

ОДЛУКА

АРБИТРАЖНА ОДЛУКА ЗА СПОР ОКО МЕЋУЕНТИТЕТСКЕ ГРАНИЦЕ НА ПОДРУЧЈУ БРЧКОГ

Арбитража за област Брчко

Република Српска

против

Федерације Босне и Херцеговине

ОДЛУКА

Представници:

За Републику Српску:

Гдин Никола Костић
Стајлер, Костић Лебел
Доброски и Мекгвајер

Др. Делберт Д. Смит
Гдин Џон М. Адамс
Рид Смит Шо и Меклеј

За Федерацију Босне и Херцеговине:

Гдин Франк Меклоскис
Гдин Едвард Дилејни
Барнс и Торнбург

Гдин Хеј Зајлер
Ејкин, Гамп, Строс, Хауер и Фелд

САДРЖАЈ

I. УВОД

II. ПРОЦЕДУРАЛНА ИСТОРИЈА

III. ПРЕЛИМИНАРНЕ ОДЛУКЕ

A. Овлашћење Трибунала да дјелује када један од чланова одбија да учествује

B. Надлежност

IV. ЧИЊЕНИЧНЕ ОКОЛНОСТИ

A. Подручје Брчког прије рата

B. Посљедице рата у области Брчког

Ц. Брчко послје Дејтонског споразума

V. СПОРОВИ ИЗМЕЂУ СТРАНА

A. Аргументи Федерације

B. Аргументи Републике Српске

VI. РАЗЛОЗИ ЗА ОДЛУКУ

A. Правна разматрања

B. Разматрања о правичности

Ц. Овлашћења Трибунала да уоквири постојећу одлуку

VII. ОДЛУКА

VIII. АУТЕНТИЧНОСТ

II. УВОД

1. 14. децембра 1995. године, након три и по године рата у Босни и Херцеговини, Република Босна и Херцеговина, Федерација Босне и Херцеговине (“Федерација”) и Република Српска (“РС”), као дио Општег оквирног споразума за мир у Босни и Херцеговини (“ГФАП”), су потписале Анекс 2 ГФАП-а који је ступио на снагу након потписивања страна¹, и омогућило утемељавање “међуентитетске линије раздвајања” (“ИЕБЛ”) између Федерације и РС у цијелој Босни и Херцеговини. Пошто током преговора у Дејтону стране нису успјеле да постигну споразум око додјеле контроле ентитетима на подручју Брчког, члан В Анекса 2, именован као “Арбитража за подручје Брчког”, омогућио је да се стране “сложе на обавезујућу арбитражу о спорном дијелу међуентитетске линије раздвајања у подручју Брчког.”

2. Члан В одређује избор трочланог арбитражног трибунала. Под чланом В(2), Федерација и РС су се сложиле да ће “Федерација

именовати једног арбитра и да ће РС именовати једног арбитра не касније од шест мјесеци од дана ступања на снагу овог договора". У складу са овом одредбом, Федерација је именовала доктора Ђазима Садиковића, а РС је именовала доктора Витомира Поповића као арбитра. Свака страна је изабрала свога арбитра без приговора или одбијања друге стране.

3. Члан В(2) даље одређује да ће

трећи арбитар бити изабран 30 дана након постигнутог договора између представника страна. Ако се стране не договоре, трећи арбитар ће бити изабран од стране предсједника Међународног суда правде. Трећи арбитар ће служити као предсједавајући арбитражног трибунала.

Пошто арбитраи именовани од својих страна нису успјели да именују трећег арбитра у датом року, предсједник Међународног суда правде је 15. јула 1996. године именовао Роберта Б. Овена за трећег арбитра и предсједавајућег овог Трибунала.

4. Члан В такође одређује суштинска и процедурална правила по којима се треба поступати у арбитражи. Стране су се по Ставу 3 сложиле да ће се

уколико се другачије не договоре, поступци водити у складу са правилима УНЦИТРАЛ-а. Арбитраи ће примјењивати релевантне правне и правичне принципе.

5. Иако се у члану 31 УНЦИТРАЛ-ових правила разматра да ће под нормалним околностима "свака одлука или друге одлуке арбитражног трибунала бити донијете од стране већине арбитра," стране се увијек могу сложити о другачијој процедури, а у овом случају су се тако договориле. То је договорено у Дејтону и касније потврђено у писменој форми, да ако већинска одлука трибунала није постигнута, "одлука предсједавајућег арбитра биће коначна и обавезујућа за обје стране".² Може се примијетити да је таква одлука у ствари стварна неопходност у овом посебном случају: од самог почетка су ставови страна аргументовано опречни, и изричито је одбијен

компромис. Ови опречни ставови и пратећа интензивна нетрепељивост, константно евидентни од самог отварања дејтонске конференције и надаље, учинили су јасним од почетка, да би сваки арбитар именован од своје стране наишао на значајне потешкоће у свом понашању са уобичајеним степеном непристрасности и самосталности. Због реалних могућности да би се арбитражна одлука могла донијети само уз споразум обје стране, договорено је да се промијени правило о доношењу одлуке тако да се одлуке предсједавајућег третирају као пресудне.

6. Члан В(5) дејтонског Анекса 2 позива на арбитражну одлуку “не касније од једне године након ступања на снагу” споразума, односно до 14. децембра 1996. године – али су се стране сложиле, уз пристанак и одобрење Трибунала, да се датум продужи до 15. фебруара 1997. године.[3](#)

II. ПРОЦЕДУРАЛНА ИСТОРИЈА

7. Убрзо након именовања, предсједавајући арбитар је обавијестио остале арбитре и стране да ће се прелиминарна конференција одржати у Сарајеву, 7. августа 1996., како би се конституисао Трибунал и ријешила прелиминарна процедурална питања, укључујући и распоред будућих засједања. Након тога, 6. августа 1996., пошто је информисан о оклијевању од стране Републике Српске по питању да ли ће уопште учествовати у поступку, предсједавајући арбитар је посјетио Пале, састао са др. Поповићем и високим службеницима Републике Српске, и пренијео поруку да је Република Српска обавезна по обавезама из Дејтонског споразума да учествује, и да је у најбољем интересу Републике Српске да уради тако да би представили своју страну спора Трибуналу. Међутим, 6. августа, др. Поповић је објавио своју одлуку да се не појави на конференцији која је била заказана за слиједећи дан.

8. 7. августа 1996. Трибунал је, представљен од стране предсједавајућег арбитра и професора Садиковића, сазвао и одржао прелиминарну конференцију у Сарајеву. На конференцији,

Федерацију је представљао заступник. Ни др. Поповић нити било који представник Републике Српске се није појавио. Током конференције, Трибунал је чуо аргумент од заступника Федерације који се односио на разна процедурална питања, укључујући и распоред дописа и усмених саслушања. На конференцији, заступник Федерације је такође приговорио да се тиме што се у УНЦИТРАЛ-овим правилима не говори о питању прихватљивости доказа указује на потребу усвајања скупа принципа, који служе као упутство, а који се односе на доказе.

9. Одмах после закључка конференције од 7. августа, предсједавајући арбитар је припремио нацрт "Налога о предсаслушању." Нацрт је послат заступнику Федерације на коментарисање, и 8. августа 1996. предсједавајући арбитар је поново посјетио Пале и испоручио копију нацрта "Налога о предсаслушању" високим представницима Републике Српске. Предсједавајући арбитар је представницима Републике Српске описао разговор који се одвио претходног дана, објаснио предложене одредбе нацрта налога, позвао Републику Српску да га коментарише ако жели, али није одмах добио одговор.

10. Шест дана касније, 14. августа 1996., пошто је примио коментаре од заступника Федерације, али ништа од Републике Српске, предсједавајући арбитар је издао коначну верзију Налога о предсаслушању. Налог је упућен заступнику Федерације, политичким званичницима Републике Српске и др. Поповићу. У том налогу, Трибунал је наложио да:

1. Пошто ниједна страна није упутила примједбу на нити једног од три арбитра одабраним од страна и предсједника Међународног суда правде, Трибунал ће бити конституисан у складу са таквим избором.

* * *

4. Процедурално, Трибунал ће се водити УНЦИТРАЛ-овим правилима (осим правила 3, 18, 19 и 20 која неће бити примјењлива). Што се прихватљивости доказа тиче, Трибунал ће се водити унапријед постављеним у принципима у Анексу овог Налога.[4](#)

11. Налог о предаслушању је такође установио рокове за дописе и одговоре на, “прве” и “друге” писмене изјаве обје стране. Као прву изјаву, Налог је омогућио да:

свака страна достави прву изјаву (а) која ће описивати све битне чињенице за које страна верује да Трибунал треба да размотри у доношењу одлуке; (б) изнијети и обезбиједити додатни ауотритет (ако буде било потребно) за све принципе закона и правичности за које стране мисле да су примјенљиве; в) утврдити све свједоке чије свједочење страна намјерава да прикаже и резимира то свједочење.

12. Што се тиче друге изјаве, Налог омогућава да ће

свака страна предати своју другу изјаву, која детаљније описује предложен план за економску и политичку структуру подручја Брчког, дослиједан са Општим оквирним дејтонским споразумом о миру и његовим Анексима.

У Налогу такође стоји да план треба да узме у обзир неколико специфичних фактора који су релевантни за спор.[5](#)

13. У складу са Налогом од 14. августа, Федерација је на вријеме послала своју прву и другу изјаву[6](#). Оба дописа су достављена званичницима Републике Српске и др. Поповићу.

14. 17. септембра 1996., пошто Република Српска није упутила жалбе, предсједавајући арбитар је сазвао статусну конференцију у Бечу, да би размотрио, између осталог, разлоге због којих Република Српска не учествује у арбитражи. Арбитри и обје стране су били обавијештени и позвани на конференцију, на којој је присуствовао предсједавајући арбитар и професор Садиковић, заступник за Федерацију, и делегација политичких званичника која је представљала Републику Српску. Др. Поповић није присуствовао састанку. На конференцији, Република Српска је тврдила да Трибунал нема овлашћења да настави јер 1) Република Српска је протумачила Анекс 2, члан В(1) која одобрава арбитражу само ако “спорни дио” међуентитеске линије разграничења који је “означен на мапи” буде укључен у

“Додатку” и 2) није било мапе која је показивала спорни дио међунтитеске линије разграничења у подручју Брчког. Без доношења одлуке, из разлога што ниједна од страна није направила писмену презентацију, предсједавајући арбитар је указао на то да би се под УНЦИТРАЛ-овим правилима, такве одлуке везане за надлежност могле одложити све до доношења коначне одлуке, и снажно охрабрио Републику Српску да одреди правног заступника и почне да учествује у формалним арбитражним поступцима. На конференцији, предсједавајући арбитар је Републици Српској дао дејтонску мапу која приказује међуентитетску линију разграничења у подручју Брчког која наговјештава (фуснотом) да је локација линије у подручју Брчког предмет арбитраже.

15. На захтјев заступника Републике Српске, 1. октобра 1996. године предсједавајући арбитар је одржао састанак са таквим заступником у Вашингтону, и разговарао о статусу поступка. Пошто је заступник Републике Српске истакао да они још увијек немају овлашћења да учествују у поступку, предсједавајући арбитар је заступнику Републике Српске дао меморандум који је описао историју арбитражног поступка све до тадашњег дана.

16. Након што је 16. октобра 1996. обавијестио професора Садиковића и Федерацију, и не чувши приговоре ни од једне стране, предсједавајући арбитар је одржао ех парте конференцију у Вашингтону заједно са политичким званичницима Републике Српске да би наставили да траже рјешење за даље неприсуствовање Републике Српске у поступку. На овом састанку, Републику Српску је први пут заступао заступник који је обавијестио предсједавајућег арбитра да иако је др. Поповић у то вријеме био у Вашингтону, одлучио је да не присуствује састанку. Након понављања њихових претходних аргумената о надлежности, представници Републике Српске су наговијестили да би Република Српска могла одлучити да документе преда Трибуналу. Република Српска је даље наговијестила да ће, ако би одлучила да учествује у поступку, затражити од Трибунала да одложи своју одлуку са одређеног датума (14. децембар 1996.)

на 15. фебруара 1997.

17. Предсједавајући арбитар је 31. октобра 1996. послао писмо заступнику Републике Српске да потврди да било који документи које Република Српска жели предати Трибуналу, морају бити предати не касније од 14. новембра, са могућим изузецима у виду кратких додатака који само подржавају ставке претходно представљене у писменој форми. Послије тога, на захтјев заступника Републике Српске, рок за Републику Српску да преда документе је продужен до 22. новембра.

18. Република Српска је 22. новембра поднијела: 1) хитан захтјев за убрзану прелазну одлуку, и 2) посебно појављивање и изјаву о надлежности, као и додатак «Изјава Републике Српске». У хитном захтјеву за убрзаном прелазном одлуком, Република Српска је тражила, сходно члану 32(1) УНЦИТРАЛ-ових правила, прелазну одлуку (и) потврђујући распон Трибуналове јуридикције; (ии) потврђујући да Трибунал није прејудииирао случај; и (иии) наређујући све активности и комуникације везане за поступак, буду повјерљиве и ограничене дистрибуције само странама и њиховим заступницима.

19. Убрзо након тога, Трибунал је издао меморандум странама одбацујући захтјев Републике Српске за прелазном одлуком која појашњава распон Трибуналове јуридикције. У то вријеме, Федерација није имала прилику да одговори на изјаву о јуридикцији Републике Српске. Меморандум даље наводи да Трибунал није прејудииирао случај и да ће наставити, као прије, да надгледа процедуре одређене да сачувају повјерљивост поступка.

20. 27. новембра 1996. као одговор на захтјев Републике Српске од 16. октобра 1996. и у договору са Федерацијом, Трибунал је продужио вријеме за завршетак арбитраже до и укључујући 15. фебруар 1997.

21. Гојко Кличковић, предсједник Владе Републике Српске, је 1. децембра 1996. написао писмо предсједавајућем арбитру,

наводећи да Република Српска не намјерава да учествује у даљњим арбитражним поступцима и тврдећи да опозива одлуку Републике Српске да именује др. Поповића као њеног изабраног члана за члана Трибунала.⁷ Писмо тврди да су акције Републике Српске биле оправдане јер “гаранције за фер и праведну процедуру не постоје, и ... (предсједавајући арбитар) намјерава да користи арбитражни процес строго као параван за наметање предодређене, неправедне одлуке, све на штету легитимним и виталним интересима Републике Српске.” У закључку писма се наводи да ће Република Српска у будућности све одлуке Трибунала сматрати неважећим.

22. Предсједавајући арбитар је 11. децембра 1996. одговорио на писмо предсједника Кличковића од 1. децембра 1996. износећи мишљење да ће предложене акције РС јасно нарушити њене, по Дејтонском споразуму договорене, обавезе и охрабрио Републику Српску и др. Поповића да учествују у будућим поступцима, тако да Трибунал, у вријеме доношења своје одлуке има на располагању мишљење свих заинтересованих страна.

23. Дана 12. децембра 1996., Федерација је доставила три документа, као одговор на писмо предсједника Кличковића од 1. децембра 1996. Најприје је Федерација доставила формални “одговор” у коме наводи да Република Српска не може, према прописима УНЦИТРАЛ-а, да повуче именовање свога арбитра нити наводно повлачење из поступака може спријечити Трибунал да настави арбитражу. Друго, Федерација је доставила «Захтјев за коначну одлуку и одговарајућу пресуду» због повлачења Републике Српске. На крају је Федерација понудила “Приједлог коначног одговарајућег налога”.

24. Половином децембра 1996., Трибунал је од страна затражио да изнесу мишљење о приједлогу Трибунала да се одржи саслушање које би почело у првој недјељи јануара 1997. Пошто ниједна страна није изнијела примједбе, Трибунал је обавијестио стране да ће се саслушање одржати у Риму 8 јануара 1997.

25. Федерација је 3. јануара 1997. доставила одговор на

“Аргументе Републике Српске о надлежности и аргументе о предмету спора”.

26. Саслушање је почело 8. јануара 1997. уз присуство сва три арбитра. Упркос претходном “повлачењу”, Република Српска је била представљена у пуном саставу: три заступника двије америчке адвокатске фирме дошла су у име Републике Српске; разне политичке личности из РС, укључујући и министра Алексу Буху, такође су присуствовале цијелом току. Федерацију су такође у пуном саставу представљали правни заступници и политичка делегација предвођена потпредсједником Ејупом Ганићем. Саслушање је трајало девет дана, укључујући и отварање и увод од стране савјета, свједочење 19 свједока (осам позваних од стране Федерације, девет од стране РС и два од стране Трибунала) и завршне ријечи. Уз то, Трибунал је током поступка примио различите писмене и доказне поднеске обје страна. Најважније од свега, Трибунал је примио писмени поднесак од РС насловљен “Основни општи принципи за економску интеграцију Републике Српске и слободу кретања роба, услуга и људи у области Брчког”. Иако није био поднијет на вријеме, тај поднесак – који у суштини представља другу изјаву РС – је прихваћен стога да би РС имала комплетан досије одбране у складу са налогом Трибунала од 14. августа 1996.

27. По завршетку саслушања у Риму, Трибунал је спровео одређене консултације у Вашингтону. Била су присутна сва три арбитра и узели су пуно учешће у консултацијама. Међутим, на њиховом последњем састанку на дан прије истека рока за доношење одлуке, професор Садиковић и др. Поповић су одбили да потпишу одлуку.

III. ПРЕЛИМИНАРНЕ ОДЛУКЕ

A. Овлашћења Трибунала да дјелује кад један од чланова одбија да учествује

28. Почетно питање је да ли на овлашћење Трибунала да донесе обавезујућу арбитражну одлуку утиче (а) писмо предсједника

Кличковића од 1. децембра 1996. године у којем наговјештава повлачење из арбитражног поступка, или (б) одбијање др. Поповића да учествује у неким поступцима предсаслушања или одбијање да потпише одлуку, или (в) одбијање професора Садиковића да потпише одлуку.

29. Што се тиче тачке (а), она је лишена правног значаја самом чињеницом да је РС, након Кличковићевог писма, у потпуности учествовала на саслушању у Риму и, заиста, употпунила подношење својих писмених представки захтјеваних у Налогу о прелиминарном саслушању од 14. августа. Република Српска је имала пуну прилику да свој случај изложи Трибуналу, разријешивши тако сва питања покренута у Кличковићевом писму.

30. Када су у питању тачке (б) и (в), Трибунал је констатовао да је др. Поповић разријешо сва питања која се односе на његово раније неучествовање тиме што је у потпуности учествовао на саслушању у Риму и каснијим савјетовањима Трибунала. Што се тиче одбијања др. Поповића и професора Садиковића да потпишу Одлуку која је услиједила након свеобухватне расправе, правила УНЦИТРАЛ-а се не баве непосредно питањима правног значаја таквог одбијања, али су други трибунали протумачили та правила у смислу да она овлашћују Трибунал да настави до коначне одлуке упркос одбијању арбитра да потпише. Види, нпр. Сагхи в. Иран, Одлука бр. ИТЛ 66-298-2, 14 Иран – У.С. Ц.Т.Р. на 3-8; такође види Стивен Швебел, Међународна арбитража: три главна проблема, 279 (1987.).[8](#)

31. Из тих разлога, Трибунал закључује да не постоји препрека за доношење одлуке од стране Трибунала.

Б. Надлежност

32. Аргумент Федерације је да је основни аспект спора, за који су се стране у Дејтону сложиле да поднесу арбитражи, питање да ли би град Брчко (“град”) и околно подручје општине (“општина”) требали бити дио територије Републике Српске или територије Федерације. Аргумент Федерације је да Трибунал има

надлежност и овлашћење да разријеша ово основно питање и друга питања везана за то, као што је будућа управа у овим подручјима.

33. РС износи два основна аргумента везана за надлежност Трибунала. Она прво тврди да Трибунал има овлашћење само да разријеша коначни положај међуентитетске линије разграничења (ИЕБЛ) у области Брчког. Дакако, аргумент РС је био да Трибунал има надлежност само да помјери међуентитетску линију разграничења (ИЕБЛ) према југу од садашње привремене локације. Друго, РС тврди да никада у Дејтону није разумјела да би могући исход арбитраже могао бити пренос града Брчког са територије РС на територију Федерације. РС тврди да је у Дејтону погрешно схватила чињенице, уз наводни резултат да је тиме дошло до грешке, због чега се поништава правоваљаност арбитражног споразума према члану 48(1) Бечке конвенције о закону о споразумима (“Бечка конвенција”).[9](#)

34. У одређивању да ли и у којој мјери може на одговарајући начин искористити надлежност у наведеном примјеру, Трибунал наравно мора да се позове на ријечи Општег оквирног мировног споразума (ГФАП), Анекс 2 – види члан 31(1), Бечке конвенције о закону о споразумима (споразум “ће се тумачити уз најбољу вољу, у складу са уобичајеним значењем термина у споразуму, у њиховом контексту и у свјетлу његовог циља и сврхе”)[10](#) – а ако значење термина буде двосмислено или нејасно,

може се прибјећи додатним средствима тумачења, укључујући припремне радове на споразуму и околности при његовом закључењу, како би се потврдило значење... или се одредило значење.

Члан 32, Бечке конвенције о закону о споразумима.

35. Анекс 2 садржи двије важне одредбе. Прво и најважније, члан В -под називом “Арбитража за област Брчког” – који одређује да

се стране слажу са обавезујућом арбитражом око спорног дијела

међуентитетске линије разграничења у области Брчког приказаног на мапи приложеној у додатку.

Друго, Додатак Анексу 2 одређује

да Додатак Анексу 2 садржи (а) путну карту УНПРОФОР-а, сразмјера 1:600.000, која се састоји од једног приложеног листа; и (б) приложене топографске карте, сразмјера 1:50.000.

Те карте су приложене као интегрални дио овог Додатка, и стране се слажу да прихвате ове карте, као контролне и дефинитивне за све сврхе.

36. Уобичајено значење језика који се користи у члану В(1), прочитаног у контексту и у свјетлу циља и сврхе члана, подлијеже само једном тумачењу: да постоји спор између РС и Федерације око одговарајуће локације међуентитетске линије разграничења (ИЕБЛ) у области Брчког назначеној на картама које садржи Додатак Анексу 2, и да су се стране сложили да ријеше овај спор, стварајући међународни арбитражни трибунал и предајући ово питање трибуналу ради обавезујуће арбитраже. Ова одредба, међутим, садржи неколико нејасноћа. Одредба не објашњава природу спора и нејасно спомиње «област Брчког». Текст члана В(1) не дефинише прецизно област, а “област Брчког” приказана на карти приложеној у Додатку, приказује територију општине Брчког, укључујући и сам град Брчко, са линијом разграничења која води кроз општину. Коначно, прецизни сегмент линије разграничења која је спорна, није јасно идентификован, нити у Анексу нити на карти.

37. Осврћући се на “допунске начине тумачења” како би се појасниле нејасноће, јасно је да разлог недостатка прецизне дефиниције природе спора лежи у крајње дивергентним становиштима страна која се тичу ситуације која би требало да постоји у области Брчког након Дејтона. Током преговора у Дејтону, делегација Федерације је чврсто стала на становиште да линија разграничења мора бити постављена тако да град Брчко буде на територији Федерације, док се делегација која је

представљала босанске Србе непоколебљиво држала става да РС не само да треба да контролише град него и «коридор» који повезује двије половине РС. Заиста, свака страна је током преговора у Дејтону указала на то да је контрола и посједовање Брчког толико значајна да би, у недостатку споразума, била спремна да напусти Дејтон и обнови непријатељства. Коначно, након што се признало да споразум не може бити постигнут у Дејтону, стране су се сложили да ствар поднесу на обавезујућу арбитражу. Чињеница да “спорни” дио линије разграничења није прецизно дефинисан, било у писменом облику или на самој мапи, не укида постојање спора. Штавише, он подвлачи ширину и сложеност спора – и разлог због којег су се стране сложили да рјешење потраже у томе што ће га поднијети на обавезујућу арбитражу. Поврх тога, недостатак прецизне дефиниције не представља препреку за рад Трибунала: као и у свакој арбитражној ствари, јасни обриси спора дефинишу се кроз аргументоване расправе страна током арбитражног процеса.

38. Као што је показано у претходном параграфу, јасно је да се фундаментална природа спора тиче међусобно искључивог захтјева да сваки ентитет има искључиву контролу у области Брчког. Изгледа јасно да су стране намјеравале да надлежност Трибунала буде довољно широка да ријеши свеукупни спор који су стране поставиле пред њега. То би могло укључити, интер алиа, додјељивање Федерацији искључиве контроле на градом Брчко и околним подручјем помјерањем међуентитетске линије разграничења до ријеке Сава, или, одлазећи у другу крајност, да помјери линију разграничења на југ како би проширио коридор и тако повећао територију РС. То такође треба да значи да Трибунал има овлашћење да омогући правни лијек који представља компромис међу екстремним ставовима страна. Трибунал је узео у обзир против-аргументе РС – при чему је аргумент то да никаква акција Трибунала не може на прави начин утицати на “будуће управљање спорним областима на објема странама линије разграничења”. Оваква интерпретација би, међутим, учинила Трибунал немоћним да обавља свој централни арбитражни задатак. Што се тиче приједлога РС да је Трибунал овлашћен да прошири

коридор али ни у ком случају да га сузи, [11](#) нема ничега ни у досадашњој историји преговора нити у језику Анекса 2, члан В, што би указивало на то да су стране имале у виду такав неравноправан приступ у корист РС.

39. Одсуство ма какве прецизне дефиниције обима спора двију страна може се бар дјелимично објаснити чињеницом да је питање “посједовања Брчког” (да тако кажемо) дошло у први план тек у завршним сатима и минутима Дејтонске конференције. Некакав споразум по том питању је, током 21 дана, хитно тражен од стране посредујућих влада, а коначан крах преговора по том питању догодио се кад је конференција била при самом крају. С обзиром на околности, дефиниција тачног обима спора остала је отворена, да би била ријешена кроз арбитражни процес.

40. Према одлуци УНЦИТРАЛ-а бр. 21, Трибунал одлучује да је у његовој надлежности, према Анексу 2, члан В(1), да одреди локацију линије разграничења у оквиру граница неслагања страна у Дејтону и овдје изнијетих захтјева. У Дејтону, и током цијелог овог поступка, Федерација је дослиједно заступала став да линија разграничења треба да буде постављена тако да област Брчког, а нарочито град Брчко, укључи у територију Федерације. У Дејтону и касније, РС је захтијевала изричиту контролу над коридором који би требало проширити до тачке удаљене чак двадесет километара јужно од града Брчког или, као минимум, да линија разграничења остане онаква каква је уцртана на мапама из Дејтона без икаквих политичких промијена ма које врсте. [12](#) Трибунал има надлежност да разријеша ове супротстављене захтјеве у свјетлу важећих правних и правичних принципа.

41. Што се тиче осталих видова надлежности Трибунала, укључујући и његово овлашћење да унесе извјесне услове у своју одлуку у свјетлу важећих правних и правичних принципа, таква питања ће бити расправљена касније у овој одлуци.

IV. ЧИЊЕНИЧНЕ ОКОЛНОСТИ

А. Подручје Брчког прије рата

42. Одређени број чињеничних тврдњи које се тичу историје и демографски састав подручја Брчког од прије рата није био споран међу странама. Подручје Брчког је смјештено у ниско положеној долини уз ријеку Саву у сјеверној Босни и Херцеговини, близу мјеста гдје се састају постојеће граничне линије Босне и Херцеговине, Хрватске и Савезне Републике Југославије. Кроз историју је ово подручје представљало раскршће између народа и царстава¹³. Као резултат тога, ово подручје је вијековима представљало дом богатим мјешавинама српских, хрватских, бошњачких и других етничких група, те вјера православних Хришћана, Католика и Муслимана, те европских и источних култура.

43. Град Брчко, смјештен дуж ријеке Саве у најсјевернијем дијелу овог подручја, је основан у 15. вијеку, у вријеме када је ово подручје било дио Отоманског царства. Град Брчко је кроз историју сачињавао мултиетнички пресјек становништва које је живјело у том подручју. Подручја јужно и западно од града Брчког су кроз историју била сачињавана мањим, етнички хомогеним селима и градовима.

44. Током вијекова се подручје Брчког развијало и као пољопривредни и као саобраћајни центар, због своје близине ријеци Сави. 1894.г. је у Брчком саграђен жељезнички мост преко ријеке Саве. Касније је овај мост био трансформисан у путнички мост након што је саграђен савременији жељезнички мост. 1964.г. лука ("Лука порт") је била саграђена у граду Брчко. Прије избијања антагонизма у 1992.г., лука у Брчком је била једна од само двије босанске луке на ријеци Сави, и тако представљала једини босански мултимодалан (жељезнички, друмски, водени) саобраћајни центар.

45. Како се подручје Брчког развијало – сам град као и приградски дио – тако је растао и број становника. Највећи пораст броја становништва се запазио у годинама након Другог свјетског рата, у којима је подручје било свједок значајног

економског напретка. По последњем попису становништва у овом подручју извршеном 1991.г. број становника у граду који је у 1991.г. покривао подручје од 5,93 км² је био 41.346 од којих су 23.089 (56%) били Бошњаци, 8.254 (20%) били Срби, 2.869 (7%) Хрвати и 7.134 (17%) оних који су се изјаснили да припадају некој “другој” етничкој групи.¹⁴ По истом попису становништва, укупан број становништва у Општини Брчко је био 87.332 од којих је било 38.771 (44%) Бошњака, 18.133 (21%) Срба, 22.163 (25%) Хрвата и 8.265 (10%) оних који су се изјаснили да припадају некој “другој” етничкој групи.

46. Кроз историју је град Брчко био важан економски центар. Док има спорова по питању одређених статистичких података, подаци везани за пословање различитих економских сектора у подручју Брчког су доступни а нису ни спорни у толикој мјери. По подацима из Социјалистичке Федеративне Републике Југославије¹⁵, Брчко је било седми град у Босни по приходу оствареном од саобраћаја, превоза и комуникација.¹⁶ Као центар жељезничког саобраћаја у 1990.-ој, заузео је осмо мјесто у превозу терета као и у превозу путника, те девето мјесто по тонажи која је истоваривана на жељезничким станицама у Босни. Лука у Брчком – једина босанска лука која се нашла на статистичком прегледу СФРЈ је преузела 77.000 т терета у 1990. Неколико великих производних предузећа је било смјештено у граду Брчко и околном подручју. Ова предузећа укључују Бимал – фабрика за производњу јестивог уља, Бимекс – фабрика за прераду меса, Тесла – фабрика за производњу акумулатора, Интерплет – фабрика за производњу текстила, Избор – фабрика ципела, и друге мање фабрике.

47. Према подацима СФРЈ, бруто приход општине Брчко из 1989., од 501 милион динара био је на седмом мјесту међу босанским општинама, иза Сарајева, Бања Луке, Мостара, Тузле, Зворника и Зенице. Индустрија и рударство производили су половину ових прихода, стављајући Брчко на осмо мјесто у овој категорији међу босанским градовима. Сектор за пољопривреду и шумарство стварао је отприлике четвртину његових прихода, стављајући

Брчко на високо четврто мјесто међу босанским градовима. Његови приноси жита и кукуруза – 4,0 и 4,2 томе по хектару – довели су га међу десет најбољих произвођача у Босни.

Б. Посљедице рата у области Брчког

48. Године 1991., кад се некадашња Социјалистичка Федеративна Република Југославија распала, а њене некадашње конститутивне републике почеле да се проглашавају независним сувереним државама, избили су сукоби између Хрватске и Србије. Град Брчко, у коме је била смјештена касарна Југословенске Народне Армије (ЈНА), одмах се нашао у средишту сукоба. Крајем 1991., српске паравојне јединице дошле су у град Брчко и почеле да обучавају локалне српске добровољце. Истовремено, ЈНА је заплијенила оружје од босанске територијалне одбране у Брчком.

49. У првој половини 1992., сукоб се проширио на територију Босне и Херцеговине. 7. априла, послије званичног признавања Републике Босне и Херцеговине од стране Европске Заједнице, босански Срби су прогласили независну Српску републику Босне и Херцеговине и почели да успостављају административна тијела у неким дијеловима земље. Око 30. априла 1992., српске снаге – које су чиниле регуларне снаге ЈНА и паравојска – почеле су напад на град Брчко. Првог дана напада, српске снаге су уништиле путнички и жељезнички мост на ријеци Сави. Српске снаге су наишле на ограничен отпор у граду, а послије шест дана борбе српске снаге су преузеле контролу над градом и облашћу која се протезала неколико километара јужно и западно од града.

50. Током наредних неколико мјесеци, српске снаге које су окупирале град Брчко насилно су протјерале практично цјелокупну популацију муслиманског и хрватског становништва. Током прве двије седмице маја, Муслимани су хапшени и притварани на неколико локација у граду Брчком.¹⁷ Главни затворенички логор налазио се у брчанској луци, гдје је око 5.000 затвореника држано у свако доба од маја 1992. до јула или августа 1992. До три хиљаде затвореника могло је бити

убијено у логору Лука, а сви затвореници су подвргавани нехуманим условима живота и бруталном поступку. Пред крај српског похода, демографски обриси области радикално су се промијенили обзиром да су локални Муслимани и Хрвати били присиљени да побјегну на територију које су држале муслиманске и хрватске снаге, а локално српско становништво се доселило у области које су држале српске снаге.

51. Након српског напада на град Брчко у прољеће 1992., област Брчког је била свједоком неких од најжешћих битака рата који се настављао дуж борбене линије зацртане само неколико километара јужно и западно од Брчког. Док је град Брчко претрпио извјесна оштећења, многобројна мјеста и села на само неколико километара од града потпуно су уништени. Знатне цивилне жртве биле су последица како борби тако и нехуманог поступка окупационих снага.[18](#)

Б. Брчко послије Дејтонског споразума

52. У вријеме потписивања Дејтонског споразума, РС је имала контролу над неких 48% територије брчанске општине (што представља област од 225 квадратних километара), укључујући и град Брчко и околну област, док је Федерација контролисала приближно 52% (што чини 239 квадратних километара).

53. Процењује се да између 32.000 и 37.000 људи тренутно живи у граду Брчком, те да су од тог броја између 31.000 и 36.000 градског становништва Срби. Од српског становништва, отприлике 8.000 су предратни становници који су остали у граду Брчком; неких 8.000 до 10.000 су пређашњи становници брчанске општине који су доселили у град пошто је муслиманско и хрватско становништво исељено; остатак чине расељена лица из Крајине, Сарајева и једног броја босанских градова. Отприлике 15.000 Срба живи изван града Брчког на страни провизорне линије разграничења која припада РС. Већина Муслимана расељених из града Брчког сада живи у Рахић-Брчком и другим мјестима у брчанској општини која су под контролом Федерације. Етничко хрватско становништво општине, које броји отприлике 30.000

сада је концентрисано на територији Федерације југозападно од града Брчког.

54. У граду Брчком је, у најбољем случају, дошло до минималног спровођења одредаба из Дејтона које се односе на право пређашњих становника да се врате и поврате своју имовину. Чак и уз вођство и координацију УНХЦР-а, изгледа да се у град Брчко до сада вратило само петнаест муслиманских породица. Страх је несумњиво највећа препрека. Јужно од града, гдје су Муслимани покушали да обнове куће, 27 таквих кућа је уништено бомбама. Већина случајева бомбашких напада није ријешена од стране полиције РС.

55. Постоји критична потреба за поправком уништеног стамбеног простора у граду Брчко. Према УНХЦР-у, тренутно треба поправити неких 12.200 кућа. Од овог укупног броја кућа, 8.500 су муслиманске, 2.500 хрватске, а 1.200 су српске куће.

56. Економска активност у подручју Брчког, која је ратом заправо доведена на мртву тачку, највећим дијелом још увек није оживљена. Ниједно од најважнијих предузећа у граду Брчко није почело са радом. Лука није у функцији из два разлога – зато што се ријеком Савом више не може пловити (и неће моћи све док се ријека не очисти) и због штете причињене лучним постројењима. Жељезнички мост још увијек није поправљен, а жељезничка пруга у Брчком такође треба знатне поправке. Иако је ИФОР дјелимично реконструисао мост да би омогућио једну саобраћајну траку за прелаз, потребне су значајне даље поправке да би се додала друга трака и да би се омогућило тешким возилима да користе мост.

57. Економска активност у овом подручју сада је, највећим дијелом, концентрисана на пијаци Аризона, смјештеној на страни међуентитетске линије која припада Федерацији, на путу Доња Махала-Орашје¹⁹, југозападно од града Брчко. Овдје су, под прећутним покровитељством и сигурношћу обезбијеђеном од стране ИФОР-а (сада СФОР-а), локалне власти дозволиле муслиманским, хрватским и српским трговцима да отворе пијацу са великим

избором прехранбених производа и кућних потрештина.

V. СПОРОВИ ИЗМЕЋУ СТРАНА

A. Аргументи Федерације

58. Наглашавајући да Анекс 2, члан В(3) осигурава да ће “арбитри примјенити релевантне законске и правичне принципе”, Федерација тражи примјену споразума према којима су Босна и Херцеговина и Југославија стране, као и примјену принципа устаљеног међународног закона и посебно образлаже да међународна правна доктрина о непризнавању мора бити примјењена у нужном случају. Према Федерацији, модерна доктрина о непризнавању осигурава то да, када уговор који је наводно произашао од стране новог територијалног права, крши постојеће правило устаљеног или договореног међународног закона, уговор о којем се ради је неважећи и не може пружити корист преступнику у форми нових законских права или на други начин.

59. Примјену доктрине непризнавања, Федерација аргументује: (1) Република Српска спровела је кампању етничког чишћења на подручју Брчког; (2) ова кампања је прекршила одлучне међународне норме у вези са не-агресијом, људским правима и ратним законима; и (3) Трибунал се зато унапријед оградио од легитимизације резултата агресије РС, остављајући недирнутим посљедице кампање етничког чишћења, и заправо мора обрнути резултате таквих дјела поновним успостављањем пређашњег демографског идентитета подручја и додјељивањем територије Федерацији.

60. Да би чињенично поткријепила природу понашања РС за вријеме рата, Федерација прво наводи различите чињеничне налазе и утврђивања Уједињених нација који, са тачке гледишта Федерације, тврде да се у Брчком десила кампања етничког чишћења – а затим тврде да би овај Трибунал требао бити вођен овим чињеничним налазима. Друго, Федерација је поднијела изјаве под заклетвом (од свједока окрутних дјела почињених на

подручју) и, за вријеме саслушања, лична свједочења (од свједока који су или видјели многе од догађаја или су разговарали са очевицима и жртвама док су састављали извјештаје о ужасним дјелима на подручју). Коначно, Федерација је скренула пажњу Трибунала на бројне јавне документе који указују на окрутности почињене у подручју Брчког. Федерација тврди да овакав доказни материјал поткрепљује слику агресије РС у подручју Брчког, креирану ради протјеривања бошњачке и хрватске популације из града Брчког.[20](#)

61. Федерација је образложила да је агресија Републике Српске у подручју Брчког прекршила неколицину безусловних норми међународног закона. Напомињући да су Савјет безбједности Уједињених нација и други органи у више наврата увидјели да је аквизиција територије од стране босанских Срба и Срба из Југославије путем етничког чишћења прекршила међународни закон, Федерација образлаже да би Трибунал требало да се држи таквих закључака закона.[21](#) Федерација надаље образлаже да је кампања Републике Српске у Брчком прекршила срж начела људских права, укључујући забране против геноцида и расне дискриминације,[22](#) и одређен број додатних законских начела примјењивих на међународне и домаће сукобе.[23](#)

62. У додатку доктрини о непризнавању, Федерација такође тврди да историјски, демографски, културни и други фактори могу представљати извор законских претензија за територијом, чак и ако су ове везе првобитно биле са људима или ентитетом који није сачињавао независну државу или задржао традиционално законско право на територију.[24](#) У ствари, Федерација образлаже да људи и мјеста у Федерацији имају јаче историјске и друштвено-економске везе са Брчким него што то има Република Српска, те да би због тога то подручје требало бити стављено под контролу Федерације.

63. Федерација такође излаже да, примјењујући релевантна правична начела, Трибунал може примијенити правичност било као (1) начин да ублажи рад стриктне правне доктрине са концептом правде и правог пословања или (2) као општа теорија којом би

се међупростор у примјенивом закону могао попунити примјеном концепта разумности и поштења.

64. Федерација посебно образлаже да правичност у овом случају очигледно фаворизује одлуку о Брчком у корист Федерације уз могућност помоћи присуством међународних снага. С обзиром да Република Српска у својим настојањима у подручју Брчког наводно није успјела да се повинује било којем етнички и морално прихватљивом стандарду, Федерација образлаже да, дозвољавајући Србима да задрже контролу над градом Брчко, стечену звјерском снагом и страшним насиљем, би их наградило за њихово понашање вриједно пријекора, и ишло би против најфундаменталнијих људских вриједности. Такође је речено да не би било досљедно дејтонским начелима оставити Брчко у рукама режима који је лишио Брчко његовог економског преимућства, лишио Бошњаке и Хрвате њиховог права да се врате кућама које се налазе у том подручју, и спровео кампању присиле Срба да се региструју да би гласали на изборима у Брчком. Коначно, Федерација захтијева од Трибунала да одвагне важност подручја Брчког за привредни развој Федерације, истичући, поред осталих фактора, да (1) Брчко представља једину везу Федерације са важним тржиштима и производима у Европи, и (2) Брчко има једини вишемодални (жељезнички, путни, пловни) саобраћајни центар са капацитетом да опслужује саобраћајне потребе индустријског и трговачког сектора Федерације.

65. На основу тога, Федерација тврди да би Трибунал требао помјерити међуентитеску линију разграничења сјеверно према ријеци Сави тако да доведе Брчко град и велики дио јужно од Брчко града у границе Федерације. У алтернативи, Федерација износи своју спремност да прихвати прелазно међународно присуство у подручју, признајући да међународно надгледање може бити једини начин да се грађани Федерације и Републике Српске увјере да мултиетничка општина може постојати у миру и благостању.

66. У писменој форми и током саслушања у Риму, Република

Српска је изнијела неколико одбрана на захтјеве Федерације. Што се тиче законског принципа непризнавања, Република Српска увјерава да је непримјенив на овај предмет, и у сваком случају, био је погрешно прокламован од стране Федерације.[25](#) У додатку, Република Српска наводи да се принцип непризнавања не односи на текући предмет у којем су наводне илегалне активности, које су даље допринијеле запосиједању територије од стране Републике Српске, биле ратификоване Дејтонским мировним споразумом.[26](#)

67. Што се тиче правичних принципа, Република Српска наводи да се Федерација не може ослонити на правична уважавања када је и она сама учествовала у ратним злочинима и актима агресије у подручју. Да би доказала ову оптужбу, Република Српска је прибавила разне извјештаје Уједињених нација и представила неколико свједока током саслушања. Штавише, Република Српска изазива карактеризацију Федерације око важности Брчког за будући економски развој у Федерацији.[27](#)

68. Коначно, Република Српска се противи предложеном међународном режиму по неколико основа. Посебан међународни дистрикт у Брчком, би, каже се, нарушио устав Босне и Херцеговине, који специфично налаже да ће се нација састојати од два ентитета и да “све владине функције и овлашћења која нису изричито додијељена... институцијама Босне и Херцеговине биће ентитетска.” Република Српска тврди да међународни режим може бити овлашћен само уставним амандманом. У додатку, Република Српска наводи да би се план Федерације косо са чланом 68.1, ставка 1 Устава Републике Српске, који наводи да Република Српска регулише и осигурава “интегритет, уставни поредак и територијални интегритет Републике Српске.”

69. Федерација је изнијела неколико аргумената побијајући горе наведену одбрану Републике Српске. Што се тиче спора да се доктрина о непризнавању примјењује само када је ријеч о државама, Федерација се противи и каже да се доктрина примјењује гдје су нелегална дјела у питању, као што су она

која су почињена од стране босанских Срба, кориштена у неуспјелом покушају да се створи нова држава.²⁸ Што се тиче става Републике Српске, да РС не би могла, као правно питање, бити сматрана одговорном за дјела нерегуларних јединица и припадника југословенске војске која су се одиграла прије стварања Републике Српске и без њене контроле и руковођења, Федерација тврди да је обезбједила јаке доказе да је вођство Републике Српске било непосредно умјешано у кампању етничког чишћења у Брчком и другдје.²⁹

70. Као одговор на аргумент Републике Српске да би уставни амандман био неопходан да овласти међународно присуство, Федерација наглашава да су Анекси 2 и 4 (Устав Босне и Херцеговине) дијелови истог споразума, потписани од страна у исто вријеме, те зато имају једнаку правоснажност. Према Федерацији, Анекс 2(В) треба посматрати као lex специалис Дејтонског споразума који се бави положајем Брчког и представља споразум између страна којим се допушта да одлука Трибунала постане дио структуре односа између ентитета и централне владе. Даље, Федерација се ослања на члан III (5) Устава, омгућавајући да ће

Босна и Херцеговина преузети одговорност за сличне и остале ствари које су ... неопходне за очување суверенитета, територијални интегритет, политичку независност и међународну признатост Босне и Херцеговине, у складу са подјелом одговорности између институција Босне и Херцеговине. Додатне институције се могу лако установити као неопходне да би се спровеле те надлежности.

На основу тога, тврди Федерација, централна влада Босне и Херцеговине може предузети кораке погодне за очување мира и спречавање дезинтеграције босанске државе, укључујући аранжмане који би уклонили Брчко ван контроле ентитета и ставили га под контролу одвојене институције.

Б. Аргументи Републике Српске

71. Према Републици Српској, Дејтонски споразум не само што је

ратификовао контролу РС над подручјем Брчког и признао концепт континуитета територије, већ је такође признао право Републике Српске на суверенитет над преко 49% територије Босне и Херцеговине. Слиједи, по Републици Српској, да Трибунал мора да остави двије половине територије Републике Српске повезане подручјем коридора и, ако треба да се промијени линија разграничења (ИЕБЛ-међуентитетска линија разграничења), може само да се помјери на југ да би повећала територију Републике Српске.[30](#) Република Српска даље тврди да је област Брчког критично потребна Републици Српској за премјештање српских избјеглица и расељених лица и за економско здравље Републике Српске.[31](#)

72. Федерација износи неколико одговора. Што се тиче захтјева Републике Српске за 49% босанске територије, Федерација тврди да Договорени принципи од 8. септембра 1995. (гдје се појављује формулација 51-49%) нису формално унијети у Дејтонски споразум. Федерација изјављује да став из преамбуле Дејтонског споразума у којем стране “потврђују оданост Договореним основним принципима” не представља обавезујући став сам по себи, те да у Дејтонском споразуму нема ничега што би се на ма који начин односило на територијалну додјелу области Брчког осим у Анексу 2, који експлиците оставља тај статус неодређеним у очекивању одлуке Арбитражног трибунала. Даље, Федерација заступа став да територијална подјела изнијета у Договореним принципима експлиците отвара могућност да приједлог буде подложен ревизији при коначном договору страна.[32](#)

73. Као одговор на тврдњу Републике Српске да Дејтонски споразум признаје постојање коридора који повезује источни и западни дио РС, Федерација износи да таквом тумачењу противрјечи недвосмислен језик Анекса 2, који нарочито ставља спорни дио линије разграничења у области Брчког под међународну арбитражу, на тај начин остављајући питање постојања коридора (или непостојања) отвореним за касније рјешавање од стране овог Трибунала.

VI. РАЗЛОЗИ ЗА ОДЛУКУ

74. Од самог почетка преговора у Дејтону, а уистину и раније, Федерација и РС су биле у жестоком супарништву, при чему су обје настојале да заштите оно што су сматрале својим легитимним интересима у области Брчког. Као што је поткријељено јавним изјавама двију страна током трајања овог арбитражног поступка (изјавама које су садржале истинске пријетње ратом), супарништво је проузроковало висок степен напетости која потиче из скупа историјских, економских и психолошких чинилаца – чинилаца који су у вријеме Дејтонских преговора били толико дубоко усађени да никакав споразум по питању Брчког није могао бити постигнут, упркос снажним напорима посредника. Међу овим узрочницима напетости су: периоди етничких и вјерских непријатељстава између Бошњака, Хрвата и Срба током последњих неколико стотина година; докази стравичних геноцидних злодјела која су почињена, првенствено од стране ЈНА и паравојних снага босанских Срба, у области Брчког 1992., те противмјера које су предузели бошњачке и хрватске снаге против босанских Срба, укључујући и грубо поступање у неколико “концентрационих логора” у области Брчког; петогодишње убјеђење Срба да је повезујући коридор (укључујући и Брчко) између два дијела Републике Српске стратешки и економски виталан за РС; очита српска склоност ка извјесном степену “етничког сепаратизма” у области Брчког (који може али не мора бити налик сличним сепаратистичким ставовима у неким дијеловима Федерације); те убјеђеност Федерације да ће, уколико град, са луком и саобраћајним мостом и пругом не буду одмах доступни, омогућавајући пословном свијету у Федерацији да ужива пуну економску слободу кретања кроз коридор до Европе, економски развој Федерације бити веома спутан.

75. С обзиром на сложеност уплетених чинилаца – а имајући у виду наредбу арбитражног споразума да се Трибунал управља “правичним” као и правним обзирима – можда неће бити изненађујуће што овај Трибунал, нарочито по питању

“правичности” ове ситуације, није у стању (као што се доље расправља) да каже да је ма која страна 100% у праву у свом ставу или 100% у криву. Трибунал је закључио да свако “једноставно рјешење” мора бити одбачено у корист приступа који је у складу са правом и правичношћу и изграђује се поступно како би олакшао пригушене напетости и довео до стабилног и складног рјешења.

А. Правна разматрања

76. Као што је већ раније наведено, главни правни аргумент који је презентовала Федерација како би подржала своју позитивну тврдњу заснива се на међународној правној доктрини о непризнавању. Према тврдњи Федерације 1) РС је спровела кампању етничког чишћења у области Брчког; 2) ова кампања је прекршила одређене међународне стандарде о ненападању, заштити људских права и законима рата; и 3) како не би легитимизирао резултате агресије РС остављајући посљедице кампање етничког чишћења неисправљеним, Трибунал мора обрнути ефекте оваквих радњи поновним успостављањем демографског идентитета овог подручја, дајући ову територију Федерацији.

77. Развијена у савремено вријеме, доктрина непризнавања – под условом да је чин којим се крши стандард који има карактер иус цогенс незаконит и стога ништаван и неважећи³³ – се заснива дијелом на принципу ех ињуриа јус нон ортур, према којем чинови супротни међународном праву не могу постати извор законских права прекршиоца.³⁴ Као што је примјењују међународна заједница и међународни трибунали, доктрина непризнавања се примјењује у случајевима гдје ентитет покушава, путем агресије којом се крше међународна права, да присвоји територију са циљем изазивања промјене у суверенитету на тој територији.³⁵ У случају Републике Српске, њена кампања у периоду између 1992. и 1995. године је за свој циљ имала присвајање територије од међународно признате Републике Босне и Херцеговине, те је Савјет безбједности Уједињених нација конкретно утврдио да се ова доктрина може примјенити на агресију РС у Босни и Херцеговини уопште.³⁶

78. Док Трибунал мисли да ова доктрина онемогућава РС да тврди законско право, засновано на освајању, да контролише – суверенитетом, административно или на други начин – спорно подручје, она не даје аутоматски право Федерацији да контролише ту територију. Сврха кампање РС у спорном подручју, као и другдје, је била да узме суверенитет Републици Босни и Херцеговини, не Федерацији, која чак није ни постојала до времена послије освајања РС. У ствари, Федерација нити је изјавила нити тражила да докаже икакво претходно право на спорну територију, чиме је пропустила да створи захтјевани чињенични елемент свог прима фацие случаја. Надаље, повријеђена страна – којој ће, према условима аргумента саме Федерације, доктрина тражити поновно преузимање контроле – је Република Босна и Херцеговина, а не Федерација. Али је Општи оквирни мировни споразум већ потврдио да Република (сада са промијењеним именом) има суверенитет на цијелој територији земље.[37](#) Специфична повреда за коју се захтјева накнада је стога већ уклоњена.

79. Федерација, у свом другом главном правном аргументу, наводи сазнања Међународног суда правде у случају Западне Сахаре,[38](#) и тврди да би се Федерацији требала дати контрола над подручјем Брчког зато што историјске, демографске, културне и политичке везе Федерације са подручјем Брчког дају повода правном захтјеву за том територијом. Трибунал, међутим, налази да строга примјена принципа Западне Сахаре не доноси јасан одговор за овај спор. Најважније, у свјетлу јединствене демографске разноликости подручја Брчког прије рата, није јасно да ли је иједан ентитет приказао довољно преовлађујуће везе са подручјем да би оправдао одлуку која би искључиву контролу повјерила једној или другој страни.[39](#) Заиста, оба ентитета су успоставила изузетно тјесне везе са подручјем засноване на овим чиниоцима, што не указује на то да једна или друга страна треба да има искључиву контролу над подручјем, већ на то да обје треба да играју улогу у будућој контроли над подручјем.

80. Закључујући да Федерација није стекла законско право да захтјева административну контролу Федерације над овим подручјем, Трибунал сада мора да размотри да ли је Република Српска – која се у цјелости ослања на принципе наводно изведене из Општег оквирног мировног споразума (ГФАП) – доказала правне основе за административну контролу Републике Српске.[40](#)

81. Република Српска прво тврди да Општи оквирни мировни споразум (ГФАП) садржи принцип да би се територија Босне и Херцеговине требала подијелити у омјеру 51:49 између Федерације и Републике Српске. Затим наглашава да међуентитетска линија разграничења приказана на дејтонској карти даје Републици Српској мање од 49 процената (са малом разликом) и закључује да је Трибунал спријечен да чини било какву редукцију територије Републике Српске. Друго, Република Српска тврди да је Општи оквирни мировни споразум створио статус љуо који има ефекта како на одобрење територијалног “континуитета” путем коридора приказаног на карти, тако и на контролу Републике Српске у Брчком.

82. Трибунал се не слаже. Прво, истина је да се у уводу Општег оквирног мировног споразума (ГФАП) поновно потврђује обавезивање страна на одређене пред-дејтонске “Договорене основне принципе”, а у једном од њих стоји да је “51:49 параметар територијалног приједлога Контакт групе основа за договор” а подложен је “прилагођавању уз узајамни споразум.” Тај увод, међутим, није сам по себи створио обавезу; та обавеза страна се појављује у тексту Општег оквирног мировног споразума (ГФАП), који је модификовао параметар 51:49 (укључујући незнатно малу разлику у подјели) и оставио је неријешеном територијалну додјелу у подручју коридора у Брчком. Тај недостатак рјешења је разлог за ову арбитражу. Укратко, Општи оквирни мировни споразум није одобрио нити наставак контроле Републике Српске над спорним подручјем нити територијални континуитет Републике Српске.

83. С друге стране, Трибунал се слаже са ставом Републике

Српске да Општи оквирни мировни споразум (ГФАП) садржи релевантан закон, посебно зато што је сам Трибунал творевина Општег оквирног мировног споразума (ГФАП). Као такав, Трибунал се мора бавити принципима Општег оквирног мировног споразума (ГФАП) као што су право свих избјеглица и расељених лица “да се слободно врате својим домовима”, њиховом “праву да добију имовину које су лишени... и да буду компензовани за имовину која им не може бити враћена,” “право на слободу кретања и становања,” и право на безбједан и добровољан повратак избјеглих и расељених лица. Разматрајући начин на који ће ријешити наведени спор који је везан за ове принципе, Трибунал мора да размотри чињенице да ли се ови принципи сада поштују у спорном подручју, и како ће се ово поштовање осигурати у будућности.[41](#)

84. На саслушању у Риму РС је дала неколико значајних изјава који се односе на њен став према спровођењу принципа ГФАП-а. Прво, РС је прећутно признала (суочена са значајним другим доказима) да се под влашћу РС у области Брчког сада не испуњавају одредбе из Дејтона. Друго, РС је поднијела Трибуналу писмену изјаву о “Основним општим принципима” које намјерава да слиједи убудуће, а у том документу РС предлаже да, уколико се њен режим настави у области Брчког, она неће испоштовати Дејтон најмање по следећим двјема ставкама:

(1) Република Српска је изјавила да је “спремна да дозволи слободно кретање људи на постојећем Аризона путу, од сјевера ка југу кроз територију Републике Српске,” на тај начин допуштајући ка сјеверу “трговачки и путнички” саобраћај кроз коридор “до Орашја”, пограничног града на ријеци Сави према Хрватској. Јасно је да се тим подразумјева – као што се признало на саслушању – како трговачки и путнички саобраћај на другим путевима у том подручју неће бити дозвољен. Поврх тога, као што је откривено кроз остале саслушане доказе, кориштење пута “Аризона” кроз коридор ка Хрватској и другдје по Европи је сада испод задовољавајућег: у Орашју, гдје пут стиже до ријеке Саве, нема моста преко ријеке, па сав саобраћај који

иде на сјевер “Аризона путем” мора да прелази скелом – процес који захтјева да трговачка возила чекају по читава два или три дана.[42](#) Уз то, док иста изјава о “Основним општим принципима” признаје да постоји саобраћајни мост преко Саве “у центру града Брчко на граници између Хрватске и Републике Српске,” план РС за брчански саобраћајни мост је да се он користи само за пјешачки саобраћај. Укратко, док Дејтон захтјева пуно и слободно кретање свих врста саобраћаја, укључујући и трговачки, став РС у јануару 1997. био је да такав трговачки саобраћај неће бити дозвољен ни на једном погодном путу на правцу сјевер-југ кроз коридор до остатка Европе.

(2) Што се тиче Дејтоном загарантованог права некадашњих становника Брчког да се врате и поврате своје куће и другу имовину, “Основни општи принципи” Републике Српске заузимају став да такве особе, чак и кад би могле “доказати легално право својине над имовином у општини Брчко која је сада у оквиру територије Републике Српске,” имале би право само на надокнаду (било у новцу или другој имовини), али не и на поврат своје имовине. Као што је наглашено на саслушању у Риму, релативно очигледна сврха – и резултат – ове политике била би да се Брчко очува као “етнички чиста” српска заједница, при чему се отворено крши Дејтонски мировни план. У економском смислу, то би такође спријечило Бошњаке и Хрвате да помогну при оживљавању потпуно замрле брчанске привреде, укључујући и њену луку на Сави која не функционише – комплекс чије је оживљавање (према њеном директору Србину) “неопходно” за економски развој у подручју.[43](#)

85. Значај ових двију изјава о намјерама подвлачи и свједочење два незаинтересована свједока позвана од стране Трибунала током саслушања у Риму. Посебно, г. Сантјаго Ромеро Переш из УНХЦР-а и потпуковник Ентони Куколо из Армије Сједињених Држава (и раније у ИФОР-у), обојица са знатним искуством у подручју Брчког, изнијели су став без икаквог противљења од стране других свједока да стварни мир у подручју Брчког не може бити постигнут уколико се пређашњим становницима не

допусти да остваре своје право на повратак у своје некадашње куће. Ријечима г. Ромера, “уколико се људи не враћају у своје домове, мало је наде за мир.” Исто тако, потпуковник Куколо, послије једанаест мјесеци искуства у области Брчког, постао је “убијеђен ... да постоји првенствена потреба за повратком у домове,” и да “уколико се та потреба некако не задовољи, доћи ће до немира и незадовољства.” С обзиром на то свједочење, за Трибунал би било тешко да закључи како би било у складу са правним начелима установљеним у ГФАП-у или у општем јавном интересу, да се донесе одлука која би допустила Републици Српској да оствари своје изнијете циљеве онемогућавања слободе кретања у тој области и потпуног онемогућавања права некадашњих становника Брчког да се врате у своје куће и другу имовину.

86. Један начин да се ублаже посљедице ранијих кршења од стране Републике Српске – и да се спријече нова предложена кршења закона – био би да Трибунал измјести међуентитетску линију разграничења на такав начин да се у територију Федерације унесу (а) сви главни трговачки путеви кроз коридор до остатка Европе и (б) сам град Брчко, укључујући његову ријечну луку и његова два моста на Сави (друмски и жељезнички). Такав лијек, заснован непосредно на “релевантним правним принципима” изведеним из ГФАП-а, био би јасно у оквиру експлицитне надлежности Трибунала да прилагоди линију разграничења у складу са таквим принципима. С друге стране, као што је доле објашњено, обзир “правичности” указују да постоје други мање строги кораци којима би се постигли жељени циљеви. [44](#)

87. Установивши да релевантни правни принципи не захтјевају да се спорна област одлуком повјери једној или другој страни, okreћемо се питању примјенљивости релевантних правичних принципа.

Б. Разматрања о правичности

88. Разматрајући налог страна да “примјени релевантне правне и

правичне принципе” (са посебним нагласком) у рјешавању предоченог спора, Трибунал налази да таква клаузула мора захтјевати, као минимум, да правични обзири буду примјењени код доношења одлуке која даје важност обзирима непристрасности, правде и разумности.⁴⁵ У територијалним споровима, међународни судови су као релевантне идентификовали такве посебне “принципе” као што су, између осталих: (1) обзир према фактичком контексту спора – јединствене политичке, економске, историјске и географске околности око спора – и успостављање равнотеже интереса страна у спору у свјетлу ових чинилаца;⁴⁶ и (2) низ правичних доктрина у вези са непристрасношћу, као што је доктрина “нечистих руку”, према којој неправично понашање једне од страна може бити узето у обзир код одлуке.⁴⁷ Какви год били наведени принципи, међутим, међународни судови су типично наглашавали да значај правичности у процесу расправе не лежи у формалној примјени посебних “правичних принципа” већ у крајњем постизању “правичног резултата”.⁴⁸

89. Враћајући се чињеницама случаја, Федерација је показала да има убједљиве правичне интересе у области Брчког. Сам град Брчко, по саставу мултиетнички, био је претежно насељен Муслиманима и Хрватима прије рата, а ситуација се радикално промијенила након бруталне кампање етничког чишћења. Трибунал се стога мора сложити да Федерација има фундаментални интерес да омогући безбједан повратак пређашњег муслиманског и хрватског становништва, а да пређашњи становници имају несумњив интерес да се безбједно врате и искористе своје Дејтоном гарантовано право на повратак имовине. Даље, Брчко има виталан економски значај за Федерацију, како кад она покушава да обнови његову инфраструктуру тако и онда кад настоји да његову привреду integriше у Европу и свијет. За ту сврху њој је потребан отворен економски пут на сјевер. Трибунал закључује да у овим околностима и у свјетлу одговорности према ГФАП-у свако рјешење мора, као минимум, омогућити да ови витални интереси буду заштићени.

90. Значајан правични обзир који говори противно максималном лијеку описаном горе (тј. давање Федерацији апсолутне контроле над цијелим подручјем Брчког) јесте тврдња Републике Српске о виталном интересу очувања повезујућег коридора између источних и западних дијелова. Докази изнијети на саслушању у Риму указују на то да постоје три елемента која спадају у инсистирање РС на овом питању. Прво, у више наврата се говорило о “стратешком” значају коридора. Претпоставља се да се то односи на жељу да се обезбиједи могућност премјештања оружаних снага са једног на други крај РС без уплитања власти Федерације, а то би се чинило као легитиман интерес уколико ти покрети нису везани за забрањене пријетње или употребу силе и уколико се у том процесу поштују сва друга примјењљива правна ограничења. Друго, на саслушању се чуло свједочење истакнутог економисте из Републике Српске да РС осјећа потребу да дуж повезујућег коридора изгради “извјесне објекте инфраструктуре” укључујући и аутопут исток-запад паралелно са Савом, жељезничку пругу, цјевовод и телекомуникационе линије, све у коридору јужно од града Брчког. Поново, премда би економска интеграција између Федерације и Републике Српске, уколико је могућа, учинила неке од ових објеката излишним и учинила да се избјегну нека улагања која би била непотребна за цијелу земљу, разумљиво је да је Република Српска заинтересована да има слободу самосталног планирања и изградње таквих објеката. Коначно, несумњива је чињеница да је очување коридора од огромног психолошког значаја за РС. Може се расправљати о томе да постоји недослиједност између таквог сепаратистичког става и духа Дејтона, али Трибунал не може прећи преко психолошког чиниоца који ствара напетост.

91. Федерација са извјесном снагом може заступати став да је потреба за коридором значајно мање важна него што је представља Република Српска. Напослетку, уколико коридор буде прекинут помјерањем међуентитетске линије разграничења, Федерација би свеједно била обавезна, према Дејтонском споразуму, да обезбиједи потпуну слободу кретања преко територије Федерације између источног и западног дијела РС.

Међутим, овај аргумент има противтежу, прво у чињеници да Федерација нема савршене резултате у спровођењу налога Дејтона о слободи кретања и друго у чињеници да, чак и када би се под режимом Федерације могла претпоставити потпуна слобода кретања у подручју, не постоје гаранције да би институције Федерације надлежне за планирање дозволиле подизање и рад објеката инфраструктуре на које РС ставља такав нагласак.

92. По питању правичности Трибунал такође мора водити рачуна о посљедицама које ће било каква одлука имати на садашње становништво у подручју Брчког. Напослетку, док Федерација захтјева “мандатну казну” за Републику Српску путем потпуног предавања подручја Брчког из Републике Српске у Федерацију, Трибунал мора у виду имати чињеницу да се веома велик дио укупног садашњег становништва града Брчког састоји од Срба избјеглица који су се недавно ту доселили из Крајине, Сарајева и једног броја других босанских градова – те чињеницу да би, судећи по скорашњем искуству из Сарајева, предавање Брчког под контролу Федерације резултирало масовним егзодусом хиљада Срба из Брчког у стање бескућништва по други пут. Исход би био сурова казна за велик број људи који нису били присутни у Брчком у прољеће 1992., и који се морају сматрати недужнима за свако посебно злодјело.[49](#) Међународна заједница, успостављајући Хашки трибунал, обезбједила је овлаштен механизам за кажњавање ратних злочинаца који су починили и подстицали злочине који се у овом случају наводе, а није уопште јасно да би засебна “казна” која се тражи од овог Трибунала стигла оне који је заслужују.

93. Трибунал се не може уздржати од примједбе да је добробит заједнице у Брчком (укључујући пређашње и садашње становнике) донекле засјењена политичком реториком супротстављених страна. У извјесном смислу, граду Брчком је допуштено да постане симбол побједе на крају рата без исхода у којем побједа једноставно није била доступна ниједној од страна. Заиста, стране су о Брчком говориле као да је оно трофеј: ако га овај Трибунал “додијели” Федерацији или Републици Српској, врхунац

завршеног рата би коначно био постигнут, уз огромно задовољство за “побједника” – и пратеће осветољубиво размишљање “губитника”. Са гледишта Трибунала, међутим, ово нису услови у којима треба анализирати ово питање: сигурно је много важнији принцип да овај Трибунал, радије него да уручи трофеј једној или другој страни, предузме позитивне кораке како би се осигурало хитно олакшање ситуације, како у погледу људских права тако и у погледу привредног оживљавања, за хиљаде осиромашених појединаца који живе и желе да свој дом заснују у Брчком. Такви кораци су значајни да би се ублажила регионална напетост која је изазвала овај спор, а то је превасходни циљ Одлуке.

94. Коначно, међу правичним факторима које Трибунал треба да размотри, јесу и интереси међународне заједнице. Премда привредни терети блиједе у поређењу са људским жртвама које су већ пале у Босни, ипак стоји чињеница да је међународна заједница већ себи направила велике трошкове покушавајући да постигне стабилност у Босни, а одређени додатни трошкови ће бити неопходни.⁵⁰ Стабилност у региону и трошкови који су направљени да би се она постигла су фактори који морају имати улогу у коначном дизајну коначне одлуке Трибунала.

Б. Овлашћење Трибунала да уоквири постојећу одлуку

95. Одлука се у овом случају (види одјељак VII, ниже), а што се тиче непосредних питања, позива на међународну заједницу да успостави прелазни режим супервизије у подручју Брчког дизајниран (првенствено кроз имплементацију Дејтонског мировног споразума) да дозволи бившим грађанима Брчког да се врате својим домовима, да обезбиједи слободу кретања и друга људска права у подручју, да обезбиједи адекватну заштиту полиције за све грађане, да охрабри оживљавање привреде и да постави темеље за демократску владу локалних представника.

96. О томе да ли Трибунал има овлашћења да укључи такве одредбе у своју одлуку, Трибунал сматра да текст Анекса 2 не ограничава мјере које Трибунал може да користи у свом рјешењу

овог спора. Штавише, Анекс 2 је уоквирен широким појмовима који се могу разумно лако протумачити да Трибуналу дају овлашћења да уобличи одлуку, на основу чињеница и правних и правичних разматрања, која ће ефективно смањити тензије из којих је настао спор и заштити интересе људи у Брчком.

97. Овакво становиште је снажно подржано чланом V(3) специфичним подсјећањем на “принципе правичности”, који омогућавају арбитрима да спроведу сва разматрања праведности, правде и разумности у одлуци. Без пријеке потребе да се придржава искључиво правних правила, Трибунал је овлаштен да донесе рјешење које, по његовом мишљењу најбоље осликава и штити опште интересе страна и има највећу вјероватноћу да унаприједи дугорочно мировно рјешење.

98. Трибунал је свјестан да је Република Српска оспорила ово широко схватање надлежности Трибунала и жестоко протестовала да све што би Трибунал могао да ради је да одреди крајњи положај ИЕБЛ (међуентитетске линије разграничења) у подручју Брчког. У стварности, међутим, као што је већ записано, тај став веома непотпуно изражава димензије спора. У Дејтону су се стране спориле – и настављају да се споре овдје – око тога који ће закони и политичке структуре управљати животима људи овог подручја, и одлука мора бити састављена у том контексту. Под чланом 31 Бечке конвенције, Трибунал треба бона фиде да протумачи услове Анекса 2 у складу са њиховим уобичајеним значењем у њиховом контексту и у свјетлу циља и сврхе Дејтонског споразума. Овдје, контекст укључује и комплексну структуру обавеза Дејтонског мировног споразума са циљем да се постигне мир у Босни и Херцеговини. У Дејтонском споразуму, стране у арбитражи су прихватиле многе значајне подухвате, укључујући мјере осмишљене да контролишу наоружање, да обезбиједе слободу кретања широм Босне и Херцеговине, сигурност и безбиједност за појединце, да унаприједи повратак избјеглица и да омогуће појединцима да поврате имовину. Поред тога, стране су створиле неколико институција и структура преко којих би међународна заједница требало да игра важну

улогу у олакшавању и осигуравању праћења и спровођења ових обавеза.

99. Потпуно је доследно у том контексту протумачити Анекс 2, члан В који омогућава Трибуналу да донесе одлуку која позива на међународну помоћ и обавезује стране да сарађују у договореним програмима. Дејтонски споразум је пун одредби сличног карактера, чија имплементација захтјева учешће ентитета, не страна у споразуму. Ово тумачење такође изгледа сасвим у складу са циљем и сврхом Дејтонског споразума, који је да смањи постојеће тензије, поврати сигурност у региону и тако донесе трајни мир.

100. Надаље, Трибунал је свјестан да, док се мандат арбитра изводи из споразума потписаног од свих страна, рад Трибунала је од великог међународног интереса и значаја. Одлуке Савјета безбједности и међународни договори постигнути послије ступања на снагу Дејтонског мировног споразума пружају додатну помоћ за шири приступ мандату Трибунала и подвлаче обавезе страна да се придржавају Арбитражне одлуке.[51](#) Такве изјаве од стране Савјета безбједности су ауторитативне изјаве воље и очекивања међународне заједнице које се тичу питања имплементације Дејтонског споразума. Пошто су оне усвојене под поглављем VII, оне имају обавезујућу правну снагу до степена који је дат њиховим условима. Трибунал ће их узети у обзир у смислу члана 5, и одређивању распона свог мандата.

101. Један аспект одлуке у овом случају заслужује посебан коментар – наиме, одредба која наводи закључке Трибунала да у овом тренутку не би било прикладно направити коначан избор у томе који би од конкурентских политичких ентитета требало да добије контролу над градом и на тај начин постане, у извјесном смислу, његов чувар у периоду међународне супревизије. Потешкоћа је та што су, упркос томе што је од Дејтона протекло неко вријеме, политичке институције које се надмећу око старатељства (Федерација и Република Српска), као и заједничке институције Босне и Херцеговине, мање стабилне данас него што се могло очекивати у вријеме потписивања Дејтонског

споразума. Нарочито, организационо уређење у Федерацији је још увијек непотпуно; непоштовање својих обавеза у спровођењу Дејтонског споразума од стране Републике Српске у области Брчког одржало је напетост и нестабилност у региону на вишем степену него што је било очекивано; а заједничке институције Босне и Херцеговине још се нису развиле у владу која ефикасно ради. Стога је закључак Трибунала да у овим јединственим околностима не би било ни мудро ни правично сада направити избор између конкурентских институција.

102. Поред свега тога, Трибунал прихвата да, по Дејтонском споразуму, има афирмативну дужност да направи избор када то буде могуће у складу са важећим правним и правичним принципима. Према томе, Одлука предвиђа, у складу с моћима Трибунала по члану 15 УНЦИТРАЛ-ових правила, да након прелазног периода међународне супревизије, свака страна може да се обрати Трибуналу и затражи даљу акцију по питању Брчког, те да ће ма какав одговор Трибунала представљати дио одлуке.

103. Коначно, одлука даје на знање странама да, у случају таквог захтјева за даљом акцијом која утиче на одлуку, Трибунал може закључити, зависно од тадашњих околности, да град Брчко мора постати засебан дистрикт Босне и Херцеговине тако да више не буде под искључивом политичком контролом било којег од ентитета. Да ли ће то бити одговарајући корак када и ако такав допунски захтјев буде поднијет, то Трибунал сада не може предвидјети, али могућност такве даље акције која има утицаја на одлуку треба да буде констатована.

VII. ОДЛУКА

104. На основу горе наведених разлога, Трибунал усваја следећа рјешења и одредбе које су коначне и обавезујуће за све стране-потписнице Анекса 2 ГФАП-а, и којих се све стране морају придржавати и са њима у потпуности сарађивати.

I. Прелазни међународни надзор над имплементацијом

Дејтонског споразума у области Брчко

А. Узимајући у обзир и даље непридржавање одредби Дејтонског споразума у дијелу општине Брчко који се налази под контролом РС (посебно у односу на слободу кретања и повратак бивших становника Брчког у њихове домове у Брчком), као и високи ниво напетости који произлази из тога, постоји очигледна потреба да се уведе програм за имплементацију Дејтонског споразума у овом подручју, као што је изложено ниже.

Б. Пошто је неопходно да међународна заједница преузме улогу у разрађивању детаљне стратегије за имплементацију, од Канцеларије Високог представника (ОХР) се очекује да што је прије могуће отвори канцеларију са особљем у Брчком под руководством замјеника Високог представника за Брчко (у даљем тексту “супервизор за Брчко” или “супервизор”) са следећим функцијама: (а) надзор над имплементацијом Дејтонског споразума широм области Брчко у периоду од најмање годину дана, и (б) јачање локалних демократских институција у истом подручју. Узимајући у обзир деликатност овог питања, неопходно је да имплементација почне тек онда кад супервизор за Брчко, у консултацији са Високим представником, Управним одбором Савјета за имплементацију мира (ПИЦ) и СФОР-ом утврди да су присутни кључни елементи за интегралну стратегију имплементације. Очекује се да ће рад супервизора укључити следеће елементе:

(1) Супервизор ће имати право да доноси обавезујуће прописе и наредбе ради пружања подршке програму за имплементацију и за локалну демократизацију. У случају сукоба закона такви прописи и наредбе имају већу правну снагу. Сви релевантни органи власти, укључујући судове и полицијско особље, морају поштовати и спроводити све прописе и наредбе супервизора. Стране морају да предузму све неопходне кораке да би у потпуности сарађивали са супервизором у имплементацији ове одредбе и ниже описаних мјера.

(2) Супервизор би требало да размотри могућност оснивања

Савјетодавног комитета у чији би састав улазили представници ОСЦЕ-а, УНХЦР-а, СФОР-а, Међународне банке за реконструкцију и развој (ИБРД), Међународног монетарног фонда (ИМФ), институције Босне и Херцеговине, локалних етничких група, као и других званичних и незваничних организација које, по мишљењу супервизора, могу давати савјете и помоћ у имплементацији ове Одлуке.

(3) Супервизор, у блиској сарадњи са СФОР-ом, треба да координира са ИПТФ-ом и другим међународним полицијским механизмима који се могу успоставити ради обављања функција у области Брчко, са намјером да се постигну два основна циља:

а) да се помоћу уличних патрола и на други начин, обезбиједи слобода кретања за сва возила и пјешаке на свим важним путевима, мостовима и лучким објектима у дотичној области од (и укључујући) пута Доња Махала – Орашје (тзв. “Аризона пут”) на западу до источне границе општине Брчко.

б) да се осигура да ће релевантни органи власти предузети нормалне демократске полицијске функције и службе за заштиту свих грађана Босне и Херцеговине у дотичној области.

(4) Уз савјет и помоћ УНХЦР-а, Комисије за расељена лица и избјеглице, и других одговарајућих служби, супервизор би требало да створи програм (који може да усвоји већ постојећа правила пословања) за постепени и миран повратак бивших становника дотичне области у њихове старе домове и за реновирање, изградњу и додјелу стамбених објеката у складу са потребама за смјештај старих и нових становника.

(5) Супервизор би требало да (а) сарађује са ОСЦЕ-ом и другим релевантним међународним организацијама да би се осигурало спровођење слободних и правичних локалних избора под међународним надзором у дотичној области прије истека међународног надзора и (б) послије тих избора, изда одговарајуће прописе и наредбе како би се ојачала демократска власт и мултиетничко управљање у граду Брчко. Стране ће у

потпуности спровести резултате општинских избора према правилима и прописима Привремене изборне комисије (ПЕЦ).

(6) Узимајући у обзир значај привредног оживљавања (нарочито у смислу смањења етничких и других напетости у области), сматра се да су напори усмјерени ка привредној реконструкцији неопходни за смањење таквих напетости. Стога би супервизор требало да помаже разним међународним организацијама да развију и спроведу циљни програм усмјерен ка привредном оживљавању области Брчко.

(7) Пошто оживљавање луке на ријеци Сави у Брчком има врхунски значај за обје стране, сва земља у подручју луке која је сада у јавном или друштвеном власништву се ставља под искључиву контролу Саобраћајног предузећа Босне и Херцеговине (правно лице које је основано према Анексу 9, члан II(1) ГФАП-а). Објема странама се налаже да уложе максималне напоре, а супервизор се позива и подстиче да их усмјерава у томе, како би се привукле друштвене и приватне инвестиције (нпр. путем издавања пословног простора) у циљу оживљавања луке кроз физичку реконструкцију, чишћење дна ријеке и друге одговарајуће мјере.

(8) У интересу унапређивања трговине и међународног привредног развоја, супервизор би требало да сазове групу међународних царинских монитора који ће, заједно са одговарајућим органима власти обје стране (укључујући Босну и Херцеговину) радити на успостављању ефикасног царинског пословања и контроле у дотичној области.

(9) У циљу максимализације привредног развоја у области, држави Босни и Херцеговини се налаже да што је могуће прије, преко Министарства за спољне послове, отпочне преговоре са Републиком Хрватском, како би се склопили узајамно прихватљиви договори у погледу царинског пословања и граничних прелаза између Босне и Херцеговине и Хрватске у области Брчко.

II. Накнадни поступак

А. Иако Трибунал очекује да ће двије стране у складу са Анексом 2, члан V(5), без икаквих одлагања примјенити горе наведене одредбе и тиме смањити постојећу напетост у области, Трибунал је ипак закључио да у садашњем тренутку не би било цјелисходно одлучивати о томе каква би коначна расподјела политичких надлежности између страна након истека прелазног међународног надзора најуспјешније постигла имплементацију Дејтонског споразума и успоставила репрезентативну демократску локалну владу у дотичној области. Уколико Трибунал не донесе даље мјере, међуентитетска граница у овом региону ће остати непромјењена и Трибунал ће наставити да надгледа стање у овој области током периода прелазног међународног надзора. На основу својих овлашћења према члану 15 УНЦИТРАЛ-ових правила, Трибунал ће разматрати захтјеве било које стране за доношење даљих мјера којима се утиче на одлуку у погледу расподјеле политичких надлежности у овој области, с тим да сви ти захтјеви морају бити добијени између 1. децембра 1997. и 15. јануара 1998. године. Било које даље рјешење Трибунала мора бити донијето до 15. марта 1998. године и свако такво рјешење представља саставни дио ове одлуке.

Б. Трибунал овим објављује (1) своју забринутост у погледу тога да се пословима у дотичној области може управљати на начин који онемогућава адекватно придржавање Дејтонског споразума и развој репрезентативне демократске локалне владе, и (2) да у случају подношења захтјева за модификацију ове одлуке, Трибунал може на основу ситуације у том тренутку закључити да, у циљу исправљања стања, град Брчко мора да постане посебан дистрикт Босне и Херцеговине у коме ће се искључиво примјењивати закони Босне и Херцеговине и они који су донијети од стране локалних власти.

Ц. Како би се Трибуналу обезбједио увид у горе наведена питања, Трибунал захтјева и очекује да добије следеће:

(1) редовне извјештаје од супервизора поднијете преко

Канцеларије Високог представника у којима се процјењује да ли тренутни услови у дотичној области налажу (или не) доношење даљих мјера од стране Трибунала, као што су план о “посебном дистрикту” или друге мјере, и

(2) писмене захтјеве и поднеске које, по сопственом избору, стране доставе у вези са истим питањима.

VIII. АУТЕНТИЧНОСТ

105. Текст ове Одлуке на енглеском језику представља аутентични текст у свим околностима. Трибунал ће, што је раније могуће, објавити званични превод аутентичног текста на босански и српски језик.

Робертс Б. Овен
Предсједавајући арбитар
(потпис)

Ћазим Садиковић
Арбитар

Витомир Поповић
Арбитар

Рим, 14. фебруар 1997. године

Разлози одсуства потписа

Према члану 32 (4) УНЦИТРАЛ-ових правила, Трибунал констатује да арбитри које су именовале стране нису потписали ову Одлуку из разлога наведених у параграфу 27 ове Одлуке.

[1](#) У предговору Анекса 2 “Стране” се дефинишу као Република Босна и Херцеговина, Федерација Босне и Херцеговине и Република Српска.

[2](#) Предсједавајући арбитар је поводом тога примио писма од шефова обје делегације на Дејтонским преговорима, и касније,

пред савјетом, то питање разматрао без разлика у мишљењу.

[3](#) Одлагање је предложено од стране представника Републике Српске, 1. октобра 1996.; потом је Федерација наговијестила свој пристанак на предложено одлагање; те је тако било наложено од стране Трибунала 27. новембра 1996.

[4](#) На основу Анекса Налога слиједе:

ПРИНЦИПИ ПРИМЈЕНЉИВИ НА ПРИХВАТЉИВОСТ ДОКАЗА

1. Свака страна је одговорна за доказивање свог случаја.
2. Одговорност за доказивање појединачних оптужби које изнесе страна у току поступка почива на страни која наводи чињенице.
3. Страна која има одговорност за доказивања не смије само да изнесе доказ као подршку за своје оптужбе, већ мора такође да убиједи Трибунал у њихову истинитиост. У супротном, они ће бити занемарени због непотпуности доказа.
4. Међународна одговорност државе или ентитета се не треба претпостављати. Страна која наводи кршење међународног закона тако да повлачи међународну одговорност има одговорност да докаже своје наводе.
5. Трибунал није ограничен стриктним придржавањем правилима доказа. Трибунал ће да одреди потврдну моћ доказа.
6. Када страна поднесе прима фацие доказ да би подржала своје оптужбе, одговорност доказивања се пребацује на другу страну или стране.
7. У случају да је доказивање чињенице изузетно тешко, Трибунал може да се задовољи са мање убједљивим доказом, тј. прима фацие доказом.
8. Одлука Трибунала ће се заснивати на јачини доказа изнијетим од обје страна.

[5](#) Тачније, у Налогу стоји да друга изјава треба да узме у обзир такве факторе као што су локација ИЕБЛ (међуентитетске линије раздвајања), економски развој, превоз, слободан проток

робе и услуга, право избјеглица на повратак, слобода кретања, војна сигурност и могућност међународног присуства у подручју.

[6](#) Федерација је затражила и добила продужетак у трајању од недјељу дана за предавање друге изјаве.

[7](#) На дан примања писма од господина Кличковића, предсједавајући арбитар је примио писмо од др. Поповића са датумом од 30. новембра 1996. у којем је био изнесен коментар на нацрт налога који је тада разматрао Трибунал. У писму се није спомињало ништа од могућности да страна Републике Српске повуче именовање др. Поповића као арбитра. Штавише, у писму се напомиње да ће се за сазив састанка арбитра за дискусију нацрта налога, др. Поповић спремати да активније учествује у арбитражом процесу.

[8](#) Други међународни трибунали су закључили да окрњени трибунал може наставити са радом ако један члан једногласно одлучи да не учествује у цијелости или дијелом. Види Тумачење мировних споразума са Бугарском, Мађарском и Румунијом (друга фаза), 1950 И.Ц.Ј. изв. 221, 229); види такође Комисија за мјешовите захтјеве, САД и Њемачка, Мишљења и одлуке у случајевима саботаже предатих 15. јуна 1939. год, и 30. октобра 1939. год., 20 (наведени у Швебелу, Међународна арбитража 218, фуснота 224).

[9](#) “Изјава о надлежности” дата од стране РС, датирана 22. новембра, не говори јасно, и у суштини напушта аргумент о “картама које недостају”, а који су претходно усмено изнијели 17. септембра 1996. год. Види став 14 горе. Нити је заступник РС изнијео ову теорију током усменог излагања на саслушању у Риму.

[10](#) Види такоде Међународна арбитража, Стефена М. Швебел: Три изразита проблема, према судији Швебелу

Арбитражни споразуми су јасно споразуми; њиховим тумачењем владају правила тумачења споразума. Када су државе споразумом преузеле арбитражу, њихова обавеза је обавезујућа. Оне су

обавезне да испуне своју обавезу. Арбитражни споразуми, као и други међународни споразумни инструменти, требају да се тумаче уз најбољу вољу у складу са уобичајеним значењем које ће се дати терминима споразума у њиховом контексту, и у свјетлу циља и сврхе споразума.

Ид 149.

[11](#) Види Изјаву о надлежности РС

[12](#) На саслушању у Риму, РС изричито пориче било коју тврдњу да би међуентитетска линиј разграничења требала бити помјерена тако да би се повећала територија Републике Српске, ограничавајући своје аргументе на очување статуса љуо.

[13](#) Након склапања Карловачког договора 1699.год., ријека Сава је постала граница између Отоманског и Хабзбуршког царства. У наредна два вијека Брчко је представљало западни – најбогатији дио Отоманског царства. На Конгресу у Берлину 1878. Аустро-Угарској је дозвољено да окупира БиХ, која је међутим остала под Отоманским суверенитетом до 1908., када је и то потпало под Аустро-Угарску.

[14](#) Попис становништва од прије стотину година такође показује исто, док је број становника у граду Брчко драстично порастао, просјечан постотак различитих етничких група у граду је био досљедан подацима из пописа становништва из 1991.

[15](#) Видјети Статистички Годишњак Југославије 1991.

[16](#) Као саобраћајни центар везан за Тузлански базен, Брчко је служило као саобраћајни центар за дрво, угаљ, антрацит, пољопривредне/животињске производе и хемијске индустрије.

[17](#) Види Завршни извјештај експертске комисије успостављене након резолуције Савјета безбједности бр. 780 (1992.), У.Н. док. С/1994/674 (1994.).

[18](#) Докази поднијети Уједињеним Нацијама указују на то да, док су звјерства почињена од стране српских власти према

Муслиманима и Хрватима становницима области Брчког, локално српско становништво је такође било подвргнуто нехуманом поступању, мучењу и противзаконитом убијању од стране муслиманско-хрватских снага у области Брчког. Види, нпр, Извјештај о случајевима кршења међународног ратног и хуманитарног права на територији некадашње Социјалистичке Федеративне Републике Југославије, седми извјештај владе Савезне Републике Југославије, У.Н. док. А/51/397 и С/1996/775 (1996.).

[19](#) Такође познат као “Пут Аризона”.

[20](#) Тачније, Федерација тврди да представљени материјал доказује:

1. У септембру 1991. Црвене беретке које су дјеловале под контролом Организације српске Државне безбједности у Београду, дошле су у град Брчко и почеле обучавати локалне српске добровољце.
2. Пред крај 1991. ЈНА је конфисковала оружје и материјал од босанске Територијалне одбране и на почетку 1992. успоставила патроле у граду Брчко.
3. Крајем априла 1992. основани су логори у објектима луке, касарни ЈНА и на другим мјестима у граду Брчко.
4. Од 30. априла 1992. до 7. маја 1992. ЈНА и паравојне формације босанских Срба, напале су град Брчко, уништавајући пут и жељезничке мостове на ријеци Сави, и затварајући велики број муслиманских грађана у логоре. За вријеме овог напада, српске снаге су починиле безразложна убиства и окрутна дјела над цивилима, за вријеме уличних борби и у заробљеничким центрима.
5. маја 1992. ЈНА је званично повукла југословенске офицере из Брчког и њихове снаге су претворене у Војску Републике Српске (ВРС).
6. Од маја до августа 1992. преостали цивили муслиманске популацује су или приморани да напусте Брчко или затворени у логору Лука и мањим логорима у региону. У овом периоду, велики број заробљеника, можда неколико

хиљада, био је убијен, силован или претучен од стране оних који су их држали у центрима.

7. Као директан резултат агресије РС, предратна муслиманска популација у граду Брчко умањена је, са неких 23.000, колико их је било на почетку рата, на отприлике 500, у вријеме потписивања Дејтонског мировног споразума.

[21](#) Федерација указује на Резолуцију 819 Савјета безбједности (1993.), у којој Савјет безбједности, дјелујући у складу са чланом ВИИ Повеље УН, “потврђује да је свако заузимање или присвајање територије пријетњом или примјеном силе, укључујући и праксу ‘етничког чишћења’, незаконито и неприхватљиво... (и) осуђује и одбацује намјерне акције од стране босанских Срба да насилно евакуише цивилно становништво из Сребренице и околних крајева као и из осталих дијелова Републике Босне и Херцеговине као дио њиховог свеукупног стравичног похода ‘етничког чишћења’.”

[22](#) Посебно, Федерација тврди да је РС починила дјела којим је прекршена Конвенција о превенцији и кажњавању злочина геноцида и Универзална декларација о људским правима.

[23](#) Овдје Федерација аргументује да закон о злочинима против човјечанства забрањује чин убиства, истребљења, поробљавања, затварања, мучења и силовања који су усмјерени против цивилног становништва у како међународном, тако и у националном оружаном сукобу. Федерација доказује да су ова начела прихваћена као јус цогенс и да су даље образлагана у општем члану 3 Протокол ИИ Женевске конвенције.

[24](#) Федерација доказује да је ово међународно правно начело најскорије примјењено у Западној Сахари (Савјетодавно мишљење), И.Ц.Ј. извјештаји (1975.), у којем је Међународни суд правде, одређујући спор између Мауританије и Марока око контроле територије Западне Сахаре бдијући над повлачењем шпанске колонијалне контроле, увидијело да је то требало да одреди “правне везе” сваког тражиоца са подручјем, у контексту друштвене и политичке организације становништва.

[25](#) Република Српска признаје да принцип непризнавања значи да територија стечена од стране државе, коришћењем силе, није легална и не повлачи признање других држава. Међутим, Република Српска истиче, тај принцип има тежину само у околностима у којима је држава унилатерално отела територију друге државе у току конфликта. У том случају, Федерацији недостаје основа како би се ослонила на концепт непризнавања. Додатно, Република Српска истиче да Република Српска не може бити одговорна за акције нерегуларне милиције и југословенског војног особља који су били активни прије него што је Република Српска оформила своје снаге, и које су дјеловале без њене контроле и директиве.

[26](#) Република Српска поима да пошто потписивање Дејтонског мировног споразума представља разумну нагодбу и резолуцију за оба ентитета, и пошто је споразум омогућио да Република Српска спроводи контролу над Брчко градом и дијелом брчанске области која треба да послужи као коридор између двије половине Републике Српске, правна надлежност Републике Српске над територијом која је предмет арбитраже, није резултирала из унилатералног акта агресије против интереса суверене државе, него нова политичка структура креирана од стране међународне заједнице, и у интересу очувања мира и стабилности.

[27](#) Република Српска заступа тезу да је Брчко било релативно безначајан саобраћајни чвор прије рата. Према РС, лука и жељезница су кориштени превасходно за транспорт релативно малих количина антрацита, гвожђа и гвоздене руде до локалних одредишта (као што су Тузла и Зеница) и до других одредишта у оквиру некадашње Југославије. С изузетком приспјећа пошљици са угљем из Русије, лука није имала никакве међународне привредне везе. Најзад, РС тврди да су путеви у области Брчког нарочито непогодни за комерцијални саобраћај сјевер – југ те да ће путеви, пруге и лука изван области Брчког створити најекономичније услове за транспорт роба у Босни и ка иностранству.

[28](#) У прилог овој тврдњи, Федерација наводи примјере Катанге и

Родезије, у којима је признање заустављено од стране међународне заједнице због нелегалности покушаја стварања државе, те покушај стварања турске републике на сјеверном Кипру и јужноафричких “матичних држава”.

[29](#) Трибунал биљежи да је, током саслушања у Риму, сама Република Српска указала Трибуналу на чињеницу да прославља пету годишњицу свог оснивања, тако временски одређујући своје стварање прије непријатељских догађаја који су у питању.

[30](#) Према РС, мапа приложена Анексу 2 осликава линију разграничења (ИЕБЛ) као смјештену непосредно јужно од града Брчког. Република Српска закључује да је статус љуо заснован на постојању коридора који повезује источни и западни дио РС, са градом Брчко под контролом РС, што произилази из Дејтонског споразума, те тврди да одлука Трибунала зато мора бити ограничена на то до ког степена, ако се уопште, линија разграничења треба помјерити ка југу од тачака које су тренутно означене на мапи. Још на саслушању у Риму и касније, РС се недвосмислено одрекла ма какве жеље да Трибунал прошири њену територију.

[31](#) Према Републици Српској, Брчко је критично за регионални план економског развоја РС. Република Српска тврди да је коридор око Брчког виталан за економску интеграцију источног и западног дијела ентитета. По Републици Српској, скоро 65% њених производних капацитета привредних предузећа налази се у западном дијелу ентитета. Затим, преко 60% становништва живи у западном дијелу ентитета. Насупрот томе, већина сировина и ресурса – енергија, руде, дрво – налазе се у источном дијелу РС. Према тој тврдњи, област Брчког мора остати под контролом РС како би гарантовала саобраћајнице које повезују два дијела РС.

[32](#) У прилог својој текстуалној расправи, Федерација наводи Договорене принципе члан 2.1 који гласи: “параметар 51:49 територијалног приједлога Контакт групе јесте основа за договор. Овај територијални приједлог отворен је за преправке

кроз узајамни договор.” Према Федерацији, стране су постигле такав заједнички договор у Дејтону, гдје је одређена линија разграничења у цијелој Босни, са само једним изузетком, а то је да ће статус линије разграничења у Брчком бити одређен арбитражом.

[33](#) Види Признање и Уједињене нације, Хон Дугарда, 135 (1987.).

[34](#) Види 1 Опенхејмово Међународно право 183-84 (Роберт Хенингс & Артур Ватс, едс. 1992.)

[35](#) Види дискусију о примјерима примјене доктрине у случајевима Катанге и Родезије, оне наведене у Дугардовом дјелу Признање и Уједињене нације 86-98 (1987.)

[36](#) Савјет безбједности Уједињених нација, позивајући се на Поглавље ВИИ Повеље УН као основу према којој позива међународну заједницу да наметне низ санкција странама у бившој Југославији, јасно је признао примјењивост доктрине на радње у региону. Види примјер. Резолуција Савјета безбједности 836 (1993.), у којој је Савјет безбједности, према одредбама Поглавља ВИИ Повеље УН, “поново потврдио да је свако присвајање територије путем употребе силе неприхватљиво и потврдио потребу за поновним успостављањем пуног суверенитета, територијалног интегритета и политичке независности Републике Босне и Херцеговине.” Види такође Законске посљедице за државе континуираног присуства Јужне Африке у Намибији (Југозападна Африка), 1971.1.Ц.Ј. извјештај 16 (‘Случај Намибија’)

37 Устав Босне и Херцеговине конкретно наводи да ће “Република Босна и Херцеговина.. .наставити да правно постоји као држава према међународном праву, са својом измјењеном интерном структуром као што је у овом документу описано, и у оквиру својих садашњих међународно признатих граница.” Устав, члан 1(1). Трибунал запажа да је одлука Републике Српске да дође за преговарачки сто у Дејтон, као и њен коначни споразум о члану 1(1), произашла углавном из колективне одлуке међународне заједнице да одбије да се награди српска агресија промјеном

суверенитета у региону.

[38](#) Западна Сахара (Савјетничко мишљење), 1975. И.Ц.Ј. изв. 12.

[39](#) Уистину, ово рјешење је у складу с оним које је постигао И.Ц.Ј. у случају Западне Сахаре. Ту је суд, након што је унтвердио да су и Мароко и Мауританија показали постојање тјесних веза са номадским племенима у области, закључио да ниједна страна није испоставила апсолутно право ма суверену контролу тог подручја. Види Западна Сахара (Савјетничко мишљење) 1975. И.Ц.Ј. изв. на 68. (“... поднијети материјали и информације ... не успостављају никакву везу територијалног суверенитета између територије Западне Сахаре и краљевине Марока или Мауританског ентитета.”)

[40](#) Иако је Трибунал утврдио да присвајање територије од стране Републике Српске путем агресије не може дати повода правној основи за спровођење административне контроле над овим подручјем, то не спријечава Републику Српску да тврди да постоји засебна правна основа за контролу над тим подручјем.

[41](#) Трибунал се у том смислу слаже са тврдњом у Изјави Републике Српске да је, приликом постизања резултата, “Трибунал дужан да има у виду како је основна идеја Дејтонског споразума да обезбиједи дугорочну стабилност у Босни и Херцеговини путем успостављања здравих односа између два ентитета.” Трибунал се слаже с тим да мора пронаћи рјешење чији је циљ успостављање дугорочне стабилности, и вјерује да ће се то постићи само путем таквог рјешења које настоји да постигне пуно спровођење ГФАП-а у области Брчког.

[42](#) Трибунал је обавјештен да постоје међународни планови за изградњу моста за прелаз преко ријеке у Орашју у току наредне двије или три године, али до тог времена, пут Аризона не може да обезбиједи дјелотворан прелаз.

[43](#) 7 Фебруара 1997., баш кад је ова Одлука била у последњој фази припреме, РС је поднијела нацрт потенцијално блажег става, али при договореном крајњем року до 15. фебруара 1997.,

није било могућности за праву анализу ових приједлога поднијетих у последњи час, нити за одговор од стране Федерације.

[44](#) Трибунал је такође размотрио примјену, непосредно или по аналогiji, других потенцијално релевантних правних принципа који се тичу стицања контроле над територијом. Посебно, Трибунал је размотрио примјену тих принципа као:

(1) ути поссидетис јурис, види, нпр. Случај пограничног спора (Буркина Фасо против Републике Малија), 1986., И.Ц.Ј. изв.. 554; види такође Конференција о Југославији, мишљење Арбитражне комисије 3 (11. јан. 1992.) 31 И.Л.М. 1499 (1992.);

(2) право на самоопредјељење, види, нпр. Случај Намибије, 1971., И.Ц.Ј. изв.16;

(3) окупација и прописи, види, нпр. Случај Минђуиерс-а и Ецрехос-а (Француска против Уједињеног Краљевства), 1953. И.Ц.Ј. изв. 47.

Трибунал налази да примјена, било непосредно било по аналогiji, ових принципа на садашњи спор не обезбјеђује јасну основу за коначну и обавезујућу одлуку.

[45](#) Види: Кајуга Индијанци (Велика Британија) против Сједињених Држава, 6 Р.И.А.А. 173 (1926.). У Кајуга Индијанцима, Велика Британија и Сједињене Државе су се сагласиле око обавезујуће арбитраже по питању спора, у складу са “уговорним правима и принципима међународног права и правичности.” Трибунал је, размотривши ту одредбу, закључио да

преиспитивање одредаба арбитраже указује на признање да нешто више од строгог закона мора бити употребљено као основа за одлуку арбитражних трибунала у извјесним случајевима; да постоје случајеви у којима – као и судови о земљи – ови трибунали морају пронаћи основу за одлуку, морају пронаћи право и закон, у општим правним обзирима, правичности и праведном поступању, вођени правним аналогijaма и духом и

усвојеним принципима међународног права.

Ид. на 180. Види такође Херсх Лаутерпацхт, 1 Међународно право 85 (1970.). Према Лаутерпацхт-у,

Правичност, која у свом ширем смислу подразумева идеје праведности, поштења и моралне правде, јесте извор међународног права у не малој мјери до које може бити сматрана саставним дијелом општих правних принципа које признају нације ... док је обезбјеђивање моралне правде суштински предмет права, тај предмет се не може увијек постићи. Он мора уступити, у посебним случајевима, пред захтјевима извјесности, стабилности и испуњења легитимних очекивања – који су сви непосредно повезани са моралном правдом. У том смислу мора се разумјети да разни споразуми који предвиђају арбитражно рјешење спорова ... на основи “права и правичности”... Ид.

[46](#) Види Сјеверноморски континентални гребен, 1969. И.Ц.Ј. изв. 3; види такође Континентални гребен (Либијска Арапска Хамахирија / Малта), 1985. И.Ц.Ј. изв. 13); Ограничавање поморске границе у области залива Мејн (Канада против Сједињених Држава), 1984. И.Ц.Ј. изв. 246; Континентални гребен (Тунис / Либијска Арапска Хамахирија), 1982. И.Ц.Ј. изв. 18. У случају Континенталног гребена (Тунис / Либија), судија Арчага је, у издвојеном мишљењу, закључио да

прибјећи правичним средствима, заправо, узети у обзир и уравнотежити релевантне околности случаја, тако да би се додијелила правда, не путем строге примјене општих правила и принципа и формалних правних концепата, већ путем адаптирања и прилагођавања тих принципа, правила и концепата на чињенице, стварно стање и околности сваког случаја... другим ријечима, судска примјена правичних принципа значи да суд мора додијелити правду у конкретном случају, уз помоћ одлуке која је уобличена и прилагођена према “чињеничној матрици” тог случаја. Правичност ту није ништа више од узимања у обзир сложених историјских и географских околности чије прихватање не умањује правду већ је, напротив, обогаћује.

Континентални гребен (Тунс / Либија), 1982. И.Ц.Ј. изв. 100, 106. (Аречага, Ј, Изд. миш.).

[47](#) Види, нпр., Поморско разграничење у области између Гренланда и Јан Мајена (Данска / Норвешка), 1993. И.Ц.Ј. рес. 38, 211 (С. Њеерамантру, Изд. миш.). У свом издвојеном мишљењу, судија (потпредјседник) Њеерамантру наводи да трибунал може на исправан начин сматрати да правичност обухвата низ обзира:

- правичност као основа за “индивидуализовану” правду која ублажава крутост строгог закона;
- правичност као увођење обзира непристрасности, разумности и добре воље;
- правичност као извор који нуди извјесне специфичне принципе правног закључивања повезаног са непристрасношћу и разумношћу, да би се предупредило неправично богаћење и злоупотреба права;
- правичност као оно што обезбјеђује правичне стандарде за додјеливање и расподјелу ресурса и користи;
- правичност као широк синоним за дистрибутивну правду и да задовољи захтјеве за економским и друштвеним односима и прерасподјелом богатстава.

Ид. на 613.

[48](#) Види Континентални гребен (Либијска Арапска Хамахирија / Малта), 1958. И.Ц.Ј. изв. 38-9 (“Међутим, циљ је – правичан исход – а не начин на који ће бити постигнут, оно што треба да буде превасходни чинилац”). Види такође Континентални гребен (Тунис / Либијска Арапска Хамахирија), 1982., И.Ц.Ј. изв. 18. У случају Тунис / Либија, И.Ц.Ј. закључује да

је, међутим, резултат оно што је превасходно важно; принципи су подређени циљу. Правичност неког принципа мора се процијенити у свјетлу његове корисности за сврху долажења до правичног резултата. Није сваки такав принцип по себи правичан; он може стећи тај квалитет у односу на правичност

рјешења. Принципи које ће назначити суд морају бити одабрани према њиховој подесности за долажење до правичног резултата. Из овог обзира проистиче да термин “правични принципи” не може бити протумачен апстраховано; он се позива на принципе и правила која могу бити одговарајућа да би се постигао правичан резултат.

Ид. на 59.

[49](#) Трибунал признаје да постоје докази који указују на то да су неке од власти Републике Српске смишљено усмјериле српске избјеглице из Сарајева и Крајине у Брчко, охрабрујући их да се овдје настане управо стога да би одвратили овај Трибунал од додјељивања Брчког из Републике Српске Федерацији. Без обзира на то да ли се такво прекорљиво понашање догодило или не, недаће недужних српских избјеглица и расељених лица у Брчком представљају значајан фактор и не могу се напросто пренебрегнути.

[50](#) Без покушаја састављања потпуне листе, неки од трошкова до данас су трошкови операције УНПРОФОР, снабдијевање храном и хуманитарна опскрба, администрација Европске Уније у Мостару, ИФОР-ов програм који је укључио 60.000 особа и одређени број других напора пост-дејтонске имплементације укључујући напоре Канцеларије Високог представника, пројекат гласања ОСЦЕ-а, ИПТФ, УНХЦР и мноштво других службених и неслужбених агенција.

[51](#) Тачније, радећи под поглављем ВИИ Повеље Уједињених нација, Савјет безбједности је усвојио најмање двије пост-дејтонске резолуције које наглашавају потребу за мирним смиривањем конфликта у Босни и Херцеговини и позивају на пуну имплементацију свих обавеза преузетих у Дејтону. Резолуција 1031 Савјета безбједности (1995.), која је створила ИФОР, реафирмише преданост Савјета безбједности уговореном политичком споразуму, позива стране да бона фиде испуне своје обавезе и афирмише потребу за имплементацијом Дејтонског споразума у цијелости. Резолуција 1088 (1996.), која је овластила СФОР и обновила ИПТФ, је користила чак јаче услове.

Она је реafirмисала подршку Дејтонском споразуму и позвала стране да “строга поступају” у складу са својим обавезама из Дејтона. Она такође подсјећа стране да потпуно сарађују са свим субјектима који су укључени у имплементацију мирног договора, вјероватно укључујући и овај Трибунал.