

JANUSZ SYMONIDES

ZASIEDZENIE W PRAWIE MIĘDZYNARODOWYM

I

Dopuszczalność zasiedzenia jest jedną z bardziej dyskutowanych kwestii w nauce prawa międzynarodowego. Na ogół opinia pozytywna przeważa¹, choć często autorzy są niezdecydowani lub przeciwni. W doktrynie polskiej stanowisko jest bardziej określone i raczej negatywne². Jest ono zdeterminowane z jednej strony oporem przeciwko cywilistycznie rozumianemu przedawnieniu, a z drugiej założeniem, że obowiązująca zasada *ius postlimini* wyklucza dopuszczalność nabycia tytułu do terytorium przez zasiedzenie.

¹ Z ważniejszych pozycji można m. in. wskazać: E. Audinet, *De la prescription acquisitive en droit international public*, RGDIP 1896, s. 313—325; J. L. Brierly, *The Law of Nations*, VI wyd., Oxford 1963, s. 167—171; L. Cavare, *Le droit international public positif*, t. II, Paris 1961, s. 602; J. Charpentier, *La reconnaissance internationale*, Paris 1956, s. 153—158; G. Dahm, *Völkerrecht*, t. I, Stuttgart 1958, s. 593; L. Delbez, *Les principes généraux du droit international public*, III wyd., Paris 1964, s. 269—270; Fauchille, *Traité de droit international public*, t. I, cz. II, Paris 1925, s. 754 oraz podana tam literatura; P. Guggenheim, *Traité de droit international public*, t. I, Genève 1953, s. 440; Ch. Ch. Hyde, *International Law Chiefly as Interpreted and Applied by the United States*, II wyd., t. I, Boston 1945, s. 386—390; R. Y. Jennings, *The Acquisition of Territory in International Law*, Manchester 1963, s. 20—28; D. H. N. Johnson, *Acquisitive Prescription in International Law*, BYIL 1950, s. 332—354; tenże, *Consolidation as a Root of Title in International Law*, The Cambridge Law Journal 1955, s. 215—225; H. Kelsen, *Principles of International Law*, New York 1959, s. 214; H. Lauterpacht, *Recognition in International Law*, Cambridge 1947, s. 428; L. Oppenheim, *International Law*, VIII wyd., t. I, London 1955, s. 575—578; R. Pinto, *La prescription en droit international*, RCADI 1955, t. 87, s. 397 i n.; J. H. Ralston, *Prescription*, AJIL 1910, s. 133—144; M. Sibert, *Traité de droit international public*, t. I, Paris 1951, s. 888—891; M. Soerensen, *La prescription en droit international*, Acta Scandinavica Juris Gentium 1932, s. 145—470; A. Verdross, *Völkerrecht*, Wien 1959, s. 224; P. A. Verykios, *La prescription en droit international public*, Paris 1934 oraz podana tam literatura, s. 199—206.

² Por. np. J. Makowski, *Podręcznik prawa międzynarodowego*, Warszawa 1948, s. 103; M. Muszkat, *Zarys prawa międzynarodowego publicznego*, t. I, Warszawa 1955, s. 229; L. Ehrlich, *Prawo międzynarodowe*, Warszawa 1958, s. 541; B. Wiewióra, *Uznanie nabytków terytorialnych w prawie międzynarodowym*, Poznań 1961, s. 34.

Zgadząc się z taką krytyką można jednak zauważyć, że brak jednolitej definicji zasiedzenia w prawie międzynarodowym jest przyczyną częstych nieporozumień i wieloznaczności. Pozornie bowiem mówiąc o tej samej instytucji, autorzy wypowiadając się za lub przeciw, często nie są ze sobą sprzeczni, gdyż w istocie mówią o całkowicie różnych instytucjach. Jak wskazuje prof. Klafkowski: „Nauka prawa międzynarodowego wypowiada skrajne i wykluczające się poglądy na temat stosowania zasiedzenia”³. Stąd zagadnienie wymaga dalszych badań, niezbędne jest bowiem wyjaśnienie przyczyn tak różnego traktowania tego problemu i tak wielu sprzeczności. Spróbujmy zatem wskazać przynajmniej niektóre z nich.

Otóż, gdy w języku polskim mamy dwa terminy: zasiedzenie i przedawnienie, to natomiast język francuski i angielski używa właściwie jednego wspólnego pojęcia *prescription* — przedawnienie. By uniknąć nieporozumień, autorzy zmuszeni są do używania dodatkowych określeń i tak *acquisitive prescription* odpowiada zasiedzeniu, a *extinctive prescription* przedawnieniu. Dosłowne tłumaczenie jest brzemienne w skutki, trudno jest bowiem bez głębszego zastanowienia całkowicie odrębnie traktować „nabywające i wygasające przedawnienie”. Stąd w nauce prawa międzynarodowego często tak zwolennicy, jak i przeciwnicy sprowadzają obie instytucje do rzekomo wspólnego mianownika, jakim jest upływ czasu. To umożliwia nawet objęcie jedną wspólną definicją obu pojęć, skoro: upływ czasu powoduje powstanie i wygaśnięcie praw i obowiązków. Odpowiednio więc w pierwszym wypadku mamy do czynienia z zasiedzeniem, a w drugim z przedawnieniem. Przeciw tak rozumianemu zasiedzeniu powstała opozycja zarówno wśród naturalistów, jak i pozytywistów, gdyż *tempus ex natura sua vira nullam effectricem habet*. Nie ma również żadnej normy, która wskazywałaby, jaki okres czasu niezbędny jest dla powstania przedawnienia.

W konsekwencji przedawnienie roszczeń — *extinctive prescription* — odrzucane jest powszechnie zarówno przez doktrynę, jak i praktykę. Nawet bowiem autorzy specjalnie zajmujący się przedawnieniem, jak Politis, Roch, Visseher, zgadzają się, że nie ma przedawnienia roszczeń, jakie powstały między państwami w wyniku np. deliktu czy umowy międzynarodowej, a jedynie postulują dopuszczalność przedawnienia w sprawach pochodzenia prywatnego — dotyczących obywateli⁵. Tym

³ A. Klafkowski, *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 1964, s. 166.

⁴ W miejsce *extinctive prescription* używany jest czasem alternatywnie termin *prescription libératoire*. O ile przedawnienie nie jest ograniczone przedmiotowo, o tyle zasiedzenie ma miejsce w prawie międzynarodowym tylko w stosunku do terytorium.

⁵ N. Politis, *La prescription libératoire en droit international*, *Revue de droit international de sciences diplomatiques, politiques et sociales* 1925, nr 1, s. 9; W. Roch, *La prescription libératoire s'applique-t-elle en droit international public?*

bardziej więc przedawnienie nie może być podstawą tytułu do terytorium.

Nie jest również całkowicie adekwatne twierdzenie, że konieczność istnienia obu instytucji uzasadniona jest w równym stopniu interesem społeczności międzynarodowej⁶. O ile bowiem większość państw zainteresowana jest z reguły bezpośrednio w ostatecznym rozwiązaniu problemów terytorialnych z uwagi na zaangażowanie ich interesów, to w wypadku roszczeń np. finansowych państwa trzecie zainteresowane są bezpośrednio tylko w wyjątkowych sytuacjach. Istnienie czy wygaśnięcie roszczeń finansowych stwarza znacznie mniejsze zagrożenie dla stabilności stosunków międzynarodowych. Tak więc, mimo prób niektórych autorów łącznego traktowania zasiedzenia i przedawnienia, znacznie powszechniejsze jest dopuszczenie istnienia tylko zasiedzenia przy równoczesnym odrzuceniu przedawnienia⁷.

Chęć odseparowania zasiedzenia od przedawnienia leży u podstaw poszukiwań nowego terminu, który nie narzucałby błędnych analogii. I tak Visscher i Johnson próbują wprowadzić termin „konsolidacja”⁸. Na różnicę między zasiedzeniem i przedawnieniem wskazuje także Alvarez podkreślając, że klasyczne prawo międzynarodowe nie uznaje przedawnienia, choć dopuszcza nabycie terytorium poprzez fakty dokonane — wykonywanie niezakłóconej suwerenności⁹.

Sprzeciw przeciwko dopuszczalności zasiedzenia jest często także wynikiem ogólniejszego oporu przeciw przenoszeniu pewnych instytucji prawa wewnętrznego do prawa międzynarodowego. Opór ten jest zwłaszcza uzasadniony, gdy autorzy zapożyczają nie tylko termin z prawa wewnętrznego, lecz próbują dosłownie niemal przenieść w sferę stosunków międzynarodowych kondycje jego stosowalności. Czyniąc tak popełniają oczywisty błąd nieuwzględniania specyficznej sytuacji społeczności międzynarodowej, pozbawionej tego stopnia zorganizowania i centralizmu, jaki cechuje system wewnątrzno-państwowy.

Przykładem cywilistycznego rozumowania jest np. wyróżnianie w prawie międzynarodowym „niepamiętnego posiadania” — *immemorial*

Revue de droit international de sciences diplomatiques et politiques 1949, nr 3, s. 264; Ch. de Visscher, *La prescription extinctive des réclamations internationales d'origine privée, Hommage d'une génération de juristes au Président Basdevant*, Paris 1960, s. 525—533. W sprawie przedawnienia zbrodni hitlerowskich A. Klafkowski, *Ściganie zbrodniarzy hitlerowskich jako problem prawa międzynarodowego*, „Prawo i Życie” 1964, nr 120, 212.

⁶ Ch. de Visscher, op. cit., s. 527; M. Soerensen, op. cit., s. 166.

⁷ Instruktywna jest pod tym względem bibliografia podana przez P. A. Verykiosa, op. cit., s. 199—206. Wskazał on 69 autorów wypowiadających się za istnieniem zasiedzenia, a tylko 12 pozytywnie ustosunkowanych do przedawnienia.

⁸ Ch. de Visscher, *Théories et réalités en droit international*, Paris 1953, s. 244 i n.; D. H. N. Johnson, *Consolidation...*, op. cit., s. 223.

⁹ A. Alvarez, *Le droit international nouveau*, Paris 1959, s. 522.

possession. O ile bowiem w prawie wewnętrznym pojęcie to posiada znaczenie, to o tyle w prawie międzynarodowym wyróżnianie we współczesnych warunkach nabycia tytułu przez niepamiętne posiadanie jest anachronizmem powtarzanym nieco mechanicznie za Grocjuszem¹⁰.

W prawie wewnętrznym działanie w dobrej czy złej wierze wpływa na okres czasu niezbędny do nabycia własności, w prawie międzynarodowym rozróżnienie to odgrywa relatywnie mniejszą rolę, gdyż po pierwsze kwestie mogą być sporne i nie zawsze łatwe do rozstrzygnięcia, a po drugie nabycie tytułu do terytorium nie zależy w ogóle od upływu jakiegoś określonego okresu czasu. Nie można więc ustalić, co ma zwykle miejsce w prawie wewnętrznym, dłuższego terminu dla zasiedzenia w złej i krótszego przy działaniu w dobrej wierze¹¹.

Przy rozpatrywaniu zasiedzenia pozbawione jest większego znaczenia przesadne podkreślanie roli sądownictwa i arbitrażu międzynarodowego. Doświadczenie wykazuje bowiem, że tylko mniej istotne spory terytorialne rozpatrywane były przez trybunał i arbitraż międzynarodowy i wtedy tylko, gdy państwo z góry niejako mogło dopuścić ryzyko ewentualnego niepomyślnego orzeczenia. Skoro jednak jurysdykcja Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości jest fakultatywna, to trudno postulować, by MTS w przypadkach zasiedzenia orzekał automatycznie.

O ile spór przeciwko mechanicznemu przenoszeniu pewnych pojęć z prawa wewnętrznego do prawa międzynarodowego jest uzasadniony, to jednak nie można kwestionować istnienia zasiedzenia tylko dlatego, że termin ten występuje w prawie wewnętrznym. Nie można, ponieważ wszystkie sposoby nabycia terytorium w prawie międzynarodowym, jak pisze Starke, są analogiczne do sposobów nabycia własności w prawie cywilnym¹². Z prawa wewnętrznego wywodzi się również podział tytułów do terytorium na pierwotne i pochodne. Jest on przyczyną dodatkowych nieporozumień i dyskusji, powstaje bowiem pytanie, czy "zasiedzenie jest pierwotnym czy pochodnym sposobem nabycia terytorium. Niektórzy, jak Lauterpacht, Oppenheim, Monaco twierdzą, że jest to pierwotny tytuł, uzasadniając to fikcją rzekomego porzucenia terytorium przez poprzedniego suwerena¹³. Inni natomiast, jak Gould, Sibert utrzymują, że zasiedzenie jest tytułem pochodnym, ponieważ tytuł pier-

¹⁰ H. Grotius, *De jure belli ac pacis libri très*, tłum. angielskie, Oxford 1925, s. 224; G. F. de Martens, *Précis du droit des Gens*, Paris 1858, s. 201—203; E. Nys, *Le droit international*, t. II, Bruxelles 1912, s. 43.

¹¹ Por. *Prawo na co dzień*, Warszawa 1961, s. 215 oraz art. 172 § 1 i 2 kodeksu prawa cywilnego obowiązującego od 1 I 1965 r.

¹² J. G. Starke, *An Introduction to International Law*, V wyd., London 1963, s. 151; także G. Schwarzenberger, *A Manuel of International Law*, IV wyd., t. I, London 1960, s. 115.

¹³ H. Lauterpacht, *Private Law Sources and Analogies of International Law*, London 1927, s. 116; L. Oppenheim, op. cit., s. 546; R. Monaco, *Manuale di diritto internazionale pubblico e privato*, Torino 1949, s. 193.

wotny należał do poprzedniego suwerena¹⁴. Wypada się jednak zgodzić z szeregiem autorów, jak Fenwick, Johnson, Svarlien, którzy słusznie utrzymują, że klasyfikacja ta nie ma większego praktycznego znaczenia, będąc jeszcze jedną więcej akademicką dysputą¹⁵.

Daleko istotniejszym problemem jest wskazanie podstawy zasiedzenia w prawie międzynarodowym oraz sprecyzowanie warunków, na jakich państwo nabywa ten tytuł do terytorium.

II

Na ogół wszyscy autorzy zajmujący się problematyką zasiedzenia w prawie międzynarodowym podkreślają zgodnie, że jego istnienie uzasadnione jest koniecznością i interesem społeczności międzynarodowej, zainteresowanej w utrzymaniu porządku i pokojowym rozwiązywaniu konfliktów¹⁶. Stwierdzenie to jest jednak zbyt ogólne, by stanowić mogło jedyną podstawę dopuszczalności zasiedzenia. Nie zawsze zresztą interes społeczności międzynarodowej ma jakieś określone konsekwencje prawne. Niezbędne jest zatem precyzyjniejsze sformułowanie podstawy prawnej tego tytułu.

W doktrynie istnieje szereg często sprzecznych ze sobą teorii. Jak wskazaliśmy poprzednio, autorzy uznający zasiedzenie za oryginalny sposób nabycia suwerenności, wyprowadzają je z fikcji rzekomego porzucenia terytorium przez poprzedniego suwerena. Jest to jednak sztuczna konstrukcja prawna, przeciw przyjęciu której istnieje zrozumiały opór¹⁷, gdyż jest ona teoretyczną próbą uniknięcia odpowiedzi na pytanie, dlaczego sprzeczne z prawem lub kwestionowane działanie wywołuje skutki prawne. Skoro bowiem założymy, że poprzedni suweren porzucił terytorium, to należy traktować je jako *res nullius*, nad którą nabywa się suwerenność przez okupację. Przy takim założeniu, naszym zdaniem, zasiedzenie nie różni się niczym od efektywnej okupacji. Fikcyjność tej konstrukcji jest zwłaszcza widoczna, gdy protest poprzedniego suwerena wskazuje wyraźnie, że nie porzucił on dobrowolnie tego terytorium.

Nie można także zgodzić się z innym uzasadnieniem wyraźnie przeniesionym z prawa wewnętrznego. I tak, o ile przy przedawnieniu ma pewne znaczenie osłabienie wartości procesowej dowodów wskutek

¹⁴ W. L. Gould, *An Introduction to International Law*, New York 1957, s. 356; M. Sibert, op. cit., s. 871.

¹⁵ Ch. Fenwick, *International Law*, III wyd., New York 1948, s. 356—357; D. H. N. Johnson, *Consolidation...*, op. cit., s. 217; O. Svarlien, *An Introduction to the Law of Nations*, New York 1955, s. 180.

¹⁶ Por. np. E. Audinet, op. cit., s. 315 i n.; P. Fauchille, op. cit., s. 757; P. A. Verykios, op. cit., s. 23—4; D. H. Johnson, *Acquisitive...*, op. cit., s. 333.

¹⁷ P. Fauchille, op. cit., s. 757; Ch. Fenwick, op. cit., s. 356.

upływu czasu czy chęć ukarania niedbalstwa przejawiającego się w zbyt późnym zgłoszeniu pretensji¹⁸, o tyle tego rodzaju rozważania są całkowicie obce prawu międzynarodowemu. W stosunkach międzypaństwowych, dotyczących terytorium, trudno sobie wyobrazić zniknięcie czy osłabienie dowodów. Podobny charakter posiada twierdzenie, że państwo nabywa suwerenność nad terytorium przez długie posiadanie w wyniku wkładów wniesionych w utrzymanie i ulepszenie posiadanego terytorium, co w konsekwencji prowadzi do zniesienia dowodu własności po stronie poprzedniego suwerena¹⁹.

Zasiedzenie wyprowadzane jest także z wyraźnego lub domniemanego uznania i wyrażenia zgody przez państwo, pod władzą którego dane terytorium znajdowało się uprzednio. Takie stanowisko prowadzi jednak do utożsamiania zasiedzenia z uznaniem. Jak trafnie wskazuje Charpantier, pozytywiści często odrzucają zasiedzenie, gdyż przy założeniu, że prawo międzynarodowe jest wyłącznie rezultatem zgody, jego funkcje spełnia właśnie uznanie²⁰. Takiemu stanowisku przeczy również praktyka, gdyż państwa, które utraciły część swego terytorium, zazwyczaj protestują przeciwko temu. Jako przykład służyć mogą Wyspy Falklandzkie czy Gibraltar, zajęty przez Anglię w 1804 r., przeciw czemu Hiszpania niemal do dziś nie przestała protestować. Jednak mimo wyraźnego braku zgody, Anglia nabyła tytuł do tego terytorium w wyniku zasiedzenia. Jest ono zatem czymś różnym od uznania²¹.

Można także kwestionować domniemanie, że milczenie i brak wyraźnego protestu jest przyzwoleniem czy uznaniem. W pewnych sytuacjach może ono bowiem wynikać z dysproporcji sił czy chęci uniknięcia dalszego konfliktu grożącego poważnymi konsekwencjami²². Choć w prawie międzynarodowym powszechnie jest jednoznaczne rozumienie milczenia jako domniemanego uznania, to jednak nie wydaje się, by rozumowanie to było oparte na jakiejś normie pozytywnej. Brak protestu odgrywa bezsprzecznie pewną rolę, przyspieszając nieraz nabycie suwerenności, jednak tak ze względów teoretycznych, jak i praktycznych nie można się zgodzić z twierdzeniem, że dorozumiane przyzwolenie poprzedniego suwerena jest podstawą zasiedzenia w prawie międzynarodowym.

Odpowiedź na pytanie, co jest podstawą zasiedzenia, daje przede

¹⁸ B. E. King, *Prescription of Claims in International Law*, BYIL. 1934; s. 96; W. Roch, op. cit., s. 260, 264; J. H. Ralston, op. cit., 139; N. Politis, op. cit., s. 9.

¹⁹ A. Desjardins, *De l'aliénation et de la prescription des biens de l'État*, Paris 1802, s. 541; Ortolan, *Des moyens d'acquérir le domaine international*, Paris 1851, s. 125.

²⁰ J. Charpantier, op. cit., s. 155—156.

²¹ Tak np. H. Lauterpacht, *Recognition...*, op. cit., s. 428, mówiąc o sposobach uprawomocnienia działań niezgodnych z prawem, wylicza obok siebie zasiedzenie i uznanie — tym samym odróżnia te instytucje.

²² E. Audinet, op. cit., s. 322.

wszystkim zasada efektywności. Żaden system prawny nie może być całkowicie oderwany od rzeczywistości będącej sumą pewnych sytuacji faktycznych. O ile jednak w systemie centralnie zorganizowanym, dysponującym skutecznym przymusem, ustawodawca może wprowadzić normy, które zgodnie z jego polityką prawa mogą nawet zmierzać przeciw czy w kierunku zmiany istniejącej sytuacji, o tyle w stosunkach międzynarodowych możliwość taka jest bardzo poważnie ograniczona. Prawo międzynarodowe w daleko większym stopniu uwzględniać musi aktualną praktykę państw, która poprzez normy zwyczajowe jest nawet jego źródłem.

Można zatem — podobnie jak Kelsen, Marek, Pinto, Stone, Tucker, Williams — przyjąć, że podstawą zasiedzenia w prawie międzynarodowym jest uznanie normotwórczej roli faktów²³. Zgodnie z zasadą efektywności pewne sytuacje mają konsekwencje prawne pod warunkiem, że są one skuteczne. Jak stwierdził Ross: „It follows from the effectivity principle that the only fact which can prove the acquisition of territory is the lasting, effective taking possession of it. The application of the principle acquires a somewhat different aspect according as the territory concerned has previously been subject to the supremacy of another state or not”²⁴.

Pojęcie efektywności w prawie międzynarodowym jest elastyczne i zależy od konkretnej sytuacji. Efektywność nowo powstałego państwa określana jest poprzez suwerenność. Inaczej rozumiana jest efektywność rządu, a inaczej efektywność strony wojującej czy powstańców. Podobnie też należy odróżniać efektywność okupacji od efektywności zasiedzenia.

Efektywność posiadania w przypadku zasiedzenia określana jest w znacznie większym stopniu przez stanowisko społeczności międzynarodowej niż to ma miejsce w przypadku okupacji. Zdecydowany sprzeciw społeczności międzynarodowej, i to nie tylko w formie nieuznawania, ale i konkretnej akcji wyrażającej się w zdecydowanym poparciu roszczeń państwa, które utraciło terytorium, czyni wątpliwym powstanie zasiedzenia. W tym sensie doktryna Stimsona, jak zauważył Delbez, stanowi niejako uzupełnienie teorii zasiedzenia²⁵, nie można jednak ulegać przesadnym iluzjom co do jej praktycznego znaczenia. Społeczność międzynarodowa dysponuje obecnie bardziej skutecznymi środkami prze-

²³ H. Kelsen, op. cit., s. 214; K. Marek, *Identity and Continuity of States in Public International Law*, Genève 1954, s. 580 i n.; R. Pinto, op. cit., s. 403; J. Stone, *What Price of Effectiveness*, Proceedings of the American Society of International Law, 1956, s. 198; R. W. Tucker, *The Principle of Effectiveness in International Law, Law and Politics in the World Community*, 1953, s. 40—41; J. F. Williams, *Aspects of Modern International Law*, London 1939, s. 32.

²⁴ A. Ross, *A Textbook of International Law*, London 1947, s. 145.

²⁵ L. Delbez, op. cit., s. 270.

widzianymi w Karcie NZ, zastosowanie których przeszkodzić może nabyciu tytułu do terytorium wbrew Karcie.

Prawo międzynarodowe przyznaje jednak, jak podkreślił Visscher²⁶, daleko większe konsekwencje efektywnemu posiadaniu niż ma to miejsce w problematyce własności w prawie wewnętrznym. Jeżeli posiadanie ma charakter ostateczny i nic nie wskazuje, by sytuacja uległa w przyszłości zmianie, znajduje to swój wyraz w konsekwencjach prawnych — efektywne posiadanie daje bowiem tytuł suwerenny.

Zasada efektywności krytykowana jest często jako przejaw panowania nagiej siły nad prawem, jako dopuszczanie zasady *ex iniuria ius oritur*. Rozumowanie takie nie jest jednak prawdziwe. W teorii prawa międzynarodowego stereotypowe rozumienie faktów dokonanych — jako działań sprzecznych z prawem międzynarodowym — jest powszechnie przyjęte, choć nie jest to zawsze słuszne²⁷. Nie zawsze bowiem, zwłaszcza w przypadku norm zwyczajowych, *opinio iuris generalis* jest wyraźne, stąd zawsze powstać mogą dyskusje, czy działanie państwa zgodne jest czy sprzeczne z prawem. Przykładem tego rodzaju może być stosunkowo niedawne wyzwolenie Goa przez Indie²⁸. Jest to niewątpliwie fakt dokonany, czy jednak oznacza to działanie wbrew prawu. Rozwój stosunków międzynarodowych, rozwój techniki może często zaskoczyć prawo międzynarodowe, które nie zawsze dysponuje normami regulującymi nowe sytuacje (np. przestrzeń kosmiczna). Fakty dokonane wymykają się wówczas spod oceny prawnej.

Zasiedzenie może się zacząć w sposób wyraźnie sprzeczny z prawem międzynarodowym lub w sytuacji kiedy inne tytuły są kwestionowane, np. cesja, sukcesja itp. O ile jednak w pierwszym przypadku spełnia ono kontrowersyjną funkcję, o tyle w drugim ten sposób nabycia tytułu do terytorium odgrywa pozytywną rolę i wcale nie jest przejawem zasady *ex iniuria ius oritur*. Zresztą, o ile przesadne jest twierdzenie, że zasada *ex iniuria ius non oritur* jest tylko postulatem *de lege ferenda*, a wyrazem *de lege lata* jest zasada *ex factis ius oritur*²⁹, to jednak występowanie pierwszej jest w wielu wypadkach wyraźnie ograniczone przez prawo międzynarodowe. I tak, mimo iż wojna może rozpocząć się w sposób wyraźnie sprzeczny z prawem międzynarodowym — w wypadku agresji — posiada ona jednak określone konsekwencje prawne, obowiązuje bowiem *ius in bellum*³⁰.

Jak wskazaliśmy poprzednio, istnienie zasiedzenia jest wynikiem konieczności. Państwa nie mogą z uwagi na swój interes ekonomiczny,

²⁶ Ch. de Visscher, *Théories...*, op. cit., s. 245.

²⁷ C. Bilfinger, *Vollendete Tatsache und Völkerrecht*, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 1953/54, s. 453 i n.

²⁸ Por. J. S. Bains, *India's International Disputes*, London 1962, s. 196 i n.

²⁹ K. Marek, op. cit., s. 586—587.

³⁰ H. Lauterpacht, *Recognition...*, op. cit., s. 423.

opiekę dyplomatyczną itp. w nieskończoność utrzymywać fikcji, że suwerenność nad spornym terytorium należy do państwa, które nie wykonuje w nim żadnych praw suwerennych.

Słusznie stwierdził Brierly: „Indeed, many territorial titles and many frontiers are accepted by international law today simply because they have existed *de facto* for a long time; they exemplify the maxim *ex facto oritur ius*, which is at the root of prescription in all systems of law”³¹.

Choć wydaje się to paradoksem, zasada efektywności ogranicza w istocie działanie faktów dokonanych w prawie międzynarodowym. Wskazuje ona bowiem, że tylko efektywne — ostateczne sytuacje wywołują skutki prawne. Efektywność sytuacji faktycznej jest pojęciem prawnym określanym przez prawo międzynarodowe.

III

Spróbujmy zatem wskazać, jakie warunki spełniać winno posiadanie, by można uznać je za efektywne. Większość autorów zazwyczaj podkreśla, że dla nabycia tytułu do terytorium przez zasiedzenie niezbędne jest ciągłe i pokojowe wykonywanie praw suwerennych³². Te dwa elementy dominują, choć szczegółowa lista postulowanych warunków różni się zależnie od przynależności autora do jednego z trzech ogólniejszych stanowisk metodologicznych.

I tak niektórzy traktują zasiedzenie analogicznie do *usucapio* prawa rzymskiego, starając się przedstawić w miarę kompletną listę warunków — zazwyczaj dosłownie zapożyczonych z prawa wewnętrznego³³. Inni, jak Cavare, wskazują, że warunki zasiedzenia w prawie międzynarodowym ulec muszą niezbędnej transformacji³⁴. Trzecie stanowisko reprezentowane jest np. przez Verykiosa, który krytykuje nadużywanie analogii między prawem wewnętrznym i międzynarodowym³⁵. Podkreśla on, że warunki zasiedzenia nie są stałe, lecz różnią się w zależności od tego, czy terytorium jest zaludnione czy nie. Takie potraktowanie zagadnienia wskazuje wyraźnie na podobieństwa między efektywnością posiadania przy zasiedzeniu i okupacji.

Stąd powstaje nawet niebezpieczeństwo utożsamiania lub pomieszania

³¹ J. L. Brierly, op. cit., s. 167.

³² Por. E. Audinet, op. cit., s. 322; J. H. Ralston, op. cit., s. 143; P. Fauchille, op. cit., s. 760; Ch. Ch. Hyde, op. cit., s. 386; R. Y. Jennings, op. cit., s. 23; A. Alvarez, op. cit., s. 523.

³³ D. H. N. Johnson, *Acquisitive*..., op. cit., s. 334 i n.; H. L. Gould, op. cit., s. 356.

³⁴ L. Cavare, op. cit., s. 602.

³⁵ P. A. Verykios, op. cit., s. 61, 73; także G. Scelle, *Manuel de droit international public*, Paris 1948, s. 159—160.

nia obu sposobów nabycia tytułu do terytorium. Można jednak, choć nie jest to zbyt łatwe, wskazać na dość istotne różnice między nimi. Przede wszystkim, na co zwrócił uwagę Beckett³⁶, okupacja ma miejsce w stosunku do *terra nullius*, podczas gdy zasiedzenie daje tytuł w stosunku do terytorium podlegającego uprzednio czyjeś suwerenności. Po drugie przez efektywną okupację nabywa się tytuł tylko do terytorium lądowego, podczas gdy zasiedzenie może mieć miejsce w stosunku do morza otwartego. Przykładem mogą być zatoki historyczne czy; szersze morza terytorialne.

Słusznie jednak zauważył Jennings, że o ile okupacja efektywna jest zawsze zgodna z prawem międzynarodowym, o tyle zasiedzenie rozpoczyna się w sytuacji bądź niejasnej lub kwestionowanej, bądź wyraźnie sprzecznej z prawem³⁷.

Różnica między okupacją efektywną a zasiedzeniem polega, naszym zdaniem, również na tym, że choć warunek efektywności występuje tak w jednym, jak i w drugim przypadku, to o ile w pierwszym efektywne objęcie władzy nad terytorium daje niejako *ipso facto* tytuł do niego, to w drugim ustanowienie efektywnego posiadania jest jedynie niezbędnym warunkiem i początkiem zasiedzenia, ale nie daje od razu tytułu.

Jak wskazaliśmy poprzednio, prawo międzynarodowe, zgodnie z zasadą efektywności, przyznaje skutki prawne sytuacjom faktycznym, o ile są one odpowiednio trwałe i stabilne. Przy zasiedzeniu trwałość oznacza, że sytuacja istnieje w sposób ciągły przez pewien okres czasu, niezbędny do wytworzenia przeświadczenia o jej ostateczności. Kwestia, jak długie winno być posiadanie, jest przedmiotem sporów w nauce prawa międzynarodowego. Wymienia się różne okresy: 100, 60, 50, 20 lat, postuluje się każdorazowo ustalanie tego terminu przez sądownictwo lub arbitraż międzynarodowy. Wszelako większość autorów, jak stwierdził Fauchille, zgadza się, że z uwagi na brak normy pozytywnej oraz różnorodność przypadków nie sposób przyjąć jakiegoś sztywnego kryterium³⁸.

Stabilność należy rozumieć jako niezakłócone i pokojowe wykonywanie kompetencji państwowych. Może ono być zakłócone bądź przez poprzedniego suwerena lub solidarnie działającą społeczność międzynarodową, bądź przez ludność terytorium, której opór zmusić może do użycia środków przemocy, przez co wykonywanie praw suwerennych przestaje być pokojowe. Rola ludności podkreślona jest przez obowiązującą obecnie zasadę samostanowienia. Zgodnie ze stanowiskiem doktryny radziec-

³⁶ W. E. Beckett, *Les questions d'intérêt général au point de vue juridique dans la jurisprudence de la Cour Permanente de Justice Internationale*, RCADI 1934, t. 50, s. 248—252.

³⁷ R. Y. Jennings, op. cit., s. 23.

³⁸ J. de Louter, *Le droit international public positif*, Oxford 1920, s. 341; F. Despagne, *Cours de droit international public*, IV wyd., Paris 1910, s. 567; L. Oppenheim, op. cit., s. 578; P. Fauchille, op. cit., s. 761.

kiej, wszelkie zmiany terytorialne mogą mieć miejsce tylko w oparciu o tę zasadę³⁹. Jednak nawet w okresie, kiedy wola ludności odgrywała relatywnie mniejszą rolę w prawie międzynarodowym, jej stanowisko demonstrowane w licznych powstaniach zadecydowało np., że w stosunku do terytoriów podzielonej Polski zasiedzenie nie miało miejsca. Stąd niektórzy autorzy, jak Hall, Fenwick wskazywali, że rola zasiedzenia została poważnie ograniczona przez zasadę narodowości⁴⁰.

W wypadku zdecydowanego oporu ludności posiadanie może być nie tylko zakłócone, lecz, jak wskazaliśmy wyżej, przestaje być pokojowe. Pokojowy charakter posiadania jest dość istotny dla wytworzenia przekonania o jego trwałości. W sytuacji, kiedy terytorium utrzymywane jest przemocą, społeczność międzynarodowa nie może być przekonana o ostateczności i zgodności istniejącej sytuacji z prawem międzynarodowym.

Czy sam protest dyplomatyczny poprzedniego suwerena wystarcza do zakłócenia posiadania? Otóż, mimo różnicy zdań w doktrynie, należy zgodzić się z opinią, że o ile pozostaje on tylko „papierowy”, tj. jeśli nie jest poparty żadnym dalszym działaniem nie może, jak stwierdzają: Brüel, Soerensen, MacGibon, Visscher, trwale zakłócić stabilności jakiejś kwestionowanej sytuacji⁴¹. W znacznie większym stopniu zakłócić ją może skierowanie sprawy przed Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości czy organizację międzynarodową, a zwłaszcza ONZ. O ile bowiem państwo godzi się na rozpatrywanie spornej sytuacji, godzi się również na ewentualnie niekorzystne dlań rozstrzygnięcie, co automatycznie narusza ostateczność istniejącej sytuacji. Z uwagi jednak na fakultatywność orzecznictwa MTS czy arbitrażu, tego rodzaju zakłócenie ma w praktyce ograniczone znaczenie.

Przy rozpatrywaniu warunków zasiedzenia podkreśla się często w literaturze dwa inne, dość oczywiste elementy. Tak więc, nie można uzyskać suwerenności nad jakimś terytorium, jeśli wykonuje się prawa suwerenne nie we własnym imieniu. Jak podkreślił już Audinet, zasiedzenie nie miało miejsca w przypadku protektoratu⁴². Podobna uprzednio była sytuacja mandatu, a obecnie powiernictwa międzynarodowego.

³⁹ Por. Academy of Science of the USSR, *International Law*, tłum. ang., Moscow (b. r.), s. 185; J. G. Barsegow, *Territorija w mieždunarodnom prawie. Juridiczeskaja priroda tierritorialnogo wierchowienstwa i prawowyje osnovanija rasporażenija tierritoriej*, Moskwa 1958, s. 154—195; F. J. Kożewnikow, *Mieždunarodnoje prawo*, Moskwa 1957, s. 183—184. Por. także B. Wiewióra, op. cit., s. 140—142.

⁴⁰ W. E. Hall, *A Treatise on International Law*, VIII wyd., Oxford 1924, s. 144; Ch. Fenwick, op. cit., s. 357.

⁴¹ E. Brüel, *La protestation en droit international*, Acta Scandinavica Juris Gentium 1932, nr 3, s. 86 i n.; M. Soerensen, op. cit., s. 159; I. C. Mac Gibbon, *Some Observations, on the Part of Protest in International Law*, BYIL 1953, s. 309—314; J. Li. Brierly, op. cit., s. 170; Ch. de Visscher, *Théories...*, op. cit., s. 245.

W literaturze podaje się zazwyczaj przykład Austrii, która okupując na mocy traktatu berlińskiego (1878) Bośnię i Hercegowinę, nie mogła nabyć tytułu do tych prowincji, gdyż nie działała tytułem suwerennym, który należał do sułtana⁴³. Współczesnym przykładem tego rodzaju sytuacji może być strefa Kanału Panamskiego, w której Stany Zjednoczone wykonują kompetencje państwowe, jednak suwerenność, zgodnie z traktatem z 1903 r. należy do Panamy⁴⁴.

Niektórzy, nawet współcześni autorzy, jak Johnson uważają, że warunkiem niezbędnym dla powstania zasiedzenia jest jawność czy publiczność posiadania⁴⁵. Wysoce hipotetyczna wydaje się jednak we współczesnych warunkach możliwość sekretnego wykonywania kompetencji państwowych nad jakimś terytorium, zwłaszcza, że elementem często towarzyszącym zasiedzeniu jest wyraźny konflikt między poprzednią i nową władzą. Warunek jawnego posiadania jest przeniesiony z prawa wewnętrznego, w którym posiada on rację bytu. W stosunkach międzynarodowych jest on nieodłącznym atrybutem posiadania i dlatego zbędne wydaje się osobne formułowanie takiego wymogu.

Konkludując możemy stwierdzić, że przez zasiedzenie nabywa się tytuł do terytorium w wyniku efektywnego wykonywania kompetencji państwowych, przy czym efektywność należy rozumieć jako wykonywanie praw suwerennych we własnym imieniu w sposób trwały i niezakłócony.

IV

Kolejnym problemem jest określenie miejsca zasiedzenia w prawie międzynarodowym, wyjaśnienie, czym jest ono w rozumieniu art. 38 Statutu MTS — normą konwencyjną, zwyczajową czy zasadą ogólną?

Dopuszczalność zasiedzenia explicite sformułowana została raz tylko, i to w dwustronnej umowie arbitrażowej pomiędzy Wenezuelą i Wielką Brytanią. Kompromis z 2 II 1897 r. wskazywał zasady, w oparciu o które arbitrowie mieli rozwiązać spory terytorialne między Brytyjską Gujaną a Wenezuelą, Art. 4 przewidywał wyraźnie:

„a) Adverse holding or prescription during a period of fifty years shall make a good title. The arbitrators may deem exclusive political control of a district, as well as actual settlement thereof, sufficient to constitute adverse holding or to make title by prescription”⁴⁶.

⁴² E. Audinet, op. cit., s. 323.

⁴³ P. Fauchille, op. cit., s. 760.

⁴⁴ J. Gilas, J. Symonides, *Aspekty prawne Strefy Kanału Panamskiego*, „Technika i Gospodarka Morska” 1964, nr 5.

⁴⁵ D. H. N. Johnson, *Acquisitive*,..., op. cit., s. 347; L. Cavare, op. cit., s. 602.

⁴⁶ Tekst: J. B. Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party*, t. V, Washington 1898, s. 5018.

Orzeczenie trybunału arbitrażowego z 1899 r. oparte o to postanowienie, nie wniosło niestety nic nowego w interesującą nas problematykę.

Można jednak wskazać szereg umów międzynarodowych *implicite* uznających zasiedzenie. Jest to zwłaszcza typowe dla traktatów, przedmiotem których jest łączna okupacja spornych terytoriów. Zawierają one postanowienia uniemożliwiające nabycie tytułu do tych terytoriów przez którąkolwiek ze stron w wyniku ciągłego posiadania. Uznają zatem *a contrario* działanie zasiedzenia w stosunkach międzynarodowych. Przykładem może być art. III traktatu między Stanami Zjednoczonymi a Wielką Brytanią z 20 X 1818 r. i art. I umowy z 8 VIII 1827 r., dotyczące Oregonu⁴⁷.

Możliwość nabycia tytułu do terytorium uznana jest także pośrednio w niektórych traktatach między państwami południowoamerykańskimi. Tu wskazać można np. umowę arbitrażową między Gwatemalą i Hondurasem z 16 II 1930 r., która wskazywała w art. V, że granica *uti possidetis* z 1821 r. była jedyną granicą prawną, jaka mogła być ustanowiona między tymi państwami. Wszelako trybunał arbitrażowy został zobowiązany do wzięcia pod uwagę zmian terytorialnych, jakie nastąpiły po roku 1821, a więc zmian będących wynikiem zasiedzenia⁴⁸. Podobny spór miał miejsce w 1936 r. pomiędzy Ekwadorem i Peru⁴⁹.

Praktyka państw, pozwalających zwykle stwierdzić istnienie normy zwyczajowej, nie jest jednolita i częste są przypadki określania swego stosunku do tej instytucji zależnie od aktualnego interesu. Tak np. Stany Zjednoczone w sporze o Chamizal opierały swe roszczenia w stosunku do Meksyku o zasiedzenie, a w sporze o wyspę Palmas zdecydowanie wypowiadały się przeciw powoływaniu nań przez Holandię. Generalnie można jednak stwierdzić, że istnienie zasiedzenia jest powszechnie uznawane przez praktykę i orzecznictwo państw kontynentu amerykańskiego i Anglię. Było ono podstawą orzecznictwa Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych w licznych sporach terytorialnych między poszczególnymi stanami⁵⁰. Podobnie w sporze *Direct United States Cable Co v. Anglo-American Thelegraph Co.*, angielska Privy Council uznała istnienie zasiedzenia przez Wielką Brytanię w stosunku do Zatoki Conception⁵¹.

⁴⁷ J. B. Moore, *A Digest of International Law*, t. I, Washington 1906, s. 296.

⁴⁸ Tekst orzeczenia: *Annual Digest and Reports of Public International Law Cases 1933—1934*, London 1940, s. 115—127; oraz komentarz F. C. Fisher, *The Arbitration of the Guatemalan-Honduran Boundary Dispute*, AJIL 1933, s. 403—427.

⁴⁹ Por. L. H. Woolsey, *The Ecuador-Peru Boundary Controversy*, AJIL 1937; na s. 100 stwierdza on: „Finally, is the principle of prescription applicable to this case? Authorities say that even illegal or violent possession if maintained long enough will be transformed into a legal and honorable title”.

⁵⁰ Por. *Prescription in International Law*, Harvard Law Review 1903—1904, s. 346. G. G. Wilson, *International Law*, IX wyd., New York 1935, s. 114; O. Svarlien, *op. cit.*, s. 181.

⁵¹ J. B. Moore, *A Digest...*, *op. cit.*, t. I, s. 740.

Liczne są także oświadczenia mężów stanu i dyplomatów, w których uznają oni dopuszczalność tego sposobu nabycia tytułu do terytorium.

Wprawdzie żaden z międzynarodowych trybunałów arbitrażowych czy sądowych nie wypowiedział się w sposób zdecydowany za dopuszczalnością zasiedzenia, to jednak wiele orzeczeń *de facto* stwierdzało jego istnienie. Uczynił to najwyraźniej M. Huber w 1928 r. w sporze o wyspę Palmas między Stanami Zjednoczonymi i Holandią⁵². Działając jako jedyny arbiter, miał on zadecydować, czy suwerenność nad wyspą Palmas należy do Holandii czy do Stanów Zjednoczonych, które opierały swe pretensje m. in. na odkryciu wyspy przez Hiszpanię (występowały one jako jej sukcesor). Arbiter uznał, że suwerenność należy do Holandii w wyniku: „ciąglego i pokojowego wykonywania suwerenności terytorialnej”. Ten sposób nabycia tytułu do terytorium nazwał on *so-called prescription*, co jest czasem interpretowane jako pejoratywne sformułowanie. Użycie określenia „tak zwane zasiedzenie”, jest jednak raczej wynikiem niezdecydowania w doktrynie i brakiem wyraźnych precedensów niż próbą jego negowania.

Rozważając elementy tworzące wystarczającą podstawę dla uzyskania tytułu do terytorium, arbitrowie w sporze o Morskie Oko między Austrią i Węgrami w 1902 r. wyraźnie stwierdzili, że niezakłócone i niepamiętne posiadanie daje taki tytuł⁵³.

W sporze o granicę oddzielającą Alaskę od Kanady, między Anglią i Stanami Zjednoczonymi, trybunał arbitrażowy podkreślił znaczenie faktycznego posiadania⁵⁴. Granica ta została ustalona w 1825 r. w traktacie zawartym między Rosją i Anglią. Choć sposób interpretacji niektórych postanowień przez Rosję mógł nasuwać zastrzeżenia, to jednak Anglia przez 60 lat nie podnosiła żadnych obiekcji. Zostały one dopiero wysunięte po odkryciu złota w tym rejonie. Ostatecznie granica została ustalona przez arbitrów, z jednej strony w oparciu o interpretację traktatu z 1825 r., z drugiej zaś w oparciu o faktyczny zasięg kompetencji państwowych wykonywanych przez Stany Zjednoczone. Trybunał arbitrażowy uznał więc możliwość nabywania suwerenności poprzez zasiedzenie.

⁵² Tekst: *Arbitral award rendered in conformity with the special agreement concluded on January 23, 1925 between the United States of America and the Netherlands relating to the arbitration of differences respecting sovereignty over the Island of Palmas*, AJIL 1928, s. 867—912.

⁵³ Trybunał stwierdził m. in.: „La possession immémorial est celle qui dure depuis si longtemps qu'il est impossible de fournir la preuve d'une situation différente et qu'aucune personne ne se souvient d'en avoir entendu parler. En outre cette possession doit être ininterrompue et incontestée”. Podane za V. Korn, *Arbitrage dans le différend international entre l'Autriche et la Hongrie au sujet de la frontière près du lac „l'Oeil de la Mer” au Tatra*, Revue de droit international et de législation comparée 1906, II seria, t. VIII, s. 207.

⁵⁴ J. B. Moore, *A Digest..*, op. cit., t. I, s. 297 i n.

Podobnie w sporze o granicę morską między Szwecją i Norwegią (Grisbadarna) w 1909 r. Stały Trybunał Arbitrażowy⁵⁵, przyznając suwerenność nad spornym obszarem Szwecji m. in. z uwagi na wykonywanie przez nią pewnych funkcji państwowych, jak regulowanie żeglugi i umieszczenie statku latarniowego, uznał za obowiązującą w prawie międzynarodowym zasadę, że sytuacja faktyczna istniejąca od dłuższego czasu, winna być zmieniana w możliwie najmniejszym stopniu.

Dość wyraźnie zostało uznane zasiedzenie w sporze o Chamizal w 1911 r. między Stanami Zjednoczonymi i Meksykiem⁵⁶. Oba rządy rościły pretensje do obszaru leżącego pomiędzy wcześniejszym i późniejszym korytem Rio Grande, która podmywając brzeg, przesuwała się w głąb terytorium meksykańskiego. Rzeka ta, zgodnie z umową z 1848 r., stanowiła granicę między tymi państwami. Stany Zjednoczone opierały roszczenia do spornego terytorium na zasiedzeniu, tj. niezakłóconym posiadaniu. Arbitrowie jednomyślnie odrzucili pretensje Stanów Zjednoczonych wskazując, że posiadanie to było zakłócone z jednej strony przez późniejszy traktat z 1884 r., który regulował ten problem, z drugiej zaś — z uwagi na częste protesty i chęć ustanowienia punktu celnego przez rząd meksykański. Trybunał arbitrażowy wypowiedział się więc za dopuszczalnością zasiedzenia, choć zakwestionował jego działanie w tej sprawie.

Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości nie użył terminu zasiedzenie, jednak w dwóch przypadkach, w sprawie o rybołówstwo w 1951 r. i w sporze o suwerenność nad wyspami Minquiers i Ecrehos w 1953 r., strony rozwinęły argumentacje opartą o zasiedzenie. Trybunał w sporze angielsko-norweskim uznał nawet pośrednio zasiedzenie, gdyż dopuścił możliwość nabywania przez państwo nadbrzeżne wyłącznej suwerenności nad obszarami, które w świetle prawa międzynarodowego są morzem otwartym, jakkolwiek w rozpatrywanej sprawie zdaniem Trybunału stanowisko Norwegii nie było sprzeczne z prawem międzynarodowym⁵⁷. W sporze anglo-francuskim Trybunał wyraźnie podkreślił znaczenie posiadania stwierdzając: „What is of decisive importance [...] is not indirect presumptions deduced from events in the Middle Ages, but the evidence which relates directly to the possession of the Ecrehos and Minquiers groups”⁵⁸.

⁵⁵ J. B. Scott, *The Hague Court Reports*, New York 10116, tekst francuski, s. 437 i n., tłumaczenie angielskie, s. 122 i n.

⁵⁶ Tekst: AJIL 1911, s. 782 i n.

⁵⁷ ICJ, Reports 1951, s. 132. Trybunał powołał argumentację Norwegii opartą na zasiedzeniu stwierdzając: „...In its opinion Norway can justify the claim that these waters are territorial or internal on the ground that she has exercised the necessary jurisdiction over them for a long period without opposition from other state, a kind of possessio longi temporis...”, *ibid.*, s. 130.

⁵⁸ ICJ, Reports 1953, s. 57; podkreślenie autora.

Można także wskazać, że istnienie zasiedzenia zostało podniesione w opinii indywidualnej sędziego Alvareza w pierwszym sporze⁵⁹ i przez sędziego Carneiro w drugim⁶⁰. Zasiedzenie pod postacią *uti possidetis* zostało także powołane przez sędziego Moreno Quintana w opinii odrębnej⁶¹, załączonej do orzeczenia z 1959 r. w sporze holendersko-belgijskim o suwerenność nad pewnymi działkami granicznymi.

Z przytoczonego orzecznictwa, jak i z praktyki państw, mimo wszelkie niekonsekwencje i sprzeczności wynika, że zasiedzenie może być uznane za normę zwyczajową. Jest ono także zasadą ogólną prawa międzynarodowego, o ile uznajemy, że zasady te są pewną generalizacją norm zwyczajowych i konwencyjnych.

V

Zasiedzenie nie jest jednolicie definiowane i rozumiane w doktrynie. Można jednak, nieco upraszczając stwierdzić, że dwa sposoby rozumienia tej instytucji dominują. Zasiedzenie jest wyprowadzane bądź z przedawnienia, bądź z efektywnego wykonywania praw suwerennych.

Sumując nasze rozważania możemy podkreślić, że zgodnie z przeważającą w nauce polskiej opinią, zasiedzenie rozumiane jako forma nabycia przedawnienia, jako rezultat tylko upływu jakiegoś określonego okresu czasu, nie istnieje w prawie międzynarodowym. Można jednak dopuścić istnienie tej instytucji jako wynik działania zasady *ex factis ius oritur*.

Efektywne wykonywanie praw suwerennych jest bowiem nie tylko *conditio sine qua non* wszelkich tytułów do terytorium, lecz w pewnych przewidzianych przez prawo międzynarodowe sytuacjach samo tworzy taki tytuł. Zasiedzenie można zdefiniować jako: nabycie suwerenności terytorialnej poprzez efektywne wykonywanie kompetencji państwowych w sposób tworzący przekonanie w społeczności międzynarodowej, że istniejąca sytuacja zgodna jest z prawem międzynarodowym. Z definicji tej jasno wynika, że nie każde wykonywanie praw suwerennych prowadzi do nabycia tytułu, musi ono być na tyle skuteczne, by wytworzyć przeświadczenie, że zmiana istniejącej sytuacji z uwagi na zagrożenie stabilności stosunków międzynarodowych sprzeczna byłaby z interesem społeczności międzynarodowej⁶².

⁵⁹ ICJ, Reports 1951, s. 151—152.

⁶⁰ ICJ, Reports 1953, s. 104—105.

⁶¹ ICJ, Reports 1959, s. 255.

⁶² Zagadnienie, czy interes społeczności międzynarodowej jest pojęciem prawnym, może być przedmiotem dyskusji, wszelako w pewnych wypadkach znajduje on odbicie i jest chroniony przez prawo międzynarodowe. Por. A. Klafkowski, *Granica polsko-niemiecka a konkordaty z lat 1929 i 1933*, Warszawa 1958 s. 98—99 oraz *Demilitaryzacja Niemiec jako zagadnienie prawa międzynarodowego*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1949, nr 1, s. 132—143.

Istnienie tak rozumianego zasiedzenia jest wynikiem ciągle jeszcze niezbyt zaawansowanego stopnia rozwoju prawa międzynarodowego, które dla zachowania niezbędnego stopnia skuteczności musi przyznawać pewnym sytuacjom faktycznym określone skutki prawne. Opór przeciw zasiedzeniu rozumianemu jako wynik działania zasady *ex facdis ius oritur* nie wynika, jak pisze Fenwick, z prawa, lecz jest obroną moralności przeciw faktom życia międzynarodowego⁶³. Owa rzekoma amoralność tej instytucji wynika z błędnego, naszym zdaniem, rozumienia go jako przejawu nieograniczonego działania zasady *ex iniuria ius oritur*. Jak wskazaliśmy poprzednio, zasada *ex factis ius oritur*, na co zwrócił uwagę w literaturze polskiej Wiewióra⁶⁴, nie jest sprzeczna, jak się powszechnie sądzi, z zasadą *ex iniuria ius non oritur*, nie jest więc tym samym tożsama z zasadą *ex iniuria ius oritur*.

Prawo międzynarodowe wyraźnie ogranicza w szeregu wypadkach działanie zasiedzenia, wskazując sytuacje, w których efektywne wykonywanie praw suwerennych nie daje tytułu do terytorium. Tak jest w przypadku okupacji wojskowej, rezultatów wojny sprzecznej z postanowieniami Karty NZ. Ograniczenia takie istniały w przypadku terytoriów mandatowych, a współcześnie w stosunku do terytoriów powierniczych. Szereg umów międzynarodowych, m. in. umowy o dzierżawie czy o bazach wojskowych, zezwalając na wykonywanie praw suwerennych *explicite* często wskazują, że nie stanowi to podstawy do przeniesienia suwerenności.

Ograniczają także działanie zasiedzenia **niektóre zasady ogólne prawa** międzynarodowego, a przede wszystkim prawo narodów do samookreślenia. Zgoda ludności określonego terytorium jest jednym z zasadniczych elementów, określających efektywność wykonywania praw suwerennych. W wypadku sprzeciwu ludności działa zasada *ius postlimini*⁶⁵, będąca dialektycznym korelatem zasiedzenia. Takie są granice umowne i zwyczajowe, w obrębie których działa zasiedzenie, odgrywając rolę stabilizatora stosunków międzynarodowych, będąc do pewnego stopnia instytucją porządku.

Jest uprawianiem *wishful thinking* generalne odrzucanie tak sformułowanego sposobu nabycia tytułu do terytorium. Instytucja ta nie jest bowiem sztucznym tworem teorii prawa międzynarodowego, lecz jest rezultatem praktyki międzynarodowej. Odegrała ona istotną rolę pod postacią *uti possidetis* przy rozwiązywaniu konfliktów terytorialnych, jakie pozostawiły po sobie mocarstwa kolonialne na kontynencie amerykańskim i z pewnością działa również ze względu na podobną sytuację, w sporach terytorialnych między nowo powstałymi państwami afrykań-

⁶³ Ch. Fenwick, op. cit., s. 356.

⁶⁴ B. Wiewióra, op. cit., s. 49—57.

⁶⁵ Por. S. Hubert, *Rozbiór i odrodzenie Rzeczypospolitej*, Lwów 1937, s. 13.

skimi i azjatyckimi. O ile możność nabywania terytorium przez okupację efektywną jest obecnie bardzo poważnie zredukowana, o tyle ciągle istnieje możliwość zawłaszczania obszarów morza otwartego poprzez zasiedzenie.

Obok samodzielnego niejako występowania zasiedzenia w stosunkach międzynarodowych działać ono może, jak wskazaliśmy wyżej, dodatkowo — wzmacniając, konsolidując inne tytuły do terytorium. Państwo kwestionując legalny tytuł, będący np. wynikiem cesji, nie może tego czynić w nieskończoność, jeżeli jest on poparty wystarczająco efektywnym wykonywaniem suwerenności przy wyraźnym poparciu i zgodzie ludności zamieszkującej to terytorium. Czyniąc tak, występuje ono niejako podwójnie przeciwko porządkowi i prawu międzynarodowemu.

Quieta non movere.

LA PRESCRIPTION ACQUISITIVE EN DROIT INTERNATIONAL

R é s u m é

La prescription libératoire conçue comme une forme d'acquisition prescrite étant uniquement le résultat du délai d'une période définie, n'existe pas dans le droit international. On peut toutefois admettre l'existence de cette institution comme résultat de l'action du principe *ex jadis ins oritur*. Car l'exécution réelle des droits de souverain est non seulement la condition sine qua non de tout titre au territoire, mais dans certaines situations prévues par le droit international, constitue par soi-même ce titre.

La prescription libératoire peut être définie de la manière suivante: l'acquisition de la possession souveraine du territoire par suite d'une réelle exécution des compétences d'état d'une manière qui forme dans la communauté internationale la conviction, que la situation de fait est conforme au droit international. Il résulte de cette définition que ce n'est pas chaque manière d'exécuter des droits souverains qui puisse mener à l'acquisition du titre, *il* faut que cette manière soit à ce point efficace, qu'elle puisse former la conviction, qu'une modification de la situation existante serait par égard à un danger qui menace l'état stable des relations internationales, contraire aux intérêts de la communauté internationale.

Le droit international limite expressément dans un grand nombre de cas l'action de la prescription libératoire en indiquant les situations dans lesquelles l'exécution effective des droits souverains ne constitue pas un titre au territoire (l'occupation militaire), les suites d'une guerre contraire à la Charte des Nations Unies, les territoires fiduciaires ainsi que les contrats concernant le louage et les bases militaires. Ce sont également des principes généraux du droit international qui limitent l'action de la prescription libératoire, et surtout le droit des nations à l'auto-détermination.

La prescription libératoire peut prendre origine ou bien dans une situation qui est en contradiction avec le droit international, ou bien dans des circonstances où le titre au territoire est mis en question. Dans ce second cas ce titre comme résultat de la prescription libératoire est renforcé et consolidé. Un état qui a mis par exemple en question un titre résultant d'une cession, ne peut — sans enfreindre le droit international — continuer cette mise en question ad infinitum, si ce titre est consolidé par l'exécution de fait de la souveraineté avec l'appui et le consentement exprès de la population du territoire.