.²¹⁷⁶

Програм за развој УН је навео списак одлика добре управе, међу које спадају партиципација, владавина права, транспарентност, одговорност, оријентација ка консензусу, правичност, делотворност и стратешка визија.²¹⁷⁷

Декларација из Њу Делхија Удружења за међународно право,²¹⁷⁸ дефинише добру управу као начело које обавезује државе и међународне организације на „демократско и транспарентно одлучивање, борбу против корупције, поштовање владавине права и људских права“.²¹⁷⁹ У Декларацији се даље наводи да је начело уско повезано са начелом учешћа јавности, приступа информацијама и правди. Члан 6. такође истиче да су начела добре управе од суштинске важности за прогресивни развој и кодификацију међународног права одрживог развоја. Он захтева од држава и међународних организација да предузму извесне мере, наиме: а) да усвоје демократске и транспарентне начине одлучивања и моделе финансијске одговорности; б) да предузму ефикасне мере борбе против институционалне и друге корупције; в) да поштују праведност у својим поступцима, као и владавину права и људска права; г) да имплементирају приступ јавним набавкама по угледу на Правилник Светске трговинске организације. Декларација даље истиче да, иако ово начело даје право на добру управу недржавним субјектима као што је грађанско друштво и НВО сектор од стране држава и међународних организација, оно такође захтева да недржавни субјекти подлежу унутрашњој демократској управи и ефективној одговорности. Декларација захтева пуно поштовање Рио декларације, пуно учешће жена на свим нивоима одлучивања, као и

²¹⁷⁴ Видети на пример: Susan Baker, *Sustainable Development*, Routledge, 2006; Robin Ghosh, Rony Gabby, Abu Siddique, *Good governance issues and sustainable development: The Indian ocean region*, New Delhi, Atlantic Publishers, 1999; Peter J Ashton, „The Role of Good Governance in Sustainable Development: Implications for Integrated Water Resource Management in Southern Africa“, Anthony R. Turton (ed.), *Governance as a Dialogue: Government-Society-Science in Transition*, 2007, стр. 77-100.

²¹⁷⁵ Дефиниција је преузета из извештаја прекоморског програма помоћи аустралијске владе Ausaid, *Good governance: Guiding Principles for Implementation*, 2000, стр. 3, наведено према P. Uvin and I. Biagiotti, "Global Governance and the New Political Conditionality", *Global Governance*, бр. 2, стр. 377.

²¹⁷⁶ Ibid, стр. 5.

²¹⁷⁷ Governance for Sustainable Development, <http://www.undp.org/content/dam/undp/library/Democratic%20Governance/Discussion-Paper--Governance-for-Sustainable-Development.pdf>, 20.4.2014.

²¹⁷⁸ ILA, „New Delhi Declaration of Principles of International Law Relating to Sustainable Development“, *International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics 2*, Kluwer Academic Publishers, 2002.

²¹⁷⁹ Ibid, коментар на члан 6.

поштовање корпоративне друштвене одговорности и друштвено одговорних инвестиција.

Према томе, може се рећи да је добра управа модел управљања који омогућава правичну и делотворну партиципацију свих носилаца интереса, са циљем да се постигну правични управљачки исходи кроз институционалну структуру која је праведна, одговорна, транспарентна и поуздана. Добра управа је слична начелу учешћа јавности, али кроз њу се учешће јавности са крајева управљања сели у његово средиште. То је процес сарадње у коме носиоци интереса учествују директно у обликовању структуре која врши власт. Дефиниције које смо помињали укључују државе и међународне организације, али могу да се примене на сваком нивоу на коме управљачка структура врши своја поверена овлашћења, то јест могу да обухвате кооперативе, НВО, локалну самоуправу, синдикате, државну управу, регионалне и међународне организације, као и глобална економска тела и слична тела у области људских права и животне средине.

Начело добре управе садржи се у Декларацији из Јоханесбурга о одрживом развоју,²¹⁸⁰ Јоханесбуршком плану имплементације,²¹⁸¹ и Миленијумским развојним циљевима²¹⁸². Разни извештаји о водама, који су сачињени под покровитељством УН, су такође поменули добру управу као кључ за постизање одрживог развоја водних добара.²¹⁸³

Различити извори су предложили различите начине постизања добре управе, али не постоји универзални модел за све ситуације. Модел мора да буде сачињен кроз дијалог свих носилаца интереса, како би најделотворније одговарао конкретној ситуацији. Вредност начела лежи у партиципаторној и децентрализованом управљачкој структури (систем од дна ка врху) коју ово начело подстиче. Начело добре управе је од суштинске важности за постизање циља одрживог развоја, јер покушава да оствари интегрисани приступ одрживом коришћењу међународног водотока кроз интеграцију свих заинтересованих субјеката у поступку управљања међународним водотоком. Кроз транспарентне, одговорне и поуздане институционалне структуре, начело добре управе јача учешће јавности. Ово начело даје додатни подстицај начелу управљања на нивоу локалне заједнице и развија домородачка знања, тако што омогућава маргинализованим друштвеним групама да учествују у управљању међународним водотоком, јер подржава људска права и владавину права. Најважније је да начело добре управе непосредно доприноси остварењу одговорне власти, јер захтева од те власти да подржава владавину права, људска права, транспарентне начине одлучивања и поуздане институционалне структуре. За узврат, ова достигнућа се јављају као

²¹⁸⁰ 2002 Principles on the Role of Law and Sustainable Development, Johannesburg, (2003) 15 JEL 108, став 30.

²¹⁸¹ *Report of the World Summit on Sustainable Development*, Johannesburg, South Africa, 2002, A/CONF.199/L.1, New York, United Nations, 2002, стр. 137-170.

²¹⁸² Millennium Development Goals, 2000, <http://www.unmillenniumproject.org/goals/>, 20.2.2014.

²¹⁸³ На пример *Water for People, Water for Life*, у одељку „Governing Water Wisely for Sustainable Development“, или *Water, a shared responsibility* у одељку „The Challenges Of Governance“.

суштински чиниоци остварења међугенерациске правичности и унутаргенерациске правичности.

ДЕО ПЕТИ - ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

I Увод у закључна разматрања

Велике су недоумице око улоге и утицаја које имају чиниоци који творе садржину појма одрживог развоја узетог у целини приликом одређивања правичног режима за коришћење међународних водотокова. Недоумице постоје такође и око посебног утицаја на животну средину који настаје од појединачног коришћења водотока од стране једне државе и делује према другим државама међународног водотока, али и на сам међународни водоток. Поједини врло утицајни аутори су истакли да је узроковање значајне штете по животну средину посебна врста повреде, која посматрано штетно коришћење међународног водотока чини неправичним *prima facie*.²¹⁸⁴ Иако Удружење за међународно право врло јасно стаје на сасвим супротно гледиште када каже да „коришћење водотока од стране једне државе слива које узрокује загађивање у другој држави слива мора да буде размотрено према општем ставу о томе шта је то правично коришћење“,²¹⁸⁵ тај став Удружења потиче из времена које претходи успону модерног међународног права животне средине, времену које се уобичајено повезује са Стокхолмским процесом од 1972. године. Удружење је недавно потврдило измењен став, свакако под утицајем овог развоја, и то у коментару на члан 8. Берлинских правила о праву водних добара од 2004,²¹⁸⁶ који предвиђа: „Државе ће да предузимају све одговарајуће мере за спречавање или минимизацију штете по животну средину“. У истом извору, Удружење каже да је ова обавеза у складу са начелом правичног коришћења и да не она не подразумева да загађивање или друга штета по животну средину увек морају да буду противправни.²¹⁸⁷ Међутим, исти коментар Удружења самоуверено истиче: „Обичајно међународно право о међународним проблемима животне средине већ дуже времена без сумње показује да штета по животну средину заслужује посебну пажњу, која се генерално разликује од пажње која се поклања другим врстама штете“.²¹⁸⁸

Комисија за међународно право је знатно опрезнија у погледу важности обавезе спречавања прекограничне штете за деловање начела правичног коришћења. Њен Нацрт чланова од 1991. даје првенство дужности спречавања штете, тако да би загађивање, или нека друга врста врста утицаја, која би начинила значајну штету, била неправична *prima facie*.²¹⁸⁹ 1993. године, специјални извештај Роберт Розеншток, сматрао је да Нацрт чланова треба да буде поново размотрен и обновљен, како би одразио развој међународног права и праксе у

²¹⁸⁴ André Nollkaemper, *The Legal Regime for Transboundary Water Pollution: Between Discretion and Constraint*, Graham & Trotman, Dordrecht, 1993, стр. 68-69.

²¹⁸⁵ International Law Association, *Report of the Fifty-Second Conference*, Helsinki, 1966, стр. 499.

²¹⁸⁶ ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law*, 2004, <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20.8.2014.

²¹⁸⁷ Ibid, стр. 18.

²¹⁸⁸ Ibid, стр. 17.

²¹⁸⁹ Ximena Fuentes, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 409-410.

области животне средине, па је предложио измене у нацрту члана 7, које би јасно указивале да је разумно и правично коришћење одлучујући чинилац у одређивању дозвољених коришћења међународног водотока, али и које би такође дале посебан третман загађивању, тако што би створиле обориву претпоставку његове неправичности.²¹⁹⁰ Предложени члан 7. је предвиђао: „Државе водотока ће користити међународни водоток са дужном пажњом тако да не узрокују значајну штету по друге државе водотока, у одсуству њихове сагласности, осим ако је то дозвољено према правичном и разумном коришћењу водотока. Коришћење које узрокује значајну штету у виду загађивања биће под претпоставком неправичности и неразумности осим ако не постоје: а) јасни докази о посебним околностима који указују на изнуђену потребу за *ad hoc* прилагођавањем; б) непосредне опасности по људско здравље или безбедност“.²¹⁹¹ Коначна верзија члана 7, коју је Комисија усвојила 1994, не помиње уопште загађивање и једноставно подређује обавезу спречавања значајне штете начелу правичног и разумног коришћења. Коментар на члан 7. објашњава: „У одређеним околностима „правично и разумно коришћење“ међународног водотока може и даље да подразумева значајну штету по друге државе водотока. Генерално гледано, у таквим приликама, начело правичног и разумног коришћења остаје водећи критеријум за одмеравање интереса који су у игри“.²¹⁹²

Према томе, макар што се тиче чланова 5. и 7, чини се да загађивању не треба дати посебан третман, нити изгледа да је оно нарочито значајна врста штете. Међутим, Нацрт чланова Комисије од 1994, а сада и Конвенција УН од 1997, садрже поред ових правила и општу обавезу заштите и очувања екосистема међународних водотокова (чланови 20 и 22), као и обавезу спречавања, умањења и контроле загађивања међународног водотока које може да нанесе значајну штету другим државама водотока или њиховој животној средини (члан 21(2)). Слично томе, Конвенција захтева од држава међународног водотока да предузму све потребне мере заштите и очувања морске животне средине (члан 23). Ни Конвенција, нити коментар ранијег Нацрта чланова, не прецизирају везу ових обавеза са начелом правичног коришћења, као што ни, на посебном плану, не прецизирају питање, да ли је опсег тог начела ограничен дејством ових обавеза према животној средини. Коментар на члан 21(2) није од велике помоћи када каже: „Овај став је посебна примена општих начела из чланова 5. и 7“.²¹⁹³

²¹⁹⁰ Robert Rosenstock, „Non-Navigational Uses of International Watercourses“, *Environmental Policy and Law*, бр. 23, 1993, стр. 242.

²¹⁹¹ Robert Rosenstock, *First Report on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, 1993, UN Doc. A/ CN. 4/ 415, стр. 10.

²¹⁹² *Report of the International Law Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session*, Doc.A/ 49/ 10 (1994), стр. 236.

²¹⁹³ *Ibid*, стр. 291.

У сваком случају, може се тврдити да чиниоци повезани са животном средином могу да уживају извесно првенство, или барем повећану важност, у оквиру поступка одмеравања у коме је суштина практичне примене начела правичног коришћења. Иако сви закључци који су повезани са релативном важношћу чинилаца заштите животне средине говоре да они могу да буду само начелне, широке смернице, које помажу дипломатским преговарачима, правним саветницима или судским доносиоцима одлука, они су и поред тога потребни и корисни. Један аутор, у расправи о случају реке Јордан, примећује: „разматрање свих ових чинилаца без средства за мерење њихове релативне важности не може да донесе реалистична и коначна решења спорова око међународних вода“.²¹⁹⁴ И поред чињенице да чланови 6(3) и 10(1) Конвенције УН од 1997. заједно предвиђају да ниједан чинилац или коришћење не уживају првенство сами по себи, свакако је извесно да, поред захтева виталних људских потреба којима се даје посебан положај према члану 10(2), чиниоци који се односе на заштиту животне средине, онако како су уобличени или поменути у члановима 5, 6, 7, 20, 21, 22. и 23, уживају повећан значај због тога што су изричито и на врло детаљан начин укључени. Члан 21(3), на пример, посебно наводи индикативне мере и методе спречавања, умањења и контроле загађивања међународног водотока, око којих државе међународног водотока треба да се консултују у циљу постизања споразума. Међу њих спадају: а) постављање заједничких циљева и критеријума квалитета воде; б) установљење техника и пракси за борбу против загађивања из тачкастих и расутих извора; в) установљење спискова материја чије би увођење у воде међународног водотока било забрањено, ограничено, истраживано или праћено.

Јасно је да су тако детаљна уговорна упутства за практичну примену обавезе спречавања, умањења и контроле загађивања међународног водотока које може да нанесе значајну штету другим државама водотока, од веома велике помоћи приликом утврђивања да ли су чиниоци животне средине ваљано размотрени, односно приликом обезбеђивања правичног извршења обавеза према животној средини, што представља саставни део правичног режима за коришћење заједничких вода. Очигледно је да примена детаљних одредби о животној средини може бити у великој мери помогнута оснивањем заједничких међународних органа снабдених потребним техничким и другим средствима која би олакшала ваљано утврђивање чињеница и консултације.

Неки аутори тумаче да чланови 7, 20. и 21. Нацрта чланова постављају захтев дужне пажње као одређујући чинилац, тако да штета која настане из пропуштања дужне пажње јесте сама по себи неправична: „Нацрт чланова који је усвојен 1994 ... у крајњој линији чини

²¹⁹⁴ Jonathan M. Wenig, „Water and Peace: The Past, the Present and the Future of the Jordan River Watercourse: An International Law Analysis“, *New York University Journal of International Law and Policy*, бр. 27, 1995, стр. 348.

дужну пажњу одређујућим чиниоцем. Према томе, значајна штета која настаје из пропуштања дужне пажње, крши како начело прекограничне штете, тако и правичног коришћења“.²¹⁹⁵

Међутим, процедуралне обавезе, а поготово обавеза спровођења процене утицаја на животну средину, имају кључну улогу у обезбеђивању ваљане схваћености и представљености интереса животне средине у погледу планираног или настављеног коришћења међународног водотока, што омогућује да се ти интереси на одговарајући начин размотре. Такође, појам одрживог развоја у целини, уколико се поистовети са начелом правичног коришћења у посебном значењу међународних водотокова, даје подршку ставу да обзир заштите животне средине уживају веома велику важност у оквиру овог начела, с обзиром да је заштита животне средине један од три стуба појма одрживог развоја у целини. Такође, раширеност употребе заједничких међународних комисија, које олакшавају заједничко управљање међународним водотоковима, има важну улогу у обезбеђивању препознавања чинилаца животне средине, њиховог уобличавања и ваљаног разматрања приликом одређивања правичног режима за коришћење тих водотокова. Таква међународна тела су обдарена разним функцијама, које сежу од улоге у утврђивању чињеница до решавања спорова, али, с обзиром да су њихове одговорности према животној средини обично изричито садржане у њиховим оснивачким актима, она обично поседују јасну надлежност да делују у интересу заштите животне средине, као и техничку, правну, политичку и административну подршку да то чине на делотворан начин. Коначно, није битно за потребе члана 10(1) питање, да ли је неколико истакнутих правила и начела повезаних са појмом одрживог развоја достигло статус „обичаја“, па према томе није битно ни за одређивање да ли су захтеви заштите животне средине приоритетни другим релевантним чиниоцима. Заиста, невезано за то да ли су ова начела стекла обичајни статус у формалном смислу или не, прецизно и детаљно уобличавање правила и начела међународног права ствара свеобухватан низ повезаних стандарда и поступака који помажу у разматрању користи и утицаја на одрживи статус међународних водотокова. Управо тај степен нормативне спецификације правила и начела која се односе на одрживост међународних водотокова, како формалних тако и материјалних, има најважнију улогу у практичном обезбеђивању да се вредностима које су повезане са појмом одрживости међународног водотока, а које су пре свега сконцентрисане око очувања одрживе животне средине водотока, као неопходне претпоставке одрживог коришћења водотока, пружи веома велика, ако не и несразмерна тежина, у сваком правичном одмеравању интереса.

²¹⁹⁵ Jutta Brunnée, Stephen Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5, 1994, стр. 63-64.

Међутим, како би право непловидбеног коришћења међународних водотокова било од значаја и делотворно за изградњу одрживих, то јест правичних, режима коришћења у различитим регионима, оно се мора реформисати на неколико нивоа. Пре свега, оно мора да укључи правна начела одрживог развоја на начин који би умањило противречности између његових материјалних и формалних правила. Затим, оно треба да пружи смернице за различите моделе управљања добрима на децентрализованом, регионалном нивоу, приступе који се међусобно разликују по низу хидролошких, географских, економских, социјалних, историјских и других чинилаца.

II Одрживи развој као еквивалент начела правичног и разумног коришћења

С обзиром да појам одрживог развоја има своје порекло у уговорним и деклараторним изворима међународног права животне средине и да је увек настојао да помири заштиту природне животне средине са захтевима економског и друштвеног развоја, за очекивати је да обзири према животној средини снажно делују у свакој примени овог начела. На пример, у критици Смерница Владе Велике Британије које износе стратегију одрживог развоја ове државе, аутори су осудили њихов недовољни нагласак суштинске димензије животне средине која је садржана у овом појму.²¹⁹⁶ Брунтландов извештај од 1987, који је поставио овај појам на средиште светске позорнице збивања, разрађује његов материјални садржај када каже: „Он садржи два кључна појма: појам „потреба“ ... и идеју ограничења која на способност животне средине да подмири садашње и будуће потребе намеће ниво развоја технологије и друштвене организације“.²¹⁹⁷ Када разматра релативно првенство које се даје вредностима животне средине и развоја у оквиру појма одрживог развоја, Фуентес закључује: „Чини се да равнотежа нагиње према заштити животне средине“, и у наставку: „заштита животне средине се развила у одређеној мери на рачун међународног привредног права које се односи на развој“.²¹⁹⁸ Она објашњава да се ова појава може приписати деловању неколико разлога. Најпре, она сматра да постоји „демократски дефицит“ у стварању међународног права животне средине, због отварања „поступка стварања међународног права животне средине ширем учешћу такозваног транснационалног грађанског друштва“,²¹⁹⁹ коме „захтеви животне

²¹⁹⁶ Види на пример Andrea Ross-Robertson „Is the Environment Getting Squeezed Out of Sustainable Development?“, *Public Law*, 2003, стр. 249; или Dieter Helm, „Objectives, Instruments and Institutions“, D. Helm (ed.), *Environmental Policy Objectives, Instruments and Implementation*, Oxford University Press, Oxford, 2000.

²¹⁹⁷ World Commission on Environment and Development, *Our Common Future*, Oxford University Press, Oxford, 1987, стр. 43.

²¹⁹⁸ Ximena Fuentes, „International Law-Making in the Field of Sustainable Development: the Unequal Competition between Development and the Environment“, *International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics*, бр. 2, 2002, стр. 109.

²¹⁹⁹ *Ibid*, стр. 113.

средине истакнутије фигурирају у оквиру његовог међународне агенде“.²²⁰⁰ Она увиђа: „Невладине организације које се баве искорењивањем сиромаштва, као и оне које проповедају праведније економске односе између држава, изгледа да нису стекле исту меру утицаја као организације за заштиту животне средине, индустријски и пословни кругови“.²²⁰¹ Она такође сматра: „Право животне средине, насупрот међународном праву развоја, се показало поготово погодним за коришћење језика „права и дужности“, који даје праву животне средине, и вредностима које се у њему садрже, аутономију, или нешто што је апсолутног карактера, тако да су политички захтеви генерално искључени из тумачења и примене права“.²²⁰² Она у наставку објашњава: „Овај поглед на ствари ставља обзире животне средине на привилеговано место, јер не би било потребно размотрити њихову важност заједно са осталим обзирима“.²²⁰³ У погледу заједничких водних добара нарочито, Фуентес истиче „очигледну противречност између начела правичног коришћења, које у начелу захтева разматрање утицаја на животну средину које ствара коришћење међународног водотока заједно са осталим критеријумима, и чланова 7, 20. 21. (Конвенције УН од 1997, примедба М.В.) који могу да се тумаче тако да стављају утицај на животну средину ван опсега примене начела правичног коришћења“.²²⁰⁴ У наставку она објашњава да ово тумачење „у пракси има за последицу ограничење деловања начела правичног коришћења. Према овом тумачењу, утицај на животну средину не би био предмет дистрибутивних (или развојних) разматрања“.²²⁰⁵ Она указује на подршку за ово тумачење, рекавши: „у другим областима међународног права, као што је расподела прекограничних природних добара, идеја да утицај на животну средину треба да буде још један критеријум који треба узети у обзир приликом одређивања правичних режима за коришћење заједничких природних добара је наишла на велико противљење“.²²⁰⁶ Даље, Фуентес указује на појаву једног настајућег права на „ваљану“ или „здраву“ животну средину и сматра да „путем успостављања људског права на здраву животну средину, обзире животне средине могу да стекну првенство над обичним економским и друштвеним интересима“.²²⁰⁷ Она истиче: „Сама идеја еколошких права може да победи средишње језгро одрживог развоја (а тиме и правичног коришћења, примедба М.В.): постизање интеграције између развоја и животне средине“.²²⁰⁸ Она у наставку каже да, чак и да се право на здраву животну средину не може сматрати људским

²²⁰⁰ Ibid, стр. 115.

²²⁰¹ Ibid, стр. 117-118.

²²⁰² Ibid, стр. 118.

²²⁰³ Ibid.

²²⁰⁴ Ibid, стр. 124.

²²⁰⁵ Ibid.

²²⁰⁶ Ibid, стр. 125.

²²⁰⁷ Ibid, стр. 126.

²²⁰⁸ Ibid.

правом у правом смислу те речи, оно може да се посматра као политичко и грађанско право, или социјално и економско право, па закључује: „Било који од ова два облика ојачава могућност права на здраву животну средину да потисне интересе који нису засновани на правима“.²²⁰⁹

У вези са коришћењем заједничких свежих водних добара, примећено је да начело правичног и разумног коришћења „операционализује појам одрживог развоја“.²²¹⁰ Бруне и Туп истичу: „Веза између правичног коришћења и одрживости би промовисала заједничке интересе у области животне средине држава на неколико начина. Прво, веза наглашава потребу да се размотри контекст животне средине када се одмеравају супротстављени интереси коришћења. Испод прага прекограничне штете, па чак и тамо где не би постојало мешање у правичан удео друге државе, критеријум одрживости би уобличио дугорочна ограничења коришћења воде у интересу животне средине. Друго, појам одрживог развоја увезује државно коришћење добра у шире међународно значење. С обзиром да се појам примењује и у микро и у макро значењу управљања животном средином, понашање државе би се мерило према локалним, регионалним, па чак и глобалним критеријумима одрживости. Појам на тај начин препознаје државно заједништво бриге за животну средину и недељивост екосистема“.²²¹¹ Према томе, универзално признање могућности примене кровног циља одрживог развоја на право коришћења међународних водотокова, може да се посматра као омогућавање примене једног низа међународних правила и стандарда који се односе на заштиту животне средине генерално, и на заштиту квалитета воде и екосистема водотокова посебно, у овој области. Заиста, један од истакнутих аутора какав је Чарлс Бурн, током своје анализе начела правичности, забране штете и одрживости, како су садржана у Конвенцији УН од 1997, закључује да је одрживост циљ или мета која се може постићи уз ослањање на правичност.²²¹² Слично њему, Лоу закључује, у вези са растегљивошћу која је својствена примени правичних начела: „Ове одлике чине правичност нарочито погодном за расправе у контекстима супротстављених интереса који још нису очврсли у посебна права и дужности. Ово ће бити истина поготово у областима где право још увек није довољно развијено.

²²⁰⁹ Ibid, стр. 128.

²²¹⁰ Види Patricia Wouters, Alistair S. Rieu-Clarke, „The Role of International Water Law in Promoting Sustainable Development“, *Water Law*, бр. 12, 2001, стр. 283; Marijon Kroes, „The Protection of International Watercourses as Sources of Fresh Water in the Interest of Future Generations“, Е. Н. P. Brans, E. J. de Haan, J. Rinzeema and A. Nollkaemper (eds), *The Scarcity of Water: Emerging Legal and Policy Responses*, Kluwer Law International, The Hague, 1997, стр. 83; Owen McIntyre, „Environmental Protection of International Rivers, Case Analysis of the ICJ Judgment in the Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/ Slovakia)“, *Journal of Environmental Law*, бр. 10, 1998, стр. 88.

²²¹¹ Jutta Brunnée, Stephen Toope, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5, 1994, стр. 67-68.

²²¹² Charles B. Bourne, „The Primacy of the Principle of Equitable Utilization in the 1997 Watercourses Convention“, *Canadian Yearbook of International Law*, бр. 35, 1997, стр. 221–230.

Настајући појам међугенерациске правичности, и правичних начела у праву животне средине, су очигледни примери“.²²¹³ И поред критика, у смислу да начело правичног коришћења према Конвенцији УН од 1997. не иде далеко у постизању одрживости,²²¹⁴ Бочвеј закључује: „Конвенција о водотоковима представља напредак у односу на ранија правна документа, поготово Хелсиншка правила“.²²¹⁵ Он истиче да доктрина правичног коришћења коју усваја Конвенција, уколико се посматра заједно са обавезама обавештавања и сарадње, садржи многе одлике одрживог развоја, примећујући: „На многе начине, Конвенција о водотоковима садржи појмове загађивач плаћа, интеграцију обзира према животној средини у економско планирање, начело предострожности, и процену утицаја на животну средину“.²²¹⁶ У наставку, он иде тако далеко да предлаже преименовање појма који се добија спојем одрживог развоја и правичног коришћења, рекавши: „Све ово се може поново изнети у измењеној верзији одрживог развоја и правичног развоја, у хибридном појму одрживе правичности“.²²¹⁷

Такође је од великог значаја што друга реченица коначне верзије става један, члана 5, усвојене у оквиру Конвенције УН од 1997, изричито помиње циљ „постизања оптималног и одрживог коришћења“ водотока „у складу са ваљаном заштитом водотока“. Када се размотре паралеле између начела правичног коришћења и доктрине „правична начела – правична решења“, коју је доследно развијао и примењивао Међународни суд правде у случајевима разграничења епиконтиненталних појасева, јасно је да одрживост, заједно са свим вредностима заштите животне средине које се у њој садрже, јесте кључно и обавезно „правично решење“. Такође, судска пракса истог Суда о начелу сразмерности као функцији правичности може да помогне да се обезбеди да сва коришћења међународног водотока, без обзира на то колико су корисна са становишта друштвено-економских и других чинилаца, не буду и дозвољена ако имају за последицу несразмерно негативан утицај на вредности и циљеве животне средине.

²²¹³ Vaughan Lowe, „The Role of Equity in International Law“, *Australian Yearbook of International Law*, бр. 12, 1989, стр.73.

²²¹⁴ О томе види André Nollkaemper, „The Contribution of the International Law Commission to International Water Law: Does it Reverse the Flight from Substance“, *Netherlands Yearbook of International Law*, бр. XXVII, 1996, стр. 39; Günther Handl, „The International Law Commissions Draft Articles on the Law of International Watercourses (General Principles and Planned Measures): Progressive or Retrogressive Development of International Law?“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 123; Ellen Hey, „Sustainable Use of Shared Water Resources Resources: The Need for a Paradigmatic Shift in International Watercourses Law“, G. H. Blake et al. (eds), *The Peaceful Management of Transboundary Resources*, Graham & Trotman/ Martinus Nijhoff, Dordrecht/ Boston/ London, 1995, стр. 127; Reaz Rahman, „The Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Dilemma for Lower Riparians“, *Fordham International Law Journal*, бр. 8, 1995, стр. 9; Eyal Benvenisti, „Collective Action in the Utilization of Shared Freshwater: The Challenges of International Water Resources Law“, *American Journal of International Law*, бр. 90, 1996, стр. 384.

²²¹⁵ F. N. Botchway, „The Context of Trans-Boundary Energy Resource Exploitation: The Environment, the State and the Methods“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 14, 2003, стр. 222–223.

²²¹⁶ Ibid, стр. 223.

²²¹⁷ Ibid, стр. 222.

У случају Габчиково-Нађмарош,²²¹⁸ јасно је да је Међународни суд правде желео да обезбеди да, у развоју Дунава, чиниоци животне средине у потпуности буду узети у обзир и да им се да приличан значај у одређивању правичног режима за коришћење реке. Суд се позвао на „ову потребу помирења економског развоја са заштитом животне средине ... која је адекватно изражена појмом одрживог развоја“,²²¹⁹ коју судија Вирамантри у свом одвојеном мишљењу посматра као „више од обичног појма, више једно начело са нормативном вредношћу која је од суштинске важности за решење овог случаја“.²²²⁰ Према томе, у контексту коришћења међународних водотокова, Међународни суд је спреман да обрати пажњу на настајуће начело одрживог развоја како би препознао и остварио обавезе према животној средини које су садржане у начелу правичног и разумног коришћења међународног водотока према члану 5. Конвенције УН од 1997, „са циљем постизања његовог оптималног и одрживог коришћења“. Међутим, од разних материјалних и формалних елемената који заједно чине појам одрживог развоја, захтев да државе спроводе процене утицаја на животну средину пројеката или делатности који могу да нанесу значајну штету другим државама, ужива најјаснију подршку у државној и судској пракси, па према томе и најјаснији независни нормативни статус, и може, на практичан начин, да изврши највећи утицај на постизање одрживости и испуњење обавеза према животној средини које се садрже у начелу правичног коришћења.

III Прекогранична процена утицаја на животну средину као главно оружје примене одрживог развоја у пракси

Захтев за спровођењем процене утицаја на животну средину сваког развојног пројекта или делатности која може да нанесе штету по животну средину међународног водотока или других држава међународног водотока, има веома важну улогу у обезбеђивању да обзира животне средине буду видљиво истакнути приликом одређивања правичног режима за коришћење међународног водотока. Међутим, како се пракса процена развија, између осталог, путем сакупљања и проучавања изјава о утицајима на животну средину у централним базама података, усвајањем опште Конвенције о прекограничним проценама утицаја, за коју је широко прихваћено да поставља универзалне минималне стандарде за прекограничне поступке процена,²²²¹ разрадом смерница које су конкретизоване за посебне

²²¹⁸ ICJ Rep. (1997) 7.

²²¹⁹ Ibid, стр. 67, пара. 140.

²²²⁰ Separate Opinion of Vice-President Weeramantry, стр 1.

²²²¹ У питању је Еспоо конвенција, 1991 (Espoo) Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context, (1991) 30 ILM 802. О карактеру ове конвенције види код Phoebe Okowa, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 282, која каже: „Дуг низ стандарда и углавном неоспорних начела се упркос томе може пронаћи у постојећим

секторе од стране мултилатералних развојних банака,²²²² или невладиних организација,²²²³ развијају се и све префињенији начини препознавања, разумевања и саопштавања обзира према животној средини, што обезбеђује да такви обзирни могу одмах да буду размотрени од стране доносилаца одлука и политичких чинилаца. Бројне међународне групе експерата, као што су Светски савет за воду,²²²⁴ или Глобално партнерство за воду,²²²⁵ су допринеле стварању смерница, правилника понашања или стандарда праксе за искоришћавање заједничких водних добара, који се сви заједно залажу за спровођење прекограничних процена утицаја на животну средину. Светска комисија за бране, организација која је окупила представнике свих носилаца интереса за изградњу брана, укључујући и еколошке НВО, је још 2000. године донела извештај у коме је изнела своје закључке у 26 смерница за изградњу брана, међу којима су и смернице за заштиту животне средине, које заступају коришћење поступака процене утицаја.²²²⁶ Конкретно, ова комисија је предложила међу својим „Стратешким приоритетима за доношење одлука“, коришћење „Свеобухватних процена избора“, рекавши: „У поступку процене, друштвени и еколошки аспекти имају исти значај као економски и финансијски чиниоци. Поступак процене избора се наставља кроз све фазе планирања, пројектног развоја и деловања“.²²²⁷

Помало је сувишно истаћи да Процена пројеката или делатности које могу да изазову прекограничну штету није правни захтев. Обавеза спровођења Процене се обично повезује са добро познатом обавезом спречавања прекограничне штете,²²²⁸ као и са њом повезаним

уговорним изворима. ЕКЕ Конвенција од 1991. о процени утицаја на животну средину, на пример, до детаља конкретизује минималне саставне делове добре процене утицаја на животну средину“.

²²²² На пример, Европска банка за обнову и развој је усвојила Политику у области животне средине која настоји да обезбеди, кроз врло детаљан поступак процене животне средине, да су пројекти које она финансира еколошки здрави и створени да делују у складу са примењивим захтевима постојећих прописа. На страни 20. овог документа се захтева: „За пројекте који имају прекогранични утицај, смернице за обавештавање и саветовање у радним материјалима УН ЕКЕ Конвенције о прекограничним проценама морају бити узете у обзир у поступку планирања и праћене у начелу.“ У наставку се на истој страни предвиђа: „За све пројекте који садрже процене утицаја на животну средину према захтевима Банке, Банка ће се руководити начелима УН ЕКЕ Конвенције о приступу информацијама, учешћу јавности у доношењу одлука и приступу правди у питањима животне средине...“. У овом циљу, ЕБРД је припремила детаљне поступке у области животне средине који дају смернице о томе како би требало вршити процене животне средине као и преко 80 сетова Смерница за подсекторе животне средине који обухватају, на пример, прераду рибе, сечу дрва, вађење камена, земље и песка, управљање отпацима и папиром, као и опасним отпадом, пијаће залихе воде, и тако даље. Видети <http://www.ebrd.com/about/strategy/index.htm>, 20.4.2014.

²²²³ На пример, смернице које објављује Светски фонд за природу у вези са изградњом и деловањем великих брана, <http://www.panda.org/dams>, 20.4.2014.

²²²⁴ Види сајт ове организације, www.worldwatercouncil.org, 20.4.2014, на коме се може пронаћи преко хиљаду делатности, кампања, правних поступака, политичких иницијатива у којима ова организација учествује, међу којима се као најважнија ствар истиче Процена утицаја.

²²²⁵ Види сајт ове организације, www.gwpforum.org, 20.4.2014, који наводи бројне техничке материјале и извештаје које је припремила или наручила ова организација.

²²²⁶ World Commission on Dams, *Dams and Development : A New Framework for Decision-Making* (The Report of the World Commission on Dams), Earthscan, 2000.

²²²⁷ Ibid, стр. 24.

²²²⁸ Види на пример Р.-М. Dupuy, „Overview of the Existing Customary Legal Regime Regarding International Pollution“, D. В. Magraw (ed.), *International Law and Pollution*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia,

дужностима обавештавања и консултовања са свим потенцијално угроженим државама у вези са свим планираним пројектима или делатностима које могу да изазову такву штету.²²²⁹ Чак и они аутори који не прихватају да обавеза спровођења прекограничне процене утицаја произлази из обавезе спречавања прекограничне штете, не сматрају да овај захтев нема никакав нормативни статус у општем међународном праву, већ да се он развио, уместо тога, из примене начела недискриминације.²²³⁰ Захтев за прекограничном проценом утицаја је, такође, уско повезиван са практичном применом општијег појма одрживог развоја,²²³¹ и применом начела предострожности.²²³² Такође, ако је захтев дужне пажње одлучујући критеријум у одређивању повреде обавезе нечињења значајне штете, а могуће и кључни чинилац у одређивању правичности или неправичности одређеног режима коришћења, пропуштање извођења ваљане процене утицаја ће вероватно *prima facie* указивати на такву повреду.

На нешто конкретнијем нивоу, скоро сви инфраструктурни пројекти које финансирају мултилатералне развојне банке, или које на други начин помажу међународне агенције за развој, морају данас да прођу кроз поступак процене утицаја како би се утврдиле њихове могуће домаће, прекограничне и глобалне последице по животну средину.²²³³ Заиста, Светска комисија за бране изричито препоручује у вези са пројектима за складиштење и скретање воде на прекограничним рекама: „Када владина агенција планира или омогућава изградњу бране на заједничкој реци кршећи начело преговарања у доброј вери између прибрежних држава, спољна финансијска тела повлаче своју подршку за програме и пројекте које спонзорише та агенција“.²²³⁴ Имајући у виду значај поступка процене утицаја за делотворну примену и испуњење начела преговарања у доброј вери, јасно је да ће тај поступак често

1991, стр. 66–68.

²²²⁹ Види на пример Patricia Birnie, Alan Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 131; или коментар на члан 8. Берлинских правила Удружења за међународно право од 2004, ILA, *Berlin Rules on Water Resources Law*, 2004, <http://www.asil.org/ilib/WaterReport2004.pdf>, 20.8.2014, стр. 17.

²²³⁰ Види на пример John H. Knox, „The Myth and Reality of Transboundary Environmental Impact Assessment“, *American Journal of International Law*, бр. 96, 2002, стр. 296-301.

²²³¹ На пример F. N. Botchway, „The Context of Trans-Boundary Energy Resource Exploitation: The Environment, the State and the Methods“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 14, 2003; Philippe Sands, „International Law in the Field of Sustainable Development“ (1994) 65 *British Yearbook of International Law*, бр. 65, 1994; као и Xamina Fuentes, „Sustainable Development and the Equitable Utilization of International Watercourses“, *British Yearbook of International Law*, бр. 69, 1998, стр. 125–129.

²²³² Owen McIntyre, Thomas Mosedale, „The Precautionary Principle as a Norm of Customary International Law“, *Journal of Environmental Law*, бр. 9, 1997, стр. 221; као и Alexandra Kiss, „The Rights and Interests of Future Generations“, D. Freestone, E. Hey (eds), *The Precautionary Principle and International Law*, Kluwer Law International, The Hague, 1996, стр. 26.

²²³³ О томе види више код William V. Kennedy, „Environmental Impact Assessment and Multilateral Financial Institutions“, J. Petts (ed.), *Handbook of Environmental Impact Assessment in Practice – Impact and Limitations*, Blackwell, Oxford, 1999, стр. 98.

²²³⁴ World Commission on Dams, *Dams and Development : A New Framework for Decision-Making* (The Report of the World Commission on Dams), Earthscan, 2000, стр. 28.

бити у пракси захтеван. То је истина не само за пројекте који се финансирају помоћу средстава мултилатералних развојних банака или других јавних развојних агенција, већ и за пројекте водећих светских комерцијалних банака које су пристале да буду обавезане добровољним правилником Светске банке о стандардима животне средине када дају позајмице за инфраструктурне пројекте у земљама у развоју. Многи од ових поступака су се током времена развили у прецизне и детаљне правилнике понашања, за које се може рећи да представљају посебан правни корпус у области процена утицаја на животну средину за државе које желе да добију наведене врсте помоћи. Истраживање које је недавно спровео часопис *The Economist* истиче да је у развијеним земљама велики део водне инфраструктуре већ изграђен, тако да ће највећи број спорова око међународних водотокова вероватно настајати у земљама у развоју, јер ће се највећи део будућег развоја одвијати у њима.²²³⁵ У прилог овом ставу, истраживање наводи да САД имају 7.000 кубних метара капацитета за складиштење воде по глави становника, док Јужна Африка има 700, остатак Африке 25, а Кенија само 4.²²³⁶ Слично томе, Етиопија је искористила, према проценама које наводи ово истраживање, свега 3 одсто свог хидроенергетског потенцијала, док је иста бројка у Јапану 90 одсто.²²³⁷ Још 1988. је процењено да, „иако Африка поседује око једне трећине светског хидроенергетског потенцијала, она тренутно користи само два одсто“.²²³⁸ Затим је 1992. процењено да: „данас Африка обрађује око 24 одсто своје расположиве обрадиве земље“.²²³⁹ Како би илустровало хитност потребе за побољшањем водне инфраструктуре у земљама у развоју, поменуто истраживање истиче да је чак 60 одсто светских болести повезано са водом.²²⁴⁰ 2000. године, инвестиције у воду у земљама у развоју су процењиване на око 75-80 милијарди долара, а група коју су основали Светски савет за воду и Глобално партнерство за воду сматра да, како би се постигли развојни циљеви који су постављени на Самиту о земљи у Јоханесбургу 2002, инвестиције би морале да буду повећане на око 180 милијарди.²²⁴¹ Током деведесетих година прошлог века, процењено је да се годишње на велике бране утроши око 32-46 милијарди долара, од чега четири петине у земљама у развоју.²²⁴² Само су позајмице за велике бране чиниле око 10 одсто портфолија позајмица Светске банке и веома велики утицај који ова банка има на државе у области политике међународних свежих водних

²²³⁵ „Survey of Water“, *The Economist*, 19 July 2013.

²²³⁶ Ibid, стр. 10.

²²³⁷ Ibid.

²²³⁸ Charles O. Okidi, „The State and the Management of International Drainage Basins in Africa“, *Natural Resources Journal*, бр. 28, 1988, стр. 649

²²³⁹ Charles O. Okidi, „Preservation and Protection Under the 1991 ILC Draft Articles on the Law of International Watercourses“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 148.

²²⁴⁰ „Survey of Water“, *The Economist*, 19 July 2013, стр. 5.

²²⁴¹ Ibid.

²²⁴² World Commission on Dams, *Dams and Development : A New Framework for Decision-Making* (The Report of the World Commission on Dams), Earthscan, 2000, стр. 11.

добара се види из улоге коју је она имала у посредовању у склапању споразума десет држава слива Нила. Многе друге развојне агенције и државе донори знатно доприносе водним пројектима, тако да заједно оне могу да обезбеде да се потребе заштите животне средине узму у целини у обзир тако што би захтевале вршење процена утицаја. На пример, удео британске прекоморске развојне помоћи који иде за водне пројекте се креће од 3,5 до 5 одсто у периоду од 2007. до 2012. године.²²⁴³ 23. априла 2003. године, Комисија ЕУ је предложила земљама чланицама оснивање Фонда за воду вредног милијарду долара у циљу помоћи афричким, карипским и пацифичким земљама у постизању циљева који су постављени на Самиту о земљи у Јоханесбургу.²²⁴⁴ Фонд данас делује у оквиру Европског фонда за развој и даје средства за одрживе пројекте и делатности повезане са водом. Коначно, многи водећи аутори закључују да „У пракси, многе најмање развијене земље спроводе Процене утицаја за пројекте само када се то захтева као услов за међународну помоћ“.²²⁴⁵

Према томе, поред тога што представља средство за испуњење обавезе спречавања прекограничне штете и обавезе сарадње, као и за практичну имплементацију начела предострожности и осталих начела која спадају у појам одрживог развоја у целини, процену утицаја на животну средину користе обилато мултилатералне развојне банке и друге развојне агенције како би обезбедиле да се потребе заштите животне средине у целини узму у обзир у планирању пројеката који уживају њихову подршку. Овај *de facto* захтев спровођења процене утицаја предвиђа мање или више формализован поступак који олакшава разматрање утицаја на животну средину, што је у пракси много више него што се може рећи за све остале чиниоце који улазе у опсег процеса одређивања правичног и разумног режима коришћења међународних водотокова, па чак и што се тиче виталних људских потреба које заузимају посебно место према члану 10(2). Само постојање таквог формалног поступка може само да помогне да се обезбеди да се обзири према животној средини нађу на врху листе приликом поступка одмеравања супротстављених интереса на међународном водотоку, а то заузврат доприноси одрживости међународног водотока. Такође, стална употреба поступка за процену утицаја од стране држава и њено усвајање у национална законодавства може само да повећа залихе међународне државне праксе, која иде у прилог ставу да је захтев за спровођењем процене утицаја на животну средину постао норма обичајног међународног права.

²²⁴³ „Survey of Water“, The Economist, 19 July 2013, стр. 5.

²²⁴⁴ Commission Proposal for New EU Water Fund for ACP Countries, MEMO/ 03/ 90, Brussels, 24 April 2003.

²²⁴⁵ John H. Knox, „The Myth and Reality of Transboundary Environmental Impact Assessment“, *American Journal of International Law*, бр. 96, 2002, стр. 297; у истом смислу Christopher Wood, *Environmental Impact Assessment: A Comparative Review*, Longman, Harlow, 1995, стр. 303; као и C. George, „Comparative Review of Environmental Assessment Procedures and Practice“, N. Lee, C. George (eds), *Environmental Assessment in Developing and Transitional Countries*, John Wiley and Sons, Chichester, 2000, стр. 49.

IV Међународне комисије

Врло је тешко емпиријски проучавати како се начела одрживог развоја одражавају на државну праксу у погледу коришћења међународних водотокова, јер је таква пракса обично поверљива и одвија се на дипломатском нивоу који иза себе не оставља писане трагове. Зато је врло корисно испитати праксу многих међународних заједничких комисија које су основане како би се лакше остваривали међудржавни споразуми око планирања и коришћења речних сливова. Ова тела се међусобно веома разликују у погледу састава и функција, али им је заједничко да готова сва поседују значајне техничке способности и ресурсе и да делују на основу изричите надлежности у циљу појачане заштите животне средине међународног водотока, па могуће и шире природне околине. Последњих година је ова тенденција посебно изражена. На пример, Споразуми о заштити река Мезе и Шелт од 1994. оснивају Међународну комисију за олакшавање сарадње између уговорница у циљу заштите животне средине ових река.²²⁴⁶ На сличан начин, Конвенција о сарадњи на заштити и одрживом коришћењу реке Дунав,²²⁴⁷ оснива Међународну комисију (члан 4) са задатком да обезбеди сарадњу на битним питањима у области управљања водама и предузимања свих одговарајућих правних, административних и техничких мера, бар да се одржи и побољша садашње стање животне средине и квалитета воде реке Дунав и вода у његовом сливу и да се спрече и смање штетна дејства и промене које настају или ће вероватно настати (члан 2(2)). Дунавска комисија има нешто посебније функције, међу којима су, када је то одговарајуће, постављање ограничења емисија која се примењују на поједине индустријске секторе, спречавање испуштања опасних материја и дефинисање циљева квалитета воде (члан 7).

На овом месту бисмо ипак истакли праксу Заједничке међународне комисије (ЗМК) између САД и Канаде, јер је она нарочито упутна с обзиром да је ова организација најстарија те врсте у свету и садржи обимну листу примера разматрања утицаја на животну средину у контексту коришћења заједничких свежих водних добара. ЗМК је основана Уговором о граничним водама од 1909,²²⁴⁸ у циљу издавања дозвола на основу захтева за коришћење, преграђивање и скретање заједничких граничних вода који могу да утичу на природне водостаје или токове (чланови III и IV), а може да испитује и друга посебна питања ако се државе око тога сагласе и од ње затраже тако нешто (члан IX). На пример, 1975. године уговорнице су затражиле од ЗМК да испита и направи извештај о прекограничним последицама предложене изградње и деловања шеме за скретање реке Геризон у држави

²²⁴⁶ (1995) 34 ILM 851 и 859, члан 2(2).

²²⁴⁷ *Yearbook of International Environmental Law*, 1994, doc. 16.

²²⁴⁸ 1909 Treaty between the United States and Great Britain relating to Boundary Waters, and Questions Arising Along the Boundary between the United States and Canada, *British and Foreign State Papers*, бр. 102, стр. 137.

Северна Дакота, и да препоручи начине модификација, измена или прилагођавања који би могли да помогну у испуњењу обавеза из члана IV Уговора од 1909, у коме се каже „воде које се овде дефинишу као граничне воде и воде које теку преко границе (сукцесивне воде, примедба М.В.), неће бити загађиване ни на једној страни како би се избегла штета по здравље и имовину на другој“.²²⁴⁹ Владе Канаде и федералне јединице Манитобе су уложиле приговор на пројекат, на основу тога што би он угрозио квалитет воде као и рибли и животињски свет Манитобе тако што би унео стране врсте у њене екосистеме. ЗМК је закључила да овај пројекат на основу оригиналног пројекта САД може да нанесе штету по здравље или имовину у Канади која би била последица штетних утицаја на квалитет воде и биолошка добра Манитобе,²²⁵⁰ као и да би коришћења граничних вода за потребе домаћинства, пољопривреде или индустрије у овој провинцији била значајно угрожена.²²⁵¹ На пример, ЗМК је израчунала да би локална риболовачка привреда претрпела губитак од 6 милиона канадских долара, као и да би под таквим условима могло да дође до потпуног замирања ове индустрије, са свим уз то пратећим последицама.²²⁵² Такође, ЗМК је предвидела губитак од око 35.000 патака годишње у Манитоби.²²⁵³ ЗМК је генерално закључила да, иако би већина штетних последица могла да буде санирана, последице од могућих преноса биолошких организама би биле тако озбиљне, да је једино прихватљиво решење било да се одложи изградња оних делова пројеката који би подразумевали такве преносе.²²⁵⁴ Према томе, ЗМК је у суштини применила екосистемски приступ приликом разматрања могућих штетних последица посматраног пројекта. На сличан начин, 1977. године, уговорнице су наложиле ЗМК да испита и направи извештај о квалитету воде реке Поплар: „такође и о прекограничним последицама по воду топлотне енергетске станице Енергетске корпорације Саскачеван и њој придружених постројења, укључујући и рудник угља, на месту Коронач, Саскачеван, као и да да препоруке које би помогле Владама да обезбеде да се одребе члана IV Уговора од 1909. испоштују“.²²⁵⁵ ЗМК је нашла да последично умањење количине воде која прелази границу може да има негативне последице по постојећу биолошку заједницу у источном краку реке Поплар, и иако то није било у обиму који би се могао изједначити са загађивањем које крши одредбе члана IV Уговора од 1909, ЗМК је сматрала да ове штетне последице морају да буду узете у обзир од стране Влада држава

²²⁴⁹ International Joint Commission, *Transboundary Implications of the Garrison Diversion Unit*, 1977, стр.131

²²⁵⁰ Ibid, стр. 3.

²²⁵¹ Ibid, стр. 59.

²²⁵² Ibid, стр. 59-60.

²²⁵³ Ibid, стр. 60.

²²⁵⁴ Ibid, стр. 114.

²²⁵⁵ International Joint Commission, *Water Quality in the Poplar River Basin*, 1981, стр. 210.

потписница.²²⁵⁶ Још једном нам делује да је ЗМК широко тумачила последице по животну средину предложеног пројекта по правилима екосистемског приступа. Такође, током 1985. године, од ЗМК је затражено да испита и направи извештај о последицама предложеног пројекта за изградњу рудника угља по квалитет и количину воде у потоку Кебин у провинцији Британска Колумбија, на месту његовог ушћа у реку Флетхед, као и да да препоруке које би помогле Владама да обезбеде да се одребе члана IV Уговора од 1909. испоштују.²²⁵⁷ ЗМК је без оклевања закључила да би овај пројекат загадио воде реке Флетхед тако што би произвео озбиљан утицај на риболов у њој, тако да би последице копања угља кршиле одредбе члана IV Уговора од 1909.²²⁵⁸

Могућа улога ових заједничких тела је у великој мери појачана њиховим изричитим помињањем у великом броју оквирних конвенција о међународним водотоковима. Иако не тражи оснивање заједничких међународних комисија, Конвенција УН од 1997. изричито признаје значајну улогу коју оне имају у члану 8, који садржи општу обавезу сарадње у свом ставу 2. Такви заједнички механизми или комисије које помиње овај члан би били нарочито корисни у остваривању посебних мера и метода за спречавање, умањивање и контролу загађивања међународног водотока из четвртог дела Конвенције. У складу са тим, Јужноафричка заједница за развој је у Измењеном протоколу о заједничким водотоковима од 2000. поставила веома развијену институционалну мрежу за спровођење у живот споразума (члан 5). У Протоколу се наводе четири секторске организације за воду: 1) Комитет министара за воду; 2) Комитет високих званичника за воду; 3) Јединица за координацију сектора за воду; 4) Технички комитет и поткомитети за водна добра. Ове организације делују, на разним нивоима, како би помогле имплементацију Протокола и координирале рад институција на заједничким водотоковима. Члан 5(2)(ц), на пример, налаже Јединици за координацију сектора за воду да одржава везу са другим органима заједнице и институцијама на заједничким водотоковима о питањима која спадају у имплементацију Протокола (став 2), као и да одржава списак свих институција за управљање заједничким водотоковима и њихових споразума о заједничким водотоковима у региону Заједнице (став 9). Члан 5(3) се у наставку бави тим „институцијама на заједничким водотоковима“ и каже: „а) Државе водотока треба да оснују одговарајуће институције као што су заједничке комисије, власти или одбори за воду у зависности како одлуче; б) Одговорности тих институција биће одређене на основу природе њихових циљева који морају бити у складу са начелима садржаним у овом протоколу; в) Институције на заједничким водотоковима ће на редовној

²²⁵⁶ Ibid, стр. 197.

²²⁵⁷ International Joint Commission, *Impacts of a Proposed Coal Mine in the Flathead River Basin*, 1988, стр. 3

²²⁵⁸ Ibid, стр. 8-9.

основи или када то затражи Јединица за координацију сектора за воду достављати све потребне информације за оцену напретка у имплементацији одредби овог Протокола, укључујући и доношење и разраду постојећих споразума“.

Насупрот Конвенцији УН од 1997, Хелсиншка конвенција Економске комисије за Европу од 1992, у члану 9, који се односи на двострану и вишестрану сарадњу, изричито предвиђа да двострани или вишестрани споразуми, или други споразуми у које ступају уговорнице према Конвенцији „предвиђају оснивање заједничких тела“ (став 2). У наставку става 2. се каже: „Задаци ових заједничких тела биће, између осталог, и без мењања постојећих споразума или аранжмана, следећи: а) да сакупљају, сређују и оцењују податке како би препознали изворе загађивања који могу да имају прекогранични утицај; б) да разрађују заједничке програме праћења квалитета и квантитета воде; в) да састављају евиденције и размењују информације о поменутих изворима загађивања; г) да прецизирају ограничења емисија отпадних вода и оцене делотворност контролних програма; д) да прецизирају заједничке циљеве и критеријуме квалитета воде ... и да предлажу релевантне мере за одржавање, и где је то потребно, побољшање квалитета воде; ђ) да развијају удружене програме деловања за смањење количина загађености како из тачкастих извора (на пример индустријских и комуналних), и расутих извора (посебно од пољопривреде); е) да установе поступке упозорења и узбуне; ж) да служе као место за размену информација о постојећим и планираним коришћењима воде и повезаним постројењима која могу да изазову прекогранични утицај; з) да промовишу сарадњу и размену информација о најбољим доступним технологијама у складу са одредбама члана 13. Конвенције, као и да охрабрују сарадњу у научно-истраживачким програмима; и) да учествују у имплементацији процена утицаја на животну средину у вези са прекограничним водама, у складу са одговарајућим међународним прописима“. Члан 9. у наставку предвиђа учешће неприбрежних обалних држава, које су непосредно и озбиљно угрожене прекограничним утицајима, у делатностима вишестраних заједничких тела која оснивају прибрежне државе (ставови 3 и 4), као и координацију делатности заједничких тела, када два, или више таквих тела постоје у оквиру истог слива (став 5). Конвенција од 1992. чак доноси и дефиницију „заједничког тела“, које описује као „сваку двострану или вишестрану комисију или какав други ваљани институционални аранжман за сарадњу прибрежних уговорница“ (члан 1(5)).

Прилично је јасно да је практична примена нормативног начела за који се каже да је „вишеслојно сложен“,²²⁵⁹ и који је готово по самој дефиницији донекле правно неодређен, у великој мери потпомогнута механизмом институционалних експерата. У својој расправи о

²²⁵⁹ Thomas M. Franck, *Fairness in International Law and Institutions*, Clarendon, Oxford, 1995, стр. 67.

такозваним „софистичким начелима“, међу које убраја и правично коришћење, а за које смо рекли да се поклапа са појмом одрживог развоја у његовом целовитом значењу, Френк примећује да она „обично захтевају делотворног, кредибилног, институционализованог и легитимног тумача значења својих правила у различитим ситуацијама“.²²⁶⁰ Према томе, ова све чешћа и распрострањенија пракса оснивања заједничких међународних комисија неизбежно доводи до тога да се појам одрживости међународног водотока истиче у први план, с обзиром да се на тај начин стварају компетентна међувладина тела која имају надлежност да у детаље идентификују штетне последице по животну средину сваког планираног или постојећег коришћења међународног водотока, као и формални процедурални механизми за представљање налаза и препорука ових тела по тим питањима. Такође, те комисије могу да имају улогу и у припреми изјава о утицајима на животну средину које су део формалног поступка процене утицаја.

V Обичајни статус правних норми у овој области које су под утицајем појма одрживог развоја

Иако су на сцени ватрене расправе око обичајног статуса различитих норми и начела која су под утицајем појма одрживог развоја у међународном праву, свакако је ван сваке расправе да су у последње време настале многе нове обавезујуће обичајне норме, пре свега кроз развој међународног права животне средине. У случају Габчиково-Нађмарош, Међународни суд правде је потврдио да су настале нове норме и стандарди животне средине који морају бити узети у обзир када државе разматрају пројекте или делатности које могу да имају штетне последице по животну средину. Суд је рекао: „Током година, човечанство се, из економских или других разлога, стално мешало у природне процесе. У прошлости, то је углавном чињено без обзира на последице по животну средину. Захваљујући новим научним увидима и растућој свести о опасностима по човечанство – по садашњу и будуће генерације – од наставка таквог мешања несмотреним и неуспореним темпом, нове норме и стандарди су развијени, који су садржани у бројним изворима насталим током последње две деценије. Те нове норме морају да буду узете у обзир, и такви стандарди морају да се ваљано одмере, не само када државе планирају нове делатности већ и када настављају делатности које су започете у прошлости“.²²⁶¹ Суд је у наставку установио да су многе ове норме и стандарди животне средине садржани у појму одрживог развоја.

Подсетимо се да је недостатак хијерархије између чинилаца који су релеватни за правично коришћење наишао на приличан отпор у разматрањима Радне групе Генералне

²²⁶⁰ Ibid, стр. 81-82.

²²⁶¹ ICJ Rep. (1997) 7, стр. 67, пара. 140.

скупштине УН за Конвенцију од 1997, од стране „делегација еколошки усмерених, које су желеле да се на ваљан начин одрази важност нових стандарда и начела међународног права животне средине у члановима Конвенције који се односе на правично коришћење“.²²⁶² Заиста, делегација Финске је предложила да се у члан 6. убаци нова одредба кровног типа која би гласила: „Коришћење међународног водотока на правичан и разуман начин у оквиру значења члана 5. захтева узимање у обзир свих релевантних чинилаца и околности са циљем постизања одрживог развоја водотока у целини. Посебна пажња биће посвећена виталним људским потребама. Релевантни чиниоци и околности ће укључивати...“.²²⁶³ Док су ово начело снажно подржавале оне државе које су желеле да убаце материјалне стандарде за еколошки здраву примену начела правичног коришћења, доста делегација му се снажно успротивило,²²⁶⁴ и „највероватније да је њихов негативни став био условљен страхом да ће првенство бити дато стандардима животне средине у контексту начела правичног коришћења“.²²⁶⁵

Занимљиво, члан 10(1) Конвенције УН од 1997. изричито предвиђа: „У одсуству споразума или обичаја о супротном, ниједно коришћење међународног водотока не ужива првенство само по себи над другим коришћењима“. Према томе, иако је члан 10. посвећен супротстављеним коришћењима воде, а не чиниоцима који морају да буду размотрени приликом одређивања режима за правично и разумно коришћење међународног водотока, можемо истаћи аргумент да свако коришћење које није у складу са правилом или начелом обичајног међународног права које спада у домен појма одрживог развоја треба да ужива мањи приоритет у односу на оно коришћење које је у складу са овим правилима или начелима.

Иако Танци и Аркари сматрају: „Може се из припремних радова за доношење Конвенције извући да реч обичај у члану 10. треба да се односи на онај формални извор међународног права који је познат као „локални“, „регионални“ или „посебни“ обичај, који је много ближи појму прећутног споразума него што је то опште обичајно право“,²²⁶⁶ свакако се може тврдити да обичајна правила и начела могу да буду размотрена приликом одређивања која коришћења међународног водотока треба да буду приоритетна. Према томе, чиниоцима животне средине повезаним са појмом одрживог развоја може се дати већа тежина путем тумачења настајућих правила обичајног међународног права животне средине. Такође,

²²⁶² Како наводе Танци и Аркари, у питању су биле делегације Финске, Португала, Мађарске, Холандије и Немачке, Attila Tanzi, Maurizio Arcari, *The United Nations Convention on the Law of the International Watercourses: A framework for Sharing*, London, Kluwer Law International, 2001, стр. 125-126.

²²⁶³ Ibid, стр. 125.

²²⁶⁴ Танци и Аркари наводе став кинеске делегације, Ibid, стр. 126.

²²⁶⁵ Ibid.

²²⁶⁶ Ibid, стр. 137.

слично као и код процене утицаја на животну средину, многе настајуће норме и начела обичајног међународног права животне средине вероватно ће бити неформално имплементирани кроз политику и праксу мултилатералних развојних банака и других међународних развојних агенција. Поготово се може тврдити да ће такав случај важити код дужности сарадње и њених саставних делова, дужности обавештења и консултација. Мора се имати пред очима, међутим, да нове или настајуће норме међународног права животне средине скоро никада неће представљати апсолутне обавезе. У циљу одређивања правичног режима за коришћење заједничких свежих водних добара посебно, те норме животне средине морају да се посматрају кроз двоструку призму дужне пажње и сразмерности. Према томе, питање ваљане имплементације или испуњења норми као што је дужност спречавања прекограничне штете по животну средину мора да се разматра имајући у виду разумност понашања државе у светлости свих релевантних околности. Само тада се чињеница неиспуњења обавезе може узети као материјални чинилац за одређивање правичног режима.

Треба на овом месту истаћи домете које је Међународни суд правде достигао у погледу разјашњења обичајног статуса норми и начела која су повезана са појмом одрживог развоја у области права међународних водотокова у својој најновијој одлуци о овим питањима у случају *Pulp Mills*.²²⁶⁷ Овај спор је започела Аргентина када је тужила Уругвај због дозволе за изградњу два млина за производњу папирне каше, од којих је само један на крају изграђен, на реци Уругвај. Међународни суд је сматрао да је Уругвај прекршио своје формалне обавезе, али не и своје материјалне обавезе, на основу Статута о реци Уругвај од 1975,²²⁶⁸ обавезујућег уговора за обе државе. У наставку је Међународни суд на основу те одлуке образложио, пратећи аргументацију из случаја *Габчиково*, да су уговорне стране обавезане својим споразумом, истакавши да су поменуте обавезе из уговора, обавезе дужне пажње, а не обавезе постизања одређеног циља. Истакао је такође и важност праћења еколошког стања реке, како би се обезбедило да почетне позитивне назнаке делатности млинова за производњу папирне каше буду настављене. Суд је употребио начело правичног и разумног коришћења паралелно са појмом одрживог развоја како би протумачио одредбе члана 27. Статута о реци Уругвај од 1975, који предвиђа: „Право сваке уговорнице да користи воде реке, у оквиру своје надлежности, за потребе домаћинства, здравства, индустрије и пољопривреде, ће се остваривати без угрожавања примене поступака из чланова 7-12. када коришћење може да утиче на режим реке или квалитет њених вода“. У погледу коришћења која се помињу у члану 2., Суд истиче: „Суд жели да дода како такво коришћење не може да се сматра правичним и разумним ако интереси друге прибрежне државе у погледу датог

²²⁶⁷ *Case Concerning Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay)*, Judgment, 2010, ICJ Rep 14.

²²⁶⁸ Statute of the River Uruguay, 26.2.1975, 1295 UNTS 339.

добра и заштита њене животне средине нису узети у обзир. Стога, мишљење је Суда да члан 27. одражава ту међусобну повезаност између правичног и разумног коришћења заједничког добра и равнотеже између економског развоја и заштите животне средине што је суштина одрживог развоја²²⁶⁹.

Шта је важно да се извуче из ове одлуке за обичајни статус норми и начела одрживог развоја у области права међународних водотокова?

Прво, пошто Статут реке Уругвај од 1975. не користи израз „правично и разумно коришћење“, Суд је овај израз морао да преузме из корпуса обичајног међународног права које регулише коришћење међународних водотокова, а чији је најбољи израз Конвенција УН од 1997. Оваква употреба доктрине правичног коришћења је у складу са пресудом у случају *Габчиково* и на даље учвршћује ово начело као најважније и најосновније у овој области.

Друго, важно је да је Суд нашао да, да би коришћење водотока од стране државе било правично и разумно, оно мора да узме у обзир не само интересе других прибрежних држава већ и заштиту животне средине заједничког добра. Тај став је у складу са чланом 5(1) Конвенције УН од 1997, према коме правично и разумно коришћење захтева „узимање у обзир интереса заинтересованих држава водотока, у складу са ваљаном заштитом водотока“.

Треће, Суд је члан 27. тумачио кроз призму савременог права међународних водотокова и животне средине, које је такође отелотворено чланом 5(1) Конвенције УН, када каже да одредба члана 27. „одражава ту међусобну повезаност између правичног и разумног коришћења заједничког добра и ... одрживог развоја“. Овакво тумачење баца више светлости на схватање које Суд има о садржини начела правичног коришћења. Чини се да Суд на овај начин потврђује тезу да је начело правичног коришћења еквивалентно општем појму одрживог развоја, те се може закључити да је одрживи развој као целовити појаам стекао обичајно правни статус у области права непловидбеног коришћења међународних водотокова, с обзиром да Суд нема дилеме око тога да је начело правичног и разумног коришћења део општег обичајног права у овој области.

Суд такође наглашава кључну улогу коју има Административна комисија за реку Уругвај, која је основана према Статуту од 1975, у управљању и заштити реке, признајући да је заједнички механизам потребан за оптимално и рационално коришћење реке. Пресуда је одраз схватања Суда да, када су државе основале заједнички управљачки механизам, једна од њих не може да се определи за поступке који се налазе ван одредби самог споразума, чак и ако та држава верује да би поменути поступци служили исту сврху као и они који се примењују у оквиру заједничког тела. На тај начин Суд ојачава обичајни статус

²²⁶⁹ *Case Concerning Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay)*, Judgment, 2010, ICJ Rep 14, стр. 53.

међународних заједничких тела за управљање међународним водотоковима као најефикаснијих механизма за одрживо управљање.

VI Даља нормативна изградња – стварање делотворнијег међународног права

Није, међутим, довољно препустити ствари обичајима који се споро стварају и понекада тешко утврђују, нити ослонити се на комисије у разним деловима света које би својим деловањем попуњавале шупљине које остају иза општег међународног права. Не може се ни чекати да формални, процесни механизми, обаве сав потребан посао уколико немају чврста правила према којима би се руководили. Сувише је ту онда простора за дискрецију, неуједначеност тумачења растегљивих оквирних одредби и последичну фрагментацију међународног права у овој области. Према томе, сматрамо да је најважнији елемент који олакшава делотворно разматрање вредности повезаних са појмом одрживог развоја у оквиру поступка правичног одмеравања који је од тако средишњег значаја по начело правичног коришћења, мера у којој су нормативно развијена правила и начела, њихова нормативна конкретизованост и изграђеност. У погледу материјалних правила, треба само начас погледати органски развој стандарда дужне пажње у области животне средине који је у току, стандарда који стоје иза дужности спречавања значајне штете, и који постоје у односу према широком спектру делатности, врста постројења и опреме, заштитних или превентивних радова, техничких студија и процена, и тако даље. На сличан начин, треба само на тренутак погледати свеобухватни низ поступака и стандарда који се могу навести у вези са спровођењем процене утицаја на животну средину. Такви детаљни поступци и стандарди данас постоје у вези са масом индустријских сектора и облика делатности, као и са различитим врстама станишта и екосистема. У погледу формалних правила, треба само помислити на детаљну разраду упутстава о дужности држава водотока да се консултују око усвајања мера у области животне средине из члана 21(3) Конвенције УН од 1997. Истиче се да формализацијом вредности, средстава и поступака помоћу којих се питања заштите животне средине разматрају у оквиру правичног коришћења, паралелни и независни развој сложеног, али међусобно повезаног корпуса правила и начела у области животне средине врши виталну функцију обезбеђивања да таква питања заиста буду на тај начин размотрена. Иако одбацује оно што сматра несразмерним, а вероватно и неправичним, преовлађивањем обзира према животној средини, у односу на обзире према развоју, у оквиру примене појма одрживог развоја и расподеле прекограничних природних добара, Фуентес сматра да је могуће: „објаснити предност коју обзире према животној средини стичу, у поређењу са споријим темпом развојних аспеката одрживог развоја, наглашавајући неадекватности

поступка стварања међународног права на пољу међународног привредног права и права међународне сарадње“.²²⁷⁰

Ово је, наравно, потврда чињенице да делотворност поступка стварања међународног права у области животне средине јесте донекле одговорна за првенство које се даје захтевима животне средине. Међутим, поставља се питање да ли је то довољно. Очигледно је да постоји доста ствари које су у Конвенцији УН од 1997. могле да буду урађене на бољи начин, у смислу стварања још делотворнијег правног оквира за остварење циља одрживог развоја.

Пре свега, дефиниција међународних водотокова коју усваја Конвенција је препрека за постизање одрживог развоја. Она дефинише међународни водоток као „систем површинских вода и подземних вода који на основу чињенице њиховог физичког односа чини јединствену целину и уобичајено тече ка заједничком ушћу“ (члан 2(а)). Ова дефиниција изоставља вододелницу, земљиште које окружује водоток, као и области обалне зоне и њихово коришћење, које би свакако имало утицаја на каквоћу и количину водних добара међународног водотока. Тако долази до партикуларног приступа управљању међународним водотоком, што знатно отежава постављени циљ екосистемског приступа који је суштинска претпоставка за еколошку сигурност заједница које деле водоток и за одрживи развој водотока. Такође, оваква дефиниција је у раскораку са закључцима Конференције УН о животној средини и развоју и даљим процесом који је настао из ове конференције, у коме се свесно тежи да се вододелница, као и обала и океан интегришу у појам водотока.²²⁷¹

Глобални програм акције за заштиту морске животне средине од делатности које потичу са копна (ГПА) је поготово важан у овом погледу.²²⁷² Он препознаје да заштита морске животне средине зависи од превенције, умањења и контроле загађивања од делатности у обалној зони и даље у унутрашњости копна.²²⁷³ Иако ГПА посматра хидролошко јединство са краја међународног водотока у циљу заштите морске животне средине, иста врста логике може да се примени на међународне водотокове код примене екосистемског приступа. Члан 23. Конвенције УН од 1997. позива на предузимање мера у погледу међународних водотокова које су потребне да би се заштитила и очувала морска животна средина, укључујући ту и ушћа. Међутим, у одсуству продужења граница надлежности на водотоковима на такве морске области, упитно је у којој мери те заштитне мере могу да буду предузете. Оне су потчињене у потпуности дискрецији државе.

²²⁷⁰ Xamina Fuentes, „Sustainable Development and the Equitable Utilization of International Watercourses“, *British Yearbook of International Law*, бр. 69, 1998, стр. 112.

²²⁷¹ У том смислу види Принципе 3 и 4 Рио декларације, (1992) 31 ILM 874; и Поглавље 18(11) Агенде 21, A/CONF.15/4, део II, стр. 176-178.

²²⁷² UNEP, Intergovernmental Conference to Adopt a Global Programme of Action for the Protection of the Marine Environment from Land-based Activities, Washington, D.C, 1995, UNEP (OCA)/LBA/IG. 2/7.

²²⁷³ Ibid, стр. 7-10.

Последица ограничене дефиниције међународних водотокова је видљива у многим одредбама Конвенције. Члан 3. омогућава државама водотока да закључе споразуме о предузимању пројеката, програма и коришћења осим у случајевима када такав споразум има негативан утицај, у значајној мери, на друге државе водотока. Према томе, заштита се даје „другим државама водотока“ а не животnoj средини датог међународног водотока.

Затим, значајна штета мора да се утврђује путем објективног доказивања. То је у супротности са начелом предострожности, које је још једно кључно начело за екосистемски интегритет, односно одрживост коришћења међународног водотока. Члан 7. предвиђа општу обавезу нечињења значајне штете, али и она се опет односи само на друге државе водотока. Члан 6. предвиђа правично и разумно коришћење, али је циљ таквог коришћења и „оптималан“ и „одржив“ истовремено, што је противречно само по себи. Према томе, опште обавезе, међу којима су и редовна размена информација и података, једноставно нису погодне за постизање екосистемског приступа управљању водотоковима и одрживог развоја.

Насупрот другом делу Конвенције, који је у потпуности усмерен на заштиту државних интереса, четврти део се бави заштитом водотокова. Иако је важан додатак уврштен у четврти део Конвенције, наиме у питању је установљење пракси и техника за борбу против загађивања из тачкастих и расутих извора на основу члана 21, оне подлежу само стандарду дужне пажње. То је још једна препрека за приступ који би се удаљио од државно-центричног погледа на међународно право у овој области и који би створио интегрисани оквир потребан за екосистемски приступ управљању водотоковима. Није неважно ни то што је Нацрт чланова од 1994. пропустио да пажљивије дефинише међународни водоток и уопште да испита појмове који би били ширег опсега и приступа.

Да би се социјална димензија одрживог развоја такође одразила у међународном праву у овој области, потребно је да глобално право међународних водотокова добије одредбе које би дозволиле учешће заједница корисника у доношењу одлука и управљању добрима у оквиру регионалних режима, тамо где су могућности за то погодне због специфичног историјско-социјалног развоја. Међутим, и други региони би могли да имају користи од проширења појединих одредби Конвенције у том смеру. На пример, члан 4, који дефинише уговорне стране споразума о водотоковима, би требало да предвиди учешће невладиних организација и представника корисничких заједница као уговорних страна таквог споразума.²²⁷⁴ Дужности у погледу размене информација и обавештавања о планираним

²²⁷⁴ Арктички савет је пример учешћа недржавних субјеката у овим процесима. Као координирајуће и надзорно тело за четири програмске области у оквиру Стратегије заштите животне средине на Арктику, он укључује у себе учеснике који припадају домородачким народима, поред држава Арктика, као и различитих недржавних организација. Видети Декларацију која оснива Савет, Declaration on the establishment of the Arctic Council, 19.9.1996, *Arctic Research of the United States*, бр. 10, стр. 9-10; За расправу о самом Савету види David Vander

делатностима треба да садрже одредбу о приступу заинтересоване јавности тим информацијама. Захтев за разменом процена утицаја на животну средину из члана 12. Конвенције би требало да укључи невладине организације и корисничке заједнице у поступак извођења ових процена. Одговор на обавештење о планираним делатностима, који предвиђају чланови 13. и 16, такође мора да прође кроз поступак јавне ревизије пре него што држава која одговара проследи даље свој одговор. Консултативни и преговарачки поступци око планираних мера треба да обухвате учешће представника локалних корисника који могу да буду угрожени планираним делатностима. Језик чланова 20, 21(2) и 23, који се односе на заштиту и очување међународних водотокова и кажу „државе водотока ће, појединачно и, где је то одговарајуће, удружено“, би могао да се измени у „државе водотока ће, појединачно уз консултовање јавности и, где је то одговарајуће, удружено“. Институција заједничког управљања из члана 24. мора да садржи додатну одредбу која би омогућила учешће у њеном раду невладиним организацијама и јавности. Одредба која се односи на једнак приступ и забрану дискриминације у односу на појединце из члана 32. треба да обухвати не само приступ судовима и право на накнаду. По нама, она би требало да захтева поднесак од стране владе на чије се узроковање штете улаже жалба, а такав поднесак мора да буде доступан увиду јавности. Коначно, одредба о решавању спорова би могла да буде побољшана тако што би се дозволило субјектима који нису државе да учествују у мирном решавању спорова. Ово може да се оствари путем отварања за јавност поступака саслушања, утврђивања чињеница и самог арбитража.

Све ове промене у Конвенцији УН од 1997. које предлажемо, имају за циљ да повећају екосистемски и партиципаторни карактер права непловидбеног коришћења међународних водотокова у циљу што већег приближавања циљу одрживости водотока. Таква партиципација би ограничила државну произвољност и учинила државе одговорнијим према јавности у погледу својих законодавних активности на међународном нивоу. Јасно је видљиво из процеса повезаних са УН Конференцијом за животну средину и развој и њиховим даљим одјецима, да су екосистемски и партиципаторни приступ универзални захтеви у духу општег циља одрживости, који не припадају само појединим друштвима, већ

Zwaag, „International Law and Arctic Marine Conservation and Protection: A Slushy, Shifting, Seascape“, *The Georgetown International Environmental Law Review*, бр. 9(2), 1997, стр. 312-313; За стратегију види (1991) 30 ILM 1624. Други пример управљања добрима које омогућава учешће корисничких заједница је Уговор о мореузу Торес од 1985. између Аустралије и Папуе Нове Гвинеје, који оснива Заједнички саветодавни одбор за мореуз Торес који управља заштићеном зоном овог мореуза. Чланство у одбору се делимично попуњава локалним становништвом, као и провинцијалним и државним представницима, види више код Stuart Kaye, *Australia's Maritime Boundaries*, Wollongong, Australia: Centre for Maritime Policy, University of Wollongong, 1995, стр. 106 и 112. Треба истаћи да је на 90. седници Генералне скупштине УН поново позвано на учешће заједница у доношењу одлука и управљању добрима, види Earth Summit Plus Five, Special Session of the General Assembly to Review and Appraise the Implementation of Agenda 21, New York, 23-27.6.1997, www.igc.apc.org/habitat/csd-97, 13.9.2014.

су примењиви на глобалном нивоу без разлике. Све је то опет у складу са задатком Комисије за међународно право да кодификује и прогресивно развија међународно право, који је данас још увек далеко од потпуне реализације.

Исте примедбе које смо изнели на глобалном нивоу, то јест на нивоу Конвенције УН од 1997, могу да се изнесу и за огромну већину регионалних нивоа и нивоа конкретног међународног водотока. Партиципаторни приступ би на свим овим различитим степеницама једне исте лествице заштите међународних водотокова омогућио делотворнији, ефикаснији и правичнији режим управљања свежим водним добрима. Добра управа, као део појма одрживог развоја, на нивоу унутрашњег државног права подстакла би широко правно, политичко и институционално реструктурирање, које би тежиште са централизованог система управљања померило на децентрализоване, који омогућава бољу партиципацију локалних корисничких заједница међународног водотока и невладиних организација за заштиту животне средине, које су боље и непосредније упознате са конкретним проблемима који се јављају у погледу управљања, коришћења и заштите међународних водотокова, без обзира да ли се ради о претежно пољопривредним заједницама Јужне и Југоисточне Азије, индустријским заједницама Европе и Северне Америке, или неразвијеним заједницама на ободу Африке, које још нису искористиле ни делић свог хидролошког потенцијала.

Све ове промене би у крајњој линији омогућиле ефикаснију имплементацију и испуњење обавеза које произлазе из општег права међународних водотокова. У Конвенцији УН од 1997, која је највећа и до сада најсвежија кодификација међународног права у овој области, од недавно коначно правноснажна, нема ниједног члана који изричито и обавезујуће поставља праксе управљања добрима од стране локалних заједница као део правне структуре добре управе у коришћењу и управљању међународним водотоковима. Ако би се међународно право водотокова кретало у будућности ка овом локалном нивоу, где би се државно-центрични приступ заменио приступом који у средиште ставља локалне заједнице и заштиту екосистема од којих оне најнепосредније зависе, праксе ових локалних заједница би свакако добиле много већу правну важност него што је тренутно случај. Нове одредбе би могле да обавезују прибрежне државе да систематски сакупљају и сређују податке о праксама које користе њихове локалне заједнице ради заштите и очувања свежих водних добара и са њима повезаних екосистема од којих те заједнице или зависе, попут искључиво риболовачких и пољопривредних заједница, или их у већој или мањој мери користе, за потребе домаћинства, мале привреде и тако даље. Те нове одредбе би обавезале прибрежне државе да препознају и потврде правну вредност ових структура, вредности и норми које леже у основи пракси локалних заједница. Коначно, те нове одредбе би морале да захтевају од сваке владе да ојача те структуре, вредности и норме са сопственом институционалном подршком и да их

учини интегралним делом опште управљачке структуре на међународним водотоковима.

ИЗВОРИ

Међународни уговори и други примарни извори међународног права

- 1863 Treaty between Belgium and the Netherlands on the diversion of water from the Meuse.
- 1866 Treaty of Bayonne and Additional Act concluded between Spain and France.
- 1902 Convention for the Protection of Birds Useful to Agriculture, <http://www.ecolex.org/ecolex/ledge/view/RecordDetails?id=TRE-000067&index=treaties>, 20.8.2014.
- 1904 Memorandum to the Exchange of Notes between the British and French Governments Defining the Boundary between the Gold Coast and French Soudan.
- 1905 Treaty of Karlstad (Sweden and Norway).
- 1906 Washington Convention between the United States and Mexico: Equitable Distribution of the Waters of the Rio Grande, <http://www.ibwc.gov/Files/1906Conv.pdf>, 20.2.2014.
- 1909 Treaty between the United States and Great Britain Respecting Boundary Waters between the United States and Canada, 36 Stat. 2448, T.S. No. 548 (1910).
- 1913 Convention between France and Switzerland for the Development of the Water Power of the Rhone, *Legislative Texts*, бр. 197, стр. 708.
- 1919 Treaty of Versailles, <http://avalon.law.yale.edu/imt/partxii.asp>, 24.4.2014.
- 1921 Barcelona Convention and Statute on the Régime of Navigable Waterways of International Concern, League of Nations, Treaty Series, Vol. VII, стр. 37.
- 1922 Agreement of 10 April 1922 for the Settlement of Questions Relating to Watercourses and Dykes on the German– Danish Frontier, 10 LNTS 201.
- 1923 Geneva Convention Relating to the Development of Hydraulic Power Affecting More than One State, 36 LNTS 77.
- Protocol to the 1924 Notes Exchanged between the United Kingdom and France Agreeing to the Ratification of the Protocol Defining the Boundary between French Equatorial Africa and the Anglo-Egyptian Soudan.
- 1926 Exchange of Notes between the Belgian and British Governments regarding the Frontier of Tanganyika– Ruanda-Urundi.
- 1929 Protocol to the Final Report of the Commissioners Appointed to Delimit the Boundary between the British and French Mandated Territories of Togoland.
- 1929 Treaty between Haiti and the Dominican Republic.
- 1929 Nile Treaty, Exchange of Notes between the UK and Egypt in regard to the Use of the Waters of the River Nile for Irrigation Purposes, 93, LNTS, 44.
- 1929 Convention of 11 May 1929 between Norway and Sweden on Certain Questions relating to the Law on Watercourses, 120 LNTS 263.
- 1931 General Convention of 14 December 1931 between Romania and Yugoslavia concerning the Hydraulic System, 135 LNTS 31.
- 1933 Montevideo Declaration concerning the Industrial and Agricultural Use of International Rivers, The International Conference of American States First Supplement 1933-1940 (Washington DC, Carnegie Endowment for International Peace, 1940).

- 1934 Agreement between the Belgian and British Governments regarding Water Rights on the Boundary between Tanganyika and Ruanda-Urundi, *UN Legislative Texts and Treaty Provisions*, стр. 98.
- 1942 Exchange of Notes between the Governments of Afghanistan, the United Kingdom and India in regard to the Boundary between Afghanistan and India in the Neighbourhood of Arnawai and Dokalim, *UN Legislative Texts and Treaty Provisions*, стр. 274
- 1944 Treaty Relating to the Utilization of the Waters of the Colorado and Tijuana Rivers and of the Rio Grande, 3 UNTS 314.
- 1946 Montevideo Agreement Concerning the Utilization of the Rapids of the Uruguay River in the Salto Grande Area, <http://www.internationalwaterlaw.org/documents/regionaldocs/uruguay-river.html>, 24.3.2014.
- 1946 Treaty concerning the Waters of the Tigris and Euphrates (Iraq and Turkey), *Legislative Texts*, No. 104, стр. 376.
- 1946 International Convention for the Regulation of Whaling, 161 UNTS 72; UKTS 5 (1949).
- 1948 Agreement of 8 July 1948 between Poland and the USSR concerning the Regime of the Polish– Soviet State Frontier, 37 UNTS 25.
- 1948 Convention regarding the Regime of Navigation on the Danube, 33 UNTS 196.
- 1949 Agreement between Norway and the Union of Soviet Socialist Republics concerning the Regime of the Norwegian– Soviet Frontier and Procedure for the Settlement of Frontier Disputes and Incidents, *United Nations Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Other Purposes than Navigation*, стр. 880.
- 1950 Treaty between the Government of the Soviet Socialist Republics and the Government of the Hungarian Peoples Republic concerning the Regime of the Soviet– Hungarian State Frontier, *United Nations Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Other Purposes than Navigation*, стр. 823.
- 1950 Washington Treaty Between the United States of America and Canada Relating to the Uses of the Waters of the Niagara River, <http://www.internationalwaterlaw.org/documents/regionaldocs/niagra1950.html>, 24.3.2014.
- 1952 Agreement between the Government of the Polish Republic and the Government of the German Democratic Republic concerning Navigation in Frontier Waters and the Use and Maintenance of Frontier Waters, *United Nations Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Other Purposes than Navigation*, стр. 769.
- 1953 Agreement for the Utilization of the Waters of the Yarmuk River between Jordan and Syria (4 June 1953), 184 UNTS 15.
- 1954 International Convention for the Prevention of Pollution of the Sea by Oil, (1955) 327 UNTS 3.
- 1954 Kosi Agreement between Nepal and India, npema S. P. Subedi (ed.), *International Watercourses Law for the 21st Century : The Case of the River Ganges Basin*, Ashgate, Aldershot, 2005, стр. 253.
- 1954 Convention between Austria and Yugoslavia concerning Water Economy Questions relating to the Drava, 277 UNTS 128.

- 1955 Agreement between Hungary and Yugoslavia, *Legislative texts*, No. 228, стр. 558.
- 1956 Treaty between Germany , France and Luxembourg on the Opening to Navigation of the Moselle, BGBL 1956 II, стр. 1838.
- 1957 Agreement between Bolivia and Peru concerning a Preliminary Economic Study of the Joint Utilization of the Waters of Lake Titicaca, *Legislative Texts*, No.45, стр. 168.
- 1957 Paatsojoki (Pasvik) River Agreement, UN Doc. A/ CN. 4/ 447 и Add. 1-3.
- 1957 ILO Convention Concerning the Protection and Integration of Indigenous and Other Tribal and Semi Tribal Population in Independent Countries (ILO Convention 107), 328 UNTS 247.
- 1957 EURATOM Treaty, 298 UNTS 162.
- 1958 Agreement between Czechoslovakia and Poland concerning the Use of Water Resources in Frontier Waters, 538 UNTS 89.
- 1958 Geneva Convention on the Continental Shelf, 499 UNTS 311.
- 1959 Agreement between the United Arab Republic and the Republic of Sudan for the Full Utilization of Nile Waters (8 November 1959), 453 UNTS 51, као и 1960 Protocol Establishing the Permanent Joint Technical Committee.
- 1959 Gandak Agreement between Nepal and India према S. P. Subedi (ed.), *International Watercourses Law for the 21st Century : The Case of the River Ganges Basin*, Ashgate, Aldershot, 2005, стр. 261.
- 1960 Frontier Treaty concluded between the Federal Republic of Germany and the Netherlands, 508 UNTS 14.
- 1960 Agreement between the Kingdom of Norway and the Republic of Finland regarding New Fishing Regulations for the Fishing Area of the Tana, *United Nations Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Other Purposes than Navigation*, стр. 620.
- 1960 Ems-Dollart Treaty, BGBL. 1963 II, стр. 602.
- 1960 Indus Waters Treaty, 419 UNTS 125.
- 1963 Niamey Act regarding Navigation and Economic Co-operation between the States of the Niger Basin, 587 UNTS 9.
- 1963 Treaty Banning Nuclear Weapon Tests in the Atmosphere, in Outer Space and Under Water, (1963) 480 UNTS 45.
- 1957 La Paz Agreement Between Bolivia And Peru Concerning A Preliminary Economic Study Of The Joint Utilization Of The Waters Of Lake Titicaca, <http://www.colsan.edu.mx/investigacion/aguaysociedad/proyectofrontera/1957.pdf>, 20.4.2014.
- 1958 Agreement between Bulgaria and Yugoslavia, *Legislative texts*, No. 161, стр. 558.
- 1958 Geneva Convention on the Continental Shelf, 499 UNTS 311.
- 1959 Cairo United Arab Republic and Sudan Agreement For The Full Utilization of the Nile Waters, http://internationalwaterlaw.org/documents/regionaldocs/uar_sudan.html, 20.2.2014.
- 1961 Treaty relating to cooperative development of the water resources of the Columbia River Basin, 542 UNTS 244.
- 1962 Convention Concerning Protection of the Waters of Lake Geneva Against Pollution, 922 UNTS 54.

- 1963 Act Regarding Navigation and Economic Co-operation Between the States of the Niger Basin (1963) 587 UNTS 9.
- 1963 Treaty between Hungary and Romania concerning the Regime of State Frontier and Co-operation in Frontier Waters, 567 UNTS 330.
- 1963 Agreement concerning the International Commission for the Protection of the Rhine, reprinted in *Tractatenblad Van Het Koninkrijk Der Nederlanden*, No. 104 (1963).
- 1964 Agreement concerning the River Niger Commission and Navigation and Transport on the River Niger, 587 UNTS 19.
- 1964 Agreement concerning the Use of Waters in Frontier Waters concluded between Poland and the USSR, 552 UNTS 175.
- 1966 Agreement Regulating the Withdrawal of Water from Lake Constance (1966) 620 UNTS 198.
- 1966 International Covenant on Civil and Political Rights, III UNTS 25.
- 1966 International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>, 24.4.2014.
- 1967 Treaty between Austria and Czechoslovakia concerning the Regulation of Water Management Questions relating to Frontier Waters, 728 UNTS 313.
- 1968 African Convention on the Conservation of Nature and Natural Resources, 1001 UNTS 4.
- 1969 Treaty for the River Plate (1969) 8 ILM 905.
- 1969 Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage, (1970) 9 ILM 45.
- 1969 Convention Relating to Intervention on the High Seas in Case of Oil Pollution Casualties, (1970) 9 ILM 25.
- 1971 Ramsar Convention on Wetlands of International Importance Especially as Waterfowl Habitats (1972) 11 ILM 969.
- 1971 Act of Santiago concerning Hydrologic Basins, *Yearbook of the International Law Commission*, 1974, Vol. II, Part two, ctp. 324.
- 1971 Agreement Concerning Frontier Rivers concluded between Finland and Sweden (1971) 825 UNTS 191.
- 1971 Declaration on Water Resources signed by Argentina and Uruguay, *Yearbook of the International Law Commission*, део 2, бр. 2, 1974, ctp. 322.
- 1972 Agreement between the US and Canada on the Water Quality of the Great Lakes, 23 UST 301.
- 1972 Paris Convention for the Protection of the World Cultural and Natural Heritage, 11 ILM 1358 (1972).
- 1972 London Convention on the Prevention of Marine Pollution by Dumping of Wastes and Other Matter (1972) 11 ILM 1294.
- 1973 Treaty on the River Plate and its Maritime Limits (Uruguay and Argentina), (1974) 13 ILM 251.
- 1973 Agreement between Mexico and the United States concerning the Permanent and Definitive Solution to the International Problem of the Salinity of the Colorado River (1973) 12 ILM 1105.
- 1973 MARPOL Convention, 12 ILM (1973) 1319.

- 1973 Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Flora and Fauna, 12 ILM 1085 (1973).
- 1974 Agreement concerning Co-operation in Water Economy Questions in Frontier Rivers concluded between the German Democratic Republic and Czechoslovakia, *Sozialistische Landeskultur Umweltschutz, Textausgabe Ausgewählter Rechtsvorschriften, Staatsverslag Der Deutsch Dem. Rep.* 375 (1978).
- 1974 Paris Convention for the Prevention of Marine Pollution from Land-Based Sources, 13 ILM (1974) 352.
- 1974 Helsinki Convention on the Protection of the Marine Environment of the Baltic Sea Area, 13 ILM 546 (1974).
- 1974 Nordic Environmental Protection Convention (1974) 13 ILM 511.
- 1975 Final Act of the Conference on Security and Co-operation in Europe (1975) 14 ILM 1292.
- 1975 Statute of the River Uruguay, 1295 UNTS 339.
- 1976 Convention concerning the Protection of the Rhine Against Chemical Pollution (1977) 16 ILM 242.
- 1976 Convention on the Pollution of the Rhine by Chlorides (1977) 16 ILM 265.
- 1976 Barcelona Convention for the Protection of the Mediterranean Sea Against Pollution, 15 ILM 290 (1976).
- 1977 Agreement between France and Switzerland concerning the Activities and Agencies for the Control of Accidental Water Pollution by Hydrocarbons or Other Substances Capable of Contaminating Water, 1080 UNTS 155.
- 1977 Convention on the Prohibition of Military or Any Other Hostile Use of Environmental Modification Techniques, 16 ILM 88 (1977).
- 1977 Agreement on the Sharing of the Ganges Waters, (1978) 17 ILM 103.
- 1978 Agreement between the United States and Canada on the Great Lakes Water Quality, 30 UST 1383.
- 1978 Convention on Water Economy in the Amazon Basin (1978) 17 ILM 5.
- 1978 Brasilia Treaty for Amazonian Co-operation (1978) 17 ILM 1045.
- 1978 Kaolack Convention relating to the Status of the River Gambia, *Africa Treaties*, No. 10, crp. 39.
- 1978 Kuwait Regional Convention for Co-operation on Protection of the Marine Environment from Pollution (1978) 17 ILM 511.
- 1979 Bonn Convention on the Conservation of Migratory Species of Wild Animals, 19 ILM 15 (1980).
- 1979 Berne Convention on the Conservation of European Wildlife and Natural Habitats, UKTS 56 (1982).
- 1979 ECE (Geneva) Convention on Long-Range Transboundary Air Pollution, 18 ILM (1979) 1442.
- 1979 Brussels and Lugano Conventions on jurisdiction and enforcement of judgments in civil and commercial matters (1979) 18 ILM 21.
- 1979 Agreement Governing the Activities of States on the Moon and Other Celestial Bodies, (1979) 18 ILM 1434.
- 1979 Convention on Long-Range Transboundary Air Pollution, (1979) 18 ILM 1442.

- 1980 Agreement between France and Switzerland concerning Fishing in the Lemane Lake, FAO, *Treaties Concerning the Non-Navigational Uses of International Watercourses – Europe* (Rome, 1993), Legislative Study 50, ctp. 354.
- 1980 Faranah Convention Creating the Niger Basin Authority, www.fao.org/docrep/
- 1980 Convention on the Conservation of Antarctic Marine Living Resources, 33 UST 3476.
- 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea (1982) 21 ILM 1261.
- 1983 Cartagena de Indias Convention for the Protection and Development of the Marine Environment of the Wider Caribbean Region, 22 ILM 221 (1983).
- 1983 Canada– Denmark Agreement for Co-operation Relating to the Marine Environment, 23 ILM 269 (1984).
- 1983 US– Mexico Agreement for Co-operation on Environmental Programs and Transboundary Problems, 22 ILM (1983) 1025.
- 1985 Vienna Convention for the Protection of the Ozone Layer(1987) 26 ILM 1529.
- 1985 ASEAN Agreement on the Conservation of Nature and Natural Resources, *Environmental Policy and Law*, 6p. 15, 1985, ctp. 64.
- 1985 Nairobi Convention for the Protection, Management and Development of the Marine and Coastal Environment of the Eastern African Region, Burhenne W . E. (ed.), *International Environmental Law: Multilateral Treaties*, IUCN, Bonn, 1974, ctp. 385.
- 1986 Convention for the Protection of the Natural Resources and Environment of the South Pacific Region (1987) 26 ILM 38.
- 1986 Convention concerning Early Notification of a Nuclear Accident (1986) 25 ILM 1369–1386.
- 1986 Convention concerning Assistance in the Case of a Nuclear Accident or Radiological Emergency (1986) 25 ILM 1369–1386.
- 1987 Agreement on the Action Plan for the Environmentally Sound Management of the Common Zambezi River System (1987) 27 ILM 1109.
- 1987 Montreal Protocol on Substances that Deplete the Ozone Layer, 26 ILM 1550 (1987).
- 1987 Amman Agreement concerning the utilization of the Yarmuk waters, <http://www.internationalwaterlaw.org/documents/regionaldocs/Jordan-Syria-1987.pdf>, 20.2.2014.
- 1987 Brazil– Argentina Agreement on Early Notification and Mutual Assistance, *Nuclear Law Bulletin*, 6p. 39, 1987, ctp. 36.
- 1988 Kuwait Protocol Concerning Marine Pollution Resulting from Exploration and Exploitation of the Continental Shelf, *Environmental Policy and Law*, 6p. 19, 1989, ctp. 32.
- 1988 Convention on the Regulation of Antarctic Mineral Resource Activities (1988) 27 ILM 868.
- 1989 Convention concerning Indigenous and Tribal Peoples in Independent Countries, http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C169, 24.4.2014.
- 1989 Protocol for the Conservation and Management of Protected Marine and Coastal Areas of the South-East Pacific, Paipa, Colombia, <http://www.ecolex.org/server2.php/libcat/docs/TRE/Multilateral/En/TRE001085.txt>, 2.1.2013.

- 1989 Basel Convention on the Transboundary Movement of Hazardous Wastes and their Disposal (1989) 28 ILM 657.
- 1990 EU– Austria Agreement concerning Co-operation on Management of Water Resources in the Danube Basin, *Official Journal of the EC*, L/ 90/20.
- 1990 Protocol concerning Specially Protected Areas and Wildlife to the Convention for the Protection and Development of the Marine Environment of the Wider Caribbean Region, <http://www.cep.unep.org/cartagena-convention/spaw-protocol/spaw-protocol-en.pdf>, 1.2.2013.
- 1990 Maiduguri Agreement between the Federal Republic of Nigeria and the Republic of Niger concerning the equitable sharing in the development, conservation and use of their common water resources, <http://www.fao.org/docrep/w7414b/w7414b10.htm>, 20.2.2014.
- 1991 Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context (1991) 30 ILM 802.
- 1991 Protocol on Environmental Protection to the Antarctic Treaty, (1992) 30 ILM 1455.
- 1991 Air Quality Agreement between the US and Canada (1991) 30 ILM 676.
- 1991 Abuja Treaty Establishing the African Economic Community, 30 ILM (1991) 1241.
- 1992 Agreement between Namibia and South Africa on the Establishment of a Permanent Water Commission (1993) 32 ILM 1147.
- 1992 Convention for the Protection of the Marine Environment of the North-East Atlantic, 32, ILM 1069 (1993).
- 1992 Noordoewer Agreement between the Government of the Republic of Namibia and the Government of the Republic of South Africa on the Establishment of a Permanent Water Commission, <http://www.internationalwaterlaw.org/documents/regionaldocs/nambia-southafrica.html>, 20.2.2014.
- 1992 United Nations Framework Convention on Climate Change, 31 ILM (1992) 851.
- 1992 United Nations Convention on Biological Diversity, 31 ILM (1992) 818.
- 1992 Helsinki Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes, 31 ILM 1312.
- 1992 Espoo Convention on the Transboundary Effects of Industrial Accidents, 31 ILM (1992) 1333.
- 1992 Paris Convention for the Protection of the Marine Environment of the NorthEast Atlantic, 32 ILM 1072 (1993).
- 1992 Helsinki Convention on the Protection of the Marine Environment of the Baltic Sea Area, 1507 UNTS 167.
- 1993 Protocol on Shared Water Resources annexed to the 1991 Treaty concerning the Environment signed by Argentina and Chile (1993) No. 34, 540 *Diario Oficial de la República de Chile*, ctp. 3.
- 1993 North American Agreement on Environmental Co-operation, *Yearbook of International Environmental Law*, 6p. 4, 1993, ctp. 831.
- 1993 Council of Europe Convention on Civil Liability for Damage Resulting from Activities Dangerous to the Environment (1993) 32 ILM 1228.
- 1994 Oslo Protocol to the 1979 Convention on Long-Range Transboundary Air Pollution on the Further Reduction of SulphurEmissions, <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/lrtap/full%20text/1994.Sulphur.e.pdf>, 1.2.2013.

- 1994 Treaty of Peace between Israel and Jordan, (1995) 34 ILM 43.
- 1994 Agreement Establishing the World Trade Organization, Marrakesh, 33 ILM 1125 (1994).
- 1994 Energy Charter Treaty, Lisbon, 34 ILM 360 (1995).
- 1994 Agreement on the Protection of the River Meuse, (1995) 34 ILM 851.
- 1994 Agreement on the Protection of the River Scheldt (26 April 1994), (1995) 34 ILM 859.
- 1994 Convention on Co-operation for the Protection and Sustainable Use of the Danube River, Multilateral Agreements 994/ 49.
- 1994 Convention to Combat Desertification, 33 ILM (1994) 1016.
- 1995 Agreement on the Cooperation for the Sustainable Development of the Mekong River Basin, (1995) 34 ILM 864.
- 1994 Convention on Nuclear Safety, 33 ILM 1518 (1994).
- 1995 Agreement on Co-operation for the Sustainable Development of the Mekong River Basin (5 April 1995), (1995) 34 ILM 864.
- 1995 Treaty of Peace between Israel and Jordan, (1995) 34 ILM 43.
- 1995 Protocol on Shared Watercourse Systems adopted by the Southern African Development Community (SADC), FAO, *Treaties Concerning the Non- Navigational Uses of International Watercourses: Africa*, FAO Legislative Study 61, 1997, crp 146.
- 1995 Agreement Relating to the Conservation and Management of Straddling and Highly Migratory Fish Stocks, 34 ILM (1995) 1542.
- 1995 Barcelona Protocol concerning Specially Protected Areas and Biological Diversity in the Mediterranean, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1999:322:0003:0017:EN:PDF>, 1.2.2013.
- 1996 Declaration on the establishment of the Arctic Council, *Arctic Research of the United States*, 6p. 10, crp. 9-10.
- 1996 Treaty on Sharing of the Ganges Waters at Farakka, 1997, 36 ILM 519.
- 1996 Protocol to the London Dumping Convention (1997) 36 ILM 1.
- 1996 Mahakali River Treaty between Nepal and India, S. P. Subedi (ed.), *International Watercourses Law for the 21st Century: The Case of the River Ganges Basin*, Ashgate, Aldershot, 2005, crp. 267.
- 1997 United Nations Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses, (1997) 36 ILM 700.
- 1997 Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change, (1998) 37 ILM 22.
- 1998 Rotterdam Convention on the Prior Informed Consent Procedure for Certain Hazardous Chemicals and Pesticides in International Trade, <http://www.pic.int/TheConvention/Overview/TextoftheConvention/tabid/1048/language/en-US/Default.aspx>, 1.2.2013.
- 1998 Aarhus Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters, 38 ILM (1999) 517.
- 1999 Protocol on Water and Health to the 1992 UNECE Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes, UN Doc. MP.WAT/ AC. 1/ 1991/ 1.

- 1999 Optional Protocol to the Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination against Women, UNGA Res. 54/4, annex; 39 ILM 281.
- 2000 Southern African Development Community (SADC) Revised Protocol on Shared Watercourses, 40 ILM (2001) 321.
- 2000 Cartagena Protocol on Biosafety, Montreal, 39 ILM 1027.
- 2001 Stockholm Convention on Persistent Organic Pollutants, http://www.pops.int/documents/convtext/convtext_en.pdf, 1.2.2013.
- 2001 Rome International Treaty on Plant Genetic Resources for Food and Agriculture, <http://www.ukabc.org/ITPGRe.pdf>, 1.2.2013.
- 2002 Black Sea Biodiversity and Landscape Conservation Protocol to the Convention on the Protection of the Black Sea against Pollution, http://www.blacksea-commission.org/_convention-protocols-biodiversity.asp, 1.2.2013.
- 2003 UNECE Kiev Protocol on Civil Liability and Compensation for Damage caused by the Transboundary Effects of Industrial Accidents on Transboundary Waters, *Environmental Liability*, бр. 4, 2003, стр. 136–140.
- 2003 Protocol for sustainable development of Lake Victoria basin, http://www.eac.int/lvdp/Protocol_LV_Basin.pdf, 14.4.2014.
- 2003 United Nations Convention against Corruption, 43 ILM 37 (2004).
- 2003 Johannesburg Principles on the Role of Law and Sustainable Development, *Journal of Environmental Law*, бр. 15 (1), стр. 107-111.
- 2008 UN Convention on Shared Natural Resources – The Law of Transboundary Aquifers, UN. Doc. A/CN.4/L.724.

Резолуције, препоруке, декларације, одлуке, извештаји међународних организација

Уједињене нације и њихове специјализоване агенције (UNEP, UNDP, FAO, UNESCO, WHO, WCED)

- *Charter of the United Nations and Statute of the International Court of Justice*, United Nations, Department of Public Information, 1945.
- *Integrated River Basin Development*, UN Doc. No. E/ 3066, 1958.
- Декларација о трајној суверености над природним ресурсима, UN doc. GA res. 1803 (XVII), 14. December 1962.
- *Legal Problems Relating to the Utilization and Use of International Rivers*, Report of the Secretary-General, A/5409, 1963.
- *Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Purposes Other than Navigation*, ST/ LEG/ SER.B/ 12, 1964.
- *Legal problems relating to the non-navigational uses of international watercourses*, 2669 (XXV), A/CN.4/274, 1970.
- Progressive Development and Codification of the Rules of International Law Relating to International Watercourses, 1970, UNGA Res. 2669 (XXV), *Un Juridical Yearbook*, стр. 817-819.
- Declaration on the Principles of International Law Concerning Friendly Relations and

- Cooperation among States in Accordance with the Charter of the United Nations, UNGA Res. 2625 1970, *United Nations Resolutions Series*, бр. 1, 1970-1971, стр. 337.
- *Survey of international law*, 1971, Doc. A/ CN. 4/ 245.
 - Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment, Stockholm, 1972, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 21-47.
 - United Nations Resolution on Cooperation Between States in the Field of the Environment Concerning Natural Resources Shared By Two or More States, 1973, UNGA Res. 3129 (XXVII), (1974), 13 ILM 232.
 - Charter of Economic Rights and Duties of States, 1974, UNGA Res. 3281 (XXIX), (1975) 14 ILM 251.
 - Declaration on the Establishment of a New International Economic Order, UNGA Res. 3201, 1974, (1974) 13 ILM 715.
 - *Management of International Water Resources: Institutional and Legal Aspects*, UN Doc. ST/ ESA/ 5, 1975.
 - *Report of the United Nations Water Conference*, Mar del Plata, 14-15 March 1977, Sales No. E.77.11.A.12.
 - *Register of International River Basins*, Report of the Secretary General, E/C.7/71, 1977.
 - UNEP Draft Principles of Conduct for the Guidance of States in the Conservation and Harmonious Exploitation of Natural Resources Shared by Two or More States, (1978) 17 ILM 1091.
 - UNEP Report of the Intergovernmental Working Group of Experts on Natural Resources Shared by Two or More States on the Work of its Fifth Session, Nairobi, 1978, наведено према 17 ILM (1978) 1094.
 - FAO, Food and Agriculture Organization of the United Nations, *Systematic Index of International Water Resources Treaties, Declarations, Acts and Cases by Basin*, FAO, Rome, 1978.
 - IUCN, UNEP и WWF, *World Conservation Strategy*, Morges, 1980.
 - FAO, *Comparative Legal Strategy on Environmental Impact Assessment and Agricultural Development*, 1982.
 - World Charter for Nature, 1982, UNGA Res. 317/7, UN Doc. A/37/51 (1983).
 - UNEP, *Selected Multilateral Treaties in the Field of the Environment*, Reference Series 3, Nairobi, 1983.
 - Department of Technical Cooperation for Development, *Experiences in the development and management of international river and lake basins*, United Nations, 1983.
 - *Survey of State Practice Relevant to International Liability for Injurious Consequences*, UN Doc. ST/ LEG/ 15, 1984.
 - UNEP Guidelines on Goals and Principles of Environmental Impact Assessment, 1987, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 187-190.
 - World Commission on Environment and Development, *Our Common Future*, Oxford, Oxford University Press, 1987.
 - Experts Group on Environmental Law of the World Commission on Environment and Development, *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations*, New York, WCED, 1987.
 - UNEP Governing Council Decision on Sustainable Development, 1989, A/44/25.

- UNGA Res. 44/225 Concerning High Seas Drift Net Fishing, (1990) 29 ILM 556.
- Report of the UN ESCAP Ministerial Conference on the Environment, Bangkok, 15– 16 October 1990.
- Protection of the Quality and Supply of Freshwater Resources: Application of Integrated Approaches to the Development, Management and Use of Water Resources: Options for Agenda 21, UN GAOR Preparatory Committee for the UN Conference on Environment and Development, 3rd Sess, UN Doc. A/ CONF. 151/ PC/ 42/ Add. 7 (1991).
- Protection of the Quality and Supply of Freshwater Resources: Application of Integrated Approaches to the Development, Management and Use of Water Resources, UN GAOR Preparatory Committee for the UN Conference on Environment and Development, 2nd Sess, UN Doc. A/ CONF. 151/ PC/ 32 (1991).
- 1992 Rio Declaration on Environment and Development, (1992), 31 ILM 876.
- Agenda 21, 1992, UN Doc. A/ CONF. 151/ 26.
- Non-Legally Binding Authoritative Statement of Principles for A Global Consensus on the Management, Conservation and Sustainable Development of All Types of Forests, 1992, (1992) 31 ILM 882.
- Dublin Statement on Water and Sustainable Development, 1992, (1998) 37 ILM 22.
- Medium-term plan for the period 1992– 1997, UN GAOR, 47 th Sess., Supp. No. 6, UN Doc. A/ 47/ 6/ Rev. 1, vol. I, главни програм IV.
- FAO, *Treaties Concerning the Non-Navigational Uses of International Watercourses – Europe*, Legislative Study 50, Rome, 1993.
- UN ESCOR Commission on Human Rights, Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, *Review of Further Developments in Fields with Which the Sub-Commission Has Been Concerned, Human Rights and the Environment: Final Report*, 1994, UN Doc. E/ CN. 4/ Sub. 2/1994/9.
- 1994 United Nations Conference on Population and Development to Define Strategy to Protect Environment, (1994) 17 ILM 720.
- 1994 Instrument for the Establishment of the Restructured Global Environmental Facility, (1994) 33 ILM 1273.
- Commission on Sustainable Development, *Review of Sectoral Clusters: Freshwater Resources*, Report to the Secretary-General, 1994, UN Doc. E/ CN. 17/1994.
- UNEP Intergovernmental Conference to Adopt a Global Programme of Action for the Protection of the Marine Environment from Land-based Activities, Washington, D.C, 1995, UNEP (OCA)/LBA/IG. 2/7.
- Washington Declaration of Protection of the Marine Environment from Land-Based Activities, 1995, UNEP (OCA)/LEB/IG. 2/L.4.
- UN, Department for Policy Co-ordination and Sustainable Development, *Report of the Expert Group Meeting on Identification of Principles of International Law for Sustainable Development*, Geneva, 1995.
- UNEP Final Report of the Expert Group on International Law Aiming at Sustainable Development, UNEP/ IEL/ WS/ 3/ 2, 1996.
- Report of the Sixth Committee for the Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses convening as the Working Group of the Whole UN A/51/869, 1997.

- UN, *General Assembly Adopts Convention on Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses*, Press Release GA/9248, May 21, 1997.
- FAO, *Treaties Concerning the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Africa*, Legislative Study 61, 1997.
- *Final Report of the Task Force on Legal and Administrative Aspects of the Practical Application of the Convention on Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses*, (1998), ENVWA/ WG. 3/ R. 6.
- 1998 Declaration of the UN Conference on Water and Sustainable Development, UN Doc. E/ CN. 17/ 1998/ 16, Annex 9/ 4 (1998).
- *Annual Report of the ICJ to the 53 rd General Assembly*, UN Doc. A/ 53/ PV. 44, 27 October 1998.
- *Annual Report of the ICJ to the 54th General Assembly*, UN Doc. A/ 54/ PV. 39, 26 October 1999.
- FAO, Juste Ruiz, *Modernization of Water Legislation: The Spanish Experience in Issues in water law reform*, FAO, Rome, 1999.
- United Nations Millennium Declaration, 2000, UNGA Res. 55/2.
- Millennium Development Goals, 2000, <http://www.unmillenniumproject.org/goals/>, 20.2.2014.
- World Health Organization, *Global Water Supply and Sanitation Assessment, 2000 Report*, http://www.who.int/water_sanitation_health/monitoring/jmp2000.pdf, 20.4.2014.
- UN, Earth Summit Plus Five, Special Session of the General Assembly to Review and Appraise the Implementation of Agenda 21, New York, 23-27.6.1997, www.igc.apc.org/habitat/csd-97, 13.9.2014.
- 2002 Principles on the Role of Law and Sustainable Development, Johannesburg, (2003) 15 JEL 108.
- *2002 Report of the World Summit on Sustainable Development*, Johannesburg, South Africa, A/CONF.199/L.1, New York, United Nations, 2002.
- Комитет УН за економска, социјална и културна питања, 2002, Е/С.12/2002/11, Општи коментар 15, право на воду, <http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/a5458d1d1bbd713fc1256cc400389e94>, 24.4.2014.
- 2003 World Water Development Report, *Water for People, Water for Life*, <http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001295/129556e.pdf>, 20.4.2014;
- FAO, Stephen Hodgson, *Land and water –the rights interface*, FAO, Rome, 2004.
- 2006 World Water Development Report, *Water; a shared responsibility*, <http://www.unesco.org/bpi/wwap/press/>, 20.2.2014.
- UNESCO, Laurence Boisson de Chazournes, „Freshwater and International Law: The Interplay between Universal, Regional and Basin Perspectives“, *The United Nations World Water Development Report 3: Water in a Changing World*, UNESCO, 2009.
- The human right to water and sanitation, UNGA Res. 64/292, 2010, <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/64/292&lang=E>, 24.4.2014.
- UNEP, United Nations Environment Programme and the International Institute for Sustainable Development, „Ecosystem Approaches in Integrated Water Resources Management (IWRM) - A Review of Transboundary River Basins“, 2011, http://www.unepdhi.org/~media/Microsite_UNEPDHI/Publications/documents/unep_DHI/

[Ecosystem%20Approaches%20in%20Integrated%20Water%20Resources%20Management.ashx](#), 14.7.2013.

- FAO, Food and Agriculture Organization, 2012, http://www.unwater.org/statistics_res.html#sthash.rXuiWnlk.dpuf, 14.7.2013.
- United Nations World Water Assessment Programme, 2012, http://www.unwater.org/statistics_res.html#sthash.rXuiWnlk.dpuf, 14.7.2013.

Комисија за међународно право

- Draft Declaration on the Rights and Obligations of States: UN DOC . A/CON CN U/SER, A/1949, стр. 288.
- Draft Articles on State Responsibility, 1979, (1979) 18 ILM 1568.
- Draft articles on International Liability for Injurious Consequences Arising out of Acts not Prohibited by International Law, 1989, Christian Tomuschat, „International Liability for Injurious Consequences Arising out of Acts not Prohibited by International Law“, Francesco Francioni, Tulio Scovazzi (eds.), *International Responsibility for Environmental Harm*, London, Graham and Trotman, 1991.
- Draft Articles on the Non-Navigational Uses of International Watercourses and Commentaries Thereto, Provisionally adopted on First Reading by the International Law Commission at its Forty-Third Session, *Basic documents of International Law*, 1991, стр. 137
- Draft articles on the non-navigational uses of international watercourses as adopted on second reading by the International Law Commission at its forty-sixth session“, *Report of the International Law Commission on the work of its forty-sixth session*, UN GAOR, 49th Session, Supp. No . 10, 195, UN Doc. A/ 49/ 10 (1994).
- Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, 2001, UN Doc, A/ 56/ 10.
- Draft articles on the Law of Transboundary Aquifers, *Official Records of the General Assembly, Sixty-third Session, Supplement No. 10 (A/63/10)*, 2008.
- F. V. Garcia Amador, „*Second report on State Responsibility*“, 1957, UN Doc A/CN.4/106.
- Stephen Schwebel, *First Report on the law of the non-navigational uses of international watercourses*, UN Doc A/CN.4/320, 1979.
- Stephen Schwebel, *Secobd Report on the law of the non-navigational uses of international watercourses*, UN Doc A/CN.4/332, 1980
- Stephen Schwebel, *Third Report on the law of the non-navigational uses of international watercourses*, UN Doc A/CN.4/348, 1981.
- Jens Evensen, *First Report on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, UN Doc. A/ CN. 4/ 367, 1983.
- Stephen McCaffrey, *Second Report on the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, 1986, *Yearbook of The International Law Commission*, бр. 2(1) 1988.
- Stephen McCaffrey, *Third Report on the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, UN Doc A/CN.4/406, 1987.
- Stephen C. McCaffrey *Fourth Report on the Non-Navigational Uses of International Watercourses*“, UN Doc A/CN.4/412/Add. 2, 1988.

- Stephen McCaffrey, *Sixth Report on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, UN Doc A/ CN. 4/ 427, 1990.
- Robert Rosenstock, *First report on the law of the non-navigational uses of international watercourses*, UN Doc A/CN.4/451, 1993.
- Robert Rosenstock, *Second Report on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, UN Doc. A/CN.4/462, 1994.
- Julio Barboza, *Second Report on International Liability for Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law*, *Yearbook of the International Law Commission*, vol. 2 део I, 1986.
- Julio Barboza, *Sixth Report on International Law Commission's Work on International Liability*, UN Doc. A/CN.4/428, 1990.
- James Crawford, *Second Report on State Responsibility*, UN Doc. A/ CN. 4/ 498/ Add. 2, 1999.
- Chusei Yamada, *Fifth Report on Shared Natural Resources: Transboundary Aquifers*, U 4-6, U.N. Doc. A/CN.4/41591, 2008.
- *Report of the International Law Commission on the work of its thirty-second session*, 1980, UN Doc A/ 35/ 10.
- *Report of the International Law Commission on the work of its thirty-sixth session*, 1984, UN Doc A/ 39/ 10.
- *Report of the International Law Commission on the work of its thirty-ninth session* 1987, UN Doc A/ 42/ 10.
- *Report of the International Law Commission on the work of its fortieth session* 1988, *Yearbook of the International Law Commission*, бр. 2(2)
- *Report of the International Law Commission on the work of its forty-second session*, 1990, UN Doc A/ 47/ 49.
- *Report of the International Law Commission on the work of its forty-third session*, 1991, UN Doc A/ 46/ 10.
- *Report of the International Law Commission on the work of its forty-fifth session*, 1993, UN Doc A/ 48/ 10.
- *Report of the International Law Commission on the work of its Forty-Sixth Session*, 1994, A/ 49/ 10.
- *Report of the International Law Commission on the work of its Forty-Eighth Session*, 1996, UN Doc, A/ 51/ 10.
- *Report of the International Law Commission on the Work of its Fiftieth Session*, 1998, UN Doc. A/ 53/ 10.
- *State Responsibility, Draft Articles Provisionally Adopted by the Drafting Committee on Second Reading*, UN Doc. A/ CN. 4/ L. 600, 21.8.2000.
- *Report of the International Law Commission on the Work of its Fifty-Third Session*, 2001, UN Doc. A/ 56/ 10.
- *Report of the International Law Commission on the Work of its Fifty-Sixth Session*, 2004, UN Doc A/ 59/ 10.

Институт за међународно право

- *International Regulation regarding the Use of International Watercourses for Purposes other than Navigation*, Declaration of Madrid, 20 April 1911, *Annuaire de l'Institut de Droit International*, Madrid Session 1911, Paris 1911, бр. 24, стр. 200.
- *Resolution on the Use of International Non-Maritime Waters[141]* - Salzburg, 11 September 1961, *Annuaire de l'Institut de droit international*, Vol. 49, II, Salzburg Session, September 1961, Basle 1961.
- *Resolution on the Pollution of Rivers and Lakes and International Law*, Athens, 12 September 1979, *Annuaire de l'Institut de droit international*, бр. 58.

Удружење за међународно право

- *Report of the Forty-Seventh Conference*, Dubrovnik, 1956.
- *Report of the Forty-Seventh Conference*, New York, 1958.
- *The Helsinki Rules on the Uses of the Waters of International Rivers*, Helsinki, 1966, International Law Association, *Report of the Fifty-Second Conference*, Helsinki, 14-20 August 1966, London, 1967.
- *Report of the Fifty-Fifth Conference*, New York, 1972, www.ilahq.org, 20.8.2014.
- *Report of the Fifty-Ninth Conference*, Belgrade, 1980.
- *Report of the Sixtieth Conference*, Montreal, 1982.
- First Report of the Committee on Legal Aspects of Long-Distance Air Pollution, *Report of the Sixty-First Conference*, 1984.
- *Report of the Sixty-Second Conference*, Seoul, 1986.
- New Delhi Declaration of Principles of International Law Relating to Sustainable Development, *International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics 2*, Kluwer Academic Publishers, 2002, стр. 211–216.
- Revision of the Helsinki Rules and Other International Law Association Rules on Water Resources (The Berlin Rules on Water Resources), 2004, *Report of the Seventy-first Conference*, ILA, 2004, стр. 3.
- Committee on International Water Resources Law, *Rules on International Groundwaters*, <http://www.fao.org/docrep/008/y5739e/y5739e0h.htm>, 20.10.2013.

Европска Унија

- EEC Declaration on an Environmental Action Programme, 1973, (1974) 13 ILM 164.
- EEC Council Recommendation on the Application of the Polluter Pays Principle, 1974, (1975) 14 ILM 138.
- EEC Council Recommendation Regarding Cost Allocation and Action by Public Authorities on Environmental Matters, 1975, OJEC L 194, 1975, 1.
- EC Council Directives on the Supervision and Control of Hazardous Waste, 1984. OJEC L 326, 13.
- EC Council Directive 85/ 337 on the assessment of the effects of certain public and private projects on the environment, 1985, OJ L175/ 40, измењена Директивом 97/ 11, 1997, OJ L73/ 5.

- EEC Council Directives on the Freedom of Access to Information on the Environment, 90/313/EEC, 1990.
- Decision 87/ 600 EURATOM O.J. L371/ 76 (30/ 12/ 87).
- EEC Draft Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes, 1991, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 615-629.
- EC Council Directive 200/60/EC Establishing a framework for Community action in the field of water policy, 2000, OJEC L 327.
- Directive 2003/4/EC of the European Parliament and of the Council on public access to environmental information and repealing Council Directive 90/313/EEC, 2003.
- Commission Proposal for New EU Water Fund for ACP Countries, MEMO/ 03/ 90, Brussels, 24 April 2003.

Економска комисија за Европу

- 1980 Declaration on Policy on Prevention and Control of Water Pollution, including Transboundary Pollution, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 275-278.
- 1982 Decision on International Cooperation on Shared Water Resources, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 279-281.
- 1986 Supplementary Document 2 of Decision on Cooperation in the Field of Transboundary Waters, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 282-283..
- 1987 Decision on Principles Regarding Cooperation in the Field of Transboundary Waters, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 284-290.
- 1990 Guidelines on Responsibility and Liability Regarding Transboundary Water Pollution, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 310-314.
- 1990 Bergen Ministerial Declaration on Sustainable Development, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 558-566.

Савет Европе

- European Water Charter, 1968, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 499-501.

Организација за Европску сарадњу и Развој (OECD)

- Guiding Principles Concerning International Economic Aspects of Environmental Policies, 1972, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 377-379.
- Declaration on Environmental Policy, 1974, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 375-376.
- Council Recommendation C(74) 216, Analysis of the Environmental Consequences of Significant Public and Private Projects, 1974, OECD, *OECD and the Environment*, OECD, Paris, 1986.
- Council Recommendation C(74) 223, 1974, The Implementation of the Polluter Pays Principle, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 380-381.

- Council Recommendation C(74) 224, 1974, Principles Concerning Transboundary Pollution, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 409-412.
- Council Recommendation C(76) 55, 1976, Equal Right of Access in Relation to Transfrontier Pollution, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 413-414
- Council Recommendation C(77) 28, 1977, Implementation of a Regime of Equal Right of Access and Non-Discrimination in Relation to Transfrontier Pollution, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 415-418.
- Council Recommendation C(78) 77, 1978, Principles on Strengthening International Cooperation on Environmental Protection in Transfrontier Regions, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 419-422.
- Guidelines for International Cooperation with Regard to Environmental Protection in Frontier Regions, 1978, (1978) 17 ILM 546.
- Council Recommendation C(79) 116, 1979, Assessment of Projects with Significant Impact on the Environment, OECD, *OECD and the Environment*, OECD, Paris, 1986.
- OECD, *Responsibility and Liability in Relation to Transfrontier Pollution*, OECD, 1984.
- OECD Council Recommendation C(85) 104, 1985, Environmental Assessment of Development Assistance Projects and Programmes, OECD, *OECD and the Environment*, OECD, Paris, 1986.
- OECD, *OECD and the Environment*, OECD, Paris, 1986.
- Council Decision-Recommendation Concerning Provision of Information in Decision-Making Process Related to the Hazardous Substances, OECD DOC. C(88) 85 (Final) 2, 1988, *Basic Documents of International Environmental Law*, стр. 429-432.
- OECD, *The State of the Environment*, OECD, 1991.

Светска банка

- *Governance: The World's Bank Experience*, Washington DC, World Bank, 1994.
- Resolution Establishing Inspection Panel (1995) 34 ILM 503.
- „Participatory Rural Appraisal: Collaborative Decision Making –Community Based Method“, *The World Bank Participation Sourcebook*, World Bank, Washington, 1996.
- *International Watercourses: Enhancing Cooperation and Managing Conflict*, Washington DC, World Bank, 1998.
- *Operational Policy and Bank Procedures 7.50, Projects on International Waterway*, 2001, <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/PROJECTS/EXTPOLICIES/EXTOPMANUAL/0,,contentMDK:20064701~menuPK:64701637~pagePK:64709096~piPK:64709108~theSitePK:502184,00.html>, 24.4.2014.
- *Environmental Flows: Concepts and Methods*, Water Resources and Environment Technical Note C.1, Washington DC, World Bank, 2003.

Амерички правни институт

- American Law Institute, *Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States*, St Paul, 1987.

Азијско-Афрички Правно консултативни комитет

- Asian-African Legal Consultative Committee, *Report of the Fourteenth Session* (10– 18 January 1973, New Delhi). *ILC Yearbook*, 1974, Vol. II, Part Two, 1974, стр. 339-340.
- Asian-African Legal Consultative Committee, UN Doc. A/ CN. 4/ 427, Vol. I, 1974.

Глобално партнерство за воду

- Global Water Partnership, *IWRM, Technical Paper No. 4*, available online at [www.gwpforum.org/ gwp/ library/ TACN04. pdf](http://www.gwpforum.org/gwp/library/TACN04.pdf), 20.9.2014.

Зелени крст

- Green Cross, „Water for Peace – The Jordan River Basin“, http://www.greencrossitalia.it/ita/acqua/wfp/jordan_wfp_001.htm, 14.7.2013.

Заједничка међународна комисија између САД и Канаде

- US-Canada International Joint Commission, *Protection of the Waters of the Great Lakes: Final Report to the Governments of Canada and the United States*, 2000.
- US-Canada International Joint Commission, *Sixth Biennial Report on Great Lakes Water Quality*, 1992.

Светска Комисија за бране

- World Commission on Dams, *Dams and Development : A New Framework for Decision-Making* (The Report of the World Commission on Dams), Earthscan, 2000.

Светски савет за воду

- World Water Council Report, *World Water Vision*, Earthscan Publications Ltd, London, 2000.

Судска и арбитражна пракса

Међународне арбитраже и судови

- *Alabama Claims Arbitration*, Moore, *International Arbitration*, стр. 495, 1872.
- *Pacific Fur Seals (Great Britain v United States)*, Moore, *International Arbitration*, стр. 755, 1893.
- *Helmand River Delta case* (1872 and 1905) (Arbitral Awards on 19 August 1872 and 10 April 1905).
- *San Juan River case* (1888) (Arbitral Award by Grover Cleveland of 22 March 1888).
- *Kushk River case* (1893) (Arbitral Award of Anglo-Russian Commission of 22 August 1893).
- *Faber case (Cambodia v. Thailand)* (1903) ICJ Reports 1.

- *Case Concerning Claims Arising Out of Decisions of the Mixed Graeco-German Arbitral Tribunal set up under Article 304, Part X of the Treaty of Versailles (Greece v. Federal Republic of Germany)*, 19 *Review of International Arbitration Awards*.
- *Chile v Bolivia (Rio Mauri case)*, 1921.
- *Norwegian Shipowners Claim, (United States – Norway Arbitration)* (1922), *American Journal of International Law*, бр. 17, 1923, стр. 362.
- *Cayuga Indians Arbitration*, F. K. Nielsen, *American and British Claims Arbitration*, 1926, стр. 307.
- *Lotus Case* (1927), PCIJ, Series A, No. 10.
- *Island of Palmas case, Review of International Arbitration Awards*, бр. 2, стр. 829, 1928.
- *Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder case*, Judgment no. 16 (1929), PCIJ Series A, No. 23, стр. 5-46.
- *Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex (France v. Switzerland)* (1930), PCIJ, Ser. A, No. 24, стр. 5.
- *Railway Traffic between Lithuania and Poland* (1931), PCIJ Series A/ B, No. 42.
- *Great Britain v Belgium (Oscar Chinn case)*, 1934 PCIJ, Ser. A/B, No. 63.
- *Diversion of Water from the River Meuse Case*, (1937), PCIJ Series A/ B, No. 70.
- *Trail smelter case (United States, Canada)* (1941), United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, 2006, стр. 1905-1982.
- *Zarumillah River Case (Ecuador v Peru)* (1945) Chancellery of Brazil Arbitral Award.
- *Corfu Channel case (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania)*, (1949) ICJ Rep, 22.
- *Helmand River Delta Case (Afghanistan v. Iran)*, Report of the Helmand River Delta Commission, Afghanistan and Iran (February, 1951), наведено према *Principles of Law and Recommendations on the Uses of International Rivers*, American Branch Report, ILA, 1958.
- *Lake Lanoux Arbitration (France V. Spain)*, (1957), 12 *Reports of International Arbitral Awards*, бр. 12, стр. 281, 1957.
- *Interhandle case (Switzerland v United States)*, (1959) ICJ Rep, 113.
- *Temple of Preah Vihear case* (1962) ICJ Rep.
- *Pollution of the Rainy River and the Lake of the Woods case*, (1965), Report of the IJC on the Pollution of the Rainy River and Lake of the Woods. (1965)
- *South West Africa case* (1966), ICJ Rep. 248.
- *Gut Dam Arbitration* (1969), Report of the United States Settlement of Gut Dam Claims (1969) 7 ILM 128.
- *North Sea Continental Shelf Case* (1969), ICJ Rep., 50.
- *Barcelona Traction (Second Phase) Case* (1970), ICJ Rep, 3.
- *Namibia case*, (1971) ICJ Rep. 3.
- *Fisheries Jurisdiction Case* (1974), ICJ Rep, 3.
- *Nuclear Tests case* (1974) ICJ Rep, 256.
- *Anglo-French Continental Shelf Arbitration*, (1979) 18 ILM 397.
- International Joint Commission, *Transboundary Implications of the Garrison Diversion Unit* (1977).
- *Western Approaches Arbitration*, пренето према HMSO Misc. No. 15 (1978), Cmnd. 7438.

- International Joint Commission, *Water Quality in the Poplar River Basin* (1981).
- *Case Concerning the Continental Shelf (Tunisia/ Libyan Arab Jamahiriya)* (1982) ICJ Reports 18.
- *Gulf of Maine Case* (1984) ICJ Rep, 246.
- *Libya-Malta Continental Shelf Case* (1985) ICJ Rep, 13.
- *Frontier Dispute Case (Burkina Faso v. Mali)* (1986) ICJ Rep, 554.
- *Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua v. United States)*, Merits (1986) ICJ 14 (Judgment of June 27).
- *Foremost Tehran Inc. v. Iran* (1986) 10 Iran– US Claims Tribunal Reports 228.
- *Harza v. Iran* (1986) 11 Iran– US Claims Tribunal Reports 76.
- *Starrett Housing Corp. v. Iran* (1987) 16 Iran– US Claims 112.
- *Guinea– Guinea-Bissau Arbitration*, 77 ILR 636 (Ct. of Arb. 1988).
- International Joint Commission, *Impacts of a Proposed Coal Mine in the Flathead River Basin* (1988).
- *Elettronica Sicula (ELSI) case* (1989) ICJ Reports.
- *Great Belt case (1991)* ICJ Reports 3.
- *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen Case* (1993) ICJ Rep., 38.
- *Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Courts Judgment of 20 December 1974 in Nuclear Tests [New Zealand v. France]*, Order 22 IX 95, ICJ Rep. (1995) 288.
- *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, (1996). ICJ Reports 226.
- *Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/ Slovakia)* (1997) ICJ Reports 7.
- WTO, Appellate Body, *US-Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, (1998) WT/ DS58/ AB/ R.
- WTO, Appellate Body, *European Communities – Measures Concerning Meat and Meat Products*, (1998), DS48.
- Botswana v Namibia (Kasikili/Sedudu Island), 1999, ICJ, 1045.
- *Southern Bluefin Tuna Case (Provisional Measures)* (1999) ITLOS Nos. 3 and 4.
- WTO Appellate Body, *Japan — Measures Affecting Agricultural Products*, (1999) WT/DS76/R, WT/DS/AB/R.
- WTO Appellate Body, *European Communities — Measures Affecting Asbestos and Products Containing Asbestos*, (2001) WT/DS135/AB/R.
- *Ireland v. United Kingdom (The MOX Plant Case)*, ITLOS , 41 ILM (2002) 405 (Order)
- *Ireland v. United Kingdom (Order No. 3 – Suspension of Proceedings on Jurisdiction and Merits and Request for Further Provisional Measures)*, UNCLOS Arbitral Tribunal (2003)
- WTO, Appellate Body, *Brazil-Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres*, (2007), WT/DS332/AB/R.
- *Case Concerning Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay)*, Judgment, 2010, ICJ Rep. 14.

Европски суд правде

- ECJ, Case 21/ 76, *Handelskwekerij G. J. Bier BV and Stichting Reinwater v. Mines Domaniales de Potasse dAlsace SA*, 1976.

Национални судови

Аргентина

- *Province of La Pampa v. Province of Mendoza*, Supreme Court of Justice of Argentina (December 1987), United Nations, *International Rivers and Lakes Newsletter*, No. 10 (May 1988).

Аустралија.

- *Mabo vs State of Queensland*, *Commonwealth Law Reports*, 175, no. 2, 1992, стр. 1.
- *Leach v National Parks and Wildlife Service* (1993) 81 LGERA 270, 281-282 (Land and Environmental Court of NSW).
- *The Wik Peoples v State of Queensland and Ors*, 1996, *Commonwealth Law Reports*, 187, 1996, стр. 1.

Француска

- *La Province de la Hollande septentrionale et autres v. L'État-Ministre (Commissaire de la République du Haut-Rhin)*, decision TA 227/ 81 to 232/ 81, 700/ 81 and 1197/ 81, of 27 July 1983.

Филипини

- *Minors Oposa v. Secretary of the Department of Environment and Natural Resources* (1994) 33 ILM 173.

Индија

- *Sind v. Punjab, Report of the Indus (Rau) Commission*, Simla, 1942, vol. 1.
- *Report of the Krishna Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1973, vol. 1.
- *Report of the Krishna Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1973, vol. 2.
- *Report of the Narmada Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1978, vol. 1.
- *Report of the Narmada Water Disputes Tribunal*, New Delhi, 1978, vol.2.

Италија

- *Société énergie électrique du littoral méditerranéen v. Compagnie imprese elettriche liguri*, 64 Il Foro Italiano, Part 1, стр. 1036, 1939, 9 *Annual Digest of Public International Law Cases* 1938-40 (1942), No. 47.

Канада

- *Canadian Wildlife Federation v. Minister of Environment and Saskatchewan Water Comp.* (1989) 3 FC 309 (TD).
- *Western Canada Wilderness Committee v. British Columbia* (Ministry of Forest, South Island Forest District) (2003) 15. B.C.C.A. 4th 229, 246, (British Columbia Court of Appeal).

Немачка

- *Die Donauversinkung, Württemberg and Prussia v. Baden*, 116 Entscheidungen Des Reichsgerichts in Zivilsachen (1927) Appendix , стр. 18, 4 *Annual Digest of Public International Law Cases 1927-28* (1931), No. 86.

САД

- Врховни суд Пенсилваније, *Pennsylvania Coal Co. v. Sanderson* (1886) (Pennsylvania), *Atlantic Reporter*, бр. 6.
- *United States v. Rio Grande Dam & Irrigation Co.*, 174 US 690, 1899.
- *Kansas v. Colorado*, 185 US 125, 146–147, 1902.
- *Wyoming v. Colorado*, 259 US 419, 1922.
- *Wisconsin v. Illinois*, 281 US 179, 1930.
- *New Jersey v. New York*, 283 US 336, 1931.
- *Connecticut v. Massachusetts*, 282 US 660, 1931.
- *Arizona v. California*, 298 US 558 1936.
- *Washington v. Oregon*, 297 US 517, 1936.
- *Colorado v. Kansas*, 320 US 383, 1943.
- *Nebraska v. Wyoming*, 325 US 589, 1945.
- *Ohio v Wyandotte Chemical Corp* (1971).
- *Wilderness Society v. Morton* 463 F. 2d 1261 (1972).
- *Colorado v. New Mexico*, 459 US 176, 1982.
- *Texas v New Mexico*, 462 US 554, 1983.
- *Kansas v. Colorado*, 514 US 673, 1995.
- *Pakootas v Teck Cominco Metals Ltd*, 452 F. 3d 1066, 1069-1074, 1082, 2006.
- *People to save the Sheyenne River et al v North Dakota Department of Health et al*, 2005 ND 104, 697, N.W. 2d 319 (2005).

Швајцарска

- *Argovia v. Solothurn* (1900), наведено према D. Schindler, „The Administration of Justice in the Swiss Federal Court in the Intercantonal Disputes“, *American Journal of International Law*, бр. 15, 1921, стр. 149
- *Zurich v. Aargau* (1921), *American Journal of International Law*, бр. 15, 1921, стр. 160.

Велика Британија

- *Cherry v. Boulthee*, 4 My & Cr. 442, 41 Eng. Rep. 171 (ch. 1829).

- *John Young and Co. v. Bankier Distillery Co.* [1893] AC.
- *Attwood v. Llay Main Collieries Ltd* (1926) Ch. 44.

Књиге, чланци и друга научна дела

- Adams Bill, „Sustainable Development and the Greening of Development Theory“, Frans J. Schuurman (ур.), *Beyond the Impasse: New Directions in Development Theory*, Zed Books Ltd, London, 2004.
- Adede A. O, *The IAEA Notification and Assistance Conventions in Case of a Nuclear Accident*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1987.
- Akehurst Michael, „Equity and General Principles of Law“, *International and Comparative Law Quarterly*, бр. 25, 1976, стр. 801.
- Akehurst Michael, „Custom as a Source of International Law“, *British Yearbook of International Law*, бр. 47, 1974-1975, стр. 1.
- Allen Ted, „The Philippine Childrens Case: Recognising Legal Standing for Future Generations“, *Georgetown International Law Review*, бр. 6, 1994, стр. 713.
- Allott Phillip, „Power-sharing in the law of the sea“, *American Journal of International Law*, бр. 77, 1983, стр. 1.
- Allott Philip, „Mare Nostrum: A New International Law of the Sea“, *American Journal of International Law*, бр. 86, 1992, стр. 785
- Amin S, „A Propos the “Green” Movements“, H. Addo (ed.), *Development as Social Transformation. Reflections on the Global Problematique*, Hodder and Stoughton, London, 1985.
- Anderson B. D, „Selling Great Lakes Water to a Thirsty World: Legal, Policy and Trade Considerations“, *Buffalo Environmental Law Journal*, бр. 6, 1999, стр. 215.
- Andrassy Juraj, *Les relations internationales de voisinage*, Recueil des Cours 079, 1951.
- Ashton Peter J, „The Role of Good Governance in Sustainable Development: Implications for Integrated Water Resource Management in Southern Africa“, Anthony R. Turton (ed.), *Governance as a Dialogue: Government-Society-Science in Transition*, 2007.
- Austin Jacob, „Canadian-U.S. Practice and Theory Respecting the International Law of Rivers: A Study of the History and Influences of the Harmon Doctrine“, *Canadian Bar Review*, бр. 37, 1959, стр. 393.
- Бајчетић Марко, „Значај људских ресурса у конкурентности водне делатности“, *Вода и санитарна техника*, бр. 41(2), 2011, стр. 15.
- Baker Susan, *Sustainable Development*, Routledge, London, 2006.
- Bankes Nigel, *International Watercourse Law and Forests*, Canadian Council of International Law, Global Forests and International Environmental Law, CCIL, 1996.
- Barberis Julio A, „The Development of International Law of Transboundary Groundwater“, *Natural Resources Journal*, бр. 31, 1991, стр. 167.
- Barney Gerald, *Global 2000 Report to the President*, Oxford, Pergamon Press, 1980.
- Barrett Scott, *Environment and Statecraft: The Strategy of Environmental Treaty-Making*, Oxford University Press, Oxford, 2003.
- Batstone R. K, „The Utilization of the Nile Waters“, *International and Comparative Law Quarterly*, бр. 8, 1959, стр. 523.

- Baumann Cynthia, „Water Wars: Canadas Upstream Battle to Ban Bulk Water Exports“, *Minnesota Journal of Global Trade*, бр. 10, 2001, стр. 109
- Baxter Richard, *The law of international waterways: with particular regard to interoceanic canals*, Boston, Harvard University Press, 1964.
- Белић Срђан, Симић Сава, „Хидролошко наслеђе као део геонаслеђа у систему заштите природе у Србији“, *Глобус*, бр. 38, 2007, стр. 55.
- Benvenisti Eyal, „Collective Action in the Utilization of Shared Freshwater: The Challenges of International Water Resources Law“, *American Journal of International Law*, бр. 90, 1996, стр. 384.
- Berber Fritz, *Die Rechtsquellen des internationalen Wassernutzungsrechts*, R. Oldenbourg, Munich, 1955.
- Berber Fritz J, *Rivers in International Law*, Stevens & Sons, London, 1959.
- Berkes Fikret, Farvar M. Taghi, *Common Property Resources: Ecology of Community-Based Sustainable Development*, London, Belhaven Press, 1989.
- Berkes Fikret, „Fishermen and ‘The Tragedy of the Commons‘“, *Environmental Conservation*, бр. 12(3), 1985, стр. 199.
- Beyerlin Ulrich, „Neighbour States“, R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Max Planck Institute, Heidelberg, Vol. 10.
- Bilder Richard B, „The Settlement of Disputes in the Field of the International Law of the Environment“, 1975, *Recueil des cours*, бр. I стр. 139.
- Bilder Richard B, „Controlling Great Lakes Pollution: A Study in U.S.-Canadian Environmental Cooperation“, J. L. Hargrove (ed.), *Law, Institutions and the Global Environment*, Oceana, New York, 1972.
- Birnie Patricia, Boyle Alan, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 2009.
- Bodansky Daniel, „Customary (and Not So Customary) International Environmental Law“, *Global Legal Studies Journal*, бр. 3, 1995, стр. 105.
- Bodansky Daniel, „Scientific Uncertainty and the precautionary principle“, *Environment*, 1992, бр. 33 стр. 1.
- Bodansky Daniel M, „Protecting the Marine Environment from Vessel-Source Pollution: UNCLOS III and Beyond“, *Ecological Law Quarterly*, бр. 18, 1991, стр. 722.
- Boer Ben, „Institutionalising Ecologically Sustainable Development: The Roles of National, State and Local Governments in Translating Grand Strategy into Action“, *Williamette Law Review*, бр. 31, 1995, стр. 307.
- Bombay Peter, „The Role of NGOs in Shaping Community Positions in International Environmental Fora“, *Review of European Community & International Environmental Law*, бр. 10 (2), 2001, стр. 163.
- Bosselman K, Richardson B, (eds), *Environmental Justice and Market Mechanisms*, Kluwer Law International, The Hague, 2001.
- Botchway Francis N, „The Context of Trans-Boundary Energy Resource Exploitation: The Environment, the State, and the Methods“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр.14, 2003, стр. 191.
- Bourne Charles B, „The Right to Utilize the Waters of International Rivers“, *Canadian Yearbook of International Law*, бр.3, 1965, стр. 187.

- Bourne Charles B, "The International Law Commission's Draft Articles on the Law of International Watercourses: Principles and Planned Measures", *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 65.
- Bourne Charles B, "The Primacy of the Principle of Equitable Utilization in the 1997 Watercourses Convention", *Canadian Yearbook of International Law*, бр. 35, 1997, стр. 215.
- Bourne Charles B, "International Law and Pollution of International Rivers and Lakes", *University of British Columbia Law Review*, бр. 6, 1971, стр. 115.
- Bourne Charles B, "Procedure in the Development of International Drainage Basins", *University of Toronto Law Journal*, бр. 22, 1972, стр. 172.
- Boustany Katia, "The Development of Nuclear Law-Making or the Art of Legal Evasion", *Nuclear Law Bulletin*, бр. 61, 1998, стр. 39.
- Boutillon Sonia, "Precautionary Principle: Development of an International Standard", *Michigan Journal of International Law*, бр. 23, 2002, стр. 429.
- Bowman Michael, Boyle Alan (eds), *Environmental Damage in International and Comparative Law : Problems of Definition and Valuation*, Oxford University Press, Oxford, 2002.
- Boyle Alan E, "State Responsibility and International Liability for Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law", *International and Comparative Law Quarterly*, бр. 39, 1990, стр. 1.
- Boyle Alan E, "Nuclear Energy and International Law: An Environmental Perspective", *British Yearbook of International Law*, бр. 60, 1989, стр. 257.
- Boyle Alan, "The Principle of Co-operation: The Environment", V. Lowe, C. Warbrick (eds), *The United Nations and the Principle of International Law*, Routledge, London, 1994.
- Boyle Alan E, "The Law of the Sea and International Watercourses: An Emerging Cycle", *Marine Policy*, бр. 14, 1990, стр. 151.
- Boyle Alan, Freestone David (eds), *International Law and Sustainable Development*, Oxford, Oxford University Press, 1999.
- Briggs Herbert W, *The Law of Nations: Cases, Documents, and Notes*, New York, Appleton-Century-Crofts, 1952.
- Brownlie Ian, *Principles of Public International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2008.
- Brownlie Ian, "Legal Status of Natural Resources in International Law (Some Aspects)", *Recueil des Cours*, бр. 162, 1979, стр. 249.
- Brownlie Ian, "A Survey of Customary Rules of Environmental Protection", *Natural Resources Journal*, бр. 13, 1973, стр. 179.
- Brownlie Ian, *African Boundaries: A Legal and Diplomatic Encyclopaedia*, C. Hurst & Co, London, 1979.
- Brown B. J. et al., "Global Sustainability: Towards Definition," *Environmental Management* II, бр. 6, 1987, стр. 714.
- Brown Weiss Edith, *In Fairness to Future Generations: International. Law, Common Patrimony, and Intergenerational Equity*, Tokyo, Transnational, United Nations University, Press, 1989.

- Brown Weiss Edith, „Invoking State Responsibility in the Twenty-First Century“, *American Journal of International Law*, бр. 96, 2002, стр. 798.
- Brown Weiss Edith, „The Planetary Trust: Conservation and Intergenerational Equity“, *Ecology Law Quarterly*, бр. 11, 1984, стр. 495.
- Brown Weiss Edith, „Our rights and obligations to future generations for the environment“, *American Journal of International Law*, бр. 84, 1990, стр. 190.
- Brown Weiss Edith, „Intergenerational equity: a legal framework for global environmental change“, Edith Brown Weiss (Ed.), *Environmental change and international law: New challenges and dimensions*, Tokyo, United Nations University Press, 1992.
- Brown Weiss Edith, McCaffrey Stephen C, Magraw D. B, Szasz P. C, Lutz R. E, *International Environmental Law and Policy*, Aspen Publishers, New York, 1998.
- Bruhacs Janos, *The Law of Non -Navigational Uses of International Watercourses*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1993.
- Bruhacs Janos, „The Problem of the Definition of an International Watercourse“, H. Bokor-Szego (ed.), *Questions of International Law*, Sijthoff & Noordhoff & Academiai Kiado, Budapest, 1986.
- Brunnée Jutta, Toope Stephen J, „Environmental Security and Freshwater Resources: A Case for International Ecosystem Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 5, 1994, стр. 41.
- Brunnée Jutta, Toope Stephen J, „Environmental Security and Freshwater Resources: Ecosystem Regime Building“, *American Journal of International Law*, бр. 91(1), 1997, стр. 26.
- Buchheit Brett, Mansfield Matthew, „The Global Water Crisis: Impending Disaster and the Road to Collapse“, *Macquarie Journal of International and Comparative Environmental Law*, бр. 5, 2008, стр. 21.
- Bugge Hans Christian, Watters Lawrence, „A Perspective on Sustainable Development After Johannesburg on the Fifteenth Anniversary of Our Common Future: An Interview with Gro Harlem Brundtland“, *Georgetown International Environmental Law Review*, бр. 15, 2003, стр. 359.
- Burchi Stefano, „International Legal Aspects of Pollution of the Sea from Rivers“, *Italian Yearbook of International Law*, бр. 3, 1977, стр. 77.
- Burhenne W. E. (ed.), *International Environmental Law: Multilateral Treaties*, IUCN, Bonn, 1974.
- Caflisch Lucius, *Règles générales du droit des cours d'eau internationaux*, Recueil des Cours 219, 1989.
- Caldwell Lynton, *International Environmental Policy: Emergence and Dimensions*, Duke University Press, Durham, 1984.
- Caldwell Lynton Keith, *International Environmental Policy: Emergence and Dimension*, Durham and London, Duke University Press, 1990.
- Caldwell Lynton K, „Garrison Diversion: Constraints on Conflict Resolution“, *Natural Resources Journal*, бр. 24, 1984, стр. 839.
- Cameron Peter, Hancher Leigh, Kuhn Wolfgang (eds), *Nuclear Energy Law After Chernobyl*, Graham & Trotman, London, 1988.

- Cameron James, Aboucher J, „The Status of the Precautionary Principle in International Law“, D. Freestone, E. Hey (eds), *The Precautionary Principle in International Law*, Kluwer, The Hague, 1996.
- Cameron James, Wade-Gery Will, „Addressing Uncertainty: Law, Policy and the Development of the Precautionary Principle“, B. Dente (ed), *Environmental Policy in Search of New Instruments*, Kluwer, The Hague, 1995.
- Canelas de Castro Paulo, „The Judgment in the Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project: Positive Signs for the Evolution of International Water Law“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 8, 1997, стр. 21.
- Cano Guillermo J, „Argentina, Brazil, and the De La Plata River Basin: A Summary Review of Their Legal Relationship“, *Natural Resources Journal*, бр. 16, 1976, стр. 863.
- Caponera Dante Augusto, *National and International Water Law and Administration: Selected Writings*, Kluwer Law International, Hague, 2003.
- Caponera Dante Augusto, *Principles of Water Law and Administration: National and International*, London, Taylor&Francis, 2007.
- Caratheodory Etienne, *Du Droit International Concernant les Grands Cours D'Eau (1861)*, Kessinger Publishing, LLC, 2010.
- Caron D. D, „The Frog That Wouldnt Leap: The International Law Commission and Its Work on International Watercourses“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 272.
- Cassar Angela Z, Bruch Carl E, „Transboundary Environmental Impact Assessment in International Watercourse Management“, *New York University Environmental Law Journal*, бр. 2, 2003-2005, стр. 169.
- Charney Jonathan I, „Ocean Boundaries Between Nations: A Theory for Progress“, *American Journal of International Law*, бр. 78, 1984, стр. 582.
- Chauhan Balraj R, *Settlement of International Water Law Disputes in International Drainage Basins*, Erich Schmidt Verlag, Berlin, 1981.
- Chauhan Balraj R, *Settlement of International and Inter-State Water Disputes in India*, Tripathi, Bombay, 1992.
- Cheng Bin, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, Stevens, London, 1953.
- Cheng Bin, „Justice and Equity in International Law“, *Current Legal Problems*, бр. 8, 1955, стр.185.
- Chodosh Hiram E, „Neither Treaty Nor Custom: The Emergence of Declarative International Law“, *Texas International Law Journal*, бр. 26, 1991, стр. 87.
- Clapham Andrew, *Brierly's Law of Nations: An Introduction to the Role of International Law in International Relations*, Oxford, Oxford University Press, 2012.
- Cleveland H, „The Politics of Outer Space“, *Department of State Bulletin*, бр. 52, 1965, стр. 1007.
- Colborn T. E. et al, *Great Lakes, Great Legacy?*, Conservation Foundation, Washington DC, 1990.
- Conroy Czech, „Introduction“, Czech Conroy, Miles Litvinoff (eds.), *The Greening of Aid: Sustainable Livelihoods in Practice*, Earthscan Publications Ltd, London, 1988.

- Cooper Catherine A, „The Management of International Environmental Disputes in the Context of Canada– United States Relations: A Survey and Evaluation of Techniques and Mechanisms“, *Canadian Yearbook of International Law*, 1986, стр. 247.
- Cordonier Segger Marie-Claire, Khalfan Ashfaq, Gehring Markus W, „Prospects for Principles of International Sustainable Development After the WSSD: Common but Differentiated Responsibilities, Precaution and Participation“, *Review of European Comparative & International Environmental Law*, бр. 12(1), 2003, стр. 65.
- Creighton James L, „Designing Effective Public Participation Programs: A U.S. Perspective“, *Water International*, бр. 29(3), 2004, стр. 384.
- Crook John, McCaffrey Stephen, „The United Nations Starts Work on a Watercourses Convention“, *American Journal of International Law*, бр. 91, 1997, стр. 377.
- D’Amato Anthony A, *The Concept of Custom in International Law*, Cornell University Press, New York, 1971.
- Darwish Adel, „Analysis: Middle East water wars“, <http://www.newvote.bbc.co.uk>, 14.7.2013.
- Dascalopoulou-Livada P, „The Protocol on Civil Liability and Compensation for Damage caused by the Transboundary Effects of Industrial Accidents on Transboundary Waters“, *Environmental Liability*, бр. 4, 2003, стр. 131.
- Davis R. J, „The United States and Mexico: Weather Technology, Water Resources and International Law“, *Natural Resources Journal*, бр. 12, 1972.
- De Aréchaga Eduardo J., „International Legal Rules Governing the Use of Waters of International Watercourses“, *Inter-American Law Review*, бр. 2, 1960, стр. 329.
- De Aréchaga Eduardo J, „International Law in the Past Third of a Century“, *Recueil des Cours*, бр. 159, 1978-I, стр. 9.
- Degan Vladimir-Djuro, *L’Equite et le Droit International*, Martinus Nijhoff, The Hague, 1970.
- De Visscher Charles, *De L’Equite dans la Reglement Arbitral ou Judiciaire des Litiges de Droit International Public*, Pedonne, Paris, 1972.
- De Visscher Charles, *Theories et Realites en Droit International Public*, Pedonne, Paris, 1966.
- Donnelly Annie, Dalal-Clayton Barry, Hughes Ross, *A Directory of Impact Assessment Guidelines*, IIED, London, 1998.
- Dubner B. H, Diaz L. M, „The Necessity of Preventing Unilateral Responses to Water Scarcity – The Next Major Threat Against Mankind This Century“, *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, бр. 9, 2001, стр. 1.
- Dupuy Pierre Mari, „La diligence due dans le droit international la responsabilité“, OECD, *Aspects Juridiques de la Pollution Transfrontière*, 1977, стр. 396.
- Dupuy Pierre Mari, „Overview of the Existing Customary Legal Regime Regarding International Pollution“, D. B. Magraw (ed.), *International Law and Pollution*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1991.
- Dupuy Pierre Mari, „La Gestion concertée des ressources naturelles: à propos du différend entre le Brésil et l’Argentine relatif au barrage d’Itaipu“, *Annuaire Français de Droit International*, бр. 24, 1978, стр. 866.

- Dyson Megan, Bergkamp Ger, Scanlon John (eds), *Flow: The Essentials of Environmental Flows*, (IUCN), <http://www.iucn.org/themes/la>, 20.9.2014.
- Earll R. C, „Commonsense and the Precautionary Principle: An Environmentalists Perspective“, *Marine Pollution Bulletin*, бр. 24, 1992, стр. 182.
- Eckstein Gabriel, „A Hydrogeological Perspective of the Status of Ground Water Resources Under the UN Watercourse Convention“, *Columbia Journal of Environmental Law*, бр. 30, 2005, стр. 525.
- Eckstein Gabriel, „Commentary on the U.N. International Law Commission's Draft Articles on the Law of Transboundary Aquifers“, *Colorado Journal of International Environmental Law & Policy*, бр. 18 (3), 2007, стр. 537
- Eckstein Gabriel, „Application of International Water Law to Transboundary Groundwater Resources, and the Slovak-Hungarian Dispute over Gabčíkovo-Nagymaros“, *Suffolk Transnational Law Review*, бр. 19, 1995, стр. 67.
- Ehrlich Paul R, Ehrlich Ann H, Holdren John P, *Ecoscience: Population, Resources, Environment*, W. H. Freeman, 1977.
- Ehrmann Markus, „Procedures of Compliance Control in International Environmental Treaties“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 13, 2002, стр. 377.
- Ekins Paul, *A New World Order: Grassroots Movements for Global Change*, London, Routledge, 1992.
- Elias Taslim O, „The Charter of the Organisation of African Unity“, *American Journal of International Law*, бр. 59, 1965, стр. 243.
- Ely N, Wolman Abel, „Administration“, A. H. Garretson, R. D. Hayton, C. J. Olmstead (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Oceana, New York, 1967.
- Falkenmark Malin, Rockstrom Johan, *Balancing Water for Humans And Nature: The New Approach to Ecohydrology*, Earthscan, 2004.
- Farnham Henry Philip, *The Law of Waters and Water Rights*, Lawyers Co-operative Publishing Company, 1904.
- Fauchille Paul, *Traité de Droit International Public*, Rousseau, Paris, 1925.
- Fitzmaurice Gerald, „Judicial Innovation – Its Uses and Its Perils“, *Cambridge Essays in International Law*, Stevens & Sons, London, 1965, стр. 24.
- Fitzmaurice Malgosia, „Environmental Protection and the International Court of Justice“, V. Lowe and M. Fitzmaurice (eds), *Fifty Years of the International Court of Justice*, Cambridge University Press, Cambridge, 1996.
- Fitzmaurice Malgosia, „Public Participation in the North American Agreement on Environmental Cooperation“, *International and Comparative Law Quarterly*, бр. 52, 2003, стр. 333.
- Flatt Victor B, „Act Locally, Affect Globally: How Changing Social Norms to Influence the Private Sector Shows a Path to Using Local Government to Improve Environmental Harms“, *B.C. Environmental Affairs Law Review*, бр. 35, 2008, стр. 455.
- Francis G, „Ecosystem Management“, *Natural Resources Journal*, бр. 33(2), 1993, стр. 315.
- Franck Thomas M, *Fairness in International Law and Institutions*, Clarendon, Oxford, 1995.

- Franck Thomas M, *The Power of Legitimacy Among Nations*, Oxford University Press, New York/ Oxford, 1990.
- Franckx Erik (ed.), *Vessel-Source Pollution and Coastal State Jurisdiction*, Kluwer Law International , The Hague, 2001.
- Freestone David, „The Precautionary Principle“, R. Churchill and D. Freestone (eds), *International Law and Global Climate Change*, Graham & Trotman, London, 1991.
- Freestone David, „The Road to Rio: International Environmental Law After the Earth Summit“, *Journal of Environmental Law*, бр. 6, 1994, стр. 193.
- Freestone David, Makuch Zen, „The New International Environmental Law of Fisheries: The 1995 UN Straddling Stocks Convention“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 7, 1996, стр. 1.
- Friedmann Wolfgang, „Selden Redivivus – Towards a Partition of the Seas ?“, *American Journal of International Law*, бр. 65, 1971, стр.757.
- Fuentes Ximena, „The Criteria for the Equitable Utilization of International Rivers“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1995, стр. 337.
- Fuentes Ximena, „International Law-Making in the Field of Sustainable Development: the Unequal Competition between Development and the Environment“, *International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics*, бр. 2, 2002, стр. 109.
- Fuentes Ximena, „Sustainable Development and the Equitable Utilization of International Watercourses“, *British Yearbook of International Law*, бр. 69, 1998, стр. 119.
- Gaines Sanford, „Taking Responsibility for Transboundary Environmental Effects“, *Hastings International and Comparative Law Review*, бр. 14, 1991, стр. 781.
- Gaja Giorgio, „River Pollution in International Law“, *Recueil des Cours*, 1973, стр. 354.
- Gardner R. N, „Outer Space Problems of Law and Power“, *Department of State Bulletin*, бр. 49, 1963, стр. 367.
- Garretson Albert H., „The Nile Basin“, Albert H. Garretson et al. (eds), *The Law of International Drainage Basins*, Dobbs Ferry/Oceana Publications, New York, 1967.
- George C, „Comparative Review of Environmental Assessment Procedures and Practice“, N. Lee, C. George (eds), *Environmental Assessment in Developing and Transitional Countries*, John Wiley and Sons, Chichester, 2000.
- Ghosh Robin, Gabby Rony, Siddique Abu, *Good governance issues and sustainable development: The Indian ocean region*, New Delhi, Atlantic Publishers, 1999.
- Гиговић Љубомир, „Геостратегијски значај питке воде“, *Глобус*, 2005, бр. 36(30), стр. 71.
- Gillespie Alexander, „Facilitating and Controlling Civil Society in International Environmental Law“, *Review of European Community & International Environmental Law*, бр. 15(3), 2006, стр. 327.
- Girouard R. J, „Water Export Restrictions: A Case Study of WTO Dispute Settlement Strategies and Outcomes“, *Georgetown International Environmental Law Review*, бр. XV(2), 2003, стр. 247.
- Glassner Martin Ira, „The Rio Lauca: Dispute over an International River“, *Geographical Review*, Vol. 60, бр. 2, 1970, стр. 192.
- Gleick Peter, „World Conflict Chronology“, *The World Water*, бр. 27, 2004, стр. 113.

- Gleick Peter, *The World's Water 2002-2003 - The Biennial Report on Freshwater Resources*, Island Press, Washington, 2002.
- Gleick Peter H, „The Human Right to Water“, *Water Policy*, бр. 1(5), 1999, стр. 487.
- Goble Paul, „Demise of Aral Sea Seen Sparking Military Conflicts in Central Asia“, *Georgian Daily*, бр. 9, 2009.
- Godana Bonaya Adhi, *Africa's Shared Water Resources: legal and institutional aspects of the Nile, Niger and Senegal river systems*, London, Frances Pinter, 1985.
- Goldie Louis, „Equity and the International Management of Transboundary Resources“, A. Utton and L. Teclaff (eds), *Transboundary Resources Law*, Westview Press, London/Boulder, 1987.
- Goldsmith Edward, Hildyard Nicholas, *The Social and Environmental Effects of Large Dams*, Cornwall, Wadebridge Ecological Centre, 1984.
- Gomez Juan D, Nakat Afamia C, „Community Participation in Water and Sanitation“, *Water International*, бр. 27(3), 2002, стр. 343.
- Gowland Gualtieri A. N, „The Environmental Accountability of the World Bank to Non - State Actors“, *British Yearbook of International Law*, бр. 72, 2001, стр. 213.
- Griffin William L, "The Use of Waters of International Drainage Basins under Customary International Law“, *American Journal of International Law*, бр. 53, 1959, стр. 50.
- Griffin William, *Memorandum of the State Department, Legal Aspects of the Use of Systems of International Waters*, S. Doc. No. 118, 85th Cong, 2nd Sess, 1958, стр. 91.
- Grotius Hugo, *The Rights of War and Peace*, Adegi Graphics LLC, 2001.
- Hafner Gerhard , „The Optimum Utilisation Principle and the Non-navigational Uses of Drainage Basins“, *Austrian Journal of Public International Law*, бр. 45, 1993, стр. 113.
- Hafner Gehard, Pearson Holly, „Environmental Issues in the Work of the International Law Commission“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 11, 2000, стр. 3.
- Haftnedorn Helga, „Water and International Conflict“, <http://www.ciaonet.org>, 14.7.2013.
- Hallum V, „International Tribunal for the Law of the Sea: The MOX Nuclear Plant Case“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр. 11, 2002, стр. 372.
- Handl Günther, „National Uses of Transboundary Air Resources: The International Entitlement Issue. Reconsidered“, *Natural Resources Journal*, бр. 26, 1986, стр. 405.
- Handl Günther, *Multilateral Development Banking : Environmental Principles and Concepts Reflecting General International Law and Public Policy*, Kluwer Law International, London, 2001.
- Handl Günther, „The Environment: International Rights and Responsibilities“, *Proceedings of the American Society of International Law*, 1980.
- Handl Günther, „The International Law Commission's Draft Articles on the Law of International Watercourses (General Principles and Planned Measures): Progressive or Retrogressive Development of International Law?“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 127 (2), 1992, стр. 123.
- Handl Günther, „Balancing of Interests and International Liability for the Pollution of International Watercourses: Customary Principles of Law Revisited“, *Canadian Yearbook of International Law*, 1975, стр. 156.

- Handl Günther, „Territorial Sovereignty and the Problem of Transnational Pollution“, *American Journal of International Law*, 6p. 69, 1975, ctp. 50.
- Handl Günther, „Sustainable Development : General Rules versus Specific Obligations“, W. Lang (ed.), *Sustainable Development and International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1995.
- Handl Günther, „State Liability for Accidental Transnational Environmental Damage by Private Persons“, *American Journal of International Law*, 6p. 74, 1980, ctp. 525.
- Hartig Edmund, „Ein neuer Ausgangspunkt für internationale wasserrechtliche Regelungen: das Kohärenzprinzip“, *Wasser- und Energiewirtschaft*, 1958, 6p. 1-2, ctp. 1.
- Helm Dieter, „Objectives, Instruments and Institutions“, D. Helm (ed.), *Environmental Policy Objectives, Instruments and Implementation*, Oxford University Press, Oxford, 2000.
- Hey Ellen, „Sustainable Use of Shared Water Resources : the Need for a Paradigmatic Shift in International Watercourses Law“, Gerald H. Blake (ed.) *The peaceful management of transboundary resources*, London, Graham & Trotman, 1995.
- Hey Ellen, „The Precautionary Concept in Environmental Policy and Law: Institutionalising Caution“, *Georgetown International Environmental Law Review*, 6p. 4, 1992, ctp. 303.
- Higgins Rosalyn, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford, 1994.
- Higgins Rosalyn, International Law and the Avoidance, Containment and Resolution of Disputes“, *Recueil des cours*, 6p. 230, 1991.
- Hillel Daniel, *Rivers of Eden: The Struggle for Water and the Quest for Peace in the Middle East*, Oxford University Press, Oxford, 1994.
- Hoelting Rebecca, “After Rio: The Sustainable Development Concept Following the United Nations Conference on Environment and Development”, *Georgia Journal of International and Comparative Law*, 6p. 24, 1994, ctp. 117.
- Hohmann Harald, *Basic Documents Of International Environmental Law*, London, Graham & Trotman, 1992.
- Hohmann Harold, *Precautionary Legal Duties and Principles of Modern International Environmental Law*, Graham & Trotman, London, 1994.
- Holdgate M, Kassas M, White G. (eds), *The World Environment 1972-1982: A Report by the United Nations Environment Programme*, UNEP, 1982.
- Hosni Sayed, "The Nile Regime", *Revue Egyptienne de Droit International*, 6p. 17, 1961, ctp. 70.
- Hossain Kamal, *Legal aspects of the new international economic order*, Nichole Publishers, New York, 1980.
- Huber Max, „Ein Beitrag zur Lehre von der Gebietshoheit an Grenzflüssen“, *Zeitschrift für Völkerrecht und Bundesstaatsrecht*. vol. I, 1907.
- Hughes Donald, „Gaia – An Ancient View of Our Planet“, *The Ecologist*, 6p. 13, 1983, ctp. 55.
- Hunt Constance D, „Implementation: Joint Institutional Management and Remedies in Domestic Tribunals (Articles 26-28 and 30-32 ILC Draft Rules)“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, 6p. 3, 1992, ctp. 281.
- Hunter David, Salzman James, Zaelke Durwood, *International Environmental Law and Policy*, Foundation Press, New York, 1998.

- Hutchinson D. N, “Solidarity and Breaches of Multilateral Treaties”, *British Yearbook of International Law*, 6p. 59, 1988, стр. 151.
- Islam Nahid, *The Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses-Options for Regime Building in Asia*, Kluwer Law International BV, Netherlands, 2010.
- Ivanova Maria, „Assessing UNEP as Anchor Institution for the Global Environment: Lessons for the UNEO Debate“, Yale Center for Environmental Law & Policy, Working Paper No. 05/01, 2005, <http://www.yale.edu/gegproject/uneo-wp.pdf>, 22.8.2013.
- Iza Alejandro, Scanlon J, „International Legal Foundations for Environmental Flows“, *Yearbook of International Environmental Law*, 6p, 14, 2003, стр. 81.
- Jacobsen Thorkild, Adams Robert, „Salt and Silt in Ancient Mesopotamian Agriculture“, *Science*, vol. 128, 6p. 3334, стр. 1251.
- Jennings Robert, „Equity and Equitable Principles“, *Annuaire Suisse de Droit International*, 6p. 42, 1986, стр. 27.
- Jennings Robert, „Need for Environmental Court?“, *Environmental Policy and Law*, 6p. 22 (5/6), 1992, стр. 240.
- Johnson Martha, *Lore: Capturing Traditional Environmental Knowledge*, International Development Research Centre (Canada), 1992.
- Johnson Ralph W, “The Columbia Basin”, A.H. Garretson, R.D. Hayton, C.J. Olmstead (yp.), *The law of international drainage basins*, New York, Dobbs Ferry, 1967.
- Johnston Douglas, *The environmental law of the sea*, Erich Schmidt Verlag, Berlin, 1981.
- Kaya Ibrahim, *Equitable Utilization: The Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*, Ashgate, Aldershot, 2003.
- Kaye Stuart, *Australia’s Maritime Boundaries*, Wollongong, Australia: Centre for Maritime Policy, University of Wollongong, 1995.
- Kennedy William V, „Environmental Impact Assessment and Multilateral Financial Institutions“, J. Petts (ed.), *Handbook of Environmental Impact Assessment in Practice – Impact and Limitations*, Blackwell, Oxford, 1999.
- Kirgis Frederic L, *Prior Consultation in International Law*, University Press of Virginia, Charlottesville, 1983.
- Kirschner Adele J, Tiroch Katrin, „Sharing and Protecting the Euphrates and Tigris: Legal Status Quo“, Aysegul Kibaroglu, Adele Kirschner, Sigrid Mehring (yp.) *Water Law and Cooperation in the Euphrates-Tigris Region*, Brill, Nijhoff, 2013.
- Kiss Alexandre, „The Gabcikovo-Nagymaros Case“, A. Kiss, D. Shelton, *Manual of European Environmental Law*, Grotius, Cambridge, 1997.
- Kiss Alexandre, „The Rights and Interests of Future Generations“, D. Freestone, E. Hey (eds), *The Precautionary Principle and International Law*, Kluwer Law International, The Hague, 1996.
- Kiss Alexandre, „The Environment and Natural Resources: Commentary and Conclusions“, Dinah Shelton (ed.), *Commitment and Compliance: The Role of Non-Binding Norms in the International Legal System*, Oxford University Press, Oxford, 2000.
- Kiss Alexandre, „Abuse of Rights“, R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 1, 1984.
- Kiss Alexandre, „“Tchernobôle” ou la pollution accidentelle du Rhin par les produits chimiques“, *Annuaire Français de Droit International*, 6p. 33, 1987, стр. 719.

- Kiss Alexandre, Shelton Dinah, *International Environmental Law*, Martinus Nijhoff, 2004.
- Klare Michael T, *Resource Wars: The New Landscape of Global Conflict*, Owl Books, New York, 2001.
- Knox John H, „The Myth and Reality of Transboundary Environmental Impact Assessment“, *American Journal of International Law*, бр. 96, 2002, стр. 291.
- Koester Veit, „From Stockholm to Bruntland“, *Environmental Policy and Law*, бр. 20 (1/2), 1990, стр. 14.
- Kohona P. T. B, „Implementing Global Standards – The Emerging Role of the Non-State Sector“, *Environmental Policy and Law*, бр. 34/6, 2004, стр. 260.
- Korten David C, „Introduction: Community-Based Resource Management“, David C. Korten (ed.), *Community Management: Asian Experience and Perspectives*, West Hartford CT, Kumarian Pres, 1986.
- Koskenniemi Martti, „Peaceful Settlement of Environmental Disputes“, *Nordic Journal of International Law*, бр. 60, 1991, стр. 73.
- Косовић Милан С, „Одрживо управљање водним ресурсима“, *Ecologica*, бр. 18(63), 2011, стр. 581.
- Kroes Marjon, „The protection of international watercourses as sources of fresh water in the interest of future generations“, Edward H.P. Brans, Esther J. de Haan (Eds), *The scarcity of water : emerging legal and policy responses*, Kluwer Law International, The Hague, 1997.
- LaFranchi Scott, „Surveying the Precautionary Principle's Ongoing Global Development: The Evolution of an Emergent Environmental Management Tool“, *Boston College Environmental Affairs Law Review*, бр. 32, 2005, стр. 679.
- Lallanilla Marc, „What is an Aquifer?“, Live Science, <http://www.livescience.com/39625-aquifers.html>, 20.10.2013.
- Lammers Johan, *Pollution of International Watercourses*, Martinus Nijhoff, Boston/The Hague/Dordrecht/Lancaster, 1984.
- Lammers Johan G, „The Present State of Research Carried Out by the English-Speaking Section of the Centre for Studies and Research“, *La pollution transfrontiere et le droit international*, Academie de Droit International de La Haye – Centre d’etude et de recherche de droit international et des relations internationales, 1985.
- Lammers Johan G, „Commentary on Papers Presented by Charles Bourne and Alberto Székely“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 103.
- Lang Winfried (ed.), *Sustainable Development and International Law*, Graham & Trotman, London, 1995.
- Lapidoth Ruth, „Equity in International Law“, *Israel Law Review*, бр. 22, 1987, стр. 161.
- Lauterpacht Hersch, *The Development of International Law by the International Court of Justice*, Stevens & Sons, London, 1958.
- La Vina A. G. M, „The Right to a Sound Environment: The Significance of the Minors Oposa Case“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр. 3, 1994, стр. 247.
- Laylin John G, Bianchi Rinaldo L, „The Role of Adjudication in International River Disputes: The Lake Lanoux Case“, *American Journal of International Law*, 1959, бр. 30, стр. 53.

- Laylin John G, Clagett B. M, „The Allocation of Waters of International Streams“, S. Smith, E. Castle (eds), *Economics and Public Policy in Water Resource Development*, Iowa University Press, Ames, 1964.
- Lazerwitz David J, „The Flow of International Water Law: The International Law Commissions Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses“, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, бр. 1, 1993, стр. 9.
- Lee N, George C. (eds), *Environmental Assessment in Developing and Transitional Countries*, John Wiley and Sons, Chichester, 2000..
- Le Fur Louis, Chklaver Georges, *Recueil de textes de Droit international public*, Dalloz, Paris, 1934.
- Leopold Luna B, Davis Kenneth S, *Water*, Time Inc, New york, 1966.
- Lester A. P, „River Pollution in International Law“, *American Journal of International Law*, бр. 57, 1963, стр. 828.
- Lindeman Raymond L, „The Trophic-Dynamic Aspect of Ecology“, *Ecology*, бр. 23(4), 1942, стр. 400.
- Linnerooth Joanne, The Danube River Basin: Negotiating Settlements to Transboundary Environmental Issues“, *Natural Resources Journal*, бр. 30, 1990, стр. 629.
- Lipper Jerome, „Equitable Utilization“, A. Garretson, R. Hayton, C. Olmstead (Ed.), *The Law of International Drainage Basins*, 1967.
- Little Scott Philip, „Canadas Capacity to Control the Flow: Water Export and the North American Free Trade Agreement“, *Pace International Law Review*, бр. 8, 1996, стр. 127.
- Lowe Vaughan, „The Role of Equity in International Law“, *Australian Yearbook of International Law*, бр. 12, 1989, стр. 54.
- Lowe Vaughan, „Sustainable Development and Unsustainable Arguments“, A. Boyle, D. Freestone (eds), *International Law and Sustainable Development*, Oxford University Press, Oxford, 1999.
- Lowi Miriam R, *Water and Power: The Politics of a Scarce Resource in the Jordan River Basin*, Cambridge University Press, Cambridge, 1993.
- Luecke Daniel F. et al, *A Delta Once More: Restoring Riparian and Wetland Habitat in the Colorado Delta*, *Environmental Defence Fund*, Boulder, CO, 1999.
- Maravilla Scott, „The Canadian Bulk Water Moratorium and its Implications for NAFTA“, *International Trade Law Journal*, бр. 10, 2001, стр. 29.
- Marr Simon, *The Precautionary Principle in the Law of the Sea: Modern Decision Making in International Law*, Kluwer Law International, The Hague, 2003.
- McCaffrey Stephen, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2010.
- McCaffrey Stephen, „The Human Right to Water“, E. Brown Weiss, L. Boisson de Chazournes and N. Bernasconi-Osterwalder (eds), *Fresh Water and International Economic Law*, Oxford University Press, Oxford, 2005;
- McCaffrey Stephen, „The International Law Commission Adopts Draft Articles on Transboundary Aquifers“, *American Journal of International Law*, Vol. 103, бр. 2, 2009, стр. 272.

- McCaffrey Stephen, „The Law of International Watercourses: Some Recent Developments and Unanswered Questions“, *Denver Journal of International Law and Policy*, бр. 17, 1989, стр. 505.
- McCaffrey Stephen, „International Organizations and the Holistic Approach to Water Problems“, *Natural Resources Journal*, бр. 31, 1991, стр. 151.
- McCaffrey Stephen, „International Watercourses“, René Jean Dupuy (yp.), *A Handbook on International Organizations*, Martinus Nijhoff, 1998.
- McCaffrey Stephen, „The progressive development of international water law“, Flavia Rocha Loures, Alistair Rieu-Clarke (yp.), *The UN Watercourses Convention in Force: Strengthening International Law for Transboundary Water Management*, London, Routledge, 2013.
- McCrae Donald, „Proportionality and the Gulf of Maine Maritime Boundary Dispute“, *Canadian Yearbook of International Law*, бр. 19, 1981, стр. 287.
- McGoldrick Dominic, „Sustainable Development and Human Rights: An Integrated Conception“, *International and Comparative Law Quarterly*, бр. 45, 1996, стр. 796.
- McIntyre Owen, *Environmental Protection of International Watercourses under International Law*, Hampshire, UK, Ashgate, , 2007.
- McIntyre Owen, „The Emergence of an “Ecosystem Approach” to the Protection of International Watercourses under International Law“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр. 13, 2004, стр. 1.
- McIntyre Owen, „The Role of Customary Rules and Principles of International Environmental Law in the Protection of Shared International Freshwater Resources“, *Natural Resources Journal*, бр. 46/1, 2006, стр. 157.
- McIntyre Owen, „Environmental Protection of International Rivers, Case Analysis of the ICJ Judgment in the Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)“, *Journal of Environmental Law*, бр. 10, 1998, стр. 79.
- McIntyre Owen, Mosedale Thomas, „The Precautionary Principle as a Norm of Customary International Law“, *Journal of Environmental Law*, бр. 9, 1997, стр. 221.
- Meadows Donella, *Limits to Growth*, Universe Books, New York, 1972.
- Meijers Herma, „On International Customary Law in the Netherlands“, I. F. Dekker, H. H. G. Post (eds), *On The Foundations and Sources of International Law*, T.M.C. Asser Press, The Hague, 2003.
- Melkas Erika, „Sovereignty and Equity within the Framework of the Climate Regime“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр. 2, 2002, стр. 122.
- Meyer Anja, „International Environmental Law and Human Rights: Towards the Explicit Recognition of Traditional Knowledge“, *Review of European Community & International Environmental Law*, бр. 10(1), 2001, стр. 37.
- Molenaar Erik Jaap, *Coastal State Jurisdiction over Vessel-Source Pollution*, Kluwer Law International, The Hague, 1998.
- Montague Brendan, „Analysis: Rio +20 – Epic Failure“, Views from the Bureau, Интернет: <http://www.thebureauinvestigates.com/2012/06/22/analysis-rio-20-epic-fail/>, 20.2.2014.
- Mullikin Thomas Stowe, Smith Nancy S, „Community Participation in Environmental Protection“, *UCLA Journal of Environmental Law and Policy*, бр. 21, 2003, стр. 75.

- Munro R. D, Lammers J. G, *Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations*, Graham & Trotman, London, 1987.
- Nagy Boldizsár, „Divert or Preserve the Danube? Answers in Concrete – a Hungarian Perspective on the Gabčíkovo– Nagymaros Dam Dispute“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр. 5, 1996, стр. 138.
- Nanda Ved P, *International Environmental Law and Policy for the 21st Century*, New York, Transnational Pub, 2004.
- Nanda Ved P, „The Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Draft Articles on Protection and Preservation of Ecosystems, Harmful Conditions and Emergency Situations, and Protection of Water Installations“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 175.
- Nelson L. D. M, „The Role of Equity in the Delimitation of Maritime Boundaries“, *American Journal of International Law*, бр. 84, 1990, стр. 837.
- Nollkaemper André, *The Legal Regime for Transboundary Water Pollution: between Discretion and Constraint*, Graham & Trotman, Dordrecht, 1993.
- Nollkaemper André, „The Contribution of the International Law Commission to International Water Law: Does It Reverse The Flight From Substance?“, *Netherlands Yearbook of International Law*, бр. XXVII, 1996, стр. 39.
- Nollkaemper André, „The Rhine Action Programme: A Turning Point in the Protection of the North Sea“, *International Journal of Estuarine and Coastal Law*, бр. 5, 1990, стр. 152.
- Nussbaum Arthur, *A Concise History of the Law of Nations*, Macmillan, New York, 1954.
- O'Connell Mary Ellen, „Enforcement and the Success of International Environmental Law“, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, бр. 3, 1995, стр. 47.
- Okidi Charles Odidi, "Legal and Policy Regime of Lake Victoria and Nile Basins", *Indian Journal of International Law*, Vol. 20, бр. 3, 1980, стр. 395.
- Okidi Charles O, „Preservation and Protection Under the 1991 ILC Draft Articles on the Law of International Watercourses“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 143.
- Okidi Charles O, „The State and the Management of International Drainage Basins in Africa“, *Natural Resources Journal*, бр. 28, 1988, стр. 645.
- Okidi Charles O, *Development and the Environment in the Kagera Basin Under the Rusomo Treaty*, University of Nairobi, Institute for Development Studies, Discussion Paper No. 284, 1986.
- Okowa Phoebe, „Procedural Obligations in International Environmental Agreements“, *British Yearbook of International Law*, бр. 67, 1996, стр. 275.
- Oppenheim Lassa, *International Law*, London, Longmans, Green & Co, 1955.
- O'Riordan T, Cameron J., "The History and Contemporary Significance of the Precautionary Principle", T. O'Riordan, J. Cameron (eds), *Interpreting the Precautionary Principle*, London, Cameron May Ltd, 1994.
- Pallemarts Marc, „International Environmental Law from Stockholm to Rio: Back to the Future?“, *Review of European Community & International Environmental Law*, Vol. 1, бр. 3, 1992, стр. 254.

- Pardy Bruce, „In Search of the Holy Grail of Environmental Law: A Rule to Solve the Problem“, *McGill International Journal of Sustainable Development Law & Policy*, бр. 29(1), 2005, стр. 29.
- Pathak R.S, „Inaugural session: presidential address“, Prodipto Ghosh, Akshay Jaitly (eds.), *The Road from Rio, Environment and Development Policy: Issues in Asia*.
- Pearce Fred, *The Damned: Rivers, Dams, and the Coming World Water Crisis*, London, Bodley Head, 1992.
- Peel Jacqueline, „New State Responsibility Rules and Compliance with Multilateral Environmental Obligations: Some Case Studies of How the New Rules Might Apply in the International Environmental Context“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр. 10, 2001, стр. 82.
- Pezzy John, „Market mechanism of Pollution Control – Polluter Pays, Economic and Practical Aspects“, R K. Turner (ed.), *Sustainable Environmental Management – Principles and Practices*, Boulder, Colorado, Westview Press, 1998.
- Pisillo-Mazzeschi Riccardo, „Forms of International Responsibility for Environmental Harm“, F. Francioni, T. Scovazzi (eds.), *International Responsibility for Environmental Harm*, Graham & Trotman, London, 1991.
- Pisillo-Mazzeschi Riccardo, „The Due Diligence Rule and the Nature of International Responsibility of States“, *German Yearbook of International Law*, бр. 35, 1992, стр. 36.
- Popovic Neil A.F, „In Pursuit of Environmental Human Rights: Commentary on the Draft Declaration of Principles on Human Rights and the Environment“, *Columbia Human Rights Review*, бр. 27, 1996, стр. 487.
- Pressman Jeremy, „The Second Intifada: Background and Causes of the Israeli-Palestinian Conflict“, *The Journal of Conflict Studies*, бр. 23(2), 2003, <http://journals.hil.unb.ca/index.php/jcs/article/view/220/378>, 14.7.2013.
- Quint Arent Willem, *Nouvelles tendances dans le droit fluvial international*, Bureau de la revue, 1931.
- Quoc Dinh Nguyen, Daillier Patrick, Pellet Alain, *Droit International Public*, LGDJ, Paris, 1994.
- Radosevich George, „Implementation: Joint Institutional Management and Remedies in Domestic Tribunals (Articles 26-28 and 30-32 ILC Draft Rules)“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр.3, 1992, стр. 261.
- Rahman Reaz, „The Law on the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Dilemma for Lower Riparians“, *Fordham International Law Journal*, бр. 8, 1995, стр. 9.
- Ramcharan Bertrand G, *The International Law Commission: Its Approach to the Codification and Progressive Development of International Law*, Martinus Nijhoff, The Hague, 1977.
- Rao P. S, „International Liability for Transboundary Harm“, *Environmental Policy and Law*, бр 34/6, 2004, стр. 224.
- Razzaque Jona, „Trading Water: The Human Factor“, *Review of European Community and International Environmental Law*, бр 13/1, 2004, стр. 15.
- Redgwell Catherine, *Intergenerational Trusts and Environmental Protection*, University of Manchester Press, Manchester, 1999.

- Rees C, „EA Procedures and Practice in the World Bank“, N. Lee, C. George (eds), *Environmental Assessment in Developing and Transitional Countries*, John Wiley and Sons, Chichester, 2000.
- Reid Helen Dwight, *International Servitudes in Law and Practice*, University of Chicago Press, 1932.
- Richardson Benjamin, *Environmental Regulation through Financial Organisations*, Kluwer Law International, The Hague, 2002.
- Richardson Benjamin J, „Indigenous Peoples, International Law and Sustainability“, *Review of European Community & International Environmental Law*, бр. 10(1), 2001, стр. 1.
- Richardson Elliot, „Jan Mayen in Perspective“, *American Journal of International Law*, бр. 82, 1988, стр. 443.
- Robinson Nicholas A, „International Trends in Environmental Impact Assessment“, *Boston College Environmental Affairs Law Review*, бр. 19, 1992, стр. 591.
- Rodgers William H, *Environmental Law*, West Publishing Company, 1991.
- Rogers William, „U.S. Foreign Policy in a Technological Age“, *Department of State Bulletin*, бр. 64, 1971, стр. 198.
- Rosenstock Robert, „Non-Navigational Uses of International Watercourses“, *Environmental Policy and Law*, бр. 23, 1993, стр. 241.
- Roht-Arriaza Naomi, „Of Seeds and Shamans: The Appropriation of the Scientific and Technical Knowledge of Indigenous and Local Communities“, *Michigan Journal of International Law*, бр. 17, 1996, стр. 954.
- Ross-Robertson Andrea, „Is the Environment Getting Squeezed Out of Sustainable Development?“, *Public Law*, 2003, стр. 249.
- Rothpfeffer Tomas, „Equity in the North Sea Continental Shelf Cases“, *Nordisk Tidsskrift for International Ret*, бр. 42, 1972, стр. 81.
- Rothwell Donald, „The Arctic Environmental Protection Strategy and International Environmental Co-operation in the Far North“, *Yearbook of International Environmental Law*, бр. 6, 1995, стр. 65.
- Rubin Alfred P, „Pollution by Analogy: The Trail Smelter Arbitration“, *Oregon Law Review*, бр. 50, 1971, стр. 259.
- Ruiz-Fabri Hélène, „Règles coutumières générales et droit international fluvial“, *Annuaire Francaise de Droit International*, бр. 36, 1990, стр. 819.
- Salman Salman M.A, „The United Nations Watercourses Convention Ten Years Later: Why Has its Entry into Force Proven Difficult?“, *Water International*, бр. 32, 2007, стр. 1.
- Sachariew K, „The Definition of Thresholds of Tolerance for Transboundary Environmental Injury Under International Law: Development and Present Status“, *Netherlands International Law Review*, бр. 37, 1990, стр. 193.
- Sadler Barry, *Environmental Assessment in a Changing World: Evaluating Practice to Improve Performance*, Canadian Environmental Agency, Ottawa, 1996.
- Sands Philippe, *Principles of International Environmental Law*, Manchester University Press, Manchester, 1995.
- Sands Philippe, *Principles of International Environmental Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003.

- Sands Philippe, „International Law in the Field of Sustainable Development“, *British Yearbook of International Law*, бр. 65 (1), 1994, стр. 303.
- Sands Philippe, *Chernobyl: Law and Communication*, Grotius, Cambridge, 1988.
- Sands Philippe, Tarasofsky Richard, Weiss Mary (eds), *Principles of International Environmental Law, Volume IIA : Documents in International Environmental Law*, Manchester University Press, Manchester, 1994.
- Saunders J. O. (ed.), *The Legal Context for Water Uses in the Great Lakes Region, International Joint Commission, Working Paper No. 6*, 2000.
- Saunders J. O, „Trade Agreements and Environmental Sovereignty: Case Studies from Canada“, *Santa Clara Law Review*, бр. 35, 1995, стр. 1171.
- Sauser-Hall Georges, *L'utilisation industrielle des fleuves internationaux*, Sijthoff, 1955.
- Schachter Oscar, *Sharing the World's Resources*, Columbia University Press, New York, 1977.
- Schachter Oscar, *International Law in Theory and Practice*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1991.
- Schachter Oscar, „The Emergence of International Environmental Law“, *Journal of International Affairs*, бр. 44, 1991, стр. 457.
- Schenkel Karl, *Das badische Wasserrecht*, Karlsruhe, Braunsche Hofbücherei, 1902.
- Schindler Dietrich, „The Administration of Justice in the Swiss Federal Court in the Intercantonal Disputes“, *American Journal of International Law*, бр. 15, 1921, стр. 172.
- Schlettwein J. A, *Die Gerechtigkeit und das allgemeine europäische Staatsinteresse bey dem Streite über die Oeffnung der Schelde und des Ostindischen Handels für die Oesterreichischen Niederlande*, Gießen, Krieger, 1785.
- Schneider J, *World Public Order of the Environment*, University of Toronto Press, Toronto, 1979.
- Schneider J, „State Responsibility for Environmental Protection and Preservation“, R. Falk, F. Kratochwil, S. Mendlowitz (eds), *International Law: A Contemporary Perspective*, Westview Press, Boulder, CO, 1985.
- Schrijver Nico, *The Evolution of Sustainable Development in International Law: Inception, Meaning and Status*, Leiden/Boston, Nijhoff, 2008.
- Schulthess Konrad, *Das internationale Wasserrecht*, 1915.
- Schuurman Frans J, „Introduction – Development Theory in the 1990s“, Frans J. Schuurman (ed.), *Beyond the Impasse: New Directions in Development Theory*, London-New Jersey, Zed Books, 1993.
- Schwebel Stephen M, „The Effect of Resolutions of the U.N. General Assembly on Customary International Law“, *Proceedings of the American Society of International Law*, 1979, стр. 304.
- Scobbie Iain, „Tom Franck's Fairness“, *European Journal of International Law*, бр. 13, 2002, стр. 909.
- Scott Anthony, Coustalin Georgina, „The Evolution of Water Rights“, *Natural Resources Journal*, бр. 35, 1995, стр. 850.
- Serageldin Ismail, „Lack of Water and Energy Could Cause War“, www.theage.com.au/news/National/Lack-of-water-energy-could-cause-war/2006/07/22/1153166625225/html, 1.2.2012.

- Sherk George W, *Dividing the Waters: The Resolution of Interstate Water Conflicts in the United States*, Kluwer Law International, London/ The Hague/ Boston, 2000.
- Shiva Vandana, *Ecology and the Politics of Survival: Conflicts Over Natural Resources in India*, London, United Nations University Press, 1991.
- Shiva Vandana et al. "Social Forestry – No Solution Within the Market", *The Ecologist*, бр. 12(4), 1982, стр. 158.
- Simma Bruno, „International Crimes: Injury and Countermeasures“, Joseph Weiler, Antonio Cassese, Marina Spinedi Walter de Gruyter (eds.), *International Crimes of State: A Critical Analysis of the ILC's Draft Article 19 on State Responsibility*, Walter de Gruyter, 1989.
- Simon J. L, Khan H. (eds.), *The Resourceful Earth: A Response to Global 2000*, Oxford: Basil Blackwell, 1984.
- Simsarian James, *The Diversion of International Waters*, Washington, 1939.
- Smith Herbert, *The Economic Uses of International Rivers*, London, King & Son Ltd, 1931.
- Sohn Louis B, „The Stockholm Declaration on the Human Environment“, *Harvard International Law Journal*, бр. 14, 1973, стр. 423.
- Sohn Louis B., „Commentary: Articles 20-25 and 29“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 221.
- Stein R. E, „The Potential of Regional Organizations in Managing Mans Environment“, J. L. Hargrove (ed.), *Law, Institutions and the Global Environment*, Oceana, New York, 1972.
- Стојковић Славиша, „Вода као стратешки ресурс: Србија неће бити жедна“, <http://www.cbs-css.org/autorske-analize/59-slavisa-stojkovic/67-voda-kaao-strateki-resurs-srbija-nee-biti-edna>, 14.7.2013.
- Strupp Karl, *Le Droit du Juge International de Statuer Selon l'Equite*, Recueil des cours, 1930-III.
- Székely Alberto, „General Principles and Planned Measures Provisions in the International Law Commissions Draft Articles on the Non- Non-Navigational Uses of International Watercourses: A Mexican Point of View“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 93.
- Tansley Arthur G, „The Use and Abuse of Vegetational Concepts and Terms“, *Ecology*, бр. 16(3), 1935, стр. 299.
- Tanzi Atilla, „The UN Convention on International Watercourses as a Framework for the Avoidance and Settlement of Water Law Disputes“, *Leiden Journal of International Law*, бр. 11, 1998, стр. 441.
- Tanzi Atilla, „Codifying the Minimum Standards of the Law of International Watercourses: Remarks on Part One and a Half“, *Natural Resources Forum*, бр. 21, 1997, стр. 109.
- Tanzi Attila, Arcari Maurizio, *The United Nations Convention on the Law of International Watercourses*, Kluwer Law International, The Hague/ Boston, 2001.
- Tarlock Dan, „International Water Law and the Protection of River System Ecosystem Integrity“, *Brigham Young University Journal of Public Law*, бр. 10(2), 1996, стр. 181.
- Taylor P. J, *The Precautionary Principle — Implications for the Paris Commission*, Greenpeace, London, 1988.
- Teclaff Ludwik, *The River Basin in History and Law*, The Hague, Martinus Nijhoff, 1967.
- Teclaff Ludwik, *Water Law in Historical Perspective*, Martinus Nijhoff, The Hague, 1967.

- Teclaff Ludwik A, *Water Law in Historical Perspective*, William S. Hein Co, New York, 1985.
- Teclaff Ludwik A, „Fiat or Custom: The Checkered Development of International Water Law“, *Natural Resources Journal*, бр. 31, 1991, стр. 45.
- Teclaff Ludwik A, Teclaff Eileen, „Restoring River and Lake Basin Ecosystems“, *Natural Resources Journal*, бр. 34(4), 1994, стр. 907.
- Thalmann Hans, *Grundprinzipien des modernen zwischenstaatlichen Nachbarrechts*, Polygraphischer Verlag, 1951.
- Tongdeelert Chatchawan, Lohmann Larry, „The Traditional Muang Faai Irrigation System of Northern Thailand“, *The Ecologist*, бр. 21 (2), стр.101.
- Trouwborst Arie, *Evolution and Status of the Precautionary Principle in International Law*, Aspen Publishers, New York , 2003.
- Turner R. Kerry, „Sustainability, resource conservation and pollution control: an overview“, R.K. Turner (ed.) *Sustainable Environmental Management: Principles and Practice*, Boulder, Colorado, Westview Press, 1990.
- Utton Albert E, „International Water Quality Law“, *Natural Resources Journal*, бр. 13, 1973, стр. 282.
- Utton Albert E, „International Environmental Law and Consultation Mechanisms“, *Columbia Journal of Transnational Law*, бр. 12, 1973, стр. 56.
- Utton Albert E, „International Water Law and the International Law Commission: Articles 21 and 22 – Four Questions and Two Proposals“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 3, 1992, стр. 209.
- Utton Albert E, Utton John, „The International Law of Minimum Stream Flows“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 10, 1999, стр. 1.
- Uvin Peter, Biagiotti Isabelle, „Global Governance and the New Political Conditionality“, *Global Governance*, бр. 2, 1996, стр. 377.
- Vanderzwaag David L, *Canada and Marine Environmental Protection : Charting a Legal Course Towards Sustainable Development*, The Hague, Kluwer Law International , 1995.
- VanderZwaag David, „International Law and Arctic Marine Conservation and Protection: A Slushy, Shifting, Seascape“, *The Georgetown International Environmental Law Review*, бр. 9(2), 1997, стр. 303.
- Van Hoogstraten S, Smets H, Dupuy P, „Equal Right of Access: Transfrontier Pollution“, *Environmental Policy and Law*, бр. 2, 1976, стр. 77.
- Verdross Alfred, „Les principes généraux de droit dans le système des sources du droit international“, M. Guggenheim, *I.U.H.E.I*, Genève, 1968.
- VerLoren van Themaat Pieter, *The Changing Structure of International Economic Laws*, Dordrecht, Nijhoff, 1981.
- Verner Rudy E, „Short Term Solutions, Interim Surplus Guidelines, and the Future of the Colorado River Delta“, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, бр. 14(2), 2003, стр. 241.
- Verzijl J. H. W, *International Law in Historical Perspective*, Volume 3, A.W. Sijthoff, 1970.
- Vick Margaret, „International Water Law and Sovereignty: A Discussion of The ILC Draft Articles on the Law of Transboundary Aquifers“, *Global Business & Development Law Journal*, бр. 21, 2008, стр. 204.

- Vinogradov Sergei V, „Observations on the International Law Commission's Draft Rules on the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Management and Domestic Remedies“, *Colorado Journal Of International Environmental Law And Policy*, бр. 3, 1992, стр. 235.
- Vitányi Béla, *The international regime of river navigation*, Sijthoff and Noordhoff, 1979.
- Vlachos Evan, „Socio-Cultural Aspects of Urban Hydrology“, P. Laconte, Y. Y. Haimés (Eds.), *Water Resources and Land-Use Planning: A Systems Approach*, NATO Advanced Study Institutes Series, Volume 11, 1982.
- Ward Roy C, *Principles of Hydrology*, McGraw-Hill, London, 1975.
- Wate Villiers Marq De, *The Fate of our most Precious Resource*, Mariner Books, Boston-New York, 2000.
- Wenig Jonathan M, „Water and Peace: The Past, the Present and the Future of the Jordan River Watercourse: An International Law Analysis“, *New York University Journal of International Law and Policy*, бр. 27, 1995, стр. 331.
- Wescoat James, „Beyond the River Basin: The Changing Geography of International Water Problems and International Watercourse Law“, *Colorado Journal of International Environmental Law And Policy*, бр. 3, 1992, стр. 301.
- Whiteman Marjorie M, *Digest of International Law - Vol. 1*, Washington, U. S. Government Printing Office, 1963.
- Willcocks William, *Lectures on the Ancient System of Irrigation in Bengal and Its Application to Modern Problems*, Calcutta, University of Calcutta, 1930.
- Williams P. R, „International Environmental Dispute Resolution: The Dispute Between Slovakia and Hungary Concerning Construction of the Gabčíkovo and Nagymaros Dams“, *Columbia Journal of Environmental Law*, бр. 19, 1994, стр.1.
- Wilson Edward O., *The Diversity of Life*, Harvard University Press, Cambridge-Massachusetts, 2010.
- Wirth David, „The Rio Declaration on Environment and Development: Two Steps Forward and One Back, or Vice Versa?“, *Georgia Law Review*, бр. 29, 1995, стр. 599.
- Wittfogel Karl, *Oriental Despotism: A Comparative Study of Total Power*, Yale University Press, New Haven, London, 1957.
- Wolf Aaron T., Newton Joshua T., „Case Study of Transboundary Dispute Resolution: The Indus Water Treaty“, http://www.transboundarywaters.orst.edu/research/case_studies/Indus_New.htm, 14.7.2013.
- Wolf Aaron T, Newton Joshua T, „Case Study of Transboundary Dispute Resolution: The Ganges River controversy“, http://www.transboundarywaters.orst.edu/research/case_studies/Ganges_New.htm, 14.7.2013.
- Wolf Aaron T, Newton Joshua T, „Case Study of Transboundary Dispute Resolution: the Nile waters Agreement“, http://www.transboundarywaters.orst.edu/research/case_studies/Nile_New.htm, 14.7.2013.
- Wolfrum Rüdiger, „Purposes and Principles of International Environmental Law“, *German Yearbook of International Law*, бр. 33, 1990, стр. 308.
- Wood Christopher, *Environmental Impact Assessment: A Comparative Review*, Longman, Harlow, 1995.

- Wood Harold W. Jr, „United Nations World Charter for Nature: The Developing Nations' Initiative to Establish Protections for the Environment“, *Ecology Law Quarterly*, бр.12, 1985, стр. 977.
- Woodhouse Melvin, „Is Public Participation a Rule of the Law of International Watercourses?“, *Natural Resources Journal*, бр. 43, стр. 137.
- Woodliffe J, „Tackling Transboundary Environmental Hazards in Cases of Emergency: The Emerging Legal Framework“, R. White, B. Smythe (eds), *Current Issues in European and International Law*, Sweet & Maxwell, London, 1990.
- Wouters Patricia, „Allocation of the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Efforts at Codification and the Experience of Canada and the United States“, *Canadian Yearbook of International Law*, бр. 30, 1992, стр. 43.
- Wouters Patricia K, Rieu-Clarke Alistair S, „The Role of International Water Law in Promoting Sustainable Development“, *Water Law*, бр. 12, 2001, стр. 281.
- Yamin Farhana, „Principles of Equity in International Environmental Agreements with Special Reference to the Climate Change Convention“, A. Katama (ed.) *Equity and Social Considerations Related to Climate Change*, ICIPE Science Press, 1995.
- Yamin Farhana, „NGOs and International Environmental Law: A Critical Evaluation of their Roles and Responsibilities“, *Review of European Community & International Environmental Law*, бр. 10(2), 2001, стр. 149.
- Yeater Marceil, Kurukulasuriya Lal, „Environmental Impact Assessment Legislation in Developing Countries“, S. Lin, L. Kurukulasuriya (eds) *UNEPs New Way Forward: Environmental Law and Sustainable Development*, UNEP, Nairobi, 1995.
- Young Gordon J, Dooge James C. I, Rodda John C, *Global Water Resource Issues*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004.
- Zellmer Sandra, „United States: The Emergence of Environmental Considerations“, College of Law, *Faculty Publications Paper*, бр. 4, 2009, <http://digitalcommons.unl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1003&context=lawfacpub>, 20.10.2013.

Остали извори

- *Encyclopedia Britannica*, vol 20, Chicago, Encyclopaedia Britannica.
- Индија, Ministry of Irrigation and Power, *Report of the Irrigation Commission*, New Delhi, 1972 , vol. I.
- International Conference of Parliamentarians on Population and Development, „Cairo Declaration on Population & Development“, 1994, <http://www.un.org/popin/icpd/conference/bkg/egypt.html>, 24.4.2014.
- *Legal aspects of the use of systems of international waters*, Memorandum of the US State Department of 21 April 1958, 5th Congress, 2nd Session, Senate Document No. 118, Washington DC, 1958.
- Mitchell Ronald B, 2002-2014. *International Environmental Agreements Database Project*, <http://iea.uoregon.edu/>, 20.2.2014.
- Sudan, *Ministry of Irrigation & Hydro-Electric Power, The Nile waters question: the case for the Sudan, the case for Egypt, and the Sudan's reply*, 1955.

- „Survey of Water“, The Economist, 19 July 2013.
- Uruguay Ministry for External Relations, *Actos Internacionales Uruguay-Argentina 1830-1980* (Montevideo, 1981), стр. 593.
- Закључак Скупа о међународном праву животне средине у Сијени, пренето према *Yearbook of International Environmental Law*, 1990.
- „Закон о потврђивању Конвенције о заштити и коришћењу прекограничних водотокова и међународних језера“, *Службени гласник Републике Србије – Међународни уговори*, бр. 1, 2010.

Биографија аутора

Михајло Вучић рођен је 5. јула 1985. године у Београду. Након завршене Треће Београдске гимназије где је био носилац Вукове дипломе, 2004. године уписује Правни Факултет Универзитета у Београду на коме је дипломирао у септембру 2008. године са просечном оценом 10. Исте године уписује мастер студије на Универзитету у Кембриџу, Велика Британија, као стипендиста Foreign and Commonwealth Office. Током студија завршио је успешно четири курса из области Међународног јавног права, код престижних предавача, редом: International Law and Politics (Martti Koskenniemi), International Environmental Law (Catherine Mackenzie), International Law on the Use of Force (Christine Gray), Settlement of the International Disputes (James Crawford), да би 27. јуна 2009. био формално уведен у звање мастера Међународног права. Након повратка у Србију, завршио је Мастер из Европских Интеграција на Правном Факултету Универзитета у Београду. У оквиру овог програма успешно је положио испите из следећих курсева EU Environmental Policy, EU Trade Policy, EU Common Foreign and Security policy, EU Geopolitical Perspectives. Такође је израдио и одбранио семинарски рад под насловом „Right to An Environmental Information as a Technique for the Protection of the Environment“. Мастер звање је стекао успешном одбраном тезе под насловом „Legal Framework of the EU Common Foreign and Security Policy“, на дан 28. децембра 2010. Тренутно ради у Институту за међународну политику и привреду у Београду као истраживач-сарадник. У току свог истраживачког рада написао је и објавио бројне научне радове, као и једну монографију, био је и уредник међународних научних зборника, учествовао у бројним истраживачким пројектима за Министарство спољних послова и Министарство науке Републике Србије. Један је од оснивачких чланова Српског удружења за међународно право. Секретар је часописа „Међународни проблеми“.

Прилог 1.

Изјава о ауторству

Потписани-а Михајло Вучић

број индекса АС 24/10

Изјављујем

да је докторска дисертација под насловом

Прво истраживање употребе међународних водених токова
у светлости принципа одрживог развоја

- резултат сопственог истраживачког рада,
- да предложена дисертација у целини ни у деловима није била предложена за добијање било које дипломе према студијским програмима других високошколских установа,
- да су резултати коректно наведени и
- да нисам кршио/ла ауторска права и користио интелектуалну својину других лица.

Потпис докторанда

У Београду, 23.3.2015.

Михајло Вучић

Прилог 2.

Изјава о истоветности штампане и електронске верзије докторског рада

Име и презиме аутора Михајло Вучић
Број индекса ДС 24/10
Студијски програм Међународно јавно право
Наслов рада Прво непловидљиве употребе међународних водених токова у истоветности штампања одрж овог рада
Ментор др Милећко Кређа
Потписани/а Михајло Вучић

Изјављујем да је штампана верзија мог докторског рада истоветна електронској верзији коју сам предао/ла за објављивање на порталу **Дигиталног репозиторијума Универзитета у Београду**.

Дозвољавам да се објаве моји лични подаци везани за добијање академског звања доктора наука, као што су име и презиме, година и место рођења и датум одбране рада.

Ови лични подаци могу се објавити на мрежним страницама дигиталне библиотеке, у електронском каталогу и у публикацијама Универзитета у Београду.

Потпис докторанда

У Београду, 23. 3. 2015.

Михајло Вучић

Прилог 3.

Изјава о коришћењу

Овлашћујем Универзитетску библиотеку „Светозар Марковић“ да у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду унесе моју докторску дисертацију под насловом:

Прво неплочидбење употребе међународних водених токова
у светлости принципа одрживог развоја

која је моје ауторско дело.

Дисертацију са свим прилозима предао/ла сам у електронском формату погодном за трајно архивирање.

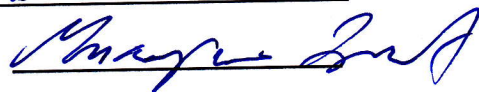
Моју докторску дисертацију похрањену у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду могу да користе сви који поштују одредбе садржане у одабраном типу лиценце Креативне заједнице (Creative Commons) за коју сам се одлучио/ла.

1. Ауторство
2. Ауторство - некомерцијално
3. Ауторство – некомерцијално – без прераде
4. Ауторство – некомерцијално – делити под истим условима
5. Ауторство – без прераде
6. Ауторство – делити под истим условима

(Молимо да заокружите само једну од шест понуђених лиценци, кратак опис лиценци дат је на полеђини листа).

Потпис докторанда

У Београду, 23. 3. 2015.



1. Ауторство - Дозвољавате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце, чак и у комерцијалне сврхе. Ово је најслободнија од свих лиценци.
2. Ауторство – некомерцијално. Дозвољавате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране

аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела.

3. Ауторство - некомерцијално – без прераде. Дозвољава умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела. У односу на све остале лиценце, овом лиценцом се ограничава највећи обим права коришћења дела.

4. Ауторство - некомерцијално – делити под истим условима. Дозвољава умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада.

5. Ауторство – без прераде. Дозвољава умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела.

6. Ауторство - делити под истим условима. Дозвољава умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада. Слична је софтверским лиценцама, односно лиценцама отвореног кода.