

Др Бојан Тубић, доцент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду

НАЧЕЛО ПРЕДОСТРОЖНОСТИ У МЕЂУНАРОДНОМ ПРАВУ ЖИВОТНЕ СРЕДИНЕ И МЕЂУНАРОДНОЈ СУДСКОЈ ПРАКСИ¹

Сажетак: У овом раду се анализира међународноправно регулисање начела предострожности као једног од начела у области заштитне животне средине. Ово начело предвиђа да када постоје претње настанка озбиљне или непоправљиве штете, као последица одређене економске активности, недостатак научних доказа и њихове сигурности не сме бити коришћен као разлог за одлагање ефикасних мера за сучељавање штете по животну средину. Са економског аспекта, примена начела предострожности је проблематична, јер ствара већу одговорност за оне који стварају могуће ризике, него што је то било у прошлости. Начело предострожности је садржано у великом броју међународних уговора из ове области, који га регулишу на сличан начин. Не постоји сагласност у доктрини да ли је ово начело достигло ниво међународног обичајног права, јер је у пракси тумачено на неколико различитих начина и није прихваћено од великог броја земаља у њиховим националним законодавствима. Оно представља један концепт који је у развоју и који се састоји од променљивих ставова о одговарајућим улозима науке, економије, политике и права у области заштитне животне средине. Начело је било предмет расправа у неколико случајева пред Међународним судом и Трибуналом за право мора.

Кључне речи: начело предострожности, животна средина, Међународни суд.

1. УВОД

Начела заштите животне средине представљају извор права и садржана су у међународним актима, као и у унутрашњем законодавству др-

¹ Рад је посвећен пројекту „Биомедицина, заштита животне средине и право“ бр. 179079, који финансира Министарство просвете и науке Републике Србије.

жава.² Начело предострожности је једно од новијих начела у области заштите животне средине. Оно је по својој природи превентивно и почива на идеји да иако се одређена активност не може са сигурношћу доказати небезбедном, или штетном, то не значи да она нема негативне последице. Циљ примене овог начела је да предвиди и спречи настанак еколошке штете, или да се смање трошкови могуће еколошке штете. Оно се примењује у ситуацијама када постоји одређена научна несигурност у погледу утицаја на животну средину одређених привредних и других активности. Са економског аспекта, примена начела предострожности је проблематична, јер ствара већу одговорност за оне који стварају могуће ризике, него што је то било у прошлости. Најзначајнија и уједно и најспорнија новина коју доноси ово начело јесте да оно премешта терет научног доказивања са оних који би хтели да успоре или забране потенцијално опасну активност на оне који предузимају такву активност. Циљ овог рада је да прикаже какве су последице примене начела предострожности у данашњем међународном праву заштите животне средине. Посебна пажња биће посвећена пракси међународних судова.

2. РАЗВОЈ НАЧЕЛА ПРЕДОСТРОЖНОСТИ

Поједини аутори сматрају да се дефиниција начела предострожности разликује од појединог уговора који га предвиђа.³ Ово се, међутим, не може у потпуности прихватити из разлога правне сигурности, јер онда не бисмо говорили о једном начелу него о више њих. У овом поглављу ће бити анализирани различите формулације начела предострожности, које се могу наћи у великом броју међународних инструмената. Они обухватају обавезујуће међународне уговоре и необавезујуће декларације, инструменте глобалне и регионалне примене, као и инструменте који прописују општа начела за акцију у области животне средине. Да би се утврдило да ли је неко међународно правило из области заштите животне средине постало обичајно правно правило потребно је анализирати како обавезујуће акте, тако и тзв. меко право (*soft law*). Разлог за то је што је ова област међународног права под јаким утицајем смерница, резолуција, декларација и других необавезујућих аката.

² Вид. Даница Попов, „Начела заштите животне средине у документима Уједињених нација, Европске уније и Закона о заштити животне средине Републике Србије“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* 2/2013, 131-146.

³ Mary Stevens, „The Precautionary Principle in the International Arena“, *International & Comparative Environmental Law* 2/2002, 13.

Постоји сагласност да се начело предострожности појавило у Немачкој средином седамдесетих година прошлог века. Десетак година након тога, током међународних конференција о заштити Северног мора, Немачка је представила ово начело осталим земљама. Заправо се тада није ни помињао термин предострожност, већ се говорило о потреби да се избегне штета по животну средину коју је немогуће поправити или је то могуће учинити само уз несразмерно велике трошкове. Да би се то спречило, није било потребно да се прикупе сви неопходни докази, већ се могло деловати превентивно. У преамбули Бременске министарске декларације са Међународне конференције о заштити Северног мора, донетој 1984. године,⁴ било је предвиђено да државе не смеју да чекају доказ штетних последица пре него што предузму одређене активности. Након тога, 1987. године Лондонска министарска декларација, са Друге међународне конференције о заштити Северног мора⁵ је посебно поменула „приступ предострожности“⁶ предвиђајући да у циљу заштите Северног мора од могућих штетних последица најопаснијих супстанци, приступ предострожности је неопходан јер може да захтева акцију како би се контролисало уношење таквих супстанци чак и пре него што се успостави узрочна веза на основу апсолутно јасног научног доказа. На трећој Конференцији о Северном мору, која је одржана у Хагу 1990. године, државе су поново потврдиле постојање овог начела и донеле су одлуку да ће наставити да примењују начело предострожности, односно да предузимају активности како би избегле потенцијално штетна дејства одређених супстанци, чак и када нема научног доказа за постојање узрочне везе између емисија и штетног дејства.⁷

Каснији инструменти о загађивању мора су повезали концепте превенције и предострожности и они су дефинисали начело предострожности на много јаснији начин. На пример, 1992. године је усвојена Париска конвенција за заштиту морске животне средине у североисточном Атлантику (ОСПАР Конвенција)⁸ која предвиђа да превентивне мере треба предузети када посто-

⁴ Ministerial Declaration of the International Conference on the Protection of the North Sea, Bremen, 31 October-1 November 1984, http://www.ospar.org/html_documents/ospar/html/1nsc-1984-bremen_declaration.pdf, 12. септембар 2014.

⁵ Ministerial Declaration of the Second International Conference on the Protection of the North Sea, London, 24-25 November 1987, http://www.ospar.org/html_documents/ospar/html/2nsc-1987_london_declaration.pdf, 12. септембар 2014.

⁶ Ellen Hey, The Precautionary Concept in Environmental Policy and Law: Institutionalizing Caution, *Georgetown International Environmental Law Review* 4/1991-1992, 311.

⁷ Ministerial Declaration of the Third International Conference on the Protection of the North Sea, The Hague, 8 March 1990, http://www.ospar.org/html_documents/ospar/html/3nsc-1990-hague_declaration.pdf, 12. септембар 2014.

⁸ Convention for the Protection of the Marine Environment of the North-East Atlantic, http://www.ospar.org/html_documents/ospar/html/ospar_convention_e_updated_text_2007.pdf, 12. септембар 2014.

ји основана сумња да одређена супстанца или енергија која се директно или индиректно уноси у морске површине може да доведе до ризика по здравље људи, да нашкоди живим бићима и морском екосистему, или да спречава друго легитимно коришћење мора, чак и када не постоје одлучујући докази о узрочној вези између активности и њихових наводних последица.

Конвенција о заштити животне средине у зони Балтичког мора, из 1992. године, садржи сличну формулацију начела и предвиђа да превентивне мере треба да буду предузете када постоји разлог да се претпостави да се штета може проузроковати чак и када не постоји одлучујући доказ о узрочном односу између активности и њихових наводних дејстава.⁹

Начело предострожности се налази и у другим конвенцијама, осим оних које регулишу заштиту мора. У преамбули Конвенције о заштити озонског омотача из 1985. године, наводи се да стране уговорнице воде рачуна о мерама предострожности за заштиту озонског омотача, које су већ предузете на националном и међународном плану.¹⁰ Протокол о супстанцама које оштећују озонски омотач, који је закључен у Монтреалу 1987. године¹¹ у преамбули наводи да су стране уговорнице иако свесне да мере које се предузимају за заштиту озонског омотача од уништавања треба да буду засноване на релевантним научним сазнањима, одлучне да заштите озонски омотач предузимањем мера предострожности, како би контролисале укупне глобалне емисије супстанци које га уништавају. Преамбула такође помиње мере предострожности које су већ предузете на националном и регионалном плану.

Начело се може наћи и у Декларацији о одрживом развоју, донетој 1990. године у Бергену, која је повезала значај мера опреза у поступку иновација, са захтевима одрживог развоја. У циљу постизања одрживог развоја, политике морају да буду засноване на начелу предострожности. Мере животне средине морају предвидети, спречити и деловати на узроке уништавања животне средине. Када постоје претње да ће настати озбиљна или непоправљива штета, недостатак потпуне научне сигурности, односно потврде, не може бити коришћен као разлог за одлагање мера које би спречиле уништавање животне средине. Државе уговорнице су се такође обавезале да ојачају научну сарадњу у области заштите животне средине.¹²

⁹ Convention on the Protection of the Marine Environment of the Baltic Sea Area, http://www.helcom.fi/Documents/About%20us/Convention%20and%20commitments/Helsinki%20Convention/1992_Convention_1108.pdf, 12. септембар 2014.

¹⁰ The Vienna Convention for the Protection of of the Ozone Layer, 22 March 1985, <http://ozone.unep.org/pdfs/viennaconvention2002.pdf>, 10. септембар 2014.

¹¹ The Montreal Protocol on Substances that Deplete the Ozone Layer, 16 September 1987, <http://ozone.unep.org/pdfs/Montreal-Protocol2000.pdf>, 10. септембар 2014.

¹² Bernard Weintraub, „Science, International Environmental Regulation, and The Precautionary Principle: Setting standards and Defining Terms“, *N.Y.U. Environmental Law Journal* 1/1992, 189.

Међународна конвенција која је прихватила стриктну верзију начела предострожности јесте Бамако конвенција о забрани увоза у Африку и контроли прекограничног кретања и руковођења опасним отпадом унутар Африке,¹³ усвојена 1991. године, која се бавила питањима опасних пошљички отпада у афричке земље од стране богатијих, индустријски развијених земаља. Према овој конвенцији, стране уговорнице су се сложиле да спречавају пуштање у животну средину супстанци које могу да проузрокују штету по људе, или животну средину, без чекања на научне доказе у погледу такве штете. Државе уговорнице су преузеле обавезу да међусобно сарађују у предузимању одговарајућих мера за примену начела предострожности на забрану загађивања кроз примену начина чисте производње.¹⁴

Током 1992. године донети су значајни уговори у области међународне заштите животне средине и начело предострожности је нашло своје место у њима. Те године је потписана Рио декларација¹⁵ на Конференцији Уједињених нација и она у члану 15 садржи начело предострожности. Овај члан је био предмет дуготрајних преговора и компромиса. На крају је у њему предвиђено да ће у циљу заштите животне средине приступ предострожности бити широко примењен у зависности од могућности појединих држава. Када постоје претње настанка озбиљне или непоправљиве штете, недостатак пуне научне сигурности не сме бити коришћен као разлог за одлагање ефикасних мера за спречавање нарушавања животне средине. Поједини аутори сматрају да укључивање у Рио декларацију значи и подизање начела на ниво суштинског начела код доношења међународних прописа о животној средини.¹⁶

Током 1992. године, државе су закључиле Оквирну конвенцију УН о промени климе,¹⁷ која се бави проблемом загађивања, а нарочито питањем ефекта стаклене баште, који узрокује глобални раст температуре. И у овој конвенцији се помиње начело предострожности. Наводи се да стране уговорнице треба да предузму мере предострожности како би предвиделе, спречиле, или свеле на минимум узроке промене климе и ублажиле њихова штетна дејства. Када постоје опасности од настанка озбиљне или непоправљиве штете, недостатак пуне научне сигурности не сме да буде кори-

¹³ Bamako Convention on the Ban of the Import into Africa and the Control of Transboundary Movement and Management of Hazardous Wastes Within Africa, <http://www.unep.org/delc/Portals/119/Bamako%20Convention%20-%20Text%20English.pdf>, 10. септембар 2014.

¹⁴ Бамако конвенцију су усвојили представници 51 афричке државе.

¹⁵ Rio Declaration on Environment and Development, 1992, <http://www.jus.uio.no/im/environmental.development.rio.declaration.1992/portrait.a4.pdf>, 11. септембар 2014.

¹⁶ Owen McIntyre, Thomas Mosedale, „The Precautionary Principle as a Norm of Customary International Law“, *Journal of Environmental Law* 9/1997, 230.

¹⁷ United Nations Framework Convention on Climate Change, https://unfccc.int/files/essential_background/background_publications_htmlpdf/application/pdf/conveng.pdf, 11. септембар 2014.

шћен као разлог за одлагање такве мере, узимајући у обзир да политике и мере које треба да реше промену климе, треба да буду ефикасне како би обезбедиле глобалне користи, по најнижим могућим трошковима.

Конвенција о биодиверзитету, која је такође закључена 1992. године, не помиње изричито начело предострожности, у преамбули, али другачије формулише његову суштину него Рио декларација, изостављајући трошковну ефикасност. Наводи се да када постоји претња значајног смањења или губитка биодиверзитета, недостатак потпуне научне сигурности не сме да буде коришћен као разлог за одлагање мера како би се таква претња избегла или свела на минимум.¹⁸

Начело предострожности се налази у Конвенцији о заштити и коришћењу прекограничних водотока и међународних језера,¹⁹ где се наводи да ће предострожност бити предузета без обзира да ли је научно истраживање у потпуности утврдило узрочну везу између штетних супстанци и могућег прекограничног дејства.

Стандарди заштите животне средине су интегрисани у дефинисање и примену појединих политика Европске уније.²⁰ Сви прописи Европске уније који се усвајају, морају да буду засновани на начелу предострожности. Уговор из Мадрихта, који је усвојен 1992. године, је садржао ово начело. У овом тексту је било наведено да ће политика тадашње Заједнице о животној средини бити заснована на начелу предострожности и на начелу да превентивне акције морају да буду предузете, да штета по животну средину треба у првом реду да буде санирана на извору и да загађивач треба да плаћа. Комисија је донела прописе у којима је навела смернице за примену овог начела.²¹

3. НАЧЕЛО ПРЕДОСТРОЖНОСТИ У МЕЂУНАРОДНОЈ СУДСКОЈ ПРАКСИ

У овом делу рада биће приказана пракса Међународног суда и Трибунала за право мора у случајевима у којима је непосредно, или индиректно расправљано о начелу предострожности.

¹⁸ Convention on Biological Diversity, 1992, <http://www.cbd.int/doc/legal/cbd-en.pdf>, 11. септембар 2014.

¹⁹ Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes, <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/water/pdf/watercon.pdf>, 1992, 11. септембар 2014.

²⁰ Вид. Атила Дудаш, „Начела политике заштите животне средине у праву Европске уније“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* 3/2013, 377-390.

²¹ Robert Percival, „Who’s Afraid of the Precautionary Principle?“, *Pace Environmental Law Review* 23/2005-2006, 34.

3.1. Међународни суд

3.1.1. *Случај Габчиково-Нађмарош*

Питање предострожности појавило се у неколико случајева пред Међународним судом. Један од њих је Случај Габчиково-Нађмарош.²² Тадашња Чехословачка и Мађарска су 1977. године закључиле споразум о изградњи бране на Дунаву. Након поделе Чехословачке на Републику Чешку и Словачку, ова друга је инсистирала да Мађарска испуни своје обавезе. Мађарска се позвала на неколико основа окончања уговора, а између осталог и да је забринута због последица које би пројекат имао по животну средину. У складу са тим, 1989. године, Мађарска је одлучила да суспендује радове на изградњи бране. Тврдила је да су обавезе из уговора суспендоване због стања еколошке потребе. Словачка је оспоравала да таква неопходност постоји и тврдила је да чак и ако постоји, она не би могла да послужи Мађарској као основ за окончање уговора. У свом првом поднеску Суду, Мађарска се директно позвала на начело предострожности и навела да државе треба да предузимају мере предострожности како би предвиделе, спречиле или свеле на минимум штету по њихове прекограничне ресурсе или да ублаже негативне последице. У случајевима када постоји опасност да ће настати озбиљна и непоправљива штета, изостанак потпуне научне сигурности неће бити коришћен као разлог за одлагање таквих мера. Позивала се на члан 2 став 5а Конвенције за заштиту и коришћење прекограничних водотока и међународних језера, која је закључена у Хелсинкију 17. марта 1992. године – да он представља потврду постојања обавезе у међународном праву да се примени начело предострожности како би се заштитили прекогранични ресурси.

Мађарска је схватала начело предострожности као везу између начела сарадње и начела којим се успоставља одговорност држава да не изазивају прекограничне штете по животну средину. Начело сарадње обавезује државе које предлажу мере које могу имати значајно штетно прекогранично дејство да обавесте друге државе које би могле бити погођене тим активностима, да поделе доступне техничке податке и информације и да их консултују и преговарају са њима у доброј вери. Држава која је обавештена о оваквим активностима треба да процени могуће последице планираних мера и да своје закључке пошаље држави која ју је обавестила о конкретним активностима. Начело одговорности држава за прекограничну штету животној средини представља свакако и обичајно правно правило а наве-

²² Случај Габчиково-Нађмарош, пресуда Међународног суда од 25. септембра 1997. године (*Case Concerning Gabčíkovo Nagymaros Project, (Hungary/Slovakia), ICJ. Judgment of 25 September 1997*).

дено је и у Начелу 21 Штокхолмске декларације и Начелу 2 Рио декларације, где је повезано са начелом државног суверенитета над природним ресурсима. Држава је не само обавезана да сарађује у погледу прекограничне штете по животну средину, него мора и да тежи да спречи, ограничи или контролише такву штету.

У својој пресуди, Међународни суд је нашао да еколошка потреба не би била довољан основ за окончање уговора.²³ Она у овом случају није постојала јер није био изванредан настанак штете. На тај начин, чини се да је Суд имплицитно одбацио начело предострожности које подразумева и да је неизванредан настанак штете довољан да би се спречила одређена активност. Суд је такође, сматрао да Мађарска сноси терет доказивања, упркос чињеници да је Словачка била страна која би могла да нанесе штету животnoj средини.

Једно тумачење би могло да буде да одлука у овом случају не значи и негирање начела предострожности. Наиме, у вереме када су Чехословачка и Мађарска закључиле споразум о изградњи бране, Мађарска је већ била свесна да постоји опасност од настанка штете по животну средину. Можда је Суд одлучио у корист Словачке, не због тога што је одбио да прихвати постојање начела предострожности, већ је санкционисао недоследно понашање Мађарске и спречио је да поднесе такве захтеве.

3.1.2. *Случај нуклеарних проба*

Питање предострожности је могло да се појави и у случају Нуклеарних проба, пред Међународним судом 1995. године,²⁴ али је оно поменуто само у одвојеном мишљењу. Наиме, спор у овом случају се појавио 1973. године када је Нови Зеланд затражио од суда да забрани Француској да тестира нуклеарно оружје у атмосфери. Пре него што је Суд одлучио у овом случају, Француска је изјавила да не планира да врши нуклеарне пробе. У складу са тим, Суд је одбацио случај, не доносећи одлуку у меритуму. Он је у својој одлуци навео да уколико дође до повреде основних елемената на којима се заснива ова пресуда, тужилац може да захтева испитивање случаја. Ово је послужило као основ за наставак спора, двадесетак година касније. Наиме, 1995. године, Француска је одлучила да спроведе подземне нуклеарне пробе. До тада је Француска повукла своју једнострану изјаву којом прихвата обавезну надлежност Суда, па је Нови Зеланд покушао

²³ *Ibid.*, пасус 101.

²⁴ Случај нуклеарних проба, Одлука Међународног суда од 22. септембра 1995. године (*Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Court's Judgment of 20 December 1974 in the Nuclear Tests (New Zealand v. France) Case, ICJ Order of 22 September 1995*).

да искористи део одлуке из 1973. године, по којем Суд може да поново отвори случај на основу раније утврђене надлежности. Већина судија је ипак сматрала да је захтев Новог Зеланда заправо нови захтев, јер француске пробе нису биле атмосферске, па је одлучено да Суд неће имати надлежност у овом случају.

У свом захтеву Суду, Нови Зеланд је тврдио да је понашање Француске противправно, јер оно узрокује или је вероватно да ће проузроковати уношење радиоактивног материјала у море. Француска је имала обавезу, пре извођења нових подземних нуклеарних проба, да обезбеди доказе да они неће имати за последицу уношење таквог материјала у ту животну средину, у складу са начелом предострожности, које је веома широко прихваћено у савременом међународном праву.²⁵ Суд је већином гласова одбацио захтев Новог Зеланда, не испитујући суштину случаја. Међутим, троје судија се бавило питањем да ли би Нови Зеланд заправо успео у спору, да је Суд прихватио да га разматра. Судија Корома је тврдио да вероватно постоји обавеза да се не изазове тешка или озбиљна штета која би се ипак могла избећи. Он је сматрао да је Нови Зеланд доказао постојање случаја, указујући да су постојали значајни научни докази да постоји озбиљан ризик загађивања морске средине, због извођења подземних нуклеарних проба.²⁶ Палмер је сматрао да начело предострожности и обавеза да се изврши процена утицаја на животну средину када активности могу да имају значајне последице по животну средину, представљају начела обичајног међународног права.²⁷ Он истиче да је очигледно немогуће за Суд да изведе чврсте закључке у погледу овога, јер није саслушао противаргументе Француске на предлог да ове обавезе представљају норме међународног обичајног права. Судија Верамантри, међутим, тврди да начело предострожности добија све већу подршку, као део међународног права о животној средини и да оно представља неопходан одговор на очигледан проблем који је јасно представљен у овом случају. Тужилац ће тешко доказати да ће непоправљива штета по животну средину вероватно настати из неке од датих активности, јер се већина постојећих информација налази у рукама државе која тражи да се такве активности наставе. У овом случају је то

²⁵ *Ibid.*, пасус 5.

²⁶ Одвојено мишљење судије Короме у Случају нуклеарних проба (*Dissenting Opinion by Judge Koroma in Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Court's Judgment of 20 December 1974 in the Nuclear Tests (New Zealand v. France)*, ICJ), 378.

²⁷ Одвојено мишљење судије Палмера у Случају нуклеарних проба, (*Dissenting Opinion by Judge Palmer in Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Court's Judgment of 20 December 1974 in the Nuclear Tests (New Zealand v. France)*, ICJ), 412.

Француска, која је поседовала праве информације о покренутих питањима. Верамантри је закључио да постоји *prima facie* обавеза за процену утицаја на животну средину, у складу са тренутним стањем међународног права животне средине. Обавеза процене утицаја на животну средину је повезана са начелом предострожности. Верамантри тврди да постоји довољно добро установљено начело међународног права, према којем када постоји опасност од било какве штете по животну средину, терет доказивања да неће доћи до штетних последица се пребацује на онога ко предузима такве активности.²⁸ На основу оваквог резонувања, Суд би донео одлуку да је штета по животну средину на коју се Нови Зеланд и позива, *prima facie* установљена, у недостатку доказа Француске да су предложене нуклеарне пробе безбедне по животну средину.

3.1.3. *Случај поводом фабрика целулозе*²⁹

У спору између Аргентине и Уругваја поводом фабрика целулозе, први пут је у већинском мишљењу Међународног суда изричито поменуто начело предострожности. Аргентина се позвала на широко тумачење овог начела, али је Суд одбио њен захтев и тумачио начело предострожности много уже него у претходним случајевима.

Аргентина је 2006. године тврдила да је Уругвај, издавањем дозволе за изградњу фабрике целулозе на реци Уругвај прекршио Статут реке Уругвај, међународни уговор који је 1975. године закључен између ове две државе. Њиме је основана Административна комисија за реку Уругвај и предвиђено је да уколико нека од страна планира неку значајну изградњу или промену постојећег стања, мора о томе прво да обавести Комисију. Уколико би она утврдила да је извесно да ће доћи до значајне штете по животну средину, или уколико није могла да донесе закључак у погледу настанка значајне штете, страна уговорница је морала да обавести другу страну о могућој штети. Уколико није постигнута сагласност између страна у погледу изградње, свака страна је могла да поднесе случај на решавање Међународном суду. Уругвај је 2003. године изјавио да изградња фабрике неће проузроковати значајну еколошку штету и издао је дозволу за градњу Националној шпанској компанији за целулозу. Ова компанија је

²⁸ Одвојено мишљење судије Верамантрија у Случају нуклеарних проба (*Dissenting Opinion by Judge Weeramantry in Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Court's Judgment of 20 December 1974 in the Nuclear Tests (New Zealand v. France)*, ICJ), 348.

²⁹ Случај између Аргентине и Уругваја поводом фабрика целулозе на реци Уругвај, пресуда Међународног суда од 20. априла 2010. године (*Case Concerning Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, ICJ Judgment of 20 April 2010).

урадила процену утицаја на животну средину изградње поменуте фабрике и Уругвај је ту процену доставио Аргентини. Тумачења ове процене утицаја на животну средину су се разликовала. Уругвај је сматрао да она показује да се може наставити са изградњом, док је Аргентина имала супротно мишљење. Аргентина се службено обратила Међународном суду оптужујући Уругвај да је игнорисао поступак пред Комисијом. Такође, уследили су протести у Аргентини и блокаде појединих путева и мостова између две земље, што је све довело до тога да шпанска компанија одустане од пројекта. Уругвај је 2005. године издао дозволу Ботнии, другом произвођачу целулозе да изгради фабрику на реци Уругвај. Комисија није била задовољна са доказима које је поднела ова компанија да неће доћи до значајне штете по животну средину и захтевала је додатну документацију, али је Уругвај игнорисао овај захтев Комисије. Аргентина се тада обратила Међународном суду, тражећи од њега да трајно затвори фабрику и досуди да је Уругвај прекршио своје процесне обавезе игноришући Комисију први пут и тиме што други пут није поднео потпуну документацију. У међувремену, Аргентина је тражила да се фабрика привремено затвори, док Међународни суд не донесе пресуду. Суд је, 2006. године, донео одлуку којом је одбио захтев за досуђивање привремених мера, образлажући своју одлуку тиме да су фабрике биле довољно безбедне и да штета коју је Уругвај могао да проузрокује није била ни извесна ни непоправљива. Уругвај је стога могао да настави са активностима и фабрика је отворена 2007. године. Три године касније, Суд је пресудио да је Уругвај прекршио своје процедуралне обавезе према Аргентини. Он јесте обавестио Комисију о свом плану, али није одговорио на њен захтев да поднесе додатну документацију како би доказао да неће доћи до значајне штете по животну средину. Уругвај је прекршио и своју обавезу да обавести Аргентину на време, о својим плановима да изда дозволу за градњу фабрике. И поред ових процедуралних кршења, Међународни суд је донео одлуку да Уругвај није прекршио своје материјалне обавезе и да је стога могао да настави са коришћењем фабрика. Аргентина је тврдила да Уругвај, у складу са начелом предострожности, треба да сноси терет доказивања да фабрике неће проузроковати штету животној средини. Суд је одбацио овај захтев закључујући да док приступ предострожности може да буде релевантан при тумачењу и примени одредаба Статута, из тога не произилази да он доводи до промене терета доказивања. Суд је тада нашао да је Аргентина пропустила да докаже могућност настанка штете по животну средину. На основу свега наведеног, Суд је донео одлуку да, иако је Уругвај прекршио своје процедуралне обавезе, издавањем дозволе за фабрику целулозе није прекршио материјалне обавезе.³⁰

³⁰ *Ibid.*, пасус 282.

Одлука у овом случају је имала значајан утицај на начело предострожности. У њој се изричито наводи да предострожност не доводи до промене терета доказивања.³¹ Суд је тражио висок ниво доказивања када је било речи о тврдњи Аргентине да фабрике испуштају неприхватљиву количину хлорисаних органских материја. Према Статуту за реку Уругвај максимална дозвољена количина ових материја је била 6 милиграма по литру, али је у једном тренутку концентрација достигла 13 милиграма по литру. Иако је Уругвај пронашао ову концентрацију у само једном мерењу, Аргентина је оспаравала генерално контролу ових материја у Уругвају и сматрала је да је тај конкретан случај индикација ширег проблема загађивања. Суд је пресудио у корист Уругваја, јер у одсуству убедљивих доказа да то није само једна изолована епизода, већ озбиљнији проблем, Суд није могао да закључи да је Уругвај прекршио одредбе Статута.³² Суд је сматрао да је Аргентина требало да покаже убедљиве доказе да је Уругвај кршио одредбе Статута. Само указивање да постоји разлог за бригу због активности Уругваја Суд није прихватио као довољно. Спор се водио и око других материја у реци, али је опет став Суда био да ризик од настанка штете по животну средину не снижава стандард доказивања, већ Аргентина треба да презентује јасне доказе како би успела са својим захтевом.

Може се закључити да је по питањима стандарда доказивања и промене терета доказивања Суд одбацио тумачење начела предострожности које су прихватили Трибунал за право мора и Светска трговинска организација. Суд, ипак није игнорисао у потпуности ово начело примећујући да приступ предострожности може бити од значаја за тумачење и примену одредаба Статута.³³

3.2. Трибунал за право мора

Трибунал за право мора је начело предострожности схватао као међународно обичајно право. Он је 1999. године донео пресуду у Случајевима улова туна³⁴ и један део своје одлуке је засновао на тумачењу предострожности. Случајеви су настали из Конвенције о очувању јужних врста туна, коју су 1993. године закључили Аустралија, Јапан и Нови Зеланд. Овај уговор је предвиђао укупан дозвољени улов за државе уговорнице. Јапан је, 1998. године, једнострано повећао улов јужне врсте туне, тврдећи да је

³¹ *Ibid.*, пасус 164.

³² *Ibid.*, пасус 228.

³³ *Ibid.*, пасус 164.

³⁴ Случајеви улова туна, Привремене мере, Одлука Трибунала за право мора од 27. августа 1999. године (*Southern Bluefin Tuna Cases (New Zealand v. Japan; Australia v. Japan), Provisional Measures, ITLOS Order of 27 August 1999*).

то урадио само експериментално. Аустралија и Нови Зеланд су тужили Јапан Трибуналу, изричито се позивајући на начело предострожности. Трибунал је одлучио да Јапан није имао право да повећа свој укупан дозвољени улов и није прихватио аргумент те државе да је улов био само експерименталан и да стога није био подвргнут ограничењима из уговора. Трибунал, у својој одлуци, није експлицитно поменуо начело предострожности, али је очигледно да се његова одлука у великој мери базирала управо на овом начелу. Он се изричито позвао на научну несигурност у погледу мера које су требале да буду предузете како би се очувале количине туне. Ово је уз ризик од истребљивања ове врсте рибе и ризик наношења озбиљне штете довело до тога да је Трибунал изрекао привремене мере. Управо на идеји предострожности, Трибунал је донео одлуку у корист Новог Зеланда и Аустралије, упркос недовољној научној потврди односно сигурности. На тај начин је заправо ублажен терет доказивања на страни тужиоца или је пребачен на туженог. Такође, и мера забране рибарења је сама по себи мера предострожности.

Трибунал је разматрао и Случај Мокс фабрике, између Ирске и Уједињеног Краљевства.³⁵ Наиме, 2001. године, Британија је дозволила рад фабрике за мешано гориво (*Mixed oxide fuel –MOX*), фабрике која прерађује потрошено нуклеарно гориво у сврху производње енергије. Ирска је била забринута због могућег загађивања Ирског мора и поднела је случај на решавање Сталном арбитражном суду. У исто време, захтевала је од Трибунала за право мора да привремено забрани Уједињеном Краљевству да отвори фабрику док арбитражно веће не одлучи у датом случају. Ирска се позивала на ризик од непоправљиве штете, јер би чак и привремени рад фабрике ослободио плутонијум у Ирско море. Такође, уколико би Трибунал чекао да размотри питање, док фабрика не би почела да ради, било би све мање вероватно да би Стални арбитражни суд наредио њено затварање, због постојеће инвестиције. Ирска је такође, тврдила, позивајући се на начело предострожности, да Уједињено Краљевство треба да сноси терет доказивања безбедности фабрике Мокса. Уједињено Краљевство је, пак, тврдило да је ризик загађивања од ове фабрике изузетно мали, посебно у периоду између отпочињања са радом и доношења одлуке арбитражног већа. У исто време, Уједињено Краљевство се сложило да не повећава количину нуклеарног отпада који се транспортује у или из оригиналне фабрике и да одложи сваки увоз Мокс горива за неколико месеци, под претпоставком да би до тог времена Стални арбитражни суд одлучио у мериту-

³⁵ Случај Мокс фабрике, Привремене мере, Одлука Трибунала за право мора од 3. децембра 2001. године (*MOX Plant Case (Ireland v. United Kingdom), Provisional Measures, ITLOS Order of 3 December 2001*).

му. Трибунал се сложио са Уједињеним Краљевством и пресудио да није постојао довољан ниво хитности да би се одобрила привремена забрана, коју је тражила Ирска.³⁶ Иако је Трибунал одбио захтев због недостатка хитности, заузео је став да је дужност сарадње једно основно начело у спречавању загађивања морских екосистема, на основу Дела XII Конвенције УН о праву мора и општег међународног права и да из тога произилазе права која би Трибунал требало да заштити. Недостатак или недовољна сарадња могу довести до одговорности држава.

У оба случаја пред Трибуналом за право мора, тужилац је захтевао привремену забрану како тужени не би угрозио животну средину. Ипак, само у Случају туна је Трибунал досудио забрану. И поред тога, пресуда у случају Мокс не представља промену става Трибунала према начелу предострожности. Он је донео одлуку да у том случају не постоји хитност и одбио је захтев Ирске, јер је Стални арбитражни суд требао да донесе пресуду о том питању у кратком року. Одлука Трибунала није ништа говорила о начелу предострожности.

Одељење за спорове у вези са морским дном, које се налази у оквиру Трибунала, донело је Саветодавно мишљење 1. фебруара 2011. године,³⁷ на основу захтева Савета Међународне власти за морско дно и подморје, а поводом одговорности држава које финансирају лица и друге субјекте у погледу активности у Зони, односно на морском дну и подморју ван националне јурисдикције. Члан 139 Конвенције УН о праву мора и члан 4(4) Анекса III предвиђају посебан режим за одговорност држава финансијера, који није у потпуности сагласан са међународним обичајним правом. Наиме, он захтева постојање штете као предуслова за деликтну одговорност држава и предвиђа да ће држава која финансира активности бити ослобођена одговорности уколико је предузела неопходне и одговарајуће мере у погледу доношења прописа и административних мера.

Поред осталих питања, у Саветодавном мишљењу су наведене и одређене тенденције у погледу развоја тзв. приступа предострожности. Наиме, Трибунал је приметио да је овај приступ постављен као обавезујуће правило у посебној регулативи коју је донела Власт. Регулатива се позива на Начело 15 Рио декларације о животној средини и развоју, претварајући ову необавезујућу изјаву у обавезујуће понашање. У Мишљењу је наведено да приступ предострожности није ограничен само на област која је регулиса-

³⁶ *Ibid.*, пасус 89.

³⁷ Саветодавно мишљење Трибунала за право мора од 1. фебруара 2011. године (*ITLOS Advisory Opinion of 1 February 2011, Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area (Request for Advisory Opinion submitted to the Seabed Disputes Chamber)*).

на Правилима, већ је то саставни део обавезе државе да поступа са дужном пажњом и у другим својим делатностима.³⁸ У Мишљењу се примећује и тенденција да приступ предострожности постане део обичајног права. Поред тога, у мишљењу се разматра и обавеза да се спроведе процена утицаја на животну средину у светлу изјаве Међународног суда да је таква обавеза постала обичајно правно правило.³⁹

4. ПРИМЕНА НАЧЕЛА ПРЕДОСТРОЖНОСТИ

Поставља се питање да ли је начело предострожности прерасло у обавезујућу норму међународног обичајног права. Његово присуство у међународним уговорима, декларацијама и резолуцијама о животној средини, као и постојећа пракса држава, указују да је можда и добило такав статус. Један од аргумената против тога да је постало обичајно правило јесте његова непрецизност и недореченост. Међутим и нека друга обичајна правила нису у потпуности прецизна, као што је, на пример, право народа на самоопредељење. Неки аутори се ослањају на значај тзв. меког права и дипломатске праксе држава у области међународног права животне средине. Као аргументе за постојање обичајног карактера овог правила можемо узети широк ниво академске подршке, учесталу праксу држава и ставове Међународног суда.⁴⁰ Потврда да је начело постало обичајно, може се наћи и у пракси Светске трговинске организације. Иако ова организација није имала прилике да одлучује о предострожности у случајевима у вези са животном средином, њене одлуке у другим случајевима говоре у прилог примени овог начела у овој врсти поступака.⁴¹

Постоји и мишљење да начело предострожности није достигло ниво међународног обичајног права, јер је поприлично нејасно, тумачено на неколико различитих начина и није прихваћено од великог броја земаља у њиховим националним законодавствима. Начело предострожности се често критикује и на основу тога да је несигурност нешто што је инхерентно научном процесу и да није научно могуће доказати неку чињеницу са потпуном сигурношћу. Чак и када је постигнут широк консензус научне зајед-

³⁸ *Ibid.*, пасус 131.

³⁹ T. Treves, „The Jurisprudence of the International Tribunal for the Law of the Sea and Catastrophic Environmental Damage“, *American Society of International Law Proceedings*, 105/2011, 437.

⁴⁰ O. McIntyre, T. Mosedale, 235.

⁴¹ Вид. Daniel Kazhdan, „Precautionary Pulp: *Pulp Mills* and the Evolving Dispute between International Tribunals over the Reach of the Precautionary Principle“, *Ecology Law Quarterly* 38/2011, 536-539.

нице, увек ће постојати неколицина која се не слаже са усвојеним мишљењем и одређени ниво несигурности ће увек постојати.

Постоји неколико различитих правних начела која представљају индиректне мере предострожности. Најзначајнији је концепт апсолутне одговорности за насталу штету, који се може применити на пример, код закопавања отпада за који се може сматрати да је изузетно опасан. Могућност да неко буде сматран апсолутно одговорним, доводи до тога да учесници буду пажљивији и да размотре трошкове и последице могуће одговорности, пре него што делују. Механизми осигурања су такође доказ мера предострожности које се већ налазе у систему. Ови механизми стварају неку врсту препреке против еколошких активности које би могле на крају да имају негативне последице, али које се у одређеном тренутку не могу утврдити. Такође, начело предострожности се може довести у везу са проценама утицаја на животну средину.⁴² Наиме, постоји сагласност доктрине и праксе да су процене утицаја по својој природи мере предострожности, јер државе разматрају очекиване утицаје пре него што отпочну са потенцијално штетним активностима. Међународни суд је фаворизовао процену утицаја на животну средину, на националном нивоу, јер га то не обавезује. Он обично неће оспоравати те процене држава, осим уколико друга страна докаже да је процена очигледно погрешна. У својој пракси, Суд је оклевао да се позива на начело предострожности, јер су у питању били и велики економски интереси. На пример, у Случају фабрике целулозе, фабрике су имале удео од чак два посто у укупном бруто друштвеном производу, што никако није могло да буде занемарено. Суд није желео да донесе погрешну одлуку због заштите животне средине, а на штету економских интереса, када је настанак штете по животну средину био прилично неизвестан.

ЗАКЉУЧАК

Начело предострожности се данас не може игнорисати у међународном праву. И поред своје комплексности оно треба да пронађе своје место при креирању политике заштите животне средине. Иако можда још увек не постоји консензус о његовој обавезности, садржини и ширини примене, оно се налази у бројним међународним уговорима, као и у другим међународним инструментима који регулишу питање животне средине. Међународни суд у својој досадашњој пракси није прихватио начело предострожности, као обавезујуће начело међународног права. Одлука у Случају фабрике целулозе га је прилично нејасно дефинисала. Са друге стране,

⁴² M. Stevens, 15.

Трибунал за право мора и даље прихвата начело предострожности као метод за решавање потенцијално опасних активности по животну средину. Очигледно је да два суда примењују исто начело на различите начине. Трибунал за право мора је или спустио стандарде доказивања или је преместио терет доказивања, чинећи једноставнијим добијање забране одређених штетних активности. Међународни суд је, пак, фаворизовао коришћење процене утицаја на животну средину, остављајући више могућности за пресуђивање у случајевима који се односе на животну средину.

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

The Precautionary Principle in International Environmental Law and International Jurisprudence

Abstract: *This paper analysis international regulation of the precautionary principle as one of environmental principles. This principle envisages that when there are threats of serious and irreparable harm, as a consequence of certain economic activity, the lack of scientific evidence and full certainty cannot be used as a reason for postponing efficient measures for preventing environmental harm. From economic point of view, the application of precautionary principle is problematic, because it creates larger responsibility for those who create possible risks, comparing to the previous period. The precautionary principle can be found in numerous international treaties in this field, which regulate it in a very similar manner. There is no consensus in doctrine whether this principle has reached the level of international customary law, because it was interpreted differently and it was not accepted by large number of countries in their national legislations. It represents a developing concept which is consisted of changing positions on adequate roles of science, economy, politics and law in the field of environmental protection. This principle has been discussed in several cases before International Court of Justice and International Tribunal for the Law of the Sea.*

Key words: *precautionary principle, environment, International Court of Justice.*