

INSTITUT HISTORIJSKOG ZALJEVA S OSVRTOM NA ZAHTJEV REPUBLIKE SLOVENIJE ZA SAVUDRIJSKOM VALOM*

Mr. sc. Petra Perišić **

UDK: 341.225.5(497.4:497.5)

Izvorni znanstveni rad

Primljeno: lipanj 2010.

U najnovijem kodifikacijskom dokumentu prava mora, Konvenciji Ujedinjenih naroda o pravu mora iz 1982. godine, propuštena je regulacija instituta historijskih zaljeva, što je ostavilo ovu problematiku u domeni međunarodnog običajnog prava. Iako su se u običajnom pravu iskristalizirali uvjeti potrebni za nastanak historijskog prava, praksa pokazuje da ih države vrlo različito tumače i teško dokazuju. Namjera je autora ovog rada analizirati običajnoppravna pravila o historijskim zaljevima, ukazati na probleme koji u suvremenom pravu mora postoje u vezi s njima, kao i pokušati razmotriti historijske zaljeve u kontekstu budućeg razvoja prava mora.

Ključne riječi: međunarodno pravo mora, historijski zaljevi

* U Sloveniji se koristi naziv Piranski zaljev, a u Hrvatskoj se rabe oba naziva – Piranski zaljev i Savudrijska vala. Na trećem sastanku Mješovitog hrvatsko-slovenskog povjerenstva za granice, održanom 30. rujna 2008. godine u Umagu, akademik Davorin Rudolf predložio je naziv “Dragonjin zaljev”. Takav prijedlog Rudolf je obrazložio tvrdnjom da se svi zaljevi nazivaju prema unutarnjoj teritorijalnoj točki te činjenicom da se po jednom zemljovidu iz 16. stoljeća ovaj zaljev nazivao upravo Dragonjin zaljev. Vidi: http://www.hrt.hr/index.php?id=48&tx_ttnews%5BbackPid%5D=38&tx_ttnews%5Btt_news%5D=16084&cHash=912180dec7. (nap. a.)

** Mr. sc. Petra Perišić, asistentica Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, Hahlić 6, Rijeka

1. Uvod – o zaljevima kao međunarodnom pravnom institutu

Kada se govori o zaljevima, općenito se misli na zaljev kao zemljopisnu cjelinu, odnosno na dio mora s tri strane okružen kopnom.¹ Ovakvom, vrlo širokom, određenju zaljeva manjkalo je preciznosti potrebne za uređenje pravnih režima na moru pa se javila potreba definiranja posebnih uvjeta koji bi određivali zaljev kao međunarodnopravnu kategoriju. Osobita važnost ovakve regulative očitovala se u tome što je o uređenju pravnog režima u zaljevima ovisilo koji će se dijelovi mora naći pod suverenom obalne države – pitanje od suštinske važnosti za svaku obalnu državu.

Povijest nastanjivanja obalnih područja i iskorištavanja mora uz obalu pokazuje da postoje dijelovi mora koji su toliko povezani kopnom da s njim tvore jedinstvenu cjelinu. Iz tih je dijelova mora obalno stanovništvo crpilo hranu nužnu za život; bio je to i otvoreni transportni put za ljude i stvari, a ništa manja nije bila važnost tih poluzatvorenih morskih oblika za obranu kopnenog područja od neprijateljskih snaga na moru. Važnost zaljeva za sigurnost i svekoliku dobrobit stanovništva koje je nastanjivalo obalno područje ukazala je na potrebu podvrgavanja zaljeva suverenosti obalne države. Ipak, potrebu za očuvanjem interesa pojedinih obalnih država u dijelovima mora uz njihovu obalu valjalo je usuglasiti s interesima zajednice država kao cjeline, prvenstveno u području prava ribolova i slobode plovidbe.²

Iako se ideja o podvrgavanju pod suverenost obalne države nekih, s kopnom iznimno povezanih zaljeva, javila mnogo prije od trenutka kada je ona pretočena u konkretan pravni propis, dugo se nije znalo po kojim kriterijima to učiniti. Još je davne 1910. godine u Arbitražnoj presudi o obalnom ribolovu u Sjevernom Atlantiku Stalni arbitražni sud „priznao“ da nije u stanju razlikovati zaljev u međunarodnom pravnom smislu, od onog geografskog.³ Gotovo je pola

¹ Određenje zaljeva kao zemljopisnog oblika vidi u: *The World Book Encyclopedia*, World Book, Chicago, 1995, str. 175; *The New Encyclopaedia Britannica*, vol. 1, Encyclopaedia Britannica, Chicago, 1974-1998, str. 976.

² U pravilu su manje i ekonomski slabije države težile podvrgavanju što šireg pojasa mora uz obalu pod svoju vlast, kako bi zaštitile bogatstva mora i podmorja, na iskorištavanje kojih su vrlo često zasnivale barem dio svoje ekonomije. Nasuprot tome, veće svjetske sile, s jakim ribolovnim i vojnim flotama, nisu bile osobito zainteresirane za zaštitu uskih pojaseva mora uz svoju obalu, već su, naprotiv, vidjele svoj interes u što slobodnijem režimu svih morskih prostora, koji bi onda i njima stajali na raspolaganju.

³ Arbitražna presuda o obalnom ribolovu u Sjevernom Atlantiku, Stalni arbitražni sud, 1910, <http://www.pca-cpa.org>.

stoljeća kasnije, prvi put u Konvenciji o vanjskom pojasu i teritorijalnom moru iz 1958. godine⁴ (članak 7.) stipulirano pravilo o zaljevima kao institutu međunarodnog prava mora. Ista odredba, s neznatnim preinakama, prenesena je i u najnoviji kodifikacijski dokument prava mora, Konvenciju Ujedinjenih naroda o pravu mora iz 1982. godine⁵ (članak 10.).

Donošenjem četiriju Ženevskih konvencija 1958. godine⁶, a pogotovo poslije donošenjem Konvencije iz 1982. godine, ostvaren je bitan napredak u kodifikaciji međunarodnog prava mora, no pitanje zaljeva, nažalost, nije ostvarilo sveobuhvatnu regulaciju. Tako se odredba o zaljevima ne odnosi na zaljeve kojih obale pripadaju dvjema ili više država, na slučajeve u kojima se, sukladno članku 7. Konvencije iz 1982., primjenjuje sustav ravnih polaznih crta, kao ni na historijske zaljeve.⁷

Ipak, Konvencijom su u članku 10. formulirani kriteriji za razaznavanje zaljeva u međunarodnopravnom smislu, koji moraju biti kumulativno ispunjeni. Prema geografskom kriteriju, zaljev je definiran kao jasno istaknuta uvala koja zadire u kopno u takvu omjeru prema širini svog ulaza da sadržava vode zatvorene kopnom i nije samo obična krivina obale. Ovo općenito određenje zaljeva dopunjeno je dodatnim, matematičkim kriterijem,⁸ prema kojemu se uvala smatra zaljevom ako je njezina površina jednaka ili veća od površine polukruga kojemu je promjer crta povučena preko ulaza u tu uvalu (tzv. test polukruga). Osim toga, članak 10. određuje i da najveća dopuštena širina ulaza u zaljev iznosi 24 morske milje.⁹

⁴ Konvencija o teritorijalnom moru i vanjskom pojasu, Narodne novine, Međunarodni ugovori, br. 12/1994. (dalje u tekstu: Konvencija iz 1958.)

⁵ Konvencija Ujedinjenih naroda o pravu mora, Narodne novine, Međunarodni ugovori, br. 9/2000. (dalje u tekstu: Konvencija iz 1982.).

⁶ Uz navedenu Konvenciju o teritorijalnom moru i vanjskom pojasu, donesene su i Konvencija o epikontinentalnom pojasu, Konvencija o otvorenom moru i Konvencija o ribolovu i očuvanju živih bogatstava otvorenog mora.

⁷ Članak 10(1)(6).

⁸ U svojem komentaru nacрта članka 7. (*Commentary on Draft Article 7*), Komisija za međunarodno pravo istakla je nužnost uvođenja matematičkog kriterija za određenje zaljeva. Također je naglasila da je takav kriterij nužno uvesti da bi se izbjegle zloupotrebe od strane obalnih država, koje bi, u slučaju nepostojanja preciznog kriterija za određivanje zaljeva, bile u mogućnosti zatvarati i proglašavati unutrašnjim morskim vodama obična ulegnuća u kopnu. YILC, vol. 2, 1956., str. 269.

⁹ I Pomorski zakonik Republike Hrvatske iz 2004. godine daje određenje zaljeva kao dijela unutrašnjih morskih voda Hrvatske. Članak 7. stavak 2. Pomorskog zakonika glasi: „Zaljevom iz stavka 1. točke 1. ovog članka smatra se jasno istaknuta uvala uvučena u kopno, čija je morska površina jednaka površini ili je veća od površine

Ako zaljev ispunjava svaki od navedenih kriterija, može se zatvoriti crtom koja se povlači preko njegova ulaza, a voda unutar zaljeva smatrat će se unutrašnjim morskim vodama obalne države pod suverenosti te države. Suprotno tome, zaljev koji ne ispunjava sve navedene kriterije nije zaljev u međunarodnom pravnom smislu i na njega se primjenjuju opća pravila o načinu mjerenja širine teritorijalnog mora, uzimajući kao polaznu crtu niske vode.

Postoji, međutim, stanoviti broj zaljeva u svijetu koji se, iako ne ispunjavaju Konvencijom predviđene uvjete, u cijelosti smatraju dijelom unutrašnjih morskih voda obalne države. Riječ je o historijskim zaljevima.

2. Historijski zaljevi

Historijski zaljevi dio su šireg pojma historijskih voda.¹⁰ Definicija historijskih voda kaže da je riječ o dijelovima mora nad kojima obalna država, suprotno općim pravilima međunarodnog prava, jasno, efektivno, kontinuirano i dugotrajno vrši suverenu vlast, uz pristanak ostalih država.¹¹ Određenje historijskih voda kao dijelova mora koji se tretiraju kao unutrašnje morske vode, ali koji u odsutnosti historijskog naslova ne bi imale taj karakter, dao je i Međunarodni sud rješavajući u Spor o ribolovu između Ujedinjenog Kraljevstva i Norveške¹² i u Spor o razgraničenju kopna, otoka i morskih prostora u zaljevu Fonseca.¹³ Također, u Spor o razgraničenju epikontinentalnog pojasa između Tunisa i Libije, Međunarodni sud kazao je da ne postoji neki jedinstveni režim za historijske vode i historijske zaljeve, već je riječ o posebnom režimu čija se primjena procjenjuje u svakom pojedinačnom slučaju.¹⁴

polukruga kojemu je duljina promjera jednaka duljini prave crte koja zatvara ulaz u zaljev.“ Pomorski zakonik, Narodne novine, br. 181/2004. Uspoređujući odredbu Pomorskog zakonika s Konvencijom iz 1982., vidljivo je da Pomorski zakonik određuje zaljev kao i Konvencija, ali ne spominje kriterij najveće dopuštene širine ulaza u zaljev od 24 morske milje.

¹⁰ Osim zaljeva, status historijskih voda mogu imati i drugi dijelovi mora nad kojima obalna država može imati suverenost, primjerice, tjesnaci, dijelovi arhipelaških voda, estuariji...

¹¹ Bouchez, L. J.: *The Regime of Bays in International Law*, Sythoff, Leiden, 1964., str. 281.

¹² Spor o ribolovu (Ujedinjeno Kraljevstvo/Norveška), 1951., ICJ Reports, str. 130.

¹³ Spor o razgraničenju kopna, otoka i morskih prostora u zaljevu Fonseca: Salvador/Honduras; intervencija Nikaragve, 1990., ICJ Reports, str. 588.

¹⁴ Spor o razgraničenju epikontinentalnog pojasa između Tunisa i Libije, 1982., ICJ Reports, str. 74.

Sam atribut „historijski“ možda ne opisuje najbolje o kakvom je tipu zaljeva, odnosno voda, riječ. On bi mogao upućivati na to da je riječ o zaljevima koji su povijesni, dakle, koji su postojali u prošlosti.¹⁵ To, dakako, nije tako. „Historijski“ se odnosi na vremensku komponentu, točnije na protek vremena, kao konstitutivni čimbenik ovog instituta.¹⁶ U svakom slučaju, naziv je postao uvriježen u pravnoj teoriji i praksi.

Prve rasprave o historijskim zaljevima vezuju se uz rad Instituta za međunarodno pravo s kraja 19. stoljeća. Iako su one postavile temelje daljnjem razmatranju problema, nisu rezultirale konkretnim zaključcima.¹⁷ Razmjerno velika pozornost posvećena je historijskim zaljevima na Prvoj kodifikacijskoj konferenciji o pravu mora 1930. godine, iako u konačnici nije postignut sporazum oko definicije, elemenata i uvjeta za njihovo proglašenje. Ni kasniji, još oskudniji pokušaji postizanja konsenzusa oko pitanja historijskih zaljeva nisu urodili plodom pa su i u Konvencijama iz 1958. i 1982.¹⁸ historijski zaljevi samo spomenuti, čime je priznato njihovo postojanje, no nisu pobliže određeni uvjeti koji moraju biti ispunjeni kako bi se neki zaljev kvalificirao kao historijski.

U nedostatku kodificiranih pravila o zaljevima, vidljivo je veliko oslanjanje država među kojima je postojao spor oko historijskih prava na dokumente Ujedinjenih naroda koji su se temeljitije osvrnuli na tu problematiku. To su Me-

¹⁵ Tako Gidel kritizira naziv „historijski zaljev“ i naglašava da su u prošlosti postojale i druge vrste zaljeva, a ne samo oni koje obuhvaćamo pojmom historijskih zaljeva. Vidi: Gidel, G.: *Le droit international public de la mer: le temps de paix*, Chateauroux, 1932-1934, str. 623. Zoričić sugerira da bi takvim zaljevima mnogo bolje odgovarao naziv „okupirani zaljevi“, jer se tu zapravo i radi o zaljevima na kojima obalna država doista vrši vlast. Vidi: Zoričić, M.: *Teritorijalno more*, JAZU, Zagreb, 1953.

¹⁶ Ovo obrazloženje iznijela je Norveška u Spor u ribolovu, *op. cit.* (bilj. 13), Counter Memorial, str. 452.

¹⁷ O iznesenim prijedlozima vidi u: Strohl, M. P.: *The International Law of Bays, The Hague, Martinus Nijhoff*, 1963., str. 195-196.

¹⁸ Konvencija iz 1982. spominje historijske zaljeve na tri mjesta:

- članak 10(6) predviđa da se uvjeti koji su predviđeni njegovim stavicima 1-5 neće primjenjivati na historijske zaljeve;
- članak 15. spominje historijske vode kao iznimku od primjene pravila crte sredine kod razgraničenja teritorijalnog mora država čije obale leže sučelice ili se dodiruju;
- članak 298(1) ovlašćuje države stranke Konvencije da kod određenih vrsta sporova, među kojima su i sporovi o historijskim zaljevima ili historijskom naslovu, mogu izjaviti da ne prihvaćaju obvezno rješavanje spora pred bilo kojim forumom ili tijelom predviđenim u Konvenciji. Riječ je o jednom od tzv. opcijskih izuzetaka od obveznog podvrgavanja spora rješavanju.

morandum, koji je 1957. godine pripremila Tajništvo Ujedinjenih naroda,¹⁹ i Studija o pravnom režimu historijskih voda,²⁰ koju je 1962. godine na temelju rezolucije Opće skupštine²¹ dala izraditi Komisija za međunarodno pravo. Na drugi su se dokument države pozivale u svojim sporovima kako pred Međunarodnim sudom²², tako i pred nacionalnim sudovima²³.

Navedeni dokumenti uglavnom sistematiziraju običajna pravila o zaljevima, među kojima su od osobite vrijednosti za procjenjivanje historijskog statusa zaljeva uvjeti koji su u zajednici država općeprihvaćeni kao nužni za postojanje historijskog zaljeva. To su: vršenje suverene vlasti na nekom području, dugotrajnost i kontinuitet vršenja te vlasti i odsustvo protivljenja drugih država.²⁴ Katkada se kao četvrti uvjet spominje postojanje vitalnih interesa obalne države u nekom zaljevu, a postoje shvaćanja i da bi jedan od uvjeta trebao biti da kroz zaljev ne prolaze putovi međunarodne plovidbe.²⁵

Prije upuštanja u razlaganje uvjeta potrebnih za nastanak historijskog prava, potrebno je naglasiti da historijski zaljev može biti samo onaj obale kojeg pripadaju jednoj državi. To je opći uvjet, propisan člankom 10. Konvencije iz 1982., da bi se zaljev uopće mogao smatrati dijelom unutrašnjih morskih voda obalne države.²⁶

2.1. Vršenje suverenosti na određenom području

Da bi ostvarila historijsko pravo u odnosu na neko morsko područje, država koja to pravo traži mora na odnosnom području vršiti svoju vlast.²⁷ Ne-

¹⁹ „Historic Bays“, Memorandum by the Secretariat of the United Nations, UN Document A/CONF.13/1 (Preparatory Document No. 1), UNCLOS I, Official Records, Vol. I, 1958.

²⁰ UN Doc. A/CN.4/143, tekst dostupan na: http://untreaty.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_143.pdf.

²¹ GA Resolution 1453 (XIV) on the Study of the Juridical Regime of Historic Waters, including Historic Bays; Document A/CN.4/126, 1960.

²² Vidi: Spor o razgraničenju epikontinentalnog pojasa između Tunisa i Libije, *op.cit.* (bilj. 15), str. 115.

²³ Vidi: Alaska v. United States, 545, US, 2005., str. 75.

²⁴ Prihvatanje ovih uvjeta kao temelja za nastanak historijskog prava potvrđeno je i u sudskoj praksi. Vidi: Spor o razgraničenju kopna, otoka i morskih prostora u zaljevu Fonseca, *op. cit.* (bilj. 14), str. 593-594; United States v. Alaska, 422 US, 1975., str. 184; United States v. Louisiana, 422 US, 1975., str. 13.

²⁵ Zoričić, M., *op. cit.* (bilj. 16), str. 114, 118.

²⁶ Iznimka za koju se smatra da potvrđuje pravilo jest zaljev Fonseca. Vidi *infra*, ad 3.

²⁷ Za određenje vlasti na nekom području koriste se različiti termini, kao što su, primjerice, „exclusive authority“, „jurisdiction“, „dominion“, „sovereign ownership“, „sovereignty“, i drugi.

sporno je da se pod tom vlašću podrazumijeva vršenje suverenosti, imajući u vidu da se pravo na temelju historijskog naslova traži za morska područja koja bi priznanjem historijskog prava potpala pod punu suverenost obalne države, dakle, postale bi dio njezina državnog područja. Logično je, stoga, da država tijekom dugotrajne upotrebe tog područja treba vršiti suverenost, tj. vlast kakvu i zahtijeva na tom području.²⁸

Vršenje suverenosti ne znači da država mora poduzimati baš sve djelatnosti koje se općenito mogu podvesti pod vršenje suverenosti. Teško je, doduše, točno označiti djelatnosti koje bi države trebale obavljati. U svakom slučaju riječ je o sprječavanju stranih brodova da slobodno plove tim područjem, kao i njihovo podvrgavanje propisima obalne države. No, u praksi se mogu pojaviti slučajevi u kojima nije moguće sa sigurnošću utvrditi je li riječ o vršenju suverenosti ili ne. Primjerice, u sporu Grisbadarna između Švedske i Norveške, Švedska se pozivala na vršenje vlasti na određenim morskim područjima u vidu polaganja bova, mjerenja mora i slično, pri čemu je smatrala da nije riječ samo o njezinu pravu, već i o njezinoj dužnosti.²⁹ Također, u sporu između Sjedinjenih Država i Aljaske, Sud je zaključio da je nedovoljan dokaz vršenja suverenosti provođenje ribolovnih propisa i propisa o zaštiti životinjskog svijeta, ako nije došlo i do zabrane slobodne plovidbe svim stranim brodovima.³⁰ Za takve granične slučajeve smatra se da se u svakom konkretnom slučaju mora procjenjivati predstavljaju li oni akte suverenosti neke države ili ne.

Bitan čimbenik kod vršenja suverenosti jest da akti koji se izvršavaju moraju dolaziti od same države ili njenih organa, a ne od privatnih osoba. Ovo vrijedi uz iznimku prema kojoj se i akti privatnih osoba mogu smatrati aktima države ako se kroz njih na neki način izražava državna vlast. Ovaj princip potvrđen je i u Sporu o ribolovu.³¹

Osim toga, traži se da akti države u provođenju suverenosti budu javni, dakle da država otvoreno izražava svoju želju da na nekom području vrši svoju

²⁸ Nije dovoljno da država na nekom području ima samo suverena prava, dakle manja prava od onih koje zahtijeva.

²⁹ Spor o morskoj granici između Švedske i Norveške (Grisbadarna), 1916., RIAA, sv. 11, str. 147-166.

³⁰ United States v. Alaska, *op. cit.* (bilj. 25).

³¹ U tom je sporu sudac McNair potvrdio da samostalno djelovanje privatnih osoba nema važnosti u vršenju suverenosti države, osim u slučaju ako su djelovali u skladu s dozvolom ili kakvim drugim ovlaštenjem danim od svoje vlade ili ako je ta vlada na neki drugi način vršila svoju vlast preko tih privatnih osoba. Spor o ribolovu, *op. cit.* (bilj. 13), str. 184.

vlast.³² To znači da akti koje bi država eventualno vršila u tajnosti ne bi mogli biti osnova za postojanje historijskog prava. Minimum je uvjeta za nastanak takvih prava da se drugim državama omogući da znaju za provođenje akata koji dovode do nastanka historijskih prava za neku državu.

Konačno, država mora svoju vlast provoditi efektivno, dakle mora izvršavati konkretne radnje, nije dovoljna samo proklamacija. Pri tome treba naglasiti da ovaj uvjet ne podrazumijeva nužno provođenje baš svih zakona i drugih propisa određene države jer to jednostavno nije uvijek potrebno. Dovoljno je da država to čini u mjeri u kojoj je potrebno i dostatno za vršenje vlasti.³³

2.2. Dugotrajnost i kontinuitet vršenja vlasti

Drugi uvjet za nastanak historijskog naslova je dugotrajna praksa, odnosno vršenje suverenosti na nekom području kroz duže vrijeme.³⁴ Sam pojam prakse nije uvijek jednoznačan i jasan – postavlja se pitanje je li riječ o ponašanju većeg broja subjekata po nekom obrascu ili je riječ o opetovanoj aktivnosti istog subjekta.³⁵ Ako se govori o osnovi za nastanak historijskog naslova, zahtijeva se opetovana aktivnost istog subjekta, a u ovom slučaju to je država koja tvrdi da ima historijsko pravo.³⁶

Nedvojbeno je da praksa mora biti dugotrajna i kontinuirana, no nije uvijek jasno što se pod time podrazumijeva, s obzirom na to da međunarodno pra-

³² U predmetu *United States v. Florida* istaknuto je: „...the State must show that it... exercised open, notorious and effective sovereignty in the area“. Citat vidi u: Symmons, C. R.: *Historic Waters in the Law of the Sea: A Modern Re – Appraisal*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2008., str. 139.

³³ U sporu *United States v. California* Vrhovni sud Sjedinjenih Država kazao je da oslanjanje Kalifornije na samo jedan akt kaznene jurisdikcije nije dovoljno za postojanje suverene vlasti na nekom području. S druge strane, u sporu *Raptis v. South Australia*, utvrđeno je da u prilog dokazivanja efektivnog vršenja vlasti može biti i sama činjenica geografskog položaja nekog područja, odnosno njegova udaljenost od drugih država, kao i od međunarodnih plovnih pravaca. Vidi: *United States v. California*, 381 US, 1965., str. 174-5; *Raptis v. South Australia*, ILR, 1977., str. 66.

³⁴ Za takvu dugotrajnu praksu koriste se nazivi „usage“, „continuous usage of long standing“, „international usage“, „established usage“, „continued and well – established usage“, „established usage generally recognized by nations“, „immemorial usage“, „continuous and immemorial usage“.

³⁵ UN Doc.A/CN.4/143, *op.cit.* (bilj. 21), str. 15.

³⁶ U arbitražnoj presudi u sporu o otoku Palmas potvrđeno je da je za utvrđenje postojanja suverenosti na nekom području potrebno utvrditi element dugotrajnosti takve vlasti. *The Island of Palmas*, RIAA, vol. II, 1928., str. 870.

vo ne predviđa neki točno određeni vremenski period kroz koji se praksa mora vršiti da bi se takvom smatrala.³⁷ Katkad se smatra da je riječ o određenom nizu godina, osobito ako je riječ o mlađim ili novonastalim državama, a katkada se pod dugotrajnošću prakse podrazumijeva vršenje vlasti od pamtivijeka (*time immemorial*).³⁸ U sporu s Tunisom Libija je isticala da je zahtjev Tunisa za proglašenje zaljeva Gâbes historijskim nov i nedovoljno dugog trajanja³⁹, dok je u Spor o ribolovu Ujedinjeno Kraljevstvo tvrdilo da mora biti riječ barem o stoljetnom vršenju vlasti.⁴⁰ Neuniformiranost slučajeva u praksi država dovodi do zaključka da se u svakom pojedinačnom slučaju valja procjenjivati je li riječ o kontinuiranoj praksi ili ne.

Bitna odrednica kontinuiranog vršenja vlasti jest i neprekinutost prakse. Ovu značajku prakse potvrdio je i Međunarodni sud, raspravljajući o „stalnoj praksi“ u presudi o epikontinentalnom pojasu u Sjevernom moru iz 1969. godine.⁴¹ Dođe li do prestanka vršenja vlasti kroz neko vrijeme, država se više neće naknadno moći pozvati na to da je ostvarila pravo na historijski zaljev.⁴²

2.3. Odsustvo protivljenja drugih država

Posljednji od triju temeljnih uvjeta za nastanak historijskog prava odsustvo je protivljenja ostalih država u odnosu na vršenje kontinuirane vlasti određene države na nekom području.⁴³ Država koja polaže pravo na neko morsko područje na temelju historijskog naslova ustvari prisvaja područje koje, da nema historijskog prava, ne bi potpadalo pod njezinu suverenost.⁴⁴ Ono bi bilo pod

³⁷ U Studiji o pravnom režimu historijskih voda naznačeno je da mora biti riječ o znatnom proteku vremena (*considerable time*). Vidi: UN Doc.A/CN.4/143, *op.cit.* (bilj. 18), str. 13, 15.

³⁸ Kaye, S.: *The South Australian Historic Bays: An Assesment*, Adelaide Law Review, vol. 17, 1995, str. 272.

³⁹ Spor o razgraničenju epikontinentalnog pojasu između Tunisa i Libije, *op. cit.* (bilj. 15), Memorijal Libije, str. 505.

⁴⁰ Spor o ribolovu, *op. cit.* (bilj. 13), Memorijal Ujedinjenog Kraljevstva, str. 606.

⁴¹ North Sea Continental Shelf Case, ICJ Reports, 1969., str. 44.

⁴² Da sporadično vršenje vlasti na nekom području nije dovoljno za nastanak historijskog prava potvrđeno je u sporovima *Alaska v. United States* i *Cook Inlet*. Vidi: *Alaska v. United States*, *op. cit.* (bilj. 24); *Cook Inlet*, 422, US, str. 196.

⁴³ Vidi: *United States v. Alaska*, *op. cit.* (bilj. 25), str. 189.

⁴⁴ Razmjerno su rijetki slučajevi u kojima država traži historijsko pravo nad zaljevom u kojemu bi ona imala samo pojas teritorijalnog mora. U teritorijalnom moru država, također, kao i u svojim unutarnjim vodama, ima suverenost. Ono što bi u takvu slučaju obalna država proglašenjem historijskog zaljeva postigla jest oslobađanje od obveze osiguravanja prava neškodljivog prolaza stranim brodovima.

režimom gospodarskog pojasa, u kojemu država uživa tek suverena prava, ili pod režimom otvorenog mora, koje je *res communis omnium*, pa je i logično da se od drugih država, koje se priznanjem historijskog prava odriču nekog svog prava, traži suglasnost.⁴⁵

Kada se govori o stavu trećih država spram one koja se poziva na historijsko pravo, govori se zapravo o odsustvu protivljenja trećih država, a ne o samom njihovu pristanku.⁴⁶ Dovoljno je, dakle, da su one pasivne, da ne protestiraju, da ne poduzimaju aktivnosti kojima bi spriječile obalnu državu u vršenju akata suverenosti. To znači da bi protivljenje drugih država vršenju takve vlasti dovelo do ometanja mirnog vršenja vlasti i u konačnici do nemogućnosti ostvarenja prava na temelju historijskog naslova.

Važno je, nadalje, preciznije odrediti o kakvu protivljenju mora biti riječ – mora li ono dolaziti od jedne ili od većeg broja država, u kojem obliku se to protivljenje mora pojaviti i u kojoj fazi neke prakse. Nesumnjivo je da protivljenje mora doći u obliku neke aktivnosti države koja protestira. Ta se aktivnost može izraziti na različite načine – od onih umjerenijih, kao što je diplomatski protest ili javna izjava kojom se državi koja vrši vlast na nekom području uskrađuje to pravo, do onih drastičnih, kao što je primjena sile prema državi čija se praksa smatra neprihvatljivom.⁴⁷ Protest je, dakako, moguće izraziti i na druge načine, ali je nužno da on bude izričito, a ne *pro forma* izražen. Ako bi država koja vrši vlast u zaljevu to nastavila činiti i nakon što je druga država, ili više njih, izrazila protest, ta druga država mora nastaviti s izrazima protivljenja kako bi spriječila nastanak historijskog prava.

Nužnost procjenjivanja specifičnih okolnosti postoji i kada je upitno može li protest samo jedne države spriječiti nastanak historijskog prava ili je potrebno da on dođe od većeg broja država. Prije svega, treba naglasiti da nisu protesti svih država jednako mjerodavni. Oni se razlikuju po vrsti protivljenja, geografskoj poziciji ili drugim posebnim okolnostima države koja izražava

⁴⁵ Pravni režim na otvorenom moru predviđa pravo svih država međunarodne zajednice da prometuju tim dijelom mora i na razne načine crpe njegova bogatstva. Konvencija iz 1982., *op. cit.* (bilj. 6), članci 87., 90. i 116.

⁴⁶ Uvjet odsustva protivljenja drugih država označava se u engleskom jeziku kao „*acquiescence*“, iako bi možda neki drugi termini, kao što je, primjerice, „*tolerance*“, bili primjereniji. Upravo je izraz „*toleration*“ upotrijebljen u presudi u Sporu o ribolovu. „*The general toleration of foreign states with regard to the Norwegian practice is an unchallenged fact.*“ Spor o ribolovu, *op. cit.* (bilj. 13), str. 138.

⁴⁷ UN Doc.A/CN.4/143, *op. cit.* (bilj. 21), str. 17.

protivljenje.⁴⁸ Protest će se u prvom redu uzeti u obzir kada dolazi od države na čije konkretne interese postojanje historijskog prava može utjecati. To će u najvećem broju slučajeva biti susjedne države, iako protest nerijetko ulažu i druge države, najčešće zbog prijetećeg gubitka prava slobode plovidbe u dijelu mora u kojemu bi moglo nastati historijsko pravo.⁴⁹ Može se, dakle, zaključiti da protest samo jedne države ne mora nužno spriječiti nastanak historijskog prava, ovisno o okolnostima svakog pojedinačnog slučaja.

Kako bi se utvrdilo može li protest spriječiti nastanak historijskog prava, bitno je utvrditi u kojoj je fazi nastanka toga prava došlo do protivljenja. Kao što je općenito slučaj kod nastanka običajnih pravila, država koja želi biti izuzeta od nekog pravila mora još u fazi njegova nastanka izjaviti da smatra da njime nije vezana i mora od samog početka provoditi drukčiju praksu. Tako se i protest mora uložiti prije nastanka historijskog prava jer jednom kada ono nastane, nije moguće izraziti protivljenje s učinkom sprječavanja njegova nastanka.⁵⁰

Da bi države uopće bile u mogućnosti izraziti protest, one moraju biti upoznate s time da neka država vrši vlast na području na koje polaže pravo na temelju historijskog naslova. Iako je nesporno da se vršenje takve vlasti mora provoditi javno, ta javnost ne jamči da će druge države s time nužno biti upoznate. Ipak, takvo se znanje predmnijeva pa država koja vrši vlast nije dužna uputiti ostalim državama kakvu formalnu notifikaciju kojom ih obavještava o vršenju vlasti.⁵¹ To je stoga što se smatra da je država koja ima interes za neko područje upoznata sa stanjem u njemu. Ima, doduše, pravnih sustava, primjerice onaj Sjedinjenih Država, u kojima sudska praksa zauzima stajalište da je potrebna izričita objava akata vršenja suverenosti, kako bi oni bili poznati drugim državama.⁵² U svakom slučaju, notifikacija upućena državama s ciljem

⁴⁸ Gidel, G., *op. cit.* (bilj. 16), str. 634.

⁴⁹ Protest često ulažu velike pomorske sile, koje uživaju slobodu plovidbe i na dijelovima mora vrlo udaljenima od svoje obale. Tako je, primjerice, Ujedinjeno Kraljevstvo protestiralo na proglašenje Tarantskog zaljeva historijskim od strane Italije, a Sjedinjene Države na proglašenje Zaljeva Petra Velikog historijskim zaljevom od strane Sovjetskog Saveza.

⁵⁰ Kada historijsko pravo nastane, ono djeluje *erga omnes*. Postojanje takva objektivnog pravnog režima naglašavao je El Salvador u sporu s Hondurasom. Vidi: Spor o razgraničenju kopna, otoka i morskih prostora u zaljevu Fonseca, *op. cit.* (bilj. 14), Memorijal El Salvadora, str. 176-177.

⁵¹ UN Doc.A/CN.4/143, *op. cit.* (bilj. 21), str. 19.

⁵² Vidi, primjerice: Cook Inlet, *op. cit.* (bilj. 43), str. 200.

njihova upoznavanja s tim da država koja upućuje notifikaciju vrši vlast na nekom području korisna je kako bi ta država poslije valjano mogla dokazivati da su druge države znale za vršenje te vlasti, a da joj se nisu protivile.⁵³

2.4. Vitalni interesi obalne države

Postoje shvaćanja prema kojima se kao element za proglašenje nekog zaljeva historijskim smatra postojanje vitalnih interesa obalne države u njemu. Opravdanost smještanja pitanja vitalnih interesa unutar problematike historijskih zaljeva ovisi o tome uzimaju li se vitalni interesi kao samodostatan kriterij za proglašenje zaljeva unutrašnjim morskim vodama obalne države ili samo kao osnova za dugotrajno vršenje suverenosti u zaljevu, što je uvjet za nastanak historijskog prava.

Promatramo li vitalne interese kao razlog vršenja suverenosti u zaljevu, moglo bi se reći da je pozivanje na njih zapravo nepotrebno jer je samorazumljivo da država vrši suverenu vlast zbog postojanja nekih bitnih interesa u zaljevu.⁵⁴ Stoga je nužno ustanoviti može li neki zaljev samom činjenicom postojanja vitalnih interesa u njemu steći status unutrašnjih morskih voda, neovisno o kumulativnom ispunjenju ostalih elemenata za nastanak historijskog zaljeva.

Argument vitalnih interesa po prvi je put istaknuo dr. Drago u svom različitom mišljenju u Arbitražnoj presudi o ribolovu u Sjevernom Atlantiku, u kojoj je zaljeve Chesapeake i Delaware u Sjevernoj Americi te estuarij rijeke La Plate u Južnoj Americi kvalificirao kao historijske zbog postojanja posebnih okolnosti u njima, kao što su geografska konfiguracija ili razlozi samoobrane.⁵⁵ Kasnija je sudska praksa pokazala da se vitalni interesi ipak ne bi mogli shvatiti kao samodostatni kriterij za stjecanje statusa unutrašnjih morskih voda. Tako je u presudi u Sporu između Salvadora i Nikaragve o zaljevu Fonseca, koju je

⁵³ Notifikacija se može uputiti diplomatskim sredstvima svim državama, ili barem onim najzainteresiranijima (kao što je učinila Italija, poslavši svim državama Dekret iz 1977. godine, kojim proglašava Tarantski zaljev dijelom svojih unutrašnjih morskih voda, kao i pripadajuću zemljopisnu kartu), a može se uputiti i kolektivno Ujedinjenim narodima (kao što je bio slučaj kod proglašenja zaljeva Sidre historijskim zaljevom).

⁵⁴ Tako se, primjerice, zaljev Venezuela, koji se smatra historijskim, odlikuje iznimnom koncentracijom ekonomski važnih resursa. Zaljev je osobito važan za iskorištavanje, preradu i transport nafte, bogato ribolovno područje i središte poljoprivredne proizvodnje. Masot, O. V.: *The Gulf of Venezuela: A Case Study of Historic Waters*, Editorial Arte, Caracas, 1991., str. 98-99.

⁵⁵ Arbitražna presuda o obalnom ribolovu u Sjevernom Atlantiku, *op. cit.* (bilj. 4), str. 197.

1917. godine donio Centralnoamerički sud⁵⁶ te u Sporu o ribolovu iz 1951. godine pred Međunarodnim sudom⁵⁷ priznata važnost vitalnih interesa države u zaljevima, ali samo kao jedan od čimbenika potrebnih za nastanak historijskog prava.

Promicanje vitalnih interesa osobito je dolazilo do izražaja u kontekstu pozivanja na specifičnu situaciju novonastalih država, kod kojih kriterij dugotrajnog vršenja vlasti ne može biti ispunjen. Međutim, dokazivanje postojanja vitalnih interesa nije jedini način na koji nove države mogu ostvariti historijsko pravo na zaljev – te se države mogu valjano pozvati na dugotrajno vršenje vlasti države prethodnice. Osim toga, čini se da bi se priznanjem zahtjeva za historijskim zaljevima na temelju dokazivanja vitalnih interesa nove države stavile u znatno povoljniji položaj od ostalih država, budući da bi one ostvarile historijska prava pozivajući se na svoje trenutačne interese, dok bi se od ostalih država zahtijevalo dokazivanje dugotrajnog postojanja interesa i vršenja vlasti.⁵⁸

U razvoju međunarodnog prava, pa tako i međunarodnog prava mora, vidljiva je stalna tendencija da se državama priznaju prava bitna za ostvarenje njihovih nacionalnih interesa. Novi instituti prava mora, kao što su arhipelaške vode ili gospodarski pojas, priznati Konvencijom iz 1982., jedan su od pokazatelja ove tendencije. Zato se može smatrati opravdanom težnja država za uspostavom vlasti i nad zaljevima od za njih osobito velike važnosti jer, u konačnici, upitno je koliko je opravdano da povijesni razlozi budu čvršći temelj za priznanje prava obalnoj državi od sve većih i izazovnijih zahtjeva modernog doba. Ipak, jednako tako stoji da se zaštititi vitalnih interesa država izašlo ususret priznavanjem novih morskih režima pa zaštita tih interesa na temelju historijskog naslova u velikoj mjeri gubi na važnosti.

2.5. Teret dokaza

Dokazivanje postojanja historijskog prava ponešto je atipični sustav dokazivanja, jer se ne sastoji od dokazivanja ispunjenja nekih točno određenih, transparentnih i lako provjerljivih uvjeta, već se više očituje u mogućnosti strana u sporu da što uvjerljivije predstave svoje argumente i tako postignu da suci u procjeni situacije prihvate upravo njihovu argumentaciju.

⁵⁶ El Salvador v. Nicaragua (Gulf of Fonseca), presuda Centralnoameričkog suda, u: 11 AJIL, 1917., str. 674.

⁵⁷ Spor o ribolovu, *op. cit.* (bilj. 13), Odgovor Ujedinjenog Kraljevstva, str. 676.

⁵⁸ Francioni, F.: The Status of the Gulf of Sirte in International Law, *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, vol. 11, 1984., str. 323.

Pravilo je da teret dokaza leži na državi koja tvrdi da joj pripada pravo na temelju historijskog naslova (*claimant state*). To je i jedino logično, s obzirom da ta obalna država traži pravo nad dijelom mora koji se inače ne bi smatrao dijelom njezinih unutrašnjih morskih voda, a na koji druge države imaju određena prava. Stoga ne bi bilo razložno opteretiti države čija prava se ograničavaju dokazivanjem postojanja historijskog naslova. Ovakvo stajalište o teretu dokazivanja potvrđeno je u pripremnim radovima za Hašku kodifikacijsku konferenciju 1930. godine (*Basis of Discussion No. 8*)⁵⁹, a potvrđeno je i u Sporu o ribolovu, u kojemu su se stranke suglasile da teret dokaza vršenja vlasti leži na obalnoj državi koja tvrdi da je tu vlast vršila.⁶⁰

Dokazivanje će u određenoj mjeri pasti i na stranu koja osporava postojanje historijskog naslova. Kada država koja polaže pravo na historijski zaljev bude dokazivala postojanje ustaljene prakse i odsustvo protivljenja drugih država, država koja to pravo osporava dokazivat će odsustvo elemenata potrebnih za nastanak prava na temelju historijskog naslova.

2.6. Praksa država

Danas u svijetu postoji određeni broj zaljeva za koje se smatra da pripadaju obalnoj državi na temelju historijskog prava. Iako o nekim od tih zaljeva postoji skoro jedinstveni stav o njihovu historijskom statusu, gotovo da ne postoji zaljev kod kojeg je situacija nesporna. U većini slučajeva riječ je o nekom obliku protivljenja drugih država postojanju takva prava.

Hudsonov zaljev

Iako u cijelosti okružen kopnom Kanade, Hudsonov zaljev zbog svog širokog ulaza od 50 morskih milja ne ostvaruje uvjete za zaljev u međunarodnom pravnom smislu. Kanada, međutim, polaže pravo na Zaljev na temelju historijskog naslova, s obzirom na višegodišnju, čak stoljetnu, vlast nad njime.⁶¹ Početkom 20. stoljeća kanadska je Vlada donijela zakon kojim proglašava Zaljev dijelom svog državnog teritorija, a otada se počinju i naplaćivati stra-

⁵⁹ A/CONF.13/1, *op. cit.* (bilj. 20), para. 87.

⁶⁰ Ujedinjeno Kraljevstvo i Norveška složile su se oko toga da je teret dokazivanja na državi koja tvrdi da joj pravo pripada, ali nisu se složile oko uvjeta dokazivanja i oko prirode elemenata dokaza. Spor o ribolovu, *op. cit.* (bilj. 13), str. 566.

⁶¹ O vlasti nad Hudsonovim zaljevom kroz povijest vidi više u: Johnston, K. V.: *Canada's Title to Hudson Bay and Hudson Strait*, *British Yearbook of International Law*, vol. 15, 1934., str. 1-20.

nim ribarima posebne naknade za kitolov u Zaljevu. Okolnost koja se katkada isticala kao dokaz tome da Hudsonov zaljev ipak nije historijski jest kitolov u Zaljevu, koji su vršili državljani Sjedinjenih Država, u drugoj polovici 19. stoljeća. Sjedinjene Države tvrdile su da je neometano provođenje ovih aktivnosti značilo prekid kontinuiranog vršenja kanadske vlasti. Ipak, prevladavajuće je mišljenje da je riječ o historijskom zaljevu pa se Hudsonov zaljev često navodi i kao školski primjer istog.

Zaljev Petra Velikog

Širina ulaza u Zaljev Petra Velikog, smještenog u primorskom dijelu istočne Rusije, iznosi 37 morskih milja i time ne ispunjava uvjete za zaljev u međunarodnopravnom smislu. Godine 1957. Vijeće ministara Sovjetskog Saveza proglasilo je Zaljev dijelom unutrašnjih morskih voda Sovjetskog Saveza, što je ujedno značilo da su od tada strani brodovi bili dužni tražiti dopuštenje za plovidbu tim dijelom mora. Proglas je izazvao neposredan protest većeg broja država – Japana, Nizozemske, Sjedinjenih Država, Ujedinjenog Kraljevstva, Francuske, Švedske i Savezne Republike Njemačke – što je značilo da Sovjetski Savez nije imao nužnu suglasnost ostalih država za proglašenje Zaljeva historijskim. Sovjetski Savez se pozivao na postojanje vitalnih interesa u Zaljevu – u prvom redu ekonomskih i strateških – no oni, kao što je istaknuto, ne mogu biti osnova za proglašenje zaljeva historijskim.⁶²

Tarantski zaljev

Tarantski zaljev, ulaz u kojega iznosi 60 morskih milja, smješten je na jugu Italije, u Jonskom moru. Italija je 1977. godine donijela Dekret o povlačenju ravnih polaznih crta uz svoju obalu pa je tako ravnim crtom zatvorila i ulaz u Tarantski zaljev, s obrazloženjem da je riječ o historijskom zaljevu. Kvalifikaciji Zaljeva kao historijskog mogu se uputiti dvije zamjerke: prvo, Italija se nikada prije donošenja Dekreta nije pozivala na historijska prava u Tarantskom zaljevu, iako je to u nekoliko zakona donesenih tijekom 20. stoljeća mogla učiniti, i drugo, nema dokaza da je Italija baš u svim dijelovima zaljeva dugotrajno i kontinuirano vršila svoju vlast.⁶³ Osim toga, proglašenje Zaljeva historijskim

⁶² Više o Zaljevu Petra Velikog vidi u: Strohl, M. P., *op. cit.* (bilj. 18), str. 332-367.

⁶³ Više o Tarantskom zaljevu vidi u: Westerman, G.: The Juridical Status of the Gulf of Taranto: A Brief Reply, *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, vol. 11, 1984., str. 297-309; Ronzitti, N.: Is the Gulf of Taranto an Historic Bay, *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, vol. 11, 1984., str. 275-296; Ronzitti, N.: New Criticism on the Gulf of Taranto Closing Line: A Restatement of a Different View, *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, vol. 12, 1985-6, str. 456-472.

naišlo je na proteste Ujedinjenog Kraljevstva, kao velike svjetske pomorske sile.⁶⁴

Zaljev Sidra

Zaljev Sidru, ulaza širokog čak 275 morskih milja, Libija je 1973. godine jednostranom izjavom proglasila dijelom svog teritorija, pod njezinom potpunom suverenosti. Pozivajući se na potrebu zatvaranja Zaljeva iz sigurnosnih razloga, a na temelju suverenih prava koje je Libija na tom području vršila tijekom dugog vremenskog razdoblja, Libija je uvjetovala plovidbu stranih brodova Zaljevom prethodnim dobivanjem suglasnosti. Nekoliko mjeseci poslije, američka je vlada uputila Libiji protestnu notu, smatrajući podvrgavanje Zaljeva režimu unutrašnjih morskih voda Libije protupravnim. Držeći Zaljev i dalje dijelom otvorenog mora, uz sva jamstva slobode plovidbe i preleta, Sjedinjene Države nastavile su s izvođenjem vojnih manevara u njemu. To je dovelo do oružanog incidenta, najprije 1981., a zatim i 1986. godine.⁶⁵

Iako se Libija pozivala na postojanje dugotrajne kontinuirane suverene vlasti u Zaljevu, nema dokaza koji bi takvu praksu potvrdili. U vrijeme kada je Zaljev bio pod talijanskom, a kasnije turskom vlašću, te države nisu ostvarivale vlast nad njegovim čitavim područjem, a nakon stvaranja Libije kao samostalne države 1951. godine pa do donošenja Deklaracije 1973. godine, nije se postavljao zahtjev za proglašenjem zaljeva unutrašnjim morskim vodama. Osim toga, i protest Sjedinjenih Država, ali i nekih drugih država⁶⁶, ukazuje na to da uvjeti za nastanak historijskog prava nisu ispunjeni.⁶⁷

Zaljev Gâbes

Tunis je 1973. godine donio Dekret u kojemu je, povlačenjem ravnih polaznih crta, označio zaljev Gâbes kao dio svojih unutrašnjih morskih voda. No, još se i prije tog trenutka Zaljev smatrao dijelom tuniskog teritorija na temelju historijskog naslova.⁶⁸ Takva shvaćanja temeljila su se na činjenici da su u

⁶⁴ Churchill, R. R., Lowe, A. V.: *The Law of the Sea*, Manchester University Press, 1988., str. 38.

⁶⁵ O tome vidi više u: Ratner, S. R.: The Gulf of Sidra Incident of 1981: A Study of the Lawfulness of Peacetime Aerial Engagement, *Yale Journal of International Law*, vol. 10, 1984-1985., str. 59-77.

⁶⁶ Prosvjedovali su i Ujedinjeno Kraljevstvo, Malta i Sovjetski Savez.

⁶⁷ O tome vidi više u: Haerr, R. C.: The Gulf of Sidra, *San Diego Law Review*, vol. 24, 1987., str. 751-767.

⁶⁸ Tako u: Bouchez, L. J., *op.cit.* (bilj. 12), str. 221-222; Strohl, M. P., *op.cit.* (bilj. 18), str. 263.

Zaljevu od davnih vremena ribarili tuniski ribari te da država iz tog razloga u Zaljevu ima znatan ekonomski interes. Isto tako, Tunis je trajno u Zaljevu vršio vlast radi reguliranja ribolovnih djelatnosti. Postoje, međutim, i oprečna mišljenja o pravnom statusu Zaljeva. Ona se referiraju na razloge koje je pred Međunarodnim sudom iznijela Libija u sporu s Tunisom, a koji se odnose na nepostojanje dokaza o tome da je Tunis prije 1973. godine, kada je Dekret donesen, uskraćivao pravo neškodljivog prolaska stranim brodovima, što bi svakako bio učinio da je smatrao Zaljev svojim unutrašnjim morskim vodama. Osim toga, činjenica da je Tunis vršio suverenost u Zaljevu u vezi s ribolovnim djelatnostima ne znači da se može sa sigurnošću smatrati da je opseg te suverenosti dovoljan da bi tvorio konstitutivni element historijskog prava.⁶⁹ Ne može se čak govoriti ni o odsutnosti protivljenja drugih država jer je ono došlo od Tunisa, ali i nekih drugih država.⁷⁰

Iako sam Međunarodni sud u svojoj presudi nije osporio tuniski historijski naslov u Zaljevu, mislio je da se historijska prava i historijski naslovi Tunisa odnose prije na gospodarski pojas. Tunis, međutim, nije zasnivao svoje zahtjeve na tome pojmu.⁷¹

3. Zahtjev Republike Slovenije za Savudrijskom valom na temelju historijskog naslova

Pozivanje na institut historijskog zaljeva aktualno je u postojećem sporu između Hrvatske i Slovenije oko razgraničenja mora u Savudrijskoj vali. U svom Memorandumu o Piranskom zaljevu, prihvaćenom u slovenskom Parlamentu 1993. godine, a poslije i u Beloj knjizi o meji iz 2006. godine, Slovenija zahtijeva čitavo područje Savudrijske vale pozivajući se, među ostalim, na to da on predstavlja historijski zaljev Slovenije.⁷²

Čitava rasprava oko ovog argumenta mogla bi se dovršiti jednostavnom konstatacijom da historijski zaljev može biti samo onaj čije obale pripadaju

⁶⁹ Spor o razgraničenju epikontinentalnog pojasa između Tunisa i Libije, *op. cit.* (bilj. 15), str. 115.

⁷⁰ Primjerice, protesti Italije u više navrata. Opširnije vidi u: Gioia, A.: Tunisia's Claims over Adjacent Seas and the Doctrine of „Historic Rights“, *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, vol. 11, 1984., str. 327-366.

⁷¹ Spor o razgraničenju epikontinentalnog pojasa između Tunisa i Libije, *op. cit.* (bilj. 15), str. 74.

⁷² Čitav tekst Memoranduma te stajališta Slovenije sadržana u Beloj knjizi o meji vidi u: Barić – Punda, V., Rudolf, D. ml.: *Pravo mora: dokumenti, mišljenja znanstvenika, komentari*, Split, Pravni fakultet Sveučilišta, 2007., str. 252-256.

jednoj državi. Međunarodnopravna teorija, kao i sudska praksa, upućuju na to da su svi zaljevi koji imaju status historijskih, zaljevi kojih obale pripadaju jednoj državi. Jedini zaljev koji je proglašen historijskim, a okružen je kopnom većeg broja država jest zaljev Fonseca.⁷³ Taj se slučaj, međutim, ne može poistovjetiti sa situacijom u Savudrijskoj vali. To je stoga što je zaljev Fonseca historijski zaljev pod zajedničkom vlašću triju obalnih država (El Salvadora, Nikaragve i Hondurasa), a ne samo jedne od njih, kao što to u slučaju Savudrijske vale zahtijeva Slovenija. Osim toga, zaljev Fonseca nije karakterističan historijski zaljev, što se pravnog statusa voda u njemu tiče. Naime, historijski zaljevi dio su unutrašnjih morskih voda obalne države, pod njezinom isključivom suverenosti. Suprotno tome, zaljev Fonseca, izuzev uskog pojasa od tri morske milje uz obalu, u kojemu obalne države uživaju punu suverenost, predstavlja kondominij triju država.

Pripadnost obala u Savudrijskoj vali dvjema državama dovoljan je razlog za otklanjanje bilo kakve mogućnosti postojanja historijskog zaljeva. No, čak i ako se nastavi dalje analizirati svaki od uvjeta potrebnih za nastanak historijskog prava, vidljivo je da ni oni nisu ispunjeni. O dugotrajnom slovenskom vršenju vlasti u Savudrijskoj vali ne možemo govoriti s obzirom na činjenicu da je Slovenija samostalna država tek od 1991. godine, što je svakako prekratko vrijeme za nastanak historijskog prava. Niti pozivanjem na vršenje vlasti države prethodnice Slovenija ne bi mogla dokazati pravo na Zaljev, jer je i Hrvatska podastrla dokaze o vršenju vlasti u dijelu Zaljeva u vrijeme dok su dvije države još bile u sastavu bivše Jugoslavije.⁷⁴

Konačno, niti uvjet odsustva protivljenja ostalih država nastanku historijskog prava nije zadovoljen. Hrvatska je, naime, od trenutka osamostaljenja i početka pregovora sa Slovenijom oko razgraničenja teritorijalnog mora zastupala primjenu crte sredine kao kriterij razgraničenja te odbacivala mogućnost da Savudrijska vala u cijelosti pripadne Sloveniji. Protivljenje Hrvatske očitovalo se kroz niz dokumenata o pitanju razgraničenja, kao što su Stajališta Republike Hrvatske glede utvrđivanja granice u Piranskom zaljevu iz 1993.

⁷³ Zaljevu je status historijskog priznat presudom Centralnoameričkog suda iz 1917. godine, a ponovo potvrđen presudom Međunarodnog suda iz 1992. godine. *El Salvador v. Nicaragua (Gulf of Fonseca)*, *op. cit.* (bilj. 57), str. 700-701; *Spor o razgraničenju kopna, otoka i morskih prostora u zaljevu Fonseca: Salvador/Honduras; intervencija Nikaragve*, *op. cit.* (bilj. 14), str. 601.

⁷⁴ O aktima vlasti koje je Hrvatska provodila u Savudrijskoj vali vidi u: Turkalj, K.: *Piranski zaljev: Razgraničenje teritorijalnog mora između Hrvatske i Slovenije*, Organizator, Zagreb, 2001., str. 126.

godine i Deklaracija o stanju međudržavnih odnosa Republike Hrvatske i Republike Slovenije iz 1999. godine⁷⁵, kao i u većem broju diplomatskih nota upućenih Sloveniji.

Za nastanak historijskog prava u zaljevu potrebna je kumulacija svih triju nužnih uvjeta, a iz svega navedenoga proizlazi da nije zadovoljen niti jedan od njih. Osim toga, nije uopće na Hrvatskoj da utvrđuje postojanje ili nepostojanje tih uvjeta jer teret dokaza postojanja historijskog prava leži na državi koja tvrdi da to pravo postoji, dakle, na Sloveniji.

4. Zaključak

Kakvo značenje imaju zahtjevi za historijskim zaljevima u suvremenom međunarodnom pravu mora i kakva je uopće budućnost instituta historijskog zaljeva?

Danas u svijetu postoji stanoviti broj zaljeva koji se smatraju historijskima te koji stoga potpadaju pod režim unutrašnjih morskih voda obalne države. Dokazivanje postojanja tog prava gotovo je u svakom pojedinom slučaju bilo sporno jer nije bilo vođeno nekim objektivnim kriterijima, već su države postavljale zahtjeve sukladno nekim svojim subjektivnim standardima. Upravo je takvo rukovođenje subjektivnim standardima, koje je nerijetko dovelo do situacija u kojim su države na temelju historijskog naslova zahtijevale zaljeve za koje uopće nisu mogle dokazati postojanje historijskog prava, ukazalo na problem nedostatka definicije historijskih zaljeva u međunarodnopravnim dokumentima, u prvom redu Konvenciji iz 1982. godine. Propust da se Konvencijom uredi ova problematika, odnosno da se dâ definicija historijskih zaljeva i propišu uvjeti za njihovo proglašenje, najvećim je dijelom rezultat političke nemogućnosti država da postignu konsenzus oko ovog pitanja, jer je pravna podloga za njihovo reguliranje, u vidu Studije o pravnom režimu historijskih voda iz 1962. godine, postojala.

Imajući u vidu trenutačnu međunarodnopravnu regulativu režima na moru, postavlja se pitanje je li neko buduće pravno uređenje historijskih zaljeva uopće potrebno ili je riječ o zastarjelom konceptu. U pravnoj literaturi prevladava shvaćanje da bi neki eventualno postojeći zahtjevi za historijskim zaljevima još uvijek naišli na priznanje u međunarodnoj zajednici, odnosno da bi se pristupilo ispitivanju uvjeta je li historijsko pravo nastalo, no teško da bi više bilo kakvi

⁷⁵ Deklaracija o stanju međudržavnih odnosa Republike Hrvatske i Republike Slovenije, Narodne novine, br. 32/1999.

budući zahtjevi mogli naići na odobravanje. Takva shvaćanja najvećim dijelom proizlaze iz činjenice što su priznanjem novih režima na moru u Konvenciji iz 1982. godine obalnim državama priznata za njih bitna prava u dijelovima mora uz njihovu obalu. Zbog takva uređenja režima na moru, historijski zaljevi gube na važnosti. Osim toga, propisivanjem najveće dopuštene širine ulaza u zaljev od 24 morske milje, neki zaljevi koji su se u prošlosti smatrali historijskima sada ispunjavaju uvjete za zaljev u međunarodnopravnom smislu i po toj osnovi potpadaju pod režim unutrašnjih morskih voda obalne države. Konačno, malo je vjerojatno da bi se zbog izražene globalizacije svijeta te međuovisnosti država i na pomorskom planu uspjelo ostvariti uvjet odsutnosti protesta na zahtjev za historijskim zaljevom. Većina država, a osobito najveće pomorske sile, nevoljko se odriču prava slobode plovidbe i ribolova u dijelovima otvorenog mora na koje obalne države polažu pravo na temelju historijskog naslova. Konkretni primjeri novijih zahtjeva za historijskim zaljevima pokazuju da je gotovo nemoguće dobiti suglasnost država za proglašenje nekog zaljeva historijskim.

Summary

Petra Perišić*

CASE OF THE HISTORICAL BAY WITH REFERENCE TO THE CLAIM OF THE REPUBLIC OF SLOVENIA TO THE SAVUDRIA BAY

Historical bays are those bays over which a coastal state, contrary to the general rules of international law, clearly, effectively, continually and over a long period of time exercises sovereignty, and it does this with the approval of other countries. These parts of the sea do not fall under the regime of the open sea, which would be the case according to the general rules of international law, but are considered part of the internal sea waters of the coastal state.

The most recent codified documents of the Law of the Sea, the 1958 Convention on Territorial Sea and the External Zone and the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea, have recognized the existence of historical bays, but they failed to regulate this question, thus leaving it in the domain of common law.

A review of the case law of states shows that there are a certain number of historical bays in the world for which coastal states have laid claims on the basis of historical title. For states making such claims it was extremely difficult to prove the existence of long-term, continual rule over these bays, and especially to prove that this rule was not opposed by third states. This has led to situations in which practically every claim to historical bays was opposed by one or several states. It is, therefore, questionable whether in practice a coastal state might win this claim on the basis of historical title and get third states to renounce navigation and fishing rights in those parts of the sea which are claimed on the basis of historical title. Besides, the recognition of new legal regimes on the sea has helped to promote the protection of coastal countries' interests. Because of this, it is questionable whether future claims on historical bays will be approved, and also whether the notion of historical bays as such is still useful and necessary.

Key words: international law of the sea, historical bays

* Petra Perišić, LL. M, Assistant Lecturer, Faculty of Law, Rijeka University, Hahlić 6, Rijeka

Zusammenfassung

Petra Perišić**

DAS INSTITUT DER HISTORISCHEN BUCHT MIT BESONDERER BERÜCKSICHTIGUNG DER BEANSPRUCHUNG DER BUCHT VON SAVUDRIA DURCH DIE REPUBLIK SLOWENIEN

Als historische Buchten gelten jene Buchten, in denen der Küstenstaat entgegen den allgemeinen Regeln des Völkerrechts bei Hinnahme durch die übrigen Staaten eindeutig, effektiv, kontinuierlich und einen erheblichen Zeitraum hindurch seine Hoheitsgewalt ausübt. Die betreffenden Seegebiete gelten nicht als Hohe See, wie es unter Beachtung der allgemeinen Regeln des Völkerrechts der Fall wäre, sondern als Teil der Inlandsgewässer des Küstenstaates.

Die neuesten Kodifikationsdokumente des Seerechts, das Übereinkommen über das Küstenmeer und die Anschlusszone von 1958 sowie das Seerechtsübereinkommen der Vereinten Nationen von 1982, erkennen das Bestehen historischer Buchten an, unterlassen es aber, diesbezügliche Fragen zu regeln, sodass diese Materie dem Völkergewohnheitsrecht unterliegt.

Eine Übersicht über die Praxis der Staaten belegt, dass es eine gewisse Anzahl von Buchten in der Welt gibt, die von den Küstenstaaten aufgrund historischer Titel beansprucht werden. Für die anspruchstellenden Staaten war es jedoch außerordentlich schwierig nachzuweisen, dass ihre Souveränität in den Buchten über längere Zeit kontinuierlich bestand und insbesondere dass Drittstaaten nicht dagegen protestieren. Dies resultierte mit einer Situation, in der praktisch jeder Anspruch auf eine historische Bucht von einem oder mehreren Staaten bestritten wird. Daher ist es fraglich, ob es einem Küstenstaat in der Praxis überhaupt möglich ist, eine Bucht aufgrund eines historischen Titels zu erwerben und zu erreichen, dass Drittstaaten auf Schiffsfahrts- und Fischereirechte in den aufgrund historischer Rechte beanspruchten Seegebieten verzichten. Außerdem wurde dem Schutz der Interessen des Küstenstaates durch Einführung neuer rechtlicher Regelungen für die See Rechnung getragen. Aufgrund dieser Umstände ist es überaus fragwürdig, ob künftige Forderungen nach Anerkennung einer historischen Bucht akzeptiert würden, aber auch ob das Konzept der historischen Bucht als solches überhaupt noch sinnvoll und notwendig ist.

Schlüsselwörter: Seevölkerrecht, historische Bucht

* Mag. Petra Perišić, Assistentin an der Juristischen Fakultät, Universität Rijeka, Hahlić 6, Rijeka