

UNIVERZA V LJUBLJANI
FAKULTETA ZA DRUŽBENE VEDE

Mitja Sabadin

Naravno pravo in mednarodnopravni pozitivizem na primeru spora med Palestino in
Izraelom

Diplomsko delo

Ljubljana, 2009

UNIVERZA V LJUBLJANI
FAKULTETA ZA DRUŽBENE VEDE

Mitja Sabadin

Mentor: red. prof. dr. Bojko Bučar

Somentor: doc. dr. Milan Brglez

Naravno pravo in mednarodnopravni pozitivizem na primeru spora med Palestino in
Izraelom

Diplomsko delo

Ljubljana, 2009

ZAHVALA

Zahvaljujem se svoji družini in vsem ljudem, ki so me vzpodbujali in mi stali ob strani.

NARAVNO PRAVO IN MEDNARODNOPRAVNI POZITIVIZEM NA PRIMERU SPORA MED PALESTINO IN IZRAELOM

Spor velja za žarišče sveta že več kot pol desetletja, zato sem se ga odločil osvetliti s pomočjo dveh nasprotujočih si vidikov: naravnega prava in mednarodnopravnega pozitivizma, ki se odraža kot dejansko stanje na terenu. Zgodovinski razvoj šole naravnega prava vključuje razvoje različnih idej, predvsem pravičnosti in naravnega. S pomočjo dualizma, ki se je razvil v Platonovem obdobju in ki je vladal v pravni teoriji v obliki nasprotja naravno – pozitivno skozi celotno zgodovino, je lahko razložiti Kelsnov poskus »kopernikanskega preobrata« razlage dvojnosti naravno – pozitivno. Z različnimi študijami primerov sem v drugem deli obravnaval skladnost dejanskega stanja na terenu z mednarodnopravnim pozitivizmom, kar me je pripeljalo do zanimivih zaključkov. Na koncu sem poskusil podati še kritiko sodobnega mednarodnega prava.

Ključne besede: naravno pravo, mednarodno pravo, Palestina, Izrael, pozitivizem.

NATURAL LAW AND INTERNATIONAL LAW POSITIVISM ON THE EXAMPLE OF THE CONFLICT BETWEEN PALESTINE AND ISRAEL

The Palestinian – Israeli conflict has been the core conflict for more than half of century. This was the reason to enlighten it from two different aspects, natural law and international law positivism (as the field situation). In the first part I analyzed the evolvement of ideas, belonging to natural law's doctrine with the help of Plato's dualism, that ruled through law history in the form of natural – positive, is easy to interpret Kelsen's Pure theory of Law as a revolutionary u-turn of in the duality natural – positive. With different case studies of real, »ground« situation in Palestine and Israel as human rights, occupied territories, defence wall and refugees and their compliance with international law positivism, I characterized the second part of my diploma thesis. At the very end I tried to give a critique of contemporary international law.

Key words: natural law, international law, Palestine, Israel, positivism.

KAZALO

1 Uvod.....	7
1.1 Vsebinsko – metodološki del.....	9
1.2 Viri.....	9
1.3 Hipotezi.....	10
2 Temeljni pojmi.....	10
2.1 Narodna identiteta.....	10
2.2 Narod/ljudstvo (<i>peoples</i>).....	11
2.3 Pravica narodov do samoodločbe.....	12
3 Šola naravnega prava.....	15
3.1 Zgodovina teorije naravnega prava – razvoj idej pravičnosti, univerzalnosti in naravnega.....	16
3.1.1 Razvoj ideje »suverenosti« in »naravnega« ter kopernikanski preobrat v šoli naravnega prava	21
3.1.2 Naturalizem v racionalističnem obdobju.....	25
4 Mednarodnopravni pozitivizem.....	27
5 Načela mednarodnega prava.....	33
5.1 Viri mednarodnega prava.....	34
5.2 Država.....	35
6 Študije primerov: Mednarodnopravni in naravnopravni vidiki Izraela in »Zasedenih palestinskih ozemelj«.....	36
6.1 Nastanek Izraela.....	36
6.2 »Zasedena ozemlja« (Zahodni breg, Gaza in vzhodni Jeruzalem).....	37
6.2.1 Mednarodnopravni vidiki zasedenih palestinskih ozemelj.....	39
6.2.2 Naravnopravni vidiki zasedenih palestinskih ozemelj.....	39
6.3 Varnostni zid.....	40
6.3.1 Mednarodnopravni vidiki varnostnega zidu.....	41
6.3.2 Naravnopravni vidiki varnostnega zidu.....	43
6.4 Begunsko vprašanje.....	44
6.4.1. Mednarodnopravni vidiki begunskega vprašanja.....	44

6.5 Človekove pravice na zasedenih palestinskih ozemljih.....	46
6.5.1 Mednarodnopravni vidiki človekovih pravic.....	46
6.5.2 Naravnopravni vidiki skozi prizmo nevladne organizacije	
Human Rights World Watch.....	48
6.6 Posredovanje mednarodne skupnosti v etničnih konfliktih.....	49
6.6.1 Naravnopravni vidiki - načelo neumešavanja oz. neintervencije.....	49
6.6.2 Mednarodnopravni vidiki.....	50
7 Kritika mednarodnega prava.....	51
8 Zaključek.....	54
9 Viri.....	57

1 Uvod

Pisanja te diplomske naloge sem se lotil z namenom globljega razumevanja izraelsko-palestinskega spora, naravnega prava, mednarodnega prava in vloge pravičnosti v vsem naštetem. Zato bo zanimivo pogledati zgodovinski razvoj šole naravnega prava in z njo povezanih idej pravičnosti, naravnega in univerzalnosti. Seveda pa bo potrebno preveriti, v kolikšni meri so ideje naravnega prava postale del sodobnega mednarodnega reda in kakšno je stanje na zasedenih palestinskih ozemljih.

Bližnji Vzhod, kjer leži Palestina, velja za nemirno regijo že vsaj od naseljevanja Judov v začetku 20. stoletja. Sporu med Izraelom in palestinskimi oblastmi pa namenja mednarodna skupnost z Organizacijo združenih narodov (OZN) na čelu veliko pozornosti vse od njenega nastanka leta 1945, tako da je svetovna javnost z dogajanjem v regiji dodobra seznanjena.

Akterji, ki se ukvarjajo z rešitvijo tega spora so Evropska unija (EU), Združene države Amerike (ZDA), Rusija, OZN, Arabska liga, neuvrščeni, Egipt in Turčija. Vodilno vlogo v mirovnih pogajanjih, ki predvidevajo ustanovitev palestinske države, pa prevzemajo ZDA. Palestinska država bi, po mnenju slednjih, doprinesla k miru v regiji, saj bi uresničila pravico Palestincev do samoodločbe. Postavlja se vprašanje, zakaj do sedaj do Palestinske države še ni prišlo in ali si obe vpleteni strani v resnici želita mir?

Čeprav bi bila morebitna palestinska država v marsičem odvisna od Izraela, pa bi po mojem mnenju, stabilizirala razmere in delovala pozitivno ne samo na regijo, ampak v mednarodnih odnosih na splošno, saj velja izraelsko-palestinski spor za izvor jeze muslimanskega sveta do Zahoda. Z državo, ki bi bila sprejemljiva za obe strani, bi drugi dejavniki, kot so npr. ekstremistične skupine Hezbollah in Iran, izgubili moč pri vplivanju na dogajanje.

Do države pa lahko narod, kot bomo videli v nadaljevanju, pride le z udejanjenjem pravice do samoodločbe. Zanimivo je predvsem dejstvo, da je, kot pravi Petrič (1984, 218) »tisti konflikt, ki ga mnogi smatrajo za najtežje vprašanje sodobnih mednarodnih odnosov in ki pomeni neprestano pretnjo miru in varnosti v globalnih razsežnostih – palestinsko vprašanje – v svojih mednarodnopravnih razsežnostih in kot problem pravic do samoodločbe relativno jasno vprašanje.«

Prav slednje - udejanjanje pravice do samoodločbe - v Palestini ni enostavna zadeva. Velja opozoriti, da je kompleksnost dejavnikov, ki delujejo v konfliktu na palestinskem ozemlju izjemna in raznovrstnost le-teh presega meje tradicionalnega razumevanja vzročno–posledičnih povezav. Palestina, ali pa bolj konkretno Jeruzalem, se kaže kot stičišče treh monoteističnih religij po Abrahamu, t.j. krščanstva, judaizma in islama. Religijski dejavnik igra v tem sporu pomembno vlogo, vendar pa se bom v svoji nalogi omejil le na področja zgodovine, naravnega in mednarodnega prava.

Spor med sprtima stranema, ki je dosegel enega izmed vrelišč leta 1947, leto dni pred prenehanjem mandata Veliki Britaniji, je zaznamovala odločitev »judovske skupnosti v Palestini o sprejetju načrta, ki predvideva delitev na dve državi, kot predlagano s strani OZN za območje mandatne Palestine, in palestinske skupnosti, da ta plan zavrne« (Soetendorp 2007, 1). Ta Delitveni načrt, vsebovan v resoluciji Generalne skupščine (GS) ZN 181(II), je podprlo 33 držav (Avstralija, Belgija, Bolivija, Brazilija, Belorusija, Kanada, Kostarika, Češkoslovaška, Danska, Dominikanska Republika, Ekvador, Francija, Gvatemala, Haiti, Islandija, Libija, Luksemburg, Nizozemska, Nova Zelandija, Nikaragua, Norveška, Panama, Paragvaj, Peru, Filipini, Poljska, Švedska, Južna Afrika, Ukrajina, Združene države Amerike, Zveza sovjetskih socialističnih republik, Urugvaj in Venezuela), 13 mu je nasprotovalo (Afganistan, Egipt, Grčija, Indija, Iran, Irak, Jemen, Kuba, Libanon, Pakistan, Savdska Arabija, Sirija in Turčija), 10 pa je bilo do njega vzdržanih (Argentina, Čile, Honduras, Jugoslavija, Kitajska, Kolumbija, El Salvador, Etiopija, Mehika in Združeno kraljestvo). (Združeni narodi, 1947)

1.1 Vsebinsko–metodološki del

V prvem delu bom obravnaval pravno teorijo in njen zgodovinski razvoj skozi prizmi zgodovinskega razvoja naravnega prava in (mednarodno) pravnega pozitivizma. Začel bom pri Platonu, Aristotelu, skozi antično, srednjeveško in novoveško zgodovino prešel vse pomembnejše mislece naravnega prava in njihove pomembnejše sklepe, in tako skušal razložiti razvoj ideje naravnega prava in najpomembnejših idej povezanih s tem.

Čeprav sta šola naravnega prava in pozitivizem na prvi pogled diametralno nasprotna, bomo videli ali je med tema dvema smerema resnično prepad ali pa vendarle obstaja most, ki ju povezuje. Med pripadniki naturalizma se bom osredotočil na nemško racionalistično naravnopravno smer, s Kantom na čelu in na najznamenitejšega angleškega naravnega filozofa Locka. Med pripadniki pozitivizma pa bom največ pozornosti namenil Hansu Kelsnu, kot najbolj gorečemu zagovorniku pozitivizma.

V drugem delu bom analiziral naravnopravne in mednarodnopravne vidike izraelsko-palestinskega spora. Zasedena palestinska ozemlja (Gaza, Zahodni breg in Vzhodni Jeruzalem) so zanimiv predmet preučevanja za vsakogar, ki ga zanima tovrstna tematika, zato si obetam zanimivo analizo dejanskega stanja skozi prizmi naravnega in mednarodnega prava.

1.2 Viri

Spor bom obravnaval s pomočjo različnih virov, tako z izraelske kot s palestinske strani, s čimer želim zavzeti čimbolj nevtralno pozicijo v izraelsko-palestinskem sporu.

Opiral se bom predvsem na sekundarne vire, torej knjige, članke in internetne vire, saj so slednji priročni, uporabni in hitri pri iskanju. Težava je le v zanesljivosti in kakovosti, vendar bom zaradi tega bolj pazljiv pri tem, katere bom uporabil.

Med primarnimi viri si bom pomagal z resolucijami Generalne skupščine (GS), Varnostnega sveta (VS) ZN in Svetovalnim mnenjem Meddržavnega sodišča v Haagu (Sodišča). Z interpretacijo in analizo sekundarnih virov bom poskušal opisati trenutno stanje na področju mednarodnega prava v Izraelu in na zasedenih palestinskih ozemljih.

1.3 Hipotezi

Hipoteza 1: Platonova dvojnost naravno in pozitivno pravo, ki je bilo osnovno gonilo razvoja pravne teorije v zgodovini, se je s pomočjo Kelsnove čiste teorije prava spremenila v enost sodobnega mednarodnopravnega pozitivizma.

Hipoteza 2: Izrael krši pozitivno mednarodno pravo, saj preprečuje Palestincem udeležanje pravice do samoodločbe z okupacijo ozemlja, gradnjo varnostnega zidu, teptanjem človekovih pravic in manipuliranjem begunskega vprašanja.

2 Temeljni pojmi

2.1 Narod/ljudstvo (*peoples*)

So Judje narod? Kaj pa Palestinci? Potrebno je preveriti, kateri skupini ljudi pripada naziv ljudstva.

Ekvivalenta za angleški izraz »*peoples*« sta v slovenskem jeziku »narod« ali »ljudstvo«, ki je v bistvu tudi nosilec pravice do samoodločbe. Glede definicije pojma narod ali ljudstvo ni soglasno sprejete definicije, ki bi določala, pod katerimi pogoji gre določeni etnični skupini naziv »ljudstvo«, ki ima pravico do samoodločbe. (Encyclopedia of the United Nations 1985, 535). Zahteve po ocenjevanju »zrelosti«, »usposobljenosti« za

neodvisnost in samoodločbo so že stvar preteklosti in dediščina kolonializma (Petrič 1984, 108), ki v sedanjosti ne najdejo mesta.

Narod in narodna identiteta sta konstrukta, ki ju sestavljajo etnični, kulturni, ozemeljski, ekonomski in pravno-politični dejavniki. V samem osrčju izgradnje naroda oz. narodne identitete je, po mnenju Cottamove (2001, 28) etnična skupnost, ki temelji na zavesti o skupnih prednikih. Le-ta je lahko dejanska ali pa mit in predstavlja temeljni razločevalni kriterij med narodi oz. njihovimi identitetami. Anthony D. Smith (1991, 20) imenuje etnično skupnost primordialno, saj naj bi obstajala izven časa in prostora. Poleg tega pa je po Smithu (1991, 21) pomembnih še pet dejavnikov, ki določajo narodno identiteto: skupno ime, skupen zgodovinski spomin, eden ali več razločevalnih elementov skupne kulture, vezanost na določeno ozemlje in pa smisel za solidarnost določenih delov populacije. Zanimivo se mi zdi, da Smith (1991, 99) obravnava narodno identiteto kot skupek kulturne in politične identitete, kar pomeni, da sestavlja bistvo vsakega naroda tudi politično delovanje, ki ima praktične posledice. To je bistveno za razumevanje koncepta naroda v zahodnem sistemu vrednot.

Judje izpolnjujejo vse našete kriterije, prav tako Palestinci, kar pomeni, da obe skupini štejemo za ljudstva. Medtem ko so Judje etnična skupnost (ki je tudi religijska) od vladavine kralja Davida in Salomona, pa so dobili Palestinci zavest o sebi kot etični skupnosti oz. narodu šele z množičnim priseljevanjem Judov v Palestino v dvajsetem stoletju. »Palestinska narodna identiteta se je začela kristalizirati za časa Britanskega mandata in arabskega upora iz leta 1936, še posebej pa po tem, ko so Združeni narodi leta 1947 razglasili delitev.« (Mideastweb, 2008a)

2.2 Narodna identiteta

Primordialisti (esencialisti) vidijo narodno identiteto kot nekaj danega in nespremenljivega, nekaj, kar je povezano z racionalistično paradigmo mednarodnih odnosov (Brubaker in Cooper 2000, 11). V konstruktivistični teoriji pa je identiteta rezultat političnega in družbenega delovanja, pa tudi podlaga za delovanje (Brubaker in

Cooper 2000, 8). Benedict Anderson in Ernest Gellner sta najvidnejša predstavnika konstruktivistične smeri. Pri nacionalizmu po mnenju Gellnerja (1964, 168) ne gre za prebujanje nacionalne identitete pri narodih, ampak za ustvarjanje novih narodov tam, kjer jih prej ni bilo. Za konstruktiviste naj bi bili jezik, religija, kultura, rasa itd. le »predhodno obstoječi razlikovalni dejavniki«, ki so potrebni za nastanek naroda, vendar niso sami sebi dovolj.

Esencialisti so v nasprotju s konstruktivisti mnenja, da je identiteta dana realnost v socialnem okolju in da se nahaja v samem središču posameznikov in kultur (Erikson 1968, 22). Za avtorje esencialistične šole (Gurr, Horowitz, Rothschild) je identiteta nekaj, kar je skupinam dano, kar imajo ali bi morale imeti vse skupine, nekaj, kar je potrebno še odkriti ali ugotoviti, nekaj, kar implicira močne skupinske vezi in jasno mejo med pripadniki in »drugimi« (Brubaker in Cooper 2000, 10).

Esencialistična teorija nastanka identitete naroda se sklada s prvotnim virom identitete judovskega naroda v tem, da so biblične obljube o izbranem ljudstvu in njegovi poti, kot tudi vrnitev v sveto deželo – Palestino in posledično izgradnja tretjega templja njim od »boga dane«. Prvotni del judovske identitete se nam pokaže skozi esencialistične oči kot determiniran. Palestinci pa naj bi, kot smo videli, pridobili narodno identiteto in se s tem izoblikovali kot etnična skupina »per se« šele z množičnim prihodom Judov. Tako se nam Palestinska narodna identiteta pokaže kot konstruirana, ustvarjena s pomočjo udejanja judovske pravice do samoodločbe, kar je pravzaprav bistveno prispevalo k oblikovanju narodne identitete Palestincev (Mideastweb, 2008a).

2.3 Pravica narodov do samoodločbe

Po mnenju dr. Ernesta Petriča (1984, 219) je najtežje vprašanje v sodobnih mednarodnih odnosih, palestinsko vprašanje, relativno lahko vprašanje po mednarodnem pravu, saj naj bi imeli opravka »s konfliktom dveh pravic do samoodločbe, katerih ena, njeno dosedanje uresničevanje, onemogoča, zanika v temeljih enako pravico drugim.«

Večji del znanstvenikov, ki se ukvarja z vprašanjem, katera skupina je lahko nosilec pravice do samoodločbe, ugotavlja, da spadajo v to skupino »narodnostno, etnično, jezikovno ipd. opredeljene skupnosti, narodi v evropskem smislu, pa tudi neopredeljeni, vendar politično koherentni neevropski narodi, skupnosti, »ljudstva«, torej »prebivalstvo določenega ozemlja, katerega meje so bodisi politično ali pa narodnostno, etnično, jezikovno ipd. opredeljene« (Petrič 1984, 111).

Samoodločba se je razvila v politično načelo s francosko revolucijo, ki je pripeljala do tega, da imajo ljudje znotraj meja določene države pravico oblikovati svojo vlado brez zunanjega vmešavanja (Wippman 1998, 8). »Kot najpomembnejše »mejnike« v preraščanju načela o pravici narodov do samoodločbe iz političnega načela v mednarodnopravni princip moramo posebej omeniti Atlantsko listino (14. 8. 1941), deklaracijo Združenih narodov (1. 1. 1942) in Moskovsko deklaracijo iz leta 1943. Ti medvojni dokumenti so neposredno vodili tudi k določilom Ustanovne listine o pravici narodov do samoodločbe, k čl. 1 tč. 2 in čl. 55 Ustanovne listine« (Petrič 1984, 60). Vsebina pravice do samoodločbe kot taka ni obrazložena niti v UL OZN niti v Splošni deklaraciji o človekovih pravicah iz leta 1948. Podrobneje jo obravnava šele Resolucija GS 1514 (XV) iz leta 1960 (*Declaration on the granting of independence to colonial countries and peoples*).

Samoodločba narodov v širšem smislu je bila vseskozi prisotna, po drugi svetovni vojni pa je bil dan poudarek na samoodločbi narodov, ki so bili prej pod kolonialno oblastjo (Petrič 1984, 69). »V času po drugi svetovni vojni se je samoodločanje dejansko preobrazilo v pravico narodov, kar je poganjal razvoj človekovih pravic na splošno, še posebej pa nuja po vzpostavitvi pravne osnove za dekolonializacijo« (Wippman 1998, 10).

Wippman (1998, 10) trdi, da je GS OZN leta 1950 prvič opredelila »pravico ljudstev oz. narodov do samoodločbe« z resolucijo 1421 (V), leta 1960 pa je sprejela Deklaracijo, ki zagotavlja neodvisnost koloniziranim državam in ljudstvom, v kateri naj bi z resolucijo GS 1514 (XV) potrdili pravico do samoodločbe ljudstvom (narodom), ki so pod tujo ali

kolonialno oblastjo. Tako se je načelo pravice do samoodločbe iz političnega načela preobrazilo v pravno pravico (Wippman 1998, 10). Srečanje Unescovih strokovnjakov leta 1990 je pripeljalo do »delovne definicije« o narodih, ki jim pripada pravica do samoodločbe. V to skupino spadajo tisti narodi oz. ljudstva, ki imajo skupno zgodovinsko tradicijo, rasno oz. etnično identiteto, lingvistično enotnost in religijsko ali ideološko sorodnost (Lowe 2007, 114).

Demokratsko bistvo samoodločbe se danes izraža skozi načelno priznanje pravice do samoodločbe vsem narodom, velikim in malim, bogatim in revnim, razvitim in tistim, ki so se jih komaj dotaknili tokovi sodobnega sveta (Šobajić 1982, 14). Pravica narodov do samoodločbe je torej pravica vseh narodov, ki so bodisi pod kolonialno ali pa pod katerokoli drugo nasilno tujo oblastjo (Petrič 1984, 69). Vendar pa je mednarodna skupnost kazala veliko omahljivost pri dejanskem upoštevanju pravice narodov do samoodločbe, saj je v času med post-kolonializmom in devetdesetimi leti prejšnjega stoletja nastalo le kakih deset držav na podlagi tega načela (Young v Sarat in Kearns 2001, 27). To, da so Izraelci bogatejši od Palestincev, da so pripadniki t.i. zahodnega sveta niti ne povečuje niti ne zmanjšuje pravice do samoodločbe ene ali druge strani.

Ideološka univerzalnost, ki stoji za pravico narodov do samoodločbe, je torej novejšega izvora. Antikolonialni značaj samoodločbe ima izrazito demokratično komponento, saj je kot pravi Petrič (1984, 14) »v obeh konvencijah OZN o človekovih pravicah¹ v njenem identičnem prvem členu, torej kot izhodišče človekovih pravic, kot pogoj za uresničevanje človekovih pravic postavljena pravica narodov do samoodločbe, opredeljena kot pravica vsakega naroda, da si sam določi svoj politični status in opredeli ekonomski, socialni in kulturni razvoj.«

»Če je samoodločba izraz volje ljudi, pripadnikov nekega naroda, potem je jasno, da je nosilec pravice do samoodločbe narod sam, potem je tudi jasno, da se nihče drug ne more

¹ Tukaj se avtor navezuje na Mednarodni pakt o državljanskih in političnih svoboščinah in na Mednarodni pakt o ekonomskih, socialnih in kulturnih svoboščinah.

samoodločiti v njihovem imenu. Metoda te odločitve niti ni tako bistvena (plebiscit, oborožen boj itd.), kot je bistveno to, da je odločitev svobodna, torej stvaren izraz volje ljudi, volje naroda« (Petrič 1984, 131).

Ta segment je zelo pomemben za razrešitev izraelsko-palestinskega konflikta, saj imata obe skupnosti, Palestinci in Judje, pravico do samoodločbe v Palestini. In če je temu tako, je jasno, da se nihče drug ne more (samo)odločiti v njenem imenu, ampak le narod kot tak ali, po njegovem pooblastilu, njegovo predstavniško telo. Vsak pritisk na njuno samoodločbo je v nasprotju s temeljno idejo, ki leži v ozadju te pravice.

3 Šola naravnega prava

Izhodišče naravnega prava je, da je le-to "večno in nespremenljivo, da je splošno veljavno, da je vsebinsko pravilno, da ga je mogoče spoznati z razumom in da je nadrejeno pozitivnemu pravu« (Pavčnik 1997, 445). Gre za dualizem naravno stanje – politično stanje, ki s seboj povleče celo vrsto drugih dvojnosti: »razuma in volje, naravnega in postavljenega, univerzalega in partikularnega, individualnega in kolektivnega« (Šumič-Riha in Riha 1993, 15).

V šoli naravnega prava naj bi bila tako bistvena vez med pravom in moralno. Sama narava zakona, tako trdijo naravnopravniki, mora vsebovati minimalen moralni standard (Weinreb 1987, 101). Kaj pa se zgodi, če ga ne? Ali so subjekti, ki jih zakon nagovarja, dolžni ravnati v skladu z zakonom? Ali zakon, ki je nepravilčen, pravno obvezuje tiste, katerim je namenjen? Celotni pravni pozitivisti se strinjajo, da zakon, samo zato, ker je zakon, ne obvezuje subjektov, katerim je namenjen. Subjekt pa ima moralno dolžnost upreti se takemu zakonu. "Zato je potrebno razlikovati med pravno dolžnostjo in moralno dolžnostjo." (Weinreb 1987, 99)

Danes so na prvem mestu med načeli naravnega prava t.i. *ius cogens*, načela Ustanovne listine Združenih narodov, ki so obče sprejeta in priznana kot pravni temelj, na katerem sloni sodobni mednarodni red (Petrič 1984, 65-6).

Načelo pravičnosti "Ex aequo et bono", ki je omenjeno v 38. členu Statuta Meddržavnega sodišča v Haagu (Sodišče) in ki je po svoji vsebinski funkciji izjemno med viri mednarodnega prava, ne zajema le pravnih norm (ki naj bi že same po sebi vsebovale pravičnost), ampak tudi zgodovinsko pravičnost. To načelo torej ni "intra legem", ampak gre onkraj zakonov (lahko je celo contra legem). Pravičnost, kot lahko vidimo, ni pravna norma, čeprav jo pravne norme inherentno vsebujejo, ampak je subjektivni občutek, ki temelji na zgodovinskem občutku pravice (Turk 2007, 61).

3.1. Zgodovina teorije naravnega prava – razvoj idej pravičnosti, univerzalnosti in naravnega.

Gotovo so v preteklosti obstajale naravnopravne norme, ki so ščitile in varovale človekovo dostojanstvo, vendar se bom za potrebe te diplomske naloge lotil obravnave od antične Grčije kot zibelke evropske filozofije naprej.

Za razvoj zahodne oz. evropske filozofije je torej pomemben razvoj stare Grčije, predvsem zaradi njenih dosežkov na področju filozofije in politike. (Shaw 1991, 15) »Doktrino naravnega prava, ki jo je načel Sokrat, razvili pa Platon, Aristotel, stoiki in krščanski misleci (še zlasti Tomaž Akvinski), lahko imenujemo klasično doktrino naravnega prava. Razlikovati jo je treba od moderne doktrine naravnega prava, ki se je pojavila v sedemnajstem stoletju« (Strauss 1999, 129) in ki jo imenujemo naturalizem.

Narava je v antičnem smislu predstavljala osnovo, izvir, h kateremu mora stremeti kakršenkoli sistem pozitivnega prava. »Pozitivnemu pravu torej podeli legitimnost šele naravno pravo.« (Šumič-Riha in Riha 1993, 32). Pozitivno pravo tako črpa svojo veljavnost in legitimnost le s približevanjem naravnemu pravu, ki je »univerzalna, nespremenljiva, večna norma pravičnosti« in ki izhaja iz kozmičnega reda. (Šumič-Riha in Riha 1993, 33).

Starogrški filozof Platon je postavil osnovo dvojnosti pozitivno – naravno pravo s pomočjo doktrine o idejah. Zahvaljujoč tej ideji je Platon svet razdelil na fizični svet in svet idej. V fizični svet spada tisti svet, ki ga vidimo in ki se ga lahko dotaknemo, realnost. Vse, kar obstaja v fizičnem svetu, ima svoj arhetipski izvor v nevidnem svetu, svetu idej. Svet idej je svet popolnosti, medtem ko je realni svet le slaba kopija tega, plagiat. Ta Platonova teorija dualizma med realnim in transcendentim je postavila osnovo vsem religijskim, filozofskim in pravnim sistemom, ki so vladali zahodni civilizaciji več kot dva tisoč let (Kelsen 1949, 12). S pomočjo Platonove doktrine o idejah smo pripadniki zahodne civilizacije pravo razdelili na naravno in pozitivno in to delitev ohranili do današnjih dni.

Platonova percepcija stvaritelja je pomembna tudi zato, ker je bila drugačna od judovsko – krščanske, saj ni personificirala stvarnika. Pomembna je torej zaradi pojma celote oz. univerzalnosti in pa zaradi Platonove trditve, da v vesolju vladajo racionalni in moralni principi (Weinreb 1987, 30).² S to trditvijo Platon postavi podstat kasnejšemu razvoju ideje o univerzalnosti naravnega prava in ideje o racionalnosti zakonov, ki vladajo v naravi.

V 3. stoletju pr. n. š. so stoiki v antični Grčiji prvi razvili idejo o naravnem pravu, ki je vsebovala skupek pravil univerzalne veljavnosti, ki ga je bilo mogoče, po mnenju stoikov, razumeti s pomočjo razuma oz. logike. Ideja »naravnega prava« naj bi bila po stoikih tako zasidrana v človeški inteligenci in je ni mogoče omejiti na določeno skupino, kar pomeni, da vsebuje v sebi idejo univerzalnosti. Prav ta kvaliteta univerzalnosti, ki jo je mogoče ugotoviti s pomočjo logične dedukcije, je bistvenega pomena za nadaljni razvoj filozofije naravnega prava (Shaw 1991, 16).

² »Vsaka najmanjša, taka ali drugačna kreacija je namenjena dobrobiti celote. Ustvarjen si bil zaradi celote in ne celota zaradi tebe. Vsak zdravnik ali umetnik dela v dobro celote, za skupno dobro. Tega pa ne moreš spregledati, ker tisto, kar je najboljše zate na ravni celote je najboljše zate tudi na osebni ravni« (Platon v Weinreb 1987, 31).

Naravno pravo je v antični Grčiji najbolje utemeljil Aristotel (384 – 322 p.n.š.) (Pavčnik 1997, 448). Narava ima v sebi svoj namen, ki ga Aristotel imenuje »entelehija«, ki pomeni, da se uresniči tisto, kar je sprva le možnost. Tu je možno prepoznati dvojnost, ki jo je uvedel Platon in ki je pomemben del Aristotelove filozofije. Narava je sicer že od Platona naprej »najvišja avtoriteta, iz katere mora pozitivno pravo črpati moč in veljavnost.« (Šumič-Riha in Riha 1993, 32) Vsako bitje v naravi ima svoj cilj, tako naj bi bil cilj človeka kot družbenega bitja polis. Zato, da bi človek lahko deloval v skupnosti, ki jo ureja pravo, torej v polisu, je moral izpolnjevati dva pogoja: državljani morajo biti *svobodni* in *enaki* ter zakoni morajo biti *medsebojno priznani* med osebami v razmerjih *enake podložnosti* in *vladanja* (Aristotel v Pavčnik 1997, 446-7).

Kot »merilo odločanja« za dosego pravičnosti je v konkretnih primerih Aristotel trdil, da je potrebno vzeti »načelo blagohotnosti«, s katerim dosežemo nekakšno »korekturo konvencionalne pravičnosti«. Ta načela blagohotnosti lahko v današnjem času imenujemo tudi pravna načela, ki definirajo zakone tam, kjer so bili presplošno formulirani (Pavčnik 1997, 447). Po mojem mnenju pa gre poiskati vzporednico s temeljnimi človekovimi pravicami in svoboščinami. Zanimivo pa je, da je Aristotel namenil pozornost tudi pozitivnemu pravu, čigar naloga naj bi bila, da »normativno konkretizira naravno pravo glede na čas, prostor in ljudi, ki se jih pravo tiče, in da s tem omogoča, da pravno življenje normalno poteka.« (ibid)

Aristotelovo razumevanje pravičnosti je pomembno zaradi tega, ker je podlaga za vsa nadaljna razumevanja pravičnosti. Osnova ideji pravičnosti je načelo enakosti, ki ima za kriterij sredino. Pravično je tako, po Aristotelu, sredina med dvema skrajnostima (Pavčnik 1997: 447-8).

V antičnem Rimu se je nadaljevala tradicija stoikov in poučevanja njihovega nauka. V središču pozornosti je bilo ponovno naravno pravo. Weinreb (1987, 46) meni, da je težko povedati, kaj je za Rimljane do šestega stoletja pomenil izraz naravno pravo³, čeprav Shaw (1991, 16) ugotavlja, da so nekateri rimski filozofi naravno pravo uporabljali, da bi

dokončno legitimirali *ius gentium*. Kakorkoli, večinoma naj bi bilo naravno pravo postavljeno nad *ius gentium*.

Ulpijan, starorimski pravnik, je zastopal stališče, da »se pod naravnim pravom vsi ljudje rodijo svobodni, suženjstvo pa nastopi z *ius gentium*, ki je skupno ljudem in nastopa kot rezultat njihovega dogovora zaradi skupnih koristi«. Tako so Rimljani, ki so želeli samimsebi prisvojiti blaginjo, delovali za zaščito lastnih koristi. *Ius gentium* je v antičnem Rimu imel tri različne pomene: bil je skupek pravil, ki je veljal za Rimljane in ne za tujce, bil je skupek pravil, ki je veljal za Rimljane, delno tudi za tujce (*ius civile*) in bil je skupek pravil, ki so veljala za sužnjelastništvo (Weinreb 1987, 45-6).

Cicero je prvi definiral naravno pravo kot ločeno filozofsko doktrino. Skušal je povezati zakone, ki vladajo v naravi z razumom. Ti naravni zakoni naj bi vladali celotnemu človeštvu in mogoče bi jih bilo razumeti, dojeti z razumom. V Republici (*De Re Publica*) je zapisal, da sta zakon in pravica popolnoma dogovorjeni zadevi, ker če bi bili naravnopravni, bi bili zakoni enaki vsepovsod (Weinreb 1987, 39-41). To predstavlja tudi zakonski pozitivizem v antičnem smislu, ki pa se razlikuje od zakonskega pozitivizma kot »posebne pravne teorije, ki se v polnem obsegu uveljavi šele z nastankom moderne države.« (Pavčnik 1997, 464)

Torej Cicero: »Resnični zakon je pravi vzrok v dogovoru z naravo; je uporabljiv vsepovsod, nespremenljiv in večni. In ne bo različnih zakonov med Rimom in Atenami, ali različnih zakonov v sedanosti in prihodnosti, ampak en večni in nespremenljiv zakon bo veljaven za vsa ljudstva, za vse večne čase, in tu bo en vladar, to je bog nad nami, ki je avtor teh zakonov.« (Cicero v Weinreb 1987, 40-1)

V srednjem veku so vodilno vlogo v filozofiji prevzeli sholastiki na čelu s Tomažem

³ »Razlika med naravnim in pozitivnim pravom je bila znana vsem, vendar pa ni jasno, na kakšni osnovi je bila vzpostavljena.« (Weinreb 1987, 46)

Akvinskim (1225-1274). Ideja »pravične vojne«, ki je kasneje postala osrednja v šoli naravnega prava in ki jo je temeljito obdelal Akvinski, pa se je rodila v Rimskem imperiju. Doktrina naravnega prava je tedaj vsebovala »elemente grške in rimske filozofije« in se je »uporabljala kot skrajno sredstvo za doseg družbenega reda.« Po mnenju Sv. Avguščina (354-430) je bila vojna dovoljena za kaznovanje in vzpostavitev »statusa quo« in nič več, saj je bilo uporabo sile potrebno strogo nadzorovati (Shaw 1991, 681).

Pojem pravičnega je, po mnenju Tomaža Akvinskega, enega najvidnejših predstavnikov katoliške cerkve (Korošec 1994, 164) »prilagojen naravi stvari. Naravno pravično je tako tisto, kar narekuje narava in obenem ustreza družbeni nujnosti in koristnosti. Človeško pozitivno pravo je mogoče deducirati iz naravnega prava ali pa mu vsaj prilagoditi njegova pravila.« Akvinski se je ukvarjal tudi z idejo o »pravični vojni« in jo popeljal korak dlje od Sv. Avguščina: na veliko presenečenje je trdil, da je »subjektivni občutek krivde storilcev tisti, ki ga je potrebno kaznovati, ne pa objektivno napačna dejavnost.« (Shaw 1991, 682) Akvinski je tudi avtor teorije pogojnega sprejemanja avtoritete, saj po njegovem nepravični zakoni v realnosti niso sprejemljivi. (Shaw 1991, 21) »Zakonski akt, ki krši pravila naravnega prava, sploh ne sodi v pravo in ga je mogoče razveljaviti«, trdi Akvinski (v Korošec 1994, 164). Taka formulacija je zelo blizu konceptu državljanske nepokorščine, vendar pa je Shaw (1991, 21) mnenja, da Akvinskega razumevanja naravnega prava ne smemo zamenjevati s človekovimi pravicami, ki jih državljanska nepokorščina legitimira.

Gratian je ideološki naslednik Akvinskega v smislu dojetja pojma naravno. Uvedel je zakonik s trditvijo, da »človeštvo vodita naravno pravo, ki je vsebovano v zapovedih in evangeliju, in ki zapoveduje, naj človek stori drugemu to, kar želi, da bi mu bilo storjeno ter prepoveduje nasprotno.« (Korošec 1994, 165). Gratian se je skliceval na Izidorja, ki opredeli »naravno pravo kot skupno vsem ljudem«, kot tisto »kar jim narekuje narava«, med to pa šteje »skupno posedovanje vseh stvari, enako svobodo za vse in prisvajanje materialnih stvari.« Vendar tu kljub vsemu nastopijo težave v odnosu do religije, saj

Izidorjev citat o naravnem pravu govori o skupni lastnini, medtem ko Sveto pismo odkrito priznava privatno (Korošec 1994, 168).

Gratian kljub temu nadaljuje s trditvijo, da ima »naravno pravo primat nad vsem ostalim pravom, saj je izvorno in nespremenljivo.« Podobno kot Akvinski meni, da je vsak človeški zakon, ki je v nasprotju z naravnim, ničen in neveljaven (Korošec 1994, 168).

Za nadaljni razvoj teorije naravnega prava je bila potrebna revolucija, do katere je v Evropi prišlo med sredino 15. in 16. stoletja. Preko ponovnega zanimanja za naravnopravno teorijo sta s pomočjo humanizma in renesanse na plan priplavali ideji individualizma in naturalizma. Ponovna obuditev antičnih idealov, ideje individualizma, osrediščenje vsakega človeka in zavedanje o »svobodi in suverenosti človeka nad lastno usodo« je pripeljalo do očitnega preloma s kontinuiteto srednjega veka. Renesančne spremembe vrednostnega sistema so se odrazile na vseh področjih življenja, še posebej močen pečat pa so pustile v mednarodnih odnosih (Hozjan in Potočnik 2001, 158).

Francisco Vitoria (1480-1546) je prvi vzpostavil dejansko potrebo po univerzalnosti v mednarodnem pravu, saj je v primeru španskega osvajanja južne Amerike ugotovljal, da je »mednarodno pravo osnovano na vseobsegajočem pravu narave, kar pomeni, da bi morali biti tudi ne-Evropejci vključeni pod njegovo okrilje.« Vendar to ni mislil tako, kot je prebrati, saj teh ljudstev niti približno ni enačil s krščanskimi narodi Evrope. S tem je želel poudariti le, da je potrebno tamkajšnje prebivalstvo obravnavati kot narode z legitimnimi interesi. Vojna proti njim je po Vitoriji bila mogoča le v primeru pravičnega vzroka, čeprav je v to kategorijo spadalo že oporekanje delu misionarjev (Shaw 1991, 22).

3.1.1 Razvoj ideje »suverenosti« in »naravnega« ter kopernikanski preobrat v šoli naravnega prava

Koncept suverenosti, ki ga je sistematično obdelal Bodin 1576. leta v svojem delu »Six livres de la Republique«, je bil namenjen utemeljitvi potrebe po suvereni avtoriteti v

državi. Čeprav je bilo načelo ozemeljske suverenosti v Evropi uvedeno nekoliko kasneje, je Bodinova teorija pripravila teoretsko podlago Westfalskemu miru in načelu *cuius regio, eius religio*. Suvereni, po Bodinovem mnenju, ne morejo biti subjekt lastnih zakonov, ker je podrejen le bogu oz. naravi (Gardot v Shaw 1991, 20). Ideja »suverenega vladarja kot vrhovnega zakonodajalca« se je skozi čas spremenila v načelo, ki daje državi »vrhovno moč nasproti drugim državam.« (Shaw 1991, 20)

Sodobno mednarodno pravo je postopno začelo nastajati s sodelovanjem italijanskih mestnih držav in razvojem njihovih medsebojnih (diplomatskih) odnosov, sklepanjem pogodb, pravil o trgovanju, pomorstvu in zavarovanju. Na ta način je bila z današnjega vidika postavljena podlaga za nadaljni razvoj sodobnega mednarodnega prava, ki je dobilo pravi zagon s pojavom nacionalnih držav (Anglije, Francije in Španije), razvojem diplomacije in vpeljavo načela suverenosti (Turk 2007, 29).

Prave korenine sodobnega mednarodnega prava pa ležijo v tridesetletni verski vojni, ki je bila tako nacionalne kot mednarodne narave in v kateri se je bil boj tako za politično (moč), kot tudi religijsko (resnico) oblast. Še bolj natančno, korenine ležijo v Westfalski mirovni konferenci, ki je to vojno končala. Po mnenju Mapel-a (1992, 24-5) leži temeljni kamen sodobnega mednarodnega sistema prav tukaj. Z njo je prišlo, v prvi vrsti, do spremembe v razlikovanju med prijatelji in sovražniki. Z nastankom nacionalnih držav in suverenosti le-teh je tudi ideja o pravični vojni dobila drugačno vsebino. Ideja pravične vojne se je poslovala od mednarodnega prava, saj je enakost držav implicitno prepovedovala sodbe o tem, v kolikšni meri je akcija neke druge države pravična (Shaw 1991, 683).

Koncept pravične vojne se je spremenil iz kaznovanja »napačno mislečih« v »ohranjanje reda.« (Shaw 1991, 20) V praksi je to pomenilo, da krščanske države niso mogle voditi vojne ena proti drugi, saj so bile od tedaj naprej vse na strani pravilno mislečih, zato so svoje sile preusmerile v »ohranjanje reda«. Tako je iz slovarja besed, ki so bile temu namenjene, izginilo vrednostno razlikovanje med pravilno in napačno mislečimi, ki je postalo za takratni čas nesprejemljivo.

Ali, z drugimi besedami, s sprejetjem načela *cuius regio, eius religio*, ki je na mirovnih konferencah vzpostavilo načelo teritorialne suverenosti in z njim povezano pravico vladarja o verskem opredeljevanju svoje vladavine, so se katoliške in protestantske države omejile na izvajanje suverenosti na domačem dvorišču in s tem končale poskuse vzpostavitve univerzalistične oblike oblasti v Evropi (Turk 2007, 27, 31). Sodobno mednarodno pravo tako na samem začetku ni bilo postavljeno nad suverene države kot zunanja ovira, ampak je pomagalo urediti medsebojne odnose med na novo nastalimi suverenimi državami.

Z razvojem sodobnega mednarodnopravnega prava je naravno pravo izgubilo vodilno vlogo pri legitimizaciji prvega. Namreč, naravno pravo je velika večina piscev od Gentile-jevega pa do Vattel-ovega obdobja enačila s pravom narodov ali pa med njima videla veliko podobnosti (Mapel 1992, 28). Takoj po izidu Vattel-ovega Prava nacij (The Law of Nations) leta 1758 je prišlo do premika v razumevanju le-tega; namreč, kakor je Robert Ward leta 1795 zapisal, da »zavrača zakone narave in razuma« (kot edine osnove prava narodov) mi zaključujemo, da tisto, kar se na splošno uporablja kot pravo nacij ni pravo vseh narodov, ampak le tistih, ki delijo skupno religijo in moralne sisteme« (Mapel v Ward 1795, 127). Prišlo je torej do dveh sprememb: prva je bila v tem, da prava nacij ni bilo mogoče več izpeljevati iz »narave« ali »razuma«. Drugič, postalo je jasno, da ne obstaja enotno in uniformno pravo nacij, ki bi veljalo za cel svet. »Evropsko« pravo nacij so samo razglasili za pravo »civilizacije« in kot tako za večvredno. Tu so evropske države začele postavljati kriterije civiliziranosti in vsi tisti, ki jih niso dosegali, so bili po tej definiciji označeni za »barbare« (Mapel 1992, 36).

V obdobju poudarjenega napredka znanosti in vloge razuma je v 16. in 17. stoletju vodilno vlogo v šoli naravnega prava prevzela t.i. Protestantska šola, ki je prinesla pravi prelom v kontinuiteti s preteklim pojmovanjem, predvsem s prejšnjim razumevanjem boga, narave in pravičnosti. Sprememb je bilo v resnici še več in so zadevale vsa področja razumevanja naravnega, pravičnega in univerzalnega. S pomočjo spremenjenih življenjskih razmer je prišlo do bolj racionalnega dojetja boga, ki so mu odvzeli prej

postavljene predpostavke, na katerih je temeljil srednjeveški dogmatizem. Protestantski misleci so, na čelu z Grotiusom, Pufendorfom in Hobbesom menili, da je temeljna vez med človekom in bogom v *veri* in ne v *dobrih delih*, kot je to veljalo v preteklosti. Dolžnost ljudi do boga naj bi bila v tem, da vanj verjamejo in mu zaupajo in ne, da se mu oddolžijo z opravljanjem dobrih del (Haakonssen 1996, 25).

Z razvojem astronomije (Kopernik, Galilej in Kepler) je naravno stanje, ki je prej veljalo za ideal, postalo sinonim za kaos in nasilje, v katerem vlada strah pred smrtjo in v kjer je osnovno gonilo organiziranja družbe potreba po varnosti. Najbolj bistvena sprememba nastopi tako s spremenjenim dojemanjem narave, ki je izgubila pozitivni predznak. Če je bila narava v preteklosti izvor naravnega prava, kjer je vladala harmoničnost, v kateri je imelo vse svoj red, pa je sedaj postala sinonim za ne-red, neharmoničnost. Če je prej narava pomenila izvor pozitivnemu pravu, je sedaj postala nekaj, čemur se je potrebno izogniti oz. ji ubežati. Zato je v pravni teoriji prišlo do zamenjave osrednje vloge: pojem narave kot vseobsegajoče realnosti, na katerem sloni naravno pravo, je zamenjal pojem človekove narave kot »edine narave, na katero se moderno naravno pravo lahko sklicuje.« (Šumič-Riha in Riha 1993, 34)

Z razvojem zavesti in znanosti je na sceno stopil Hugo Grotius (1583-1645), ki po mnenju Tuck-a (v Korošec 1994, 172) »velja za začetnika sodobega mednarodnega prava«. Njegovi najpomembnejši deli sta »De iure belli ac Pacis« in Mare Liberum, ki je sestavni del »De Iure Praedae« (1609). Vrh njegovega nauka predstavlja ločitev teologije od naravnega prava, ki naj bi bilo po Grotiusu osnovano v človeškem razumu – zato je socialno in kulturno okolje oz. realni svet po novem tisti, ki določa teorijo (Shaw 1991, 23). Tako so po Grotiusu »p/osamezniki z naravnimi pravicami osnova, iz katere izhaja vsa družbena organiziranost.« (Haakonssen 1996, 28) Naravno stanje človeka predstavlja osnovo za razumevanje odnosa, ki vlada med suverenimi državami, s čemer Grotius trdi, da je mednarodni sistem držav mogoč in da lahko preživi neodvisno od religije. Grotiusovo raziskovanje naravnega prava izhaja iz želje po dokazovanju legitimosti nizozemske trgovine s španskimi kolonijami (Haakonssen 1996, 28). Kasneje je ta spor pripeljal do vprašanja oblasti nad odprtim morjem, kjer je Grotius trdil, da mora biti

odprto morje dosegljivo vsem državam oz. prosti plovbi in da si ga nobena država ne sme lastiti (Korošec 1994, 176).

3.1.2 Naturalizem v racionalističnem obdobju

Po Grotiusu pride v šoli naravnega prava do razkola in se razvijeta dve smeri – pozitivizem in naturalizem. Naturalisti in njihov najvidnejši predstavnik Samuel Pufendorf (1632-1694) so mednarodno pravo popolnoma enačili z naravnim pravom, medtem ko so pozitivisti, kjer za enega pomembnejših velja Richard Zouche (1590-1660), naravno in pozitivistično ločili in na prvo mesto postavili prakso držav (Shaw 1991, 24).

Nemški naturalisti so pustili največji pečat v razvoju racionalističnega naravnega prava. Pufendorf je zaznamoval pravno teorijo z ločitvijo naravnega od božjega prava. Med naravno pravo je uvrstil naravne (človekove pravice in svoboščine) in pravne dolžnosti (škodovati nikomur, vsakomur svoje), ki so izhajale iz “višjih premis” (Pavčnik 1997, 454). Med naturalisti je v obdobju racionalizma deloval tudi Christian Wolff (1679–1754), ki je poskušal združiti nezdružljivo v enoten sistem. Poimenoval ga je *civitas maxima*, kar predstavlja “skupnost držav, ki niso le vladavine (potestates), ampak so hkrati tudi skupnosti posameznikov (civitates).” (Turk 2007, 32-3). Gradil je na “etičnem perfekcionizmu” in razvil sistem “nauka o dolžnostih”, ki izhaja iz višjih zakonov in ki v obrisih spominja na Pufendorfov sistem naravnih dolžnosti (Pavčnik 1997, 454).

Pavčnik (1997, 445) meni, da je višek v racionalističnem obdobju naturalizma dosegel Immanuel Kant (1724–1804), ki je razločeval med pravno zakonodajo (pravom) in naravno zakonodajo (moralo). Kantov naravni zakon v svojem bistvu izhaja iz naravnega prava, usmerjen pa je v mednarodnopravni pozitivizem: “Ravnaj tako, da bo vodilo tvojega hotenja vedno lahko hkrati veljalo kot načelo splošne zakonodaje” (Kant v Pavčnik 1997, 455), medtem ko se Kantov kategorični imperativ, ki je po mnenju Pavčnika “svojevrsten višek racionalističnega naravnega prava”, glasi: “Ravnaj tako, da boš človečanstvo tako v svoji osebi kot v osebi vsakogar drugega imel vedno za cilj,

nikoli samo za sredstvo.” (Kant v Pavčnik 1997, 455). V naravnem zakonu je opaziti maksimo za človekovo ravnanje, ki izhaja iz posameznika in ki zaznamuje celotno družbo, torej tudi odnose med državami. V kategoričnem imperativu pa je v središče človekovega delovanja postavil “človečanstvo”, kar je sinonim za človekovo dostojanstvo s temeljnimi človekovimi pravicami. To pomeni, da je osnova pozitivnopravne ureditve spoštovanje človekovih pravic in svoboščin. Naravno pravo je v tej luči izvor, iz katerega izhaja pozitivnopravna ureditev.

Racionalistična teorija naravnega prava se je nadaljevala z nastankom moderne države, ki je sprožila rojstvo kontraktualistične in liberalne teorije. Bistveno je bilo predvsem uradno priznanje temeljnih človekovih pravic in svoboščin (Pavčnik 1997, 457). Vodilno vlogo sta imela Francoza Jean Jacques Rousseau (1712-1778) in Montesquieu (1689-1755) ter Anglež John Locke (1632-1704).

Glede na dosežke na področju filozofije, znanosti, astronomije in predvsem z razvojem moderne države in z njo povezanim razvojem teorije družbene pogodbe je povezan prav John Locke, ki je po mnenju Straussa (1999, 173) »najznamenitejši in najvplivnejši med vsemi učitelji naravnega prava«. V svojem delu »Two treatises of Government« nam Locke razgali, da smo vsi ljudje v naravnem stanju svobodni in enaki ter da lahko samo prek razuma doumemo, da je naravni zakon »božji glas v človeku« in »večno pravilo za vse ljudi« (Strauss 1999, 210).⁴ Locke je bil prvi filozof, ki je trdil, da določene pravice pripadajo človeškim bitjem zato, ker so pred nastankom civilne družbe živeli v »naravnem stanju«. »Naravno stanje je divji spopad med individualnimi pravicami, družba pa je institucija, ki edina lahko zagotovi prepad iz naravnega v politično stanje.« (Šumič-Riha in Riha 1993, 34-35) Pri tem gre za t.i. absolutne človekove pravice, med katere spadajo pravica do življenja, svobode in lastnine (Weston v Steiner in Alston

⁴ »Naravno stanje« je tisto, ki je vladalo, preden so se ljudje organizirali v državo, torej pred rojstvom pozitivnega prava. V pojmovanju naravnega stanja pride do spremembe, saj se kot edini možen izhod iz tega stanja kaosa in nasilja omenja družbeno pogodbo, ki »kaos in nasilje obrzda z zahtevo po pravičnosti in enakosti.« (Šumič-Riha in Riha 1993, 35). Naravni zakon pa je pomembna besedna zveza v Lockovem, Hobbesovem in drugih avtorjih šole naravnega prava.

1996, 167). Locke je predpostavljajal, da so te človekove pravice v naravnem stanju ogrožene. Podobno kot Hobbes je tudi menil, da so se ljudje organizirali v civilno družbo oz. državo, da bi bili lažje kos družbenim nalogam in da bi te človekove pravice zaščitili (Pavčnik 1997, 458).

4 Mednarodnopravni pozitivizem

Pozitivizem se je razvil iz metode empiričnega raziskovanja. Deduciranje človeških zakonov iz »absolutnih principov« je zamenjala indukcija oz. analiza dejstev, ki so se v realnosti zgodila, in njih interpretacija. Znanstveni metodi eksperimenta in preverjanja hipotez sta postavili osnovo oz. podlago temu novemu pristopu. V tem smislu je prišlo tudi do »reinterpretacije mednarodnega prava«, saj je koncepte, ki so bili izpeljani s pomočjo razuma, zamenjalo opazovanje dejanske prakse med državami. S tem so na prvo mesto prišli dogovori in praksa med državami (Shaw 1991, 24-5).

Zakonski pozitivizem, ki predstavlja »najstarejše in najbolj tipično pozitivistično obravnavanje prava«, je utemeljen s pravnimi pravili, ki jih izdajajo oblasti. Njegove korenine najdemo v Ulpijanovem reku: »moč ima vse tisto, kar sklene vladar.« Gre torej za pravo, ki ga sankcionira država in ki ga ponazarjajo reki: »zakon je zakon« in »zakon velja, ker je zakon in zakon je, ker ima v večini primerov moč, da se ga udejanja.« (Pavčnik 1997, 462-3) Antični Rim lahko upravičeno štejemo za zibelko zakonskega pozitivizma (Pavčnik 1997, 463).

Pravni pozitivizem obravnava pravo kot dejstvo, ki dejansko obstaja, ki ga je mogoče empirično preveriti, opisati in razčleniti. Za razliko od naravnega prava ostro loči pozitivno pravo od naravnega, morale ali kakršnekoli drugega vrednostnega merila (Pavčnik 1997, 461). Zakonski pozitivizem velja za »najstarejše in najbolj tipično pozitivistično obravnavanje prava.« (Pavčnik 1997, 462) Ponazarja ga Ulpijanov rek: «Quod principi placuit, legis habet vigorem» (moč zakona ima vse tisto, kar sklene vladar). Poleg zakonskega pozitivizma so teorijo pravnega pozitivizma zaznamovale še Kelsnova čista teorija prava, Hartova analitična teorija in pravni realizem (ibid).

Pravni pozitivizem je potrebno povezati s pravom skupnosti držav - po mnenju Confortija (2005, 3) gre namreč pri mednarodnem pravu prav za »pravo skupnosti držav« - da bi lahko dosegli širino mednarodnopravnega pozitivizma. Mednarodnopravna dimenzija pozitivizma tako vzpostavlja okvir in kriterije za delovanje držav kot osrednjih akterjev v mednarodni skupnosti, kar pa še zdaleč ne pomeni, da so države edini akterji. Mednarodnopravni pozitivizem obravnava predvsem odgovornost države v odnosu do drugih držav in v odnosu do ljudi na svojem ozemlju.

Rimljani, Grki, Judje, Indijci in Kitajci so poznali jasna pravila v odnosih z zunanjimi političnimi entitetami, predvsem v trgovini, vojskovanju, izmenjavi poslanikov itd. Sledi teh pravil so tudi danes prisotne v sodobnem mednarodnem pravu, vendar pa je izginotje teh držav iz mednarodne skupnosti ali pa njihova nepomembnost v luči zahoda pripeljala do tega, da je sodobno mednarodno pravo v veliki meri postalo kreacija zahodnih držav (Levi 1991, 6).

Italijan Albericus Gentili⁵ (1552 - 1608) je po mnenju Levi-ja (1996, 10) prvi pravi pripadnik pravnega pozitivizma, ki je menil, da pravo ustvarjajo človeška bitja in ne neka nadnaravna zavest. Zgodovinski spisi in praksa držav naj bi tako predstavljala osrednji izvor prava. Gentili je namenil velik poudarek vprašanju pravice do vojne, ki naj bi se iz srednjeveških časov v moderne spremenila iz *jus ad bellum* (pravica do vojne) v *jus in bello* (pravo o tem, kako voditi vojno ali vojno pravo). Zanj je bila pravična vojna le tista, ki sta jo bojevala dva nasprotnika, ki imata enak status (kar implicira enake pravice), medtem ko sta dovoljena vzroka za vojno potreba in ponos. Človeku naj bi bilo nemogoče priti do resnične, čiste pravice, ker »nimamo nezgrešljivih načinov, ki bi dokazali a priori kje leži pravica« (Mapel 1992, 32-3).

Richard Zouche⁶ (1590 - 1660) je prav tako eden pomembnejših začetnikov pozitivizma, ker je v svojih delih popolnoma izničil pomen naravnega prava in posvetil svojo

⁵ Rojen je bil v severni Italiji in se, zaradi prehoda na protestantizem bil prisiljen preseliti v Anglijo (Shaw 1991: 22).

pozornost konkretnim situacijam iz bližnje preteklosti. Pomemben je tudi zato, ker je povzdignil pravo miru nad pravo vojne (Shaw 1991, 24).

Nastanek sodobne skupnosti držav je pripomogel k razvoju ideje o formalni enakosti držav, ki jo je razvil švicarski pravnik Vattel (1714 - 1767). V svoji teoriji je zagovarjal, da je majhna država enako suverena kot najmočnejše in največje kraljestvo. Čeprav je osnova tej ideji dejansko naravnopravna, pa je bila v resnici pozitivistična, saj je bila usmerjena v realnost in je odvzela naravnemu pravu osrednjo vlogo (Shaw 1991, 25).

Suverenost pripada ljudstvu, ki s pomočjo družbene pogodbe prenese izvajanje le-te na oblast, zato je temu dejal »pogojno sprejemanje oblasti«. Hobbes je menil, da v naravnem stanju vlada anarhija oz. da je »človek človeku volk«, zaradi česar je bilo nujno potrebno izvesti prenos svoje moči na suverenega vladarja v absolutnem pomenu. (Shaw 1991, 25).

Grewe (1911 – 2000) deli razvoj sodobnega mednarodnega prava na špansko obdobje (do leta 1648), francosko obdobje (1648 - 1815) in angleško obdobje (1815 - 1919). V francoskem obdobju so Napoleonova osvajanja omogočila šibkejšim narodom, da prvič udeležijo svojo pravico do samoodločbe (Turk 2007, 34). V devetnajstem stoletju je prišlo do izrazitega razmaha mednarodnopravnega pozitivizma kot odgovor na novo realnost v mednarodnih odnosih, ki se je pojavila s pomočjo industrijske revolucije. Naravno pravo je za nekaj časa prešlo v drugi plan, na prvo mesto pa so stopile teorije pozitivizma.

Čeprav je bilo devetnajsto stoletje zaznamovano z idejami demokracije, nacionalizma, optimizma in rojstvom pravice do samoodločbe narodov, so v ospredje stopile pozitivistične teorije v mednarodnih odnosih, ki so vzrok evropocentričnosti v razumevanju mednarodnega prava (Shaw 1991, 26-7).

⁶ Živel in deloval je v istem času kot Pufendorf, vendar v Angiji (Shaw 1991, 24).

V t.i. angleškem obdobju je prišlo do povečane pomembnosti mednarodnopravnega pozitivizma in nastanka Svete alianse oz. koncerta evropskih sil (Koncerta), ki so jo ustanovile velike evropske sile na Dunaju leta 1815 in je predstavljala odgovor na razmah načela samoodločbe in samoopredeljevanja narodov, ki je doživelo razmah z Napoleonovimi vojnami. Predstavlja prvo obliko mednarodnopravnopozitivistične ureditve, saj je "bila ustanovljena z namenom skrbeti za mednarodno ureditev, utemeljeno na načelu legitimnosti evropskih vladavin." (Turk 2007, 35) Njen cilj je bilo vzdrževanje "statusa quo" z vojaškimi intervencijami v notranje zadeve neodvisnih nacionalnih držav, kar je kasneje pripeljalo do upora. Leta 1823 je nastala Monrojeva doktrina, s katero so ZDA prvič uveljavile načelo neintervencije v primeru osamosvajanja španskih kolonij izpod evropskih zavojevalcev v Južni Ameriki (ibid).

Na splošno lahko trdimo, da je obdobje med Dunajskim kongresom in prvo svetovno vojno "obdobje napredka mednarodnega prava, ki je temeljil na razvoju prakse držav." (Turk 2007, 36) Funkcija Koncerta je bila zagotavljanje ravnotežja med velikimi silami, ne pa tudi njegovo preseganje. Pomemben je bil zato, ker je omogočil kodifikacijo mednarodnega prava, predvsem mednarodnega vojnega prava (*jus in bello*). Slednje je imelo za časa Koncerta velik pomen, saj je bila vojna legitimno sredstvo za doseg cilja. Mednarodno pravo je bilo postavljeno v korist velikih evropskih sil, pri čemer so bili sporni procesi prisiljevanja, s katerimi so velike sile kršile suvereno enakost in načelo neumešavanja. Mednarodno pravo je bilo po vsem sodeč politično, saj je temeljilo na načelu politične moči (Benko 2000, 160).

Ko so določila naravnega prava, ki so se razvijala dobrih dva tisoč let dobila mesto v francoski in ameriški deklaraciji, je pozitivizem doživel inkorporacijo sistema naravnih pravil in s tem prevzel osrednjo vlogo naslednji dve stoletji. V procesu rasti pomembnosti pozitivizma je le-to doseglo vrhunec s pomočjo Hansa Kelsna (1881 - 1973), ki je razvil Čisto teorijo prava. Ta je pomenila svežino in novost v pravni teoriji, pomenila je dokončno neodvisnost pozitivizma od naravnega prava. Slednje je namreč od Aristotela naprej veljalo za referenco, za vir pozitivnemu pravu, torej za tisto, ki daje postavljenemu pravu legitimnost in veljavnost. Pozitivno pravo je bilo odvisno od naravnega, saj je

pravna teorija več kot dva tisoč let iskala načelo pravnosti in veljavnosti izven pozitivnega prava. (Šumič-Riha in Riha 1993, 44-5)

Kelsen pa je dokazal, da »lahko pravnost in veljavnost pravnega sistema izvirata le iz njegove lastne pozitivnosti.«⁷ Obče pravilo razsojanja kot temeljna referenca postavljenega pravnega sistema, ki ga je do tedaj opravljalo naravno pravo, postane pozitivnost pravnega sistema sama. »Edina razsodniška instanca, ki jo lahko priznava neki dani pravni sistem, je on sam,« je dejal Kelsen. (Šumič-Riha in Riha 1993, 44-5) S tem je prekinil vez s transcendentnim virom pozitivnega prava, ki je predstavljalo nekakšnega manjšega brata v primerjavi z naravnim pravom.

Pravni sistem temelji, po Kelsnu, na hierarhiji pravnih norm, na vrhu katere se nahaja t.i. temeljna norma (Grundnorm po nemško) kot najstarejši in najvišji nacionalni pravni akt, iz katerega izhajajo vsi ostali pravni akti. V praksi gre za najstarejšo ustavo neke nacionalne ureditve. Veljavnost tej osnovni normi ne daje način, kako je bila sprejeta, ampak predpostavka, da je veljavna. Brez te predpostavke, ki pomeni izvor pozitivnega prava in je v bistvu abstraktna, noben pravni akt ne bi mogel biti legalen oz. veljaven (Kelsen 1949, 116).

Naravno pravo je bilo utemeljeno na pravičnosti, ki naj bi bila usidrana v naravi in kateri se je pozitivno pravo želelo kar se da najbolj približati. Pojem pravičnosti pa je po Kelsnu kognitivno nedosegljiv človeškemu razumu, kot »ideal iracionalne narave«. Naravne pravičnosti ne moremo spoznati ne s pomočjo razuma, ne kako drugače. Pozitivno pravo je edino, ki je lahko predmet spoznanja, edino, ki predstavlja pravo tako, kakršno je (v realnosti mogoče).

Legalnost pa predstavlja red, ki obstaja. Zato se pravičnost zamenja z legalnostjo: vse, kar je legalno, je tudi pravično (red upravičuje samega sebe). »Pravičnost pomeni vzdrževanje pozitivnega reda z zavestnim udejanjanjem le-tega.« (Kelsen 1949, 14) Če

⁷ »V pozitivno-pravnem pomenu je lahko vir prava samo pravo. Pravo je red, ki ureja svoje lastno ustvarjanje tako, da sam sebe producira.« (Šumič-Riha in Riha 1993, 45)

povzamemo, da je vstop pravičnosti v pravno znanost dovoljen edino skozi legalnost, potem gre razumeti kontekst družbenega ozadja, v katerem je čista teorija prava nastala; konec 19. stoletja in začetek mednarodnih organizacij in mednarodnega prava. V tem času so se razvile prve mednarodne organizacije (Mednarodna telegrafska zveza leta 1864, Svetovna poštna zveza leta 1875, Mednarodni urad za zaščito industrijske lastnine leta 1883), poleg tega je bil kodificiran del diplomatskega prava in pa vojno pravo v letih 1856, 1899 ter 1907 (Turk 2007, 36).

Če vzamemo za primerjavo francosko Deklaracijo o pravicah človeka in državljana iz leta 1789, ki je bila produkt nastanka moderne države in z njo povezanih teorij družbene pogodbe ter suverenosti in Splošno deklaracijo o človekovih pravicah iz leta 1948 kot rezultat dokončne uveljavitve univerzalnosti človekovih pravic in svoboščin, lahko opazimo, kako so si nekateri členi obeh deklaracij podobni, če ne identični. Ideje o človekovih pravicah, ki so se izoblikovale do 18. stoletja, so se razvijale skozi celotno zgodovino šole naravnega prava in so sedaj postale del mednarodnopravnega pozitivizma. Ne glede na smer ali teorijo v šoli naravnega prava lahko opazimo, kako je v Deklaraciji o pravicah človeka in državljana prišlo do mešanice liberalnih in kontraktualističnih premis, Vitorinega razumevanja univerzalnosti, Bodinovega koncepta suverenosti in Lockovega dojetanja človekovih pravic in svoboščin. Tako je ta dokument kot del sodobnega mednarodnopravnega pozitivizma, o katerem bo govora v nadaljevanju, dedič razvoja moderne teorije naravnega prava.

Kelsnov prelom v tradiciji naravnega prava se nam kaže kot zatišje pred nevihto, kot izjema, ki potrjuje pravilo. Ko smo že mislili, da je naravno pravo dokončno pokopano, je vzniknilo kot feniks iz pepela in se skozi numberske procese in deklaracije OZN dokončno uveljavilo v pozitivnem. Tudi v obdobjih največje prevlade pozitivizma (Kelsnova čista teorija prava) je naravno pravo bilo prisotno, vendar v luči pozitivistične pravne ureditve. V tej luči se je sam pozitivizem pokazal kot izrazito pomanjkljiv sistem, ki dejansko potrebuje »svojo boljšo polovico«, potrebuje dualnost v navezi z naravnim, neko zunanjo instanco, ki ga legitimira. Prepričanje o popolnosti dejanskega pozitivnega pravnega reda se je izkazalo za še kako zgrešeno v luči načrtnega iztrebljanja Židov,

Slovanov in Ciganov s strani nacističnih in fašističnih oblasti pred in v drugi svetovni vojni. Lahko bi dejal, da je Kelsnova teorija dobila fizično manifestacijo v nacističnem in fašističnem režimu pred in v drugi svetovni vojni.

Funkcija naravnega prava je prav v tem, da omogoča protiutež, miselni dvom, trenutek refleksije oz. pravico do upora v razmerju do pozitivne oblasti. Človek kot zmotljivo in nepopolno bitje se je moral preizkusiti v doseganju popolnosti zato, da je lahko spoznal in sprejel svojo nepopolnost. Tako kot je človek nepopoln, tako je tudi vse, kar ustvari, nepopolno. Institucije, kot so države, organizacije itd. so kot stvaritve človeka nepopolne in zato potrebujejo oporo v naravi, potrebujejo zavedanje o svoji zmotljivosti, o svoji nepopolnosti in pripravljenosti na izboljšanje v smislu povečanja človečnosti kot Aristotelovega naravnopravnega ideala.

Zato zavračam svojo prvo hipotezo, da se je Platonova dvojnost izpred dobrih dva tisoč let s pomočjo zgodovinskega razvoja zlila v enost s pomočjo Kelsnove Čiste teorije prava. Platonova dvojnost se je tako uveljavila, triumfirala in premagala Kelsnovo enost pozitivnosti. Ta dvojnost se je pokazala za sistem, ki je veliko bolj dodelan kot je Kelsnova Čista teorija prava, ki zagovarja enost in edinstvo pravnega pozitivizma. Vsakršno zanemarjanje večnih, neodtujljivih in nadzgodovinskih človekovih pravic in svoboščin se je tako izkazalo za ne samo kontraproduktivno, ampak nedopustno. Ravnanje, s katerim so države pripravljene zamenjati človekove pravice za varnost, je ne vredno imena države v sodobnem kontraktualističnem pomenu.

5 Načela mednarodnega prava

Lowe (2007, 100) meni, da so osnovna načela mednarodne skupnosti zajeta v resoluciji GS 2625 (XXV) v t.i. Deklaraciji o načelih mednarodnega prava o prijateljskih odnosih in sodelovanju med državami v skladu z UL ZN, ki je bila sprejeta v GS 24. oktobra 1970. Osnovna načela mednarodne skupnosti, ki so zapisana v omenjeni resoluciji, so:

- a) načelo, da se morajo države v svojih mednarodnih odnosih vzdržati grožnje ali uporabe sile zoper ozemeljsko celovitost ali politično neodvisnost katerekoli države, ali ki bi bila na kakršenkoli drugi način nezdržljiva s cilji Združenih narodov,
- b) načelo, da morajo države reševati svoje mednarodne spore z miroljubnimi sredstvi na tak način, da ne ogrožajo mednarodnega miru in varnosti ter pravičnosti,
- c) dolžnost nevmešavanja v zadeve, ki v skladu z Ustanovno listino sodijo v notranjo pristojnost posamezne države,
- d) dolžnost držav, da med seboj sodelujejo v skladu z Ustanovno listino,
- e) načelo enakopravnosti in samoodločbe narodov,
- f) načelo suverene enakosti držav,
- g) načelo, da morajo države v dobri veri izpolnjevati obveznosti, ki so jih prevzele v skladu z Ustanovno listino (Meddržavno sodišče, 1970)

Po mnenju Shawa (1991, 681) poleg načel iz deklaracije 2625 tvorijo okvir mednarodnemu pravu tudi pravila, ki se nanašajo na uporabo sile. V nasprotju z vladami posameznih držav, ki le-to monopolizirajo, pa je v mednarodnem pravu potrebno uporabo sile regulativno omejiti s pomočjo mehanizmov, ki temeljijo na »pristanku, konsenzu, recipročnosti in dobri veri.« (Shaw 1991, 681) Zato bom pozorno obravnaval tudi ta vidik izraelsko-palestinskega spora. Nekatera izmed teh načel, ki so pomembna za razumevanje mednarodnopravnega statusa Izraela in t.i. zasedenih ozemelj, torej načelo nevmešavanja v zadeve držav, bom obravnaval podrobneje.

5.1 Viri mednarodnega prava

Viri mednarodnega prava so navedeni v 38. členu Statuta Meddržavnega sodišča, ki predstavlja aneks h UL ZN in je njen integralni del:

»1. Sodišče, čigar funkcija je odločati v skladu z mednarodnim pravom spore, ki so mu predloženi, naj uporabi:

- a) meddržavne dogovore, bodisi splošne bodisi posebne narave, s katerimi so

postavljena pravila, ki jih države v sporu izrecno prepoznavajo,

- b) mednarodne običaje kot dokaz obče prakse, ki je sprejeta kot pravo,
- c) obča pravna načela, ki jih prepoznavajo civilizirani narodi,
- d) sodne odločbe, s pridržkom določbe 59. člena, in nauk najbolj kvalificiranih pravnih strokovnjakov različnih narodov, kot pomožno sredstvo za ugotavljanje pravnih pravil.

2. Te določbe ne bi smele omejiti moči Sodišča, da v primeru odloči *ex aequo et bono*, če se obe strani s tem strinjata.« (Meddržavno sodišče, 1945).

5.2 Država

V skladu s 1. členom Montevidejske deklaracije o pravicah in dolžnostih držav iz leta 1933 ločimo štiri kriterije, ki jih mora država izpolniti, da bi jo lahko uvrstili v to skupino. To so naslednje:

- a) stalno prebivalstvo,
- b) definiran teritorij,
- c) vlado,
- d) sposobnost sodelovanja z drugimi državami (Lowe 2007, 153).

Izrael kot državna entiteta izpolnjuje te štiri kriterije v celoti, medtem ko Palestini kot samostojni politični enoti manjka pravzaprav le ozemlje, ki je trenutno pod oblastjo Izraela. Prebivalstvo je (bilo) v Palestini stalno prisotno že več stoletij, teritorij je definiran (Zahodni breg, Gaza in vzhodni Jeruzalem), aktivno in delovanja sposobno vlado sestavlja demokratično izvoljeni Hamas v Palestinski osvobodilni organizaciji (PLO),⁸ ki je bil ustanovljen 14. decembra 1987 v Gazi in ima med 750 in 1200 aktivnih

⁸ Palestinska osvobodilna organizacija (PLO) je krovna organizacija, pod okriljem katere delujejo razne politične skupine, kot so Al-Fatah, Hamas in Ljudska fronta za osvoboditev Palestine. Ustanovljena je bila leta 1964 in si postavila za cilj uničenje Izraela in ustanovitev samostojne palestinske države. Leta 1969 je njen vodja postal Yassir

članov. Njegov glavni cilj je vzpostavitev islamske države, ki se bo raztezala od sredozemskega morja do reke Jordan (Herzog 2006, 83).

6 Mednarodnopravni in naravnopravni vidiki Izraela in »Zasedenih palestinskih ozemelj«

6.1 Nastanek Izraela

V naslednjem poglavju nameravam posvetiti pozornost vprašanju nastanka Izraela le toliko, da uspem opredeliti, ali je Izrael nastal v skladu z mednarodnim pravom, veliko večino pozornosti pa nameniti študiju dejanskih primerov (case studies), kot so človekove pravice, varnostni zid, begunsko vprašanje skozi prizmi naravnega in mednarodnega prava.

Obljuba britanskega zunanjega ministra Arthurja Balfourja in njegove vlade o podpori ustanovitvi judovskega narodnostnega ognjišča v Palestini predstavlja po mednarodnem pravu enostransko dejanje, ki vsaj na deklarativni ravni ne gre v škodo tretje strani (Palestincev). Vsekakor ta deklaracija po mojem mnenju ne more biti pravna osnova za obstoj Izraela, čeprav jo imajo, kot poudarja Sinadinovski (1991, 24) »sionistični avtorji za bistven element, ki potrjuje legitimnost vzpostavljanja židovske države v Palestini«. Legitimnost do bivanja v Palestini oz. do svoje države Judje v Palestini vsekakor imajo, vendar pa ne zaradi Balfourjeve izjave, ampak zaradi njihove zgodovinske povezanosti s tem ozemljem.

Na prvem mestu za to obljubo stoji nacionalni interes Velike Britanije in sionistične organizacije. »Za britanski imperij bi bila Palestina izredno pomemben člen v verigi

Arafat, leta 1974 pa je dobila status opazovalke v OZN. Arafat naj bi v tajnosti dosegel mirovni sporazum z izraelskimi oblastmi in ga leta 1993 podpisal v Oslu, kar je vodilo do ustanovitve avtonomne palestinske uprave pod nadzorom PLO-ja, priznanja obstoja Izraela in privrženost vzpostavitvi dveh samostojnih držav na območju Palestine. Leta 2004 je Arafat umrl in njegov sedež je zasedel Mahmoud Abbas, ki je januarja 2005 postal tudi predsednik PLO-ja. Na parlamentarnih volitvah leta 2006 pa je zmagal Hamas, ki je v svojem programu veliko radikalnejši in Izraelu zanika pravico do obstoja, zato se je mednarodna skupnost tej organizaciji odločila odtegniti finančno pomoč (The Question of Palestine and the United Nations 2008, 49-52).

kolonialnih ozemelj. Taka tamponska država bi namreč odlično varovala Egipt in Sueški prekop pred francoskimi pozicijami v Siriji in Libanonu.« (Ferfila 1992, 77-8) Za politične in ekonomske interese je Velika Britanija na Bližnjem vzhodu bojevala bitko s Francijo, pri tem pa je bil učinek, ki ga je ta borba imela na Palestino, za njih nepomemben.

Sirija je bila na konferenci v San Remu uradno razdeljena med Veliko Britanijo in Francijo, s čimer je bila »Južna Sirija« dejansko ločena od vladnega režima v Siriji in tako uradno postala Palestina (Sinadinovski 1991, 31). Danes se zadeve niso bistveno spremenile. Velesile izrabljajo Bližnji vzhod za krepitev svojih geostrateških in gospodarsko-političnih pozicij, predvsem s prodajo orožja (Šobajić 1982, 15). Po drugi strani pa je bila Balfourjeva deklaracija »rezultat intenzivnega sionističnega lobiranja« (Dumper 2007, 23), vendar pa ta izjava nikakor ne vpliva na legitimnost obstoja Izraela kot države na tem ozemlju.

Težko bi človek rekel, da ima Izrael pravico do obstoja po mednarodnem pravu v Palestini na podlagi t.i. Delitvene resolucije GS OZN 181, saj resolucije GS mednarodnopravno niso zavezujoče, ampak predstavljajo politično voljo držav članic OZN v tistem določenem trenutku. Izrael ima pravico do obstoja, saj je Izrael priznala večina držav v mednarodni skupnosti, kar ga uvršča med mednarodno priznane države oz. subjekte mednarodnega prava. Zato je tukaj veliko bolj bistveno naslednje vprašanje: kakšna je dan današnji skladnost realnega stanja na zasedenih palestinskih ozemljih z mednarodnim pravom?

6.2 »Zasedena ozemlja« (Zahodni breg, Gaza in Vzhodni Jeruzalem)

Pri arabsko-izraelskem konfliktu gre, po mnenju Petriča (1984, 232) za vprašanje, kaj imamo v mislih, ko govorimo o t.i. »zasedenih ozemljih«, ki naj bi jih Izrael zasedel. Uresničevanje pravic Palestincev na teh ozemljih v Palestini je vprašljivo, v kolikor ni jasno, ali gre za ozemlja, ki jih je Izrael okupiral v vojni leta 1967? »Ali pa gre morda za

ozemlja, ki so onkraj črte delitvene resolucije GS 181? Ali pa je to okupirano ozemlje vsa Palestina v mejah nekdanjega mandatnega ozemlja?» (ibid)

Med zasedena palestinska ozemlja sam štejem tista, ki jih je Izrael zasedel v šestdnevni vojni z arabskimi silami leta 1967. Sestavljajo jih Zahodnega brega, Gaza in Vzhodni del Jeruzalema.⁹ Zahodni breg je območje zahodno od reke Jordan, ki je bilo med leti 1950 in 1967 pod oblastjo kraljevine Jordanije. Prebivalstvo Zahodnega brega, ki znaša 2,1 milijona, živi večinoma v ruralnem okolju, v približno 500 manjših vaseh in 8 srednje velikih mestih. Gaza pa je območje 45 km dolgega in 5 km širokega pasu vzdolž sredozemske obale in leži 64 km jugovzhodno od Zahodnega brega. V njej živi 1,4 milijona ljudi, zaradi česar spada med najgosteje naseljena območja na svetu. Za razliko od Zahodnega brega je visoko urbanizirana z mesti in 8 begunskimi taborišči. Med leti 1950 in 1967 je Gaza spadala pod oblast Egipta, dokler je ni Izrael zasedel. Prebivalstvo v Gazi je zelo mlado (47 % starih 14 let in manj in pa 57 % starih 19 let in manj) zaradi izredno visoke stopnje rodnosti (6 do 7 ljudi na gospodinjstvo). (Združeni narodi, 2008a)

6.2.1 Mednarodnopravni vidiki zasedenih ozemelj

Območja v Palestini, ki jih imenujemo zasedena, to po mnenju sionističnih pravnikov niso, saj naj bi IV. ženevska konvencija določala, da je ozemlje »zasedeno«, ko je le-to zasedeno s strani države pogodbenice in ko le-ta »izvaja funkcijo vlade« na ozemlju. Okupacija naj bi se tako raztezala samo na ozemlje, ki je dejansko pod tujo oblastjo in kjer se ta oblast lahko izvršuje (Jogan 1997, 28). Gaza pa ni ozemlje države podpisnice (Egipt, ki je tam izvajal oblast do leta 1967, ni pogodbeni stranka) in Izrael tam danes naj ne bi izvajal funkcij vlade.

⁹ Zahodni breg in vzhodni del Jeruzalema je v izraelski vojni za neodvisnost leta 1948 zasedla kraljevina Jordanija. Junija 1967 pa je Izrael zasedel Zahodni breg, Gazo, Sinajski polotok, Golansko planoto in vzhodni del Jeruzalema (The question of Palestine and the United Nations 2008, 15-7).

Od 15. avgusta 2005 je ozemlje Gaze pod nadzorom palestinskih oblasti zaradi Šaronovega enostranskega umika judovskih naseljencev in izraelskih oboroženih sil iz Gaze.¹⁰

Izrael, ki je postal pogodbeni stranka IV. Ženevske konvencije leta 1951, tako kot Jordanija, zavrača veljavnost te konvencije na zasedenih palestinskih ozemljih, saj naj ne bi ustrezala definiciji ozemlja pogodbene stranke po drugem odstavku 2. člena IV. Ženevske konvencije, saj naj ob zasedbi leta 1967 ne bi spadalo pod suverenost kraljevine Jordanije (Jews for Justice for Palestinians, 2004). Cilj drugega odstavka drugega člena IV. ženevske konvencije ni bil zožiti uporabnost te konvencije, ampak zaščititi civilne osebe, ki so se znašle v rokah okupacijske sile (ibid).

Najbolj sporne akcije Izraela, s katerimi želi ta država po mnenju mednarodne skupnosti spremeniti status zasedenih območij, so gradnja zidu, ustanavljanje judovskih naselbin na okupiranih območjih in spreminjanje mednarodnopravnega statusa Jeruzalema. Po običajnem mednarodnem pravu in v skladu z določili IV. Haaške konvencije iz leta 1907 vojaška okupacija ne sme vplivati na pravni status okupiranega ozemlja. Pri vojaški okupaciji torej ne more priti do prenosa suverenosti, ampak le do prenosa izvajanja določenih pristojnosti.

6.2.2 Naravnopravni vidiki zasedenih palestinskih ozemelj

GS in VS OZN sta o okupiranem palestinskem ozemlju že večkrat potrdila pravilo običajnega mednarodnega prava o nedopustnosti pripojitve ozemlja s silo. Tako je VS OZN v resoluciji 237 z dne 14. junija 1967 zavzel stališče, da vsa določila IV. Ženevske konvencije, ki se nanašajo na vojne ujetnike, morajo upoštevati vse strani v konfliktu. V znani resoluciji 242 iz leta 1967 je VS OZN zahteval takojšen umik oboroženih sil z

¹⁰ Šaronov enostranski umik je bil v nasprotju z mirovnim načrtom »Kažipot k miru«, ki sta ga podpisali sprti strani leta 2000 v Washingtonu in je bil po mojem mnenju namenjen taktični preusmeritvi pozornosti javnosti iz Zahodnega brega na Gazo, zaradi česar je njegova vlada potem lahko nadaljevala z gradnjo varnostnega zidu in judovskih naselbin ter tako utrjevala izraelsko moč in prisotnost na Zahodnem bregu.

okupiranega ozemlja in prekinitev nasilja ter spoštovanje suverenosti, ozemeljske celovitosti in politične neodvisnosti vseh držav na tem ozemlju. VS ZN je tudi večkrat obsodil ukrepe, s katerimi je Izrael spremenil status Jeruzalema (MidEastWeb, 2006).

23. člen IV. Ženevske konvencije dovoljuje Izraelu izklop električne energije in goriva, namenjenega Gazi. Od Izraela zahteva le, da dovoli nemoten pretok hrane, oblek in zdravil namenjenih otrokom pod petnajstim letom starosti, nosečim ženskam in doječim materam. Še več, Izrael po mednarodnem pravu nima nobene dolžnosti oskrbovati t.i. zasedenih ozemelj, ampak je dolžan le dopustiti nemoten pretok dobrin, ki jih pošlje tretja stran. Odvisnost od zunanje dobave – pa naj bo to odvisnost Gaze od dobave elektrike iz Izraela ali pa odvisnost Evrope od nafte Bližnjega vzhoda – pa ne ustvarja pravne dolžnosti za dobavo (Jerusalem Center for Public Affairs, 1976).

Država pogodbenica (v našem primeru Izrael) lahko prepreči pošiljkam hrane, oblek in zdravil pot do civilnega prebivalstva na okupiranem ozemlju, če ugotovi, da obstaja utemeljen sum, da bo druga stran prestregla pošiljko, preden bo ta dosegla končni cilj ali pa da lahko poslane stvari prinesejo koristi ekonomiji nasprotne strani z zamenjavo. Izrael ima razlog za utemeljen sum, Hamas je namreč zasegel štirinajst tovornjakov rdečega polmeseca s humanitarno pomočjo 7. februarja 2008 z izgovorom, da lahko samo vodstvo le-tega določi, kako razdeliti pomoč v Gazi (ibid).

6.3 Varnostni zid

Varnostni zid, ki ga gradi Izrael, naj bi potekal vzdolž črte premirja, sklenjenega leta 1949 med izraelskimi in arabskimi silami, ki jo imenujejo »Armistice Demarcation line« oz. »Green line« (zaradi zelene barve, s katero so risali razmejitveno črto na zemljevidu). Po prihodu Ariela Šarona na oblast je izraelska oblast večkrat¹¹ spremenila potek zidu, ki zaradi tega odstopa od prvotno mišljene smeri in ni v skladu s t.i. zeleno črto.

¹¹ Nazadnje marca leta 2005.

Meddržavno sodišče v Haagu (Sodišče) je 9. julija 2004 izdalo »Svetovalno mnenje o pravnih posledicah gradnje zidu na zasedenem palestinskem ozemlju« na podlagi resolucije GS 10/14.

V uvodu Svetovalnega mnenja je Sodišče ugotovilo, da je pristojno za podajo Svetovalnega mnenja, saj naj bi bilo le-to namenjeno GS in ne posamezni državi. Nato je določilo uporabno pravo, po katerem se bo ravnalo: UL ZN, resolucija 2625 (XXV), Haaška konvencija (1907), IV. Ženevska konvencija (1949) in prvi opsijski protokol, mednarodno humanitarno pravo, mednarodno pravo človekovih pravic itd. (Meddržavno sodišče, 2004).

6.3.1 Mednarodnopravni vidiki varnostnega zidu

Sodišče je že v uvodu poudarilo »uporabnost IV. ženevske konvencije in prvega opsijskega protokola na zasedenih palestinskih ozemljih, vključno z vzhodnim Jeruzalemom.«

Namreč, določila IV. Ženevske konvencije in opsijskega protokola so del obče-običajnega mednarodnega prava. Vendar pa Izrael, ki je podpisnik IV. ženevske konvencije, zavrača uporabnost le-te na zasedenih palestinskih ozemljih, češ da to ozemlje ob zasedbi, torej leta 1967, ni spadalo pod suverenost kraljevine Jordanije. Tako je Sodišče ugotovilo, da so določila v IV. Ženevski konvenciji »erga omnes« (Meddržavno sodišče, 2004).

V 95. členu Svetovalnega mnenja je Sodišče ugotovilo, da je IV. Ženevska konvencija uporabna, če sta izpolnjena dva pogoja: če obstaja oborožen spopad in če sta v spopadu vpleteni dve pogodbeni stranki konvencije (kar sem že izpostavil v prejšnjem poglavju). Sodišče je zaključilo, da Izrael nima pravice do samoobrambe po 51. členu UL ZN, na katerega se je skliceval pri gradnji zidu, ker v spopad ni vpletena nobena druga država. 51. člen UL je bil po mnenju Sodišča izrabljen za to, da bi Izraelu dovolil zgraditi varnostni zid na »ozemlju, nad katerim vrši nadzor.« (ibid)

Palestinska avtonomska uprava (PAU) nasprotuje zidu in se, skupaj z levico v Izraelu, sklicuje na načelo nezakonnosti prisvojitve ozemlja s silo, čemur naj bi bil zid »de facto« namenjen. Nasprotniki zidu le-tega imenujejo »Apartheid wall«, ker naj bi ločil prebivalstvo od svoje zemlje, prijateljev, zdravstvene oskrbe in predvsem dela, skratka, zid naj bi ljudem otežil življenje ob njem (MidEastWeb, 2006).¹²

Sodišče tudi ugotovi, da Izrael z izgradnjo varnostnega zidu krši mednarodno pravo človekovih pravic, mednarodno humanitarno pravo in z neupoštevanjem resolucij GS in VS spodkopava potek mirovnega procesa (Meddržavno sodišče, 2004). Na koncu zaključí, da »Izrael dejansko onemogoča udejanjanje palestinske pravice do samoodločbe« (ibid), kar je potrdil tudi Odbor za udejanjanje neodtujljivih pravic palestinskega naroda (Committee on the exercise of the Inalienable Rights of the Palestinian People). V svojem sporočilu za javnost 299. srečanja je le-ta obsodil izraelsko »40 letno, najdaljšo okupacijo v zgodovini«, nezakoniti varnostni zid, nezakonite judovske naselbine, okupacijo vzhodnega Jeruzalema, kar, tudi po mnenju Odbora, »de facto« preprečuje udejanjanje pravice do samoodločbe Palestincem (Združeni narodi, 1996). S tem delno potrjujem svojo drugo hipotezo, da Izrael krši pravico Palestincev do samoodločbe z okupacijo palestinskega ozemlja in gradnjo varnostnega zidu.

6.3.2 Naravnopravni vidiki varnostnega zidu

13. člen Splošne deklaracije o človekovih pravicah, ki je del obče običajnega mednarodnega prava in ki govori o svobodi gibanja v absolutnem smislu, je v jasnem nasprotju z obstojem Varnostnega zidu, ki »de facto« omejuje gibanje.¹³ Izgovor, da je postavljen na zasedenih palestinskih ozemljih, ki pravno formalno gledano ni država, nima teže, saj ta deklaracija velja za vse ljudi, in je tako postalo del obče običajnega mednarodnega prava. V 9. členu te deklaracije je navedeno: »Nihče ne sme biti samovoljno zaprt, pridržan ali izgnan.« Kljub temu so izraelske varnostne sile zaprle in

¹² Zid naj bi bil postavljen sredi mest in celo pred vhodi hiš.

pridržale veliko ljudi, ki so bili namenjeni samo gledati varnostni zid (Združeni narodi, 1948a).

6.4 Begunsko vprašanje

Vprašanje beguncev je bilo ustvarjeno v t.i. »izraelski osvoboditveni vojni« leta 1948 (MidEastWeb 1999b). Med spopadi so svoje domove zapustili številni palestinski Arabci: ocenjujejo, da naj bi jih odšlo 520.000 (izraelski viri), 726.000 (viri OZN) oz. do 800.000 (arabski viri). Številka palestinskih beguncev se je naknadno dvigovala vse do 4,6 milijona leta 2008 in raste zaradi naravne rasti prebivalstva (ibid).

ZN so 8. decembra 1949 ustanovili kot prvo stalno agencijo za pomoč beguncem United Nations Relief and Works Agency (UNRWA) za begunce, ki so morali zapustiti svoje domove v Palestini leta 1948 (United Nations Relief and Works Agency).

Danes palestinski begunci predstavljajo 70 odstotkov celotne, 4 milijonske populacije registriranih Palestincev (Dumper 2007, 1), medtem ko je begunstvo postalo pomemben element izgradnje narodne identitete Palestincev (Dumper 2007: 4). Ena tretjina registriranih palestinskih beguncev, okoli 1.3 milijona, živi v 58 priznanih begunskih taboriščih v Jordaniji, Libanonu, Siriji, Zahodnem bregu in Gazi. Deset izmed teh taborišč je bilo postavljenih takoj po junijski šestdnevni vojni 1967. leta oz. izraelski okupaciji Zahodnega brega in Gaze (United Nations Relief and Works Agency).

Delovna definicija o definiciji statusa beguncev, po kateri se ravna UNRWA, se glasi: »Status palestinskih beguncev gre osebam, ki so imele Palestino za stalno prebivališče med junijem 1946 in majem 1948 in ki so izgubile svoj dom in sredstva za življenje

¹³ 13. člen Res GS 217 A (III): »1. Vsakdo ima pravico do svobodnega gibanja in izbire prebivališča znotraj meja določene države.

2. Vsakdo ima pravico zapustiti katerokoli državo, vključno s svojo lastno, in vrniti se v svojo državo.« (Združeni narodi, 1948a)

zaradi izraelsko-arabskega konflikta 1948. V to skupino spadajo tudi nasledniki tistih, ki so postali begunci leta 1948.« (ibid)

6.4.1 Mednarodnopravni vidiki begunskega vprašanja

Varnostni svet ZN je sprejel odločitev o napotitvi švedskega princa Folke Bernardotta za uradnega mediatorja ZN v izraelsko-arabskem sporu. Bernardotte je 27. junija 1948 predložil prvi plan, nato pa še drugega. V obeh primerih se Sovjetska zveza ni strinjala s predloženima predlogoma (Sinadinovski 1991, 81-2).

Takoj po uboju grofa Bernardotta (17. septembra 1948) s strani skrajne sionistične skupine Lehi je GS ubesedila skrb zaradi eksodusa Palestincev v resoluciji 194 (III). Ta vsebuje prvine repatriacije, reparacije in rehabilitacije (Dumper 2008, 24). Če gre verjeti izraelskim virom, potem je 11. člen¹⁴ resolucije 194 v prvotni obliki, ki jo je GS sicer zavrnila, eksplicitno omenjal arabskim beguncem »pravico do vrnitve«. Kasneje pa naj bi besedilo GS preoblikovali tako, da so zamenjali »arabsko pravico do vrnitve« s formulacijo »beguncem omogočiti vrnitev« (Israel & Zionism Information Center, 1996a).

Vse arabske države so volile proti resoluciji 194, ker ta ne omenja pravice do vrnitve in ker implicitno priznava Izrael. Arabske vlade so zavračale veljavnost te resolucije vse do leta 1988, ko je Yasser Arafat v svojem govoru priznal resolucijo VS 242 in tako implicitno tudi resolucijo VS 194 (III) (ibid). »Neposredno v zvezi z junijsko vojno leta 1967 je bila 22. 11. 1967 sprejeta resolucija VS ZN 242, ki se vse do danes pogosto omenja kot temeljno izhodišče za rešitev bližnjevzhodnega konflikta.« (Petrič 1984, 229)

¹⁴ 11. člen: »Beguncem, ki si želijo vrniti na svoje domove in živeti v miru s svojimi sosedi, mora biti omogočena vrnitev v čim krajšem možnem času, kakor tudi kompenzacija za osebno lastnino tistih, ki si ne izberejo vrnitve, in pa kompenzacija za izgubo ali poškodovanje lastnine.« (Združeni narodi, 1948b)

Pomen resolucije VS 242 za usodo palestinskega ljudstva je izjemen. V njej je poudarjena:

- nezakonnost prilaščanja ozemlja s silo,
- potreba po takojšnjem umiku izraelskih sil z zasedenih palestinskih območij v vojni 1967. leta.
- potreba po priznanju suverenosti, ozemeljske celovitosti in politične neodvisnosti vsake države v regiji ter njihove pravice do življenja v miru,
- potreba po svobodni plovbi po mednarodnih vodah v regiji, po dosegu pravične rešitve begunskega vprašanja in potreba po zagotovitvi nevmešavanja v ozemeljsko celovitost in politično neodvisnost vsake države v regiji s pomočjo ustanovitve demilitariziranih con in končno
- potreba po napotitvi posebnega pooblaščenca za Bližnji vzhod, ki bo o situaciji v nemirni regiji (Združeni narodi, 1967a).

Izrael je leta 1948 sprejel Akt o konfiskaciji zapuščene zemlje, leta 1950 pa ga je zamenjal z Zakonom o zapuščeni zemlji. Najkasneje do leta 1953 je Izrael zaplenil vso neobdelano zemljo Palestincev. Ocenjuje se, da je Izrael zasegel približno 1,25 milijona dunamov zemlje, ki je bila v lasti Palestincev v Izraelu pod pretvezo »javnih potreb, t.j. za gradnjo novih židovskih naselbin in industrijskih obratov.« Ta zakon dejansko preprečuje Palestincem vrnitev v svojo domovino (Sinadinovski 1991, 52).

V skladu z begunskim vprašanjem se v mednarodnem pravu omenja reparacija, ki vključuje povrnitev, kompenzacija in zadovoljitev. Pri povrnitvi gre, v skladu s Komisijo za mednarodno pravo (International Law Commission), za »ponovno vzpostavitev situacije, kot je obstajala preden je bilo storjeno protipravno dejanje«, torej za vrnitev palestinskih beguncev v svoje domove. V primeru palestinskih beguncev je bila kompenzacija, ki vključuje finančno povračilo za materialno in moralno odškodnino, izenačena z restitucijo oz. povrnitvijo, kar je tudi na splošno praksa v obče običajnem mednarodnem pravu, kar potrjuje tudi resolucija GS 194) (Dumper 2007, 134-5).

Kot pravi Rouhana (v Dumper 2007, 187) je dolžnost Izraela prepoznati »preprosto zgodovinsko resnico: ko se je sionistični projekt začel na polovici 19. stoletja, je že bila Palestina in ljudje, ki so v njej živeli kot staroselci.« Upoštevajoč okvir mirovnega sporazuma iz Osla, v skladu s katerim je rešitev palestinskih beguncev povezana z izgradnjo palestinske države na teritoriju t.i. zasedenih ozemelj (Zahodnega brega in Gaze), naj bi se le-ti odpovedali vrnitvi v svoje domove, kot to predvideva Resolucija GS 194, v zameno za izraelsko priznanje Palestinske države na območju sedaj zasedenih ozemelj, kjer bi se lahko palestinski begunci naselili (ibid). Palestincem pa Izrael z zasedbo Zahodnega brega in gradnjo varnostnega zidu onemogoča izgradnjo prav tiste palestinske države, kjer naj bi se Palestinci naselili. Izrael tako manipulira s palestinskim begunskim vprašanjem, ker popolnoma zapira možnost uspeha mirovnega procesa.

6.5 Človekove pravice na zasedenih palestinskih ozemljih

6.5.1 Mednarodnopravni vidiki

Obče običajno mednarodno pravo človekovih pravic v grobem sestavlja, po mojem mnenju, pet temeljnih dokumentov, ki jih je sprejela Generalna Skupščina ZN:

- Splošna deklaracija o človekovih pravicah (1948),
- Mednarodni pakt o političnih in državljanskih pravicah in opcijski protokol (1966) ter
- Mednarodni pakt o ekonomskih, socialnih in kulturnih pravicah (1966) z opcijskim protokolom (Združeni narodi, 2008d).

Po mnenju Ministrstva za zunanje zadeve Republike Slovenije v to skupino spadajo še:

- Mednarodna konvencija o odpravi vseh oblik rasne diskriminacije,
- Konvencija o odpravi vseh oblik diskriminacije žensk,
- Konvencija Združenih narodov o otrokovih pravicah,

- Konvencija proti mučenju in drugim krutim, nečloveškim ali poniževalnim kaznim ali ravnanju (Ministrstvo za zunanje zadeve Republike Slovenije, 2008).

Univerzalna deklaracija o človekovih pravicah določa minimalne standarde za častno življenje, t.i. življenje vredno človeka. Celotne bogate in močne države pogosto zgrešijo ta cilj, toda točno zaradi tega so človekove pravice vendar potrebne: z njimi zahtevamo potrebno spremembo v družbi za doseg moralne vizije človekove narave (Donnelly 2005, 15).

Načelo suverenosti držav in načelo nevmešavanja v zadeve držav predstavljata danes, v nasprotju s preteklostjo, največjo prepreko pri napredovanju in globalni širitvi človekovih pravic. Mednarodno pravo je pri načelu neintervencije dosledno in nikakor ne dovoljuje poseganja v notranje ali zunanje zadeve držav, niti v primeru kršenja človekovih pravic. S tem pa predstavlja oviro za izboljšanje razmer v notranjih konfliktech, saj druge države in organizacije po mednarodnem pravu nimajo pravice posegati v etnične konflikte, ki pogosto tvorijo državljanske vojne.

Teoretiki mednarodnega prava definirajo suverenost kot »ekskluzivno pravico države do vladanja svojim državljanom in svobode pred zunanjo kontrolo (Slomanson v Delaet 2006: 3). In prav ta suverenost »predstavlja oviro pri promoviranju univerzalnih človekovih pravic, ker le-te, po definiciji, predstavljajo poizkus vzpostavitve skupine pravic, ki ne upoštevajo državnih mej.« (ibid) Človekove pravice so univerzalne narave, vendar njihovo upoštevanje in implementacija sta bili po II. svetovni vojni v interesni sferi zahodnih držav. Pri sprejemanju Helsinške sklepne listine je tako prišlo do kompromisa med t.i. silami Zahoda, ki so si izborile univerzalnost človekovih pravic, in silami t.i. vzhodnih držav, ki so uspele doseči priznanje načela nevmešavanja v notranje zadeve držav.

»Implementacija človekovih pravic, ki so bile internacionalizirane, je izključno v rokah nacionalnih držav. Sodobni mednarodni in regionalni režimi človekovih pravic so kontrolni mehanizmi, ki nadzorujejo odnose med državami in njihovimi državljani. Celotno

v evropskih režimih, ki imajo močno tradicijo spoštovanja človekovih pravic, nadzorni organi Evropskega sodišča za človekove pravice določajo oz. regulirajo odnos med državami in njihovimi državljani.« (Donnelly 2005, 34)

6.5.2 Naravnopravni vidiki skozi prizmo nevladne organizacije Human Rights World Watch

Odnos Izraela do Palestincev na zasedenih območjih je moralno sporen in nezakonit. Pravni okvir za ta odnos na zasedenih območjih določa Haška konvencija iz leta 1907, IV. ženevska konvencija iz leta 1949 in zajeten del mednarodnega prava človekovih pravic. Izrael veljavnosti IV. Ženevske konvencije »de iure« ni nikoli priznal (Human Rights World Watch Report 2006, 282). Palestinci so pod neposredno oblastjo Izraela izkoriščani, mučeni, velikokrat priprti na podlagi arbitrarnih kriterijev, da ne omenim zelo striktno kontrole gibanja, ki onemogoča svobodo gibanja in njihovo učinkovitost pri delu, študiju, pridobivanju dobrin in še kako drugače zaznamuje njihov vsakdan. Večina palestinskih zapornikov je bila, po mnenju Human Right World Watch Report-a (2005, 282-283) premeščena v notranjost Izraela v čistem nasprotju s 76. členom IV. Ženevske konvencije (prepoveduje premestitev zapornikov s strani okupacijske sile na njeno ozemlje). Zaradi tega imajo sorodniki in odvetniki težave z obiskovanjem zapornikov zaradi restriktivnih ukrepov pri vstopu v Izrael. Veliko zapornikov je izpostavljenih nespoštljivemu ravnanju in drugim oblikam poniževanja in celo mučenja, kot so fizično obračunavanje, odrekanje spanju, odrekanje pravice do toaleta, prisilno vztrajanje v pozicijah več časa itd. Zlorabe so sistematične in zajemajo tudi tiste, ki niso osumljeni storitve težjih kaznivih dejanj, ampak so »pobrani« na ulici in izpraševani za namen pridobivanja koristnih informacij. V primeru neposlušnosti ali nepokorščine Palestincev na zasedenih ozemljih pa jim izraelske oblasti izklopijo elektriko ali pa enostavno zaprejo dotok pitne vode.

6.6 Posredovanje mednarodne skupnosti v etničnih konfliktih

Pravna podlaga Varnostnemu svetu ZN pri obravnavanju etničnih konfliktov je dana v treh poglavjih UL ZN. Šesto poglavje UL ZN, namenjeno mirnemu reševanju sporov, v 34. členu: Varnostni svet sme raziskati vsak spor ali vsako situacijo, ki bi utegnila pripeljati do mednarodnega trenja ali izzvati spor, da ugotovi, ali bi nadaljevanje tega spora ali te situacije utegnilo ogroziti ohranitev mednarodnega miru in varnosti (Združeni narodi, 1945), medtem ko je v 33. členu naloženo strankam samim, naj v sporu, ki bi utegnil ogroziti ohranitev mednarodnega miru in varnosti same uporabijo pogajanja, anketo, posredovanje, spravo, razsodništvo ali sodno rešitev, naj se obrnejo na regionalne ustanove ali regionalne dogovore ali pa naj uporabijo druga mirna sredstva po lastni izbiri (ibid).

Sedmo poglavje UL ZN pa avtorizira Varnosti svet, da ugotovi, ali obstoja kakršnakoli grožnja miru, kršitev miru ali agresivno dejanje v mednarodni skupnosti in da daje priporočila ali odloči kaj je treba ukreniti v skladu z 41. in 42. členom, da se ohranita ali vzpostavita mednarodni mir in varnost (Združeni narodi, 1945). »Pravni okvir za intervencije v etničnih konfliktih v državi je jasen. Če se obe strani strinjata s tem, ZN (ali katerakoli tretja stran) lahko ponudijo varuhe miru (peacekeepers), ki bi asistrali sprtima stranema pri implementaciji kateregakoli dogovora za končanje bojov oz. rekonstrukcijo države. V kolikor pa ena ali več strani nasprotuje vsakršni zunanji intervenciji, potem lahko ZN izberejo uporabo sile v skladu s poglavjem VII. UL ZN, če Varnostni svet s svojo diskrecijsko pravico presodi, da konflikt predstavlja grožnjo mednarodnemu miru.« (Wippman 1998, 17)

6.6.1 Naravnopravni vidiki - načelo nevmešavanja oz. neintervencije

Načelo neintervencije oz. nevmešavanja v zadeve držav je predhodnik pravice narodov do samoodločbe in je v mednarodni skupnosti prisotno že od leta 1648, torej od podpisa Westfalskega miru.¹⁵

Načelo nevmešavanja v notranje zadeve držav se je prvič pisno udejanjilo s pomočjo Monrojeve doktrine, ko so ZDA leta 1823 prepovedale silam Svete alianse posredovanje v južni Ameriki, da bi zadušili vstaje v španskih kolonijah (Turk 2007, 35).

6.6.2 Mednarodnopravni vidiki načela nevmešavanja

Bistvo mednarodnopravnega načela o nevmešavanju oz. neintervenciji potrjuje načelo o samoodločbi. Deklaracija o nedopustnosti vmešavanja v notranje zadeve držav in o varstvu njihove neodvisnosti in suverenosti in Deklaracija sedmih načel ocenjujeta, da je kakršnokoli vmešavanje, direktno ali indirektno, iz kakršnegakoli vzroka, v notranje ali zunanje zadeve držav, v politično, socialno, ekonomsko ali kulturno ureditev kršitev mednarodnega prava. Načelo neintervencije je pogoj za popolno uresničitev pravice narodov do samoodločbe (Petrič 1984, 119). Kakršenkoli poskus drugih držav in mednarodnih organizacij, ne glede na namen in cilje, kot npr. intervenirati v imenu »svobodnega sveta«, v imenu »obrambe socializma«, v imenu zagotavljanja »lastne varnosti«, je »groba kršitev temeljev sodobnega mednarodnega prava, načela o pravici narodov do samoodločbe in načela o neintervenciji še posebej« (Petrič 1984, 131).

Članice ZN so dolžne, v skladu z UL, upoštevati pravico do nevmešavanja v zadeve, ki so v notranji pristojnosti držav. «Nobena določba te ustanovne listine ne daje pravice Združenim narodom, da bi se vmešavali v zadeve, ki po svojem bistvu sodijo v notranjo pristojnost države in tudi ne nalaga članom dolžnosti, da bi take zadeve izročali v reševanje po tej Ustanovni listini, vendar to načelo nikakor ne izključuje uporabe prisilnih ukrepov po VII. poglavju« (Združeni narodi, 1945).

VII. poglavje UL ZN daje VS moč avtorizirati uporabo sile zoper nacionalne države, ki predstavljajo grožnjo mednarodnemu miru in varnosti. VS je do sedaj obravnaval, da

¹⁵ Določila Westfalskega kongresa so izkristalizirala koncept suverenosti držav, ki se je razvil iz zahodnoevropskega sistema s Španijo, Francijo, Portugalsko, Nizozemsko, Anglijo, Švedsko, italijanskimi mestnimi državicami in nemškimi kneževinami na čelu. »Koncept suverenosti je bil eden izmed pogojev za delovanje sistema ravnotežja moči« (Benko 2000, 58).

obstaja grožnja svetovnemu miru in varnosti večinoma v primerih, če je ena država ogrožala ozemeljsko celovitost druge države (Delaet 2006, 29). Z drugimi besedami, OZN si ni razlagal zlorabe človekovih pravic kot grožnje mednarodnemu miru in varnosti. Tako so človekove pravice ostale v čakalnici pred vrati načela nevmešavanja v zadeve druge države. Zveza Nato (North Atlantic Treaty Organization) je v tem pogledu v t.i. humanitarni intervenciji proti Zvezni Republiki Jugoslaviji naredila precedens v sodobni mednarodni skupnosti in navkljub nasprotovanju VS ZN interpretirala, da je šlo na področju bivše Jugoslavije na koncu 90. let za dramatične kršitve človekovih pravic, predvsem na območju Kosova. Iz oboroženega napada bi lahko sklepali, da so bile članice Nata ogrožene zaradi kršitve človekovih pravic. To posredovanje pa je bilo v jasnem nasprotju prav z načelom neintervencije, ki so ga v pogajanjih za Deklaracijo sedmih načel najbolj zagovarjali Rusija in Kitajska kot stalni članici VS ZN.

Načelo nevmešavanja v notranje zadeve držav torej ne velja za druge subjekte mednarodnega prava, saj že samo ime pove, da gre za države. Vendar pa menim, da je PLO državi podobna organizacija, ki ima vse lastnosti, kot jih ima država: gre za institucijo, ki v skladu z Lockovo teorijo o družbeni pogodbi predstavlja narod Palestinev z vso legitimnostjo in legalnostjo. S tega vidika lahko, če že ne na deklarativni, pa vsaj na vsebinski ravni trdimo, da je načelo nevmešavanja v notranje zadeve držav (v smislu predstavniških teles) v primeru PLO-ja kršeno. Posledično je kršena tudi pravica palestinskega naroda do samoodločbe, ki mu Izrael z zasedbo palestinskega ozemlja, gradnjo varnostnega zidu in drugimi dejanji *de facto* preprečuje samoodločbo v smislu izgradnje lastne države (kot jo definira Montevidejska deklaracija o pravicah in dolžnostih držav iz leta 1933).

7.0 Kritika mednarodnega prava

Prva kritika, ki gre na račun mednarodnega prava, je namenjena samemu bistvu njegove eksistence. Vprašanje, ki se tu zastavlja je, ali je mednarodno pravo pravo v resničnem pomenu te besede? Z odgovorom na to vprašanje se ukvarja veliko znanstvenikov in zdi se, da je odgovor jasen. Subjekte mednarodnega prava obvezujejo norme, ki izhajajo iz

različnih virov mednarodnega prava. Vprašanje je, ali so te norme zmožne te iste subjekte zavezovati. »V mednarodni skupnosti ni oblasti, ki bi imela zakonodajna pooblastila« (Conforti 2005, 50), kot tudi »ne obstajajo sredstva prisile in kaznovanja, ki bi zagotovila upoštevanje predpisov.« (Conforti 2005, 7) Aparat prisile, ki bi sankcioniral kršitelje pravil, izostaja in tako se mednarodna skupnost (kolikor enotnosti in homogenosti pač premore v določenem trenutku) poslužuje ukrepov, ki temeljijo na konsenzu – zapor, blokad, embargov in uporabe sile po 7. poglavju UL ZN. V mednarodni skupnosti je zato čedalje pomembnejši dejavnik samostojnosti samoomejevanje držav, saj kot smo videli, ne obstaja neka naddržavna institucija, ki ima sposobnost sankcioniranja prestopnikov in ne deluje na političen način (Varnostni svet ZN je pri odločanju odvisen od glasovanja članic, poleg tega imajo stalne članice pravico do veta).

Poleg tega kritiki mednarodnega prava le-tega označujejo za evropocentričnega. Pri tem se sklicujejo predvsem na križarske pohode (ne nazadnje spadata med subjekte mednarodnega prava po nekaterih klasifikacijah Malteški Viteški red in Sveti Sedež, ki sta dediča te iste ideologije) in evropski kolonializem (ki je bil ne nazadnje razumljen kot nekaj povsem normalnega še za časa nastanka DN). »Ob prelomu stoletja namreč kolonializem ni bil nekaj slabega, marveč nasprotno, splošno mnenje v Evropi je bilo, da kolonialisti prinašajo v zaostale dežele napredek in civilizacijo.« (Novak 1969, 13-4)

Dedič kolonializma je bil tudi mandatni sistem DN, ki je zmagovalcem I. svetovne vojne namenil »tutorstvo« nad ozemljem in prebivalstvom Bližnjega vzhoda, tudi Palestine in njenih prebivalcev Palestincev.

Po mnenju Tuhiwai Smithove (v Maaka in Andersen 2006, 91) naj bi se evropski kolonializem razvil v obdobju razsvetljenstva oz. renesanse, ki je v evropski zgodovini poznan pod pojmom modernizma. Le-ta naj bi dal zagon industrijski revoluciji, liberalizmu, razvoju znanosti in javnega izobraževanja. Tako so bili elementi evropskega kolonializma, poleg vojaške moči, tudi znanje in kultura.

Na Versajskem miru, ki je končal I. svetovno vojno, je tako prišlo do izraza razlikovanje med evropskimi in neevropskimi narodi tudi v kvalitativnem smislu. Medtem ko so si z

Versajskim mirom evropski narodi zagotovili pravico do samoodločbe in nekatere manjšinske pravice, so neevropski narodi, torej tisti, »ki še niso sposobni sami stati«, ki so potrebovali nadzor »naprednejših narodov«, na vrat dobili mandatni sistem (Berman v Wippman 1998, 38).

Med najostrejše kritike mandatnega sistema spada Rajagopal (2003, 51), ki je zelo kritična do DN in celo mnenja, da je bila ustanovitev mandatnega sistema z DN namenjena obvladovanju »ne-evropskih teritorijev in ljudstev, ki so bili pod vladavino Nemčije in Turčije pred prvo svetovno vojno.« Avtorica ugotovi, da je bil kolonializem ustanovljen »zaradi želje po ohranitvi minimalnega nivoja moralne avtoritete in odnosov med velikimi zahodnimi silami (Rajagopal 2003, 56).

Vzrok za tak odnos naj bi ležal v »argumentih modernizacije in razvoja, ki označujejo ljudstva, ki pripadajo predindustrijski družbi in so brez centralne avtoritete« (Maaka in Andersen 2006, 27). 22. člen Pakta DN navaja izvajanje načela modernizacije domorodnih ljudstev s pomočjo mandatnega sistema kot učinkovito (ibid).¹⁶

Pozitivno mednarodno pravo, katerega avtor je t.i. mednarodna skupnost z zahodnimi silami na čelu, je bilo vseskozi pristransko in ponižujoče za tiste narode, ki v to skupino niso spadali. Tako razumevanje pripadnosti oz. nepripadnosti pa je imelo svojo ceno. »Tak doktrinaren položaj je omogočal evropskim in ameriškim kolonialnim silam premagati legalne upore antikolonialnih nacionalističnih gibanj v tretjem svetu za neodvisnost v mednarodnopravnem sistemu. Ne glede na to, koliko so se domača ljudstva upirala – na primer Mau Mau upor v britanski Keniji – mednarodno pravo tega ni hotelo umestiti, kaj šele priznati.« (Rajagopal 2003, 11)

¹⁶ «Tistim kolonijam in teritorijem, ki so zaradi nedavne vojne prenehali biti pod suverenostjo države, ki jim je vladala predhodno, in ki so naseljena z ljudstvi, ki še niso sposobna stati sama zase pod delavnimi pogoji sodobnega sveta, bi morali uporabiti načelo, da je dobrobit in razvoj takih ljudstev vzpostavlja sveto zaupanje civilizaciji in katerih uresničevanje bi moralo biti definirano v Paktu.« (Pakt Društva narodov, 1919)

Poleg tega je bilo tradicionalno mednarodno pravo znano po lahkotnosti, s katero je sankcioniralo nasilje proti nezahodnim narodom (Rajagopal 2003, 11). Kot pravi Anghie, »nasilje v pozitivističnem jeziku v odnosu do neevropskih ljudstev je težko spregledati. Pozitivisti so razvili skrben slovar za lažje poniževanje teh ljudstev, jih predstavijo kot odlične tarče za dominacijo in s tem legitimizirajo največjo možno nasilje proti njim, vse v imenu misije civiliziranja.« (Rajagopal 2003, 11-2)

Ne nazadnje, pomembno je spregovoriti tudi o pojmu etnocida (razbitju življenjskega sloga določenega ljudstva), za katerega se zdi, da je bil v očeh zahodnih narodov celo primeren za odnos do nezahodnih ljudstev (staroselcev), delno zaradi tega, da bi jih civilizirali, delno pa zaradi tega, da bi jih naučili sobivanja z drugimi v modernem svetu (Maybury-Lewis v Maaka in Andersen 2006, 21).

8 Zaključek

Palestina igra pomembno vlogo v očeh velikih sil že veliko stoletij, saj je bila že davno nazaj križišče pomembnih trgovskih poti, tako zemeljskih kot pomorskih. Veliki narodi so si rade volje zagotovili svoj delček vpliva v tej regiji, ki je bila tako oddaljena od t.i. centrov moči, da je služila le kot sredstvo drugih za doseg svojih ciljev. Velike sile so tako pogosto determinirale situacijo v Palestini in tudi danes ni nič drugače. ZDA igrajo odločilno vlogo v pogajanjih med palestinskimi in izraelskimi oblastmi in tako s svojo močjo določajo konstelacijo moči med sprtima stranema.

Nobenega dvoma več ni, da imajo tako Palestinci kot Judje pravico do narodnega doma v Palestini. Že Hamas naj bi se spogledoval s priznanjem judovskega narodnega doma v Palestini.

Raje sem obravnaval razvoj naravnega prava in z njim povezanih idej pravice, pravičnosti, narave, naravnega stanja, pravične vojne, suverenosti itd. Skozi primerjalno analizo sem ugotavljal, kako se je dvojnost naravno in pozitivno razvijala od Platona naprej in kakšen vpliv je razvoj te dvojnosti imel na z njim povezane ideje. Opazil sem,

da je bila ta dvojnost naravnega in pozitivnega osnovno gibalno razvoja in je pravzaprav naravno pravo definiralo pozitivno kot ideal, ki je nadčasoven, nadzgodovinski oz. nadpozitiven. V zgodovini je prišlo do dveh pomembnejših zasukov, in sicer na prehodu iz klasičnega v moderno naravno pravo in s pomočjo Kelsnove Čiste teorije prava. Slednji je pomenil pravi »kopernikanski« preobrat v pravni teoriji, saj je Kelsen skušal pozabiti na dvojnost naravnega in pozitivnega in utemeljeval pravo samo na njegovi pozitivnosti. S pomočjo kasnejših dogodkov (druge svetovne vojne, Nurnberških procesov in nastanka OZN) sem dokazal, da je Kelsnov poskus predstavljal zadnji udarec pozitivnega pred popolno prevlado primata naravnega nad pozitivnim, v smislu vključevanja načel naravnega prava v mednarodnopravno pozitivistični sistem, ki ga danes pooseblja OZN. S tem sem zavrnil svojo prvo hipotezo, da je Kelsnova Čista teorija prava pomenila pravi preobrat v kontinuiteti pravne teorije.

V drugem delu diplomske naloge sem se ukvarjal z mednarodnopravnim pozitivizmom in z dejstvom, ali Izrael kot država krši mednarodno pravo z zasedbo palestinskega ozemlja, gradnjo varnostnega zidu, odnosom do človekovih pravic in odnosom do palestinskega begunskega vprašanja. Spraševal sem se tudi, ali Izrael s tem dejansko krši Palestincem pravico do samoodločbe.

Palestinsko ozemlje na Zahodnem bregu in v Gazi je ozemlje obljubljenе, bodoče palestinske države. Vse od šestdnevne vojne leta 1967 dalje je bilo to ozemlje večino časa pod izraelsko zasedbo, ki je na njem dal graditi varnostni zid in teptati temeljne pravice ter svoboščine. Skozi analizo Svetovalnega mnenja Meddržavnega sodišča o gradnji varnostnega zidu sem ugotovil, da je Izrael ta zid postavil v nasprotju z mednarodnim in naravnim pravom. Ker po Konvenciji o pravicah in dolžnostih držav iz leta 1933 Palestini kot samostojni politični enoti manjka pravzaprav le ozemeljski dejavnik in ker je Izrael tisti, ki nezakonito zaseda to ozemlje, sem tudi zatrdil, da zaradi tega Izrael preprečuje Palestincem kot prebivalcem tega ozemlja udejanjenje njim pripadajoče in neodtujljive pravice do samoodločbe.

Zanimivo je poudariti, da Izrael na deklarativni ravni priznava Palestincem pravico do samoodločbe, vendar pa jim v praksi preprečuje udejanjanje le-te z zasedbo njihovega ozemlja, gradnjo varnostnega zidu, teptanjem človekovih pravic in manipulacijo begunskega vprašanja. Tukaj je jasno prisotna prevlada pozitivnega nad naravnim, argumenta moči nad močjo argumenta, saj so, med drugim, dejanska razmerja moči pripeljala do tega, da so tudi človekove pravice postale predmet pogajanj. Vendar pa jaz nisem pristaš ne ene ne druge strani, zato menim, da imajo Izraelci pravico do obstoja in do branjenja na najbolj primeren način. Ne nazadnje je Izrael odvisen le od sebe in od svojih zmogljivosti, ne pa od zaveznikov in prijateljskih držav. Izrael je v taki situaciji postavljen v vlogo države, ki je za ceno zagotavljanja svoje varnosti prisiljena poskrbeti za varnost svojih državljanov. S tem sem sprejel svojo drugo hipotezo, da Izrael krši mednarodno pravo in pravico Palestincev do samoodločbe, saj jim dejansko preprečuje udejanjenje le-te s pomočjo gradnje varnostnega zidu, teptanjem človekovih pravic, okupacijo palestinskega ozemlja in manipuliranjem begunskega vprašanja.

Za konec pa še malo razmišljanja: morda rešitve ni in tudi ni naša naloga, da bi jo iskali. Morda tudi ni na nas, da se vtikamo v »njihove« zadeve, ampak da le sprejmemo Jude in Muslimane, njihov način življenja, razmišljanja itd. Iskanje rešitve bi se, po mojem mnenju, lahko izkazalo za kontraproduktivno, ker rešitev morda niti ni v njihovem interesu. Morda si mi, Evropejci, želimo miru bolj kot oni. Zakaj bi se torej mučili z iskanjem rešitve, če pa je rešitev v tem, da pustimo tako Judom kot Palestincem živeti kot sami živijo. Potrebno je spredvideti, da je stanje človekovih pravic dejansko veliko boljše, kot na drugih koncih sveta. Zato se ne strinjam s tistimi, ki trdijo, da je izraelsko – arabski konflikt vzrok vseh konfliktov, sporov med Muslimani in Zahodnjaki, kamor prištevamo tudi Jude. Po mojem mnenju je takih in drugačnih sporov več. Dovolj je samo, če pomislimo na Kašmir, Balkan, Tibet. Vsak od njih ima svojo zgodovino oz. specifikum in prav nobeden od njih ni v ničemer poseben. In prav tako ga je potrebno obravnavati.

9 Viri

- Benko, Vladimir. 2000. *Zgodovina mednarodnih odnosov*. Ljubljana: Znanstveno in publicistično središče.
- Bernhardt, Rudolf. 1997. *Encyclopedia of Public International Law*. North Holland: Elsevier Science B.V.
- Brubaker, Rogers in Frederic Cooper. 2000. Beyond Identity. *Theory and Society* (29): 20-6.
- Cottam, Martha L. (2001). *Introduction to political psychology*. Pittsburgh: University of Pittsburgh Press
- Conforti, Benedetto. 2005. *Mednarodno pravo*. Ljubljana: Fakulteta za družbene vede.
- Green, Leslie C. 2000. *The Contemporary Law of Armed Conflict*. Manchester UK: Manchester University Press.
- Delaet, Debra L. 2006. *The global struggle for human rights*. Belmont, CA: Thomson Wadsworth.
- Donnelly, Jack. 2005. *Universal human rights in theory and practice*. New Delhi: Manas Publications.
- Društvo narodov. 1919. *Pakt Društva narodov - Covenant of the League of Nations*. Dostopno prek: <http://www.mednarodni-odnosi.si/mo/Pakt%20Drustva%20narodov.doc> (12. junij 2008).
- Dumper, Michael. 2007. *The Future for Palestinian Refugees: Toward Equity and Peace*. London: Lynne Rienner Publishers.
- Erikson, Erik H. 1986. *Childhood and society*. New York: W W Norton & Co.
- Ferfila, Bogomil. 1992. *Sionizem in Izrael*. Radovljica: Didakta.
- Gak, Natali, Maja Malešević in Aleš Mercina. 2007. Pravičnost prava in politika pravičnosti. *Pravna praksa* (11): 30–1.
- Gellner, Ernest. (1964). *Thought and change*. Chicago: University of Chicago Press.
- Haakonssen, Knud. 1996. *Natural law and moral philosophy*. Cambridge: Cambridge University Press.

- Hastings, Adrian. 1997. *The Construction of Nationhood: Ethnicity, Religion and Nationalism*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Hearn, Jonathan. 2006. *Rethinking nationalism: A critical introduction*. New York: Palgrave Macmillian.
- Hozjan, Andrej in Dragan Potočnik. 2001. *Zgodovina 2*. Ljubljana: DZS.
- Human Rights World Watch. 2006. *Human Rights World Watch Report 2005*. New York: Human Rights Watch Press.
- ICRC. 1949. The Fourth Geneva Convention, podpisana v Ženevi 12. avgusta 1949. Dostopno prek: http://www.jewishvirtuallibrary.org/jsource/History/Human_Rights/geneva1.html (22. avgust 2008).
- Israel Ministry of Foreign Affairs. 2008. *Facts about Israel*. Dostopno prek: <http://www.mfa.gov.il/MFA/Facts+About+Israel/History/> (15. avgust 2008).
- Israel & Zionism Information Center. 1996. *International Court of Justice (ICJ) Ruling on the Israeli Security Barrier ("Wall") - July 9, 2004*. Dostopno prek: http://www.zionism-israel.com/hdoc/ICJ_fence.htm (5. avgust 2008).
- . 1996a. *Right of Return of Palestinian Refugees: International Law and Humanitarian Considerations*. Dostopno prek: http://www.zionism-israel.com/issues/return_detail.html (9. september 2008).
- Jenkins, Palden. 2003. *Healing the hurts of nations*. Somerset, UK: Gothic Image Publications.
- Jeruzalem Center for Public Affairs. 1976. *The Peace Process*. Dostopno prek: <http://www.jcpa.org/index.htm> (18. september 2008).
- Jewish Virtual Library. 1993. *The Jewish Student Online Research Center*. Dostopno prek: <http://www.jewishvirtuallibrary.org/jsource/vie/Jerusalem1.htm> (2. september 2008).
- Jews for Justice for Palestinians (2004). *Two peoples – one future*. Dostopno prek: <http://www.jfjfp.org/factsheets/geneva4.htm> (9. avgust 2008).
- Jogan, Savin. 1997. *Mednarodno vojno/humanitarno pravo*. Kranj: Ministrstvo za obrambo Republike Slovenije.
- Kelsen, Hans. 2005. *Čista teorija prava*. Ljubljana: Pravna fakulteta in Cankarjeva založba.

- Korošec, Gorazd. 1994. *Hugo Grotius in razvoj teorij naravnega prava*. Filozofski vestnik (15): 161-81.
- . 1949. *General Theory of Law & State*. Harvard: Harvard University Press.
- Kretzmer, David. 2005. The advisory opinion: The light treatment of International Humanitarian Law. *American Journal of International Law* 99: 88–101.
- Lazare, Bernard. 1967. *Antisemitism: Its history and causes*. London: Britons publishing Co.
- Levi, Werner. 1991. *Cotemporary international law*. Colorado: Westview Press.
- Lowe, Vaughan. 2007. *International Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Maaka, Roger C.A. in Chris Andersen, ur. 2006. *The Indigenous Experience: Global Perspectives*. Toronto: Canadian Scholars' Press.
- Mapel, David R. in Terry Nardin, ur. 1992. *Traditions of International Ethics*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Meddržavno sodišče. 1945. *I.C.J. Statute* - Statut Meddržavnega sodišča, sprejet 26. junija 1945. Dostopno prek: <http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=2&p3=0> (24. junij 2008).
- . 2004. *I.C.J. Report 2004: Pravne posledice gradnje zidu na okupiranem palestiskem ozemlju*, Svetovalno mnenje, 2004, I.C.J. 4. Dostopno na: <http://www.icj-cij.org/docket/files/131/1671.pdf?PHPSESSID=f7024ecf06b13fc8cf872b689786f056> (7. julij 2008).
- . 2008. *The Court*. Dostopno prek: <http://www.icj-cij.org/court/index.php?p1=1> (6. november 2008).
- MidEastWeb. 2006. *Map of Israel Security Barrier ("Wall")-Current Status (2006)*. Dostopno prek: <http://www.mideastweb.org/thefence.htm> (2. september 2008).
- . 2008. *The Palestinian Refugees*. Dostopno prek: <http://www.mideastweb.org/refugees1.htm> (13. oktober 2008).
- . 2008a. *The growth of Palestinian Arab Identity*. Dostopno prek: <http://www.mideastweb.org/palrevolt.htm> (12. oktober 2008).
- Mladina. 2006. »Ko so po upokojitvi nadškofa dr. Šuštarja iskali kandidata za vodenje Ljubljanske nadškofije so iskali najbolj primerne človeka. Ocenili so, da je to Dr. Rode. Ni pa šlo za to, da bi morali preverjati, ali je dr. Rode sposoben voditi nadškofijo.«

- Dr. Borut Košir. Dostopno prek: http://www.mladina.si/tebnik/200613/clanek/slo-intervju--ali_h_zerdin/ (12. avgust 2008).
- Ministrstvo za zunanje zadeve Republike Slovenije. 2008. *Najpomembnejši mednarodnopravni dokumenti s področja človekovih pravic*. Dostopno prek: http://www.mzz.gov.si/si/zunanja_politika/clovekove_pravice/najpomembnejši_mednarodnopravni_dokumenti_s_podrocja_clovekovih_pravic/ (12. avgust 2008).
- Montevidejska konvencija o pravicah in dolžnostih držav. 1933. Dostopno prek: [http://www.cosmopolitikos.com/Documents/Montevideo%20\(1933\).pdf](http://www.cosmopolitikos.com/Documents/Montevideo%20(1933).pdf) (12. september 2008).
- Petrič, Ernest. 1977. *Mednarodnopravno varstvo narodnih manjšin*. Maribor: Založba Obzorja.
- . 1984. *Pravica do samoodločbe*. Maribor: Založba Obzorja.
- Pavčnik, Marijan. 1999. *Teorija prava*. Ljubljana: Cankarjeva založba.
- Pavčnik, Marijan, Ada Polajnar-Pavčnik in Dragica Lukič-Wedam, ur. 1997. *Temeljne pravice*. Ljubljana: Cankarjeva založba.
- Rajagopal, Balakrishan. 2003. *International law from below*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Robinson, Paul. 2008. *Dictionary of International Security*. Ottawa: University of Ottawa.
- Sarat, Austin in Thomas R. Kearns. 2001. *Human Rights: concepts, contests and contingencies*. Michigan: University of Michigan Press.
- Sinadinovski, Branislav. 1991. *The Palestinian national question and the Middle East crisis*. Skopje: Studentski zbor.
- Smith, Anthony D. 1991. *National Identity*. Nevada: University of Nevada Press.
- Soban, Branko. 2008. Barack Obama. *Delo – Sobotna priloga*, (8. november).
- Soetendorp, R. B. 2007. *The dynamics of Israeli-Palestinian relations*. Basingstoke: Palgrave Macmillan.
- Steiner, Henry J. in Philip Alston, ur. 1996. *International Human Rights in Context*. New York: Oxford University Press.
- Strauss, Leo. 1999. *Naravno pravo in zgodovina*. Ljubljana: ŠOU, Študentska založba.
- Šobajjić, Vojimir. 1982. *Judje in Izrael*. Ljubljana: Mladinska knjiga.

- Šumič-Riha, Jelica in Rado Riha (1993): *Pravo in razsodna moč*. Ljubljana: Krtina.
- Turk, Danilo. 2007. *Temelji mednarodnega prava*. Ljubljana: GV Založba.
- United Nations Development Programme. 2008. *Programme of Assistance to the Palestinian People*. Dostopno prek: <http://www.undp.ps/en/aboutundp/aboutpapp.html> (7. oktober 2008).
- United Nations Relief and Works Agency. 2008. *Who is a Palestine Refugee?* Dostopno prek: <http://www.un.org/unrwa/refugees/whois.html> (1. avgust 2008).
- Vrečer, Natalija. 2007. *Integracija kot človekova pravica*. Ljubljana: Založba ZRC.
- Weinreb, Lloyd L. 1987. *Natural Law and Justice*. Harvard: Harvard University Press.
- Wippman, David. 1998. *International Law and Ethnic Conflict*. Ithaca: Cornell University Press.
- Združeni narodi. 1945. *Ustanovna listina Združenih narodov*, sprejeta 26. junija 1945. Dostopno prek: <http://www.un.org/aboutun/charter/> (12. september 2008).
- Združeni narodi. 1947. *Res. GS 181 (II) – Delitveni plan za Palestino*, sprejet 29. novembra 1947. Dostopno prek: <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/un/res181.htm> (3. julij 2008).
- . 1948a. *Res. 217 A (III) - Sploša deklaracija človekovih pravic*, sprejeta 10. decembra 1948. Dostopno prek: <http://www.varuh-rs.si/index.php?id=102> (20. november 2008).
- . 1948b. *Res. GS 194 (III)*, sprejeta dne 11. decembra 1948. Dostopno prek: <http://www.acpr.org.il/resources/unr194.html> (13. september 2008).
- . 1970. *Res. GS 2625 (XXV) - Deklaracija načel mednarodnega prava glede prijateljskih odnosov in sodelovanja med državami v skladu z UL OZN*, sprejeta 24. oktobra 1970. Dostopno prek: <http://ods-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/348/90/IMG/NR034890.pdf?OpenElement> (17. avgust 2008).
- . 1975. *Res. GS 3376 (XXX)*, sprejeta dne 10. novembra 1975. Dostopno prek: http://www.centrodirittiumani.unipd.it/a_temi/crisi/israele_palestina/Ris-AG-UN-3376-1975.pdf (2. september 2008).
- . 1980. *Res. GS ES-7/2*, sprejeta 8. julija 1980. Dostopno prek: <http://domino.un.org/unispal.nsf/90634f6f0dc8cd1b85256d0a00549202/5f82d6b87b63e4a2852560d9006aa7b7!OpenDocument> (20. avgust 2008).

---. 2007. *Res. GS 1083. Committee on the Exercise of the Inalienable rights of the Palestinian People*, GA/PAL/1083/2007, sprejeta 27. februarja 2007. Dostopno prek: <http://unispal.un.org/unispal.nsf/47d4e277b48d9d3685256ddc00612265/0522ae296ff8b6dc85257290004ee2bc!OpenDocument> (12. november 2008).

---. 2008a. *Question of Palestine*. Dostopno prek: <http://www.un.org/Depts/dpa/ngo/history.html> (22. september 2008).

---. 2008b. *The question of Palestine and the United Nations*. New York: United Nations Department of Public Information.

---. 2008c. *International Day of Solidarity with the Palestinian People*. Dostopno prek: <http://www.un.org/depts/dhl/palestinian/index.html> (14. september 2008).

---. 2008d. *United Nations Human Rights*. Dostopno prek: <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/InternationalLaw.aspx> (13. september 2008).

Združeni narodi. Varnostni svet. 1967a. *Res. VS 242 (1967)*. Dostopno prek: <http://daccessdds.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/240/94/IMG/NR024094.pdf?OpenElement> (3. junij 2008).

---. 1967b. *Res. VS 237 (VII)*, sprejeta 14. junija 1967. Dostopno prek: <http://domino.un.org/UNISPAL.NSF/d744b47860e5c97e85256c40005d01d6/e02b4f9d23b2eff3852560c3005cb95a!OpenDocument> (2. junij 2008).

---. 1996. *Res. VS 1038 (1996)*, sprejeta 15. januarja 1996. Dostopno prek: <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N96/007/68/PDF/N9600768.pdf?OpenElement> (20. november 2008).