

KAZALO

SEZNAM KRATIC.....	7
UVOD.....	9
1. OPREDELITEV OSNOVNIH KONCEPTOV	11
1.1 Pojem mednarodno pravo.....	11
1.2 Odnos med notranjim in mednarodnim pravom.....	12
1.3 Viri mednarodnega prava.....	15
1.4 Mednarodno obče običajno pravo	18
1.4.1 Objektivni vidik mednarodnega občega običajnega pravila	19
1.4.1.1 <i>Trajanje</i>	20
1.4.1.2 <i>Pogostost in doslednost ravnanja</i>	22
1.4.1.3 <i>Splošnost</i>	23
1.4.2 Opinio juris ali subjektivni vidik mednarodnega občega običajnega pravila	24
1.5 Metode razlaganja	26
1.6 Opredelitev načela pravčnosti.....	27
2. DELIMITACIJA MORSKIH PROSTOROV	31
2.1 Načela delimitacije morskih prostorov.....	34
2.1.1 Načelo kopno dominira morju.....	35
2.1.2 Načelo uti possidetis	35
2.1.3 Pogodbene obveznosti držav	36
2.1.4 Pravičnost	37
2.2 Kriteriji delimitacije morskih prostorov.....	38
2.2.1 Geografski kriterij	38
2.2.2 Politični in zgodovinski kriterij.....	39
2.2.3 Ekonomski in ekološki kriterij	40
2.2.4 Geofizični kriterij.....	41
2.2.5 Dostop do odprtega morja kot strateški kriterij.....	42
3. KLASIFIKACIJA GEOGRAFSKO PRIKRAJŠANIH DRŽAV.....	45
3.1 Primarni kriteriji	45
3.2 Sekundarni kriteriji.....	46
3.3 Umestitev geografsko prikrajšanih držav v mednarodno skupnost.....	46

4. NAČELO DOSTOPA DO ODPRTEGA MORJA V MEDNARODNEM PRAVU	49
4.1 Mednarodni multilateralni dokumenti.....	50
4.1.1 Razvoj do Konference Združenih narodov o pravu morja.....	50
4.1.2 Konvencija Združenih narodov o pravu morja iz leta 1982.....	53
4.1.2.1 Priprave.....	53
4.1.2.2 Definicija pojma geografsko prikrajšane države	53
4.1.2.3 Analiza Konvencije	54
4.1.2.4 Ocena Konvencije s stališča geografsko prikrajšanih držav	55
4.2 Pravoiznanstvo	56
4.2.1 Teorije, utemeljene na naravnem pravu.....	56
4.2.2 Teorije, utemeljene na načelu svobode morja	56
4.2.3 Teorije, utemeljene na mednarodnem pravu.....	57
4.3 Pogodbena praksa držav	58
4.3.1 Pogodba med Gambijo in Senegalom (1975).....	58
4.3.1.1 Okoliščine.....	58
4.3.1.2 Pravni problem in rešitev.....	58
4.3.2 Razmejitev med Kenijo in Tanzanijo (1976)	59
4.3.2.1 Okoliščine.....	59
4.3.2.2 Pravni problem in rešitev	59
4.3.3 Pogodba med Monakom in Francijo (1984)	60
4.3.3.1 Okoliščine.....	60
4.3.3.2 Pravni problem in rešitev.....	60
4.3.4 Pogodba med Dominiko in Francijo (1987)	61
4.3.4.1 Okoliščine.....	61
4.3.4.2 Pravni problem in rešitev.....	62
4.3.5 Razmejitev med Mozambikom in Tanzanijo (1988)	63
4.3.5.1 Okoliščine.....	63
4.3.5.2 Pravni problem in rešitev.....	63
4.4 Mednarodna sodna praksa	64
4.4.1 Razmejitev med Dansko, Nizozemsko in Nemčijo (1969).....	65
4.4.1.1 Okoliščine.....	66
4.4.1.2 Pravni problem s stališča posameznih strani v sporu	67
4.4.1.3 Naloga Sodišča in rzsodba.....	67
4.4.1.4 Ocena.....	69
4.4.2 Razmejitev med Gvinejo in Gvinejo Bissau (1985)	70
4.4.2.1 Okoliščine.....	70
4.4.2.2 Pravni problem s stališča posameznih strani v sporu	71
4.4.2.3 Naloga Sodišča in rzsodba.....	72
4.4.2.4 Ocena.....	73
4.4.3 Razmejitev zaliva Fonseca: razmejitev med Hondurasom in Salvadorjem – intervencija Nikaragve (1986)	74
4.4.3.1 Okoliščine.....	74

4.4.3.2 Praveni problem s stališča posameznih strani v sporu	76
4.4.3.3 Naloga Sodišča in razsodba.....	76
4.4.3.4 Ocena.....	77
ZAKLJUČEK	79
LITERATURA	81
Primarni viri	81
Sekundarni viri	83
PRILOGE	87

SEZNAM KRATIC

DKPP	Dunajska konvencija o pogodbenem pravu
ECOSOC	Economic and Social Council
EU	Evropska unija (European Union)
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade
ICJ	International Court of Justice
IEC	Izključna ekonomska cona
IRC	Izključna ribolovna cona
KGPD	Kopensko in geografsko prikrajšane države
OAU	Organizacija Afriške unije (Organization of African Unity)
PCIJ	Permanent Court of International Justice
SFRJ	Socialistična federativna republika Jugoslavija
UN	United Nations
UNCLOS	United Nations Convention on the Law of the Sea
UNCLOS I	United Nations Conference on the Law of the Sea (zaključena leta 1958)
UNCLOS III	United Nations Conference on the Law of the Sea (zaključena leta 1982)
UNCTAD	United Nations Conference on Trade and Development
UNTS	United Nations Treaty Series
USA	United States of America
VB	Velika Britanija
ZDA	Združene države Amerike
ZN	Združeni narodi

UVOD

Državljeni Republike Slovenije se radi pohvalimo, da smo država, ki na svojem majhnem ozemlju premore tako morje kot tudi gore. To dejstvo je sicer nesporno, sporno pa je, kolikšen del morja nam pripada. Sosednja Hrvaška je namreč prepričana, da je Slovenija geografsko prikrajšana država in da kot takšna nima dostopa do odprtih voda. Nasprotno pa slovenski pravniki vsi v en glas zatrjujejo, da za Slovenijo na temelju občega običajnega prava, konkretno na temelju zgodovinskega naslova, dostop do mednarodnih voda sploh ni vprašljiv. Argumenti, ki prevesijo tehtnico zdaj v prid eni, drugič pa drugi strani, so že dodobra razvneli nacionalna čustva obeh narodov, ki pod temi vplivi nista več dozvetna za razumne predloge nasprotne strani. Tudi sami smo ujeti v ta vrtiljak argumentiranja in dokazovanja, vendar pa nas je želja po odkritju nepristranske slike pripeljala do sklepa, da se za potrebe raziskovalnega dela oddaljimo od nacionalnih prepričanj in raziščemo, kako mednarodno obče običajno pravo, predvsem preko mednarodne sodne in pogodbene prakse, rešuje tovrstne probleme ter razberemo pravila in načela, s katerimi se razrešujejo *delimitacijski* spori, v katerih eni od strani grozi učinek odrezanosti od odprtega morja.

Naša delovna teza je bila, da sodna in pogodbeni praksa težita k rešitvam, s katerimi se, če je le mogoče, potencialno prikrajšani državi omogoči dostop do vseh, po mednarodnem pravu priznanih morskih pasov. Ta izpeljava je v primeru sodnega odločanja logična posledica uveljavljanja pravnih načel, na katerih temelji sodni proces, predvsem načela nepristranosti, pravičnosti in pravne enakosti sprtih strani. Nasprotno pa pogodbeni praksa ni odvisna od takšnih in podobnih pravnih vodil, zato bi lahko predstavljala odklon od naše delovne teze. Vseeno pa smo mnenja, da temu ni tako, saj se sprte strani po tiho zavedajo možnosti, da se potencialno prikrajšana stran, v primeru, da ne pride do zanjo sprejemljivega dogovora, lahko obrne na sodno instanco. Še huje, rešitev, ki jo ena od strani doživlja kot nepravično, je obsojena na nespoštovanje in je kot takšna nenehen vir konfliktov med danimi subjekti.

Da bi okrepili ali ošibili navedeno tezo, smo za analizo izbrali pet primerov razmejitvenih pogodb in tri primere mednarodne arbitraže: pogodbo med Gambijo in Senegalom, s katero je izhod na odprto morje dobila prva; pogodbo med Kenijo in Tanzanijo, s katero se je prva izognila strahu pred odrezanostjo svojih notranjih od odprtih voda; pogodbo med Monakom in Francijo, ki je na podlagi francoske dobre volje ustanovila monaški koridor; sporazum med Francijo in

Dominiko, ki slednji omogoča teritorialni dostop do odprtega Atlantika, in ne nazadnje še pogodbo med Mozambikom in Tanzanijo, v kateri začrtane meje ne temeljijo na uporabi metode enakih razdalj, čeprav uporaba tega razmejitvenega načina ne bi odrezala nobene države od odprtega morja, pač pa bi le zmanjšala obseg tanzanijskih voda. Sodno prakso smo preverjali z analizo Razsodbe o epikontinentalnem pasu v Severnem morju, Razsodbe o morski razmejitvi med Gvinejo in Gvinejo Bissau ter Razsodbe o statusu voda v zalivu *Fonseca*.

Vsi ti primeri so bili izbrani zato, ker so vsebinsko skladni s cilji in omejitvami tega dela. Ko govorimo o omejitvah, imamo v mislih tako objekte kot tudi obseg preučevanja. Objekti analize so bile zgolj tiste geografsko prikrajšane države, ki se v to skupino klasificirajo zaradi potencialne omejenosti njihovega dostopa do vseh morskih pasov. Obseg preučevanja pa je bil skrčen le na tista področja in podatke, ki so bili po naši presoji pomembni za podkrepitev ali ošibitev delovne teze. Kot iz tega sledi, to delo zaobjema le en segment problematike geografsko prikrajšanih držav, ki pa glede na dostopno literaturo še čaka na večjo pozornost pravnih strokovnjakov.

Strukturo pričujočega dela lahko v grobem razdelimo na dva dela. Prvi, ki obsega prvo, drugo in tretje poglavje, je teoretična osnova, na kateri temelji četrto analitično poglavje. V prvem poglavju smo z opredelitvijo osnovnih konceptov mednarodnega prava, s posebnim poudarkom na mednarodnem občem običajnem pravu, želeli zgraditi temelj za bralčevo lažje razumevanje strukture in vsebine četrtega poglavja. Tako so v tem delu razloženi najpomembnejši elementi ugotavljanja občega običajnega prava, na podlagi katerih v drugem delu raziskujemo, ali se v to pravno kategorijo uvršča tudi načelo dostopa do odprtih voda. Drugo poglavje bralca nadalje seznanja z občimi načeli in kriteriji *delimitacije* morskih prostorov, na katerih temeljijo analize primerov v drugem delu naloge. Zadnje, tretje poglavje prvega dela pa je uvod v temo geografsko prikrajšanih držav – skupine, med katere sodijo tudi tiste države, ki so predmet obravnave tega dela. Drugi del poda pregled mednarodnih multilateralnih dokumentov, pravo-znanstva ter pogodbene in mednarodne sodne prakse kot osnovne kazalce, na podlagi katerih v zaključku ugotavljamo ustreznost delovne teze.

1. OPREDELITEV OSNOVNIH KONCEPTOV

V tem poglavju je podan pregled tistih pojmov, ki so s pridevnikom *osnovni* označeni zato, ker predstavljajo temelj, na katerem je zgrajen drugi del tega dela. Sledi torej analiza pojma mednarodno pravo, odnosa med mednarodnim in notranjim pravom, opredelitev virov mednarodnega prava s posebnim poudarkom na občem običajnem pravu in ne nazadnje še opredelitev metod, s katerimi smo razčlenjevali in razlagali primarne vire.

1.1 POJEM MEDNARODNO PRAVO

Do obdobja med obema svetovnima vojnama koncept mednarodnega prava ni povzročal nikakršnih vsebinskih nasprotovanj.¹ Splošno sprejeta definicija, za katero je stala pozitivistična doktrina, kaže na centralno vlogo države v mednarodnem sistemu: »Mednarodno pravo je korpus pravil, ki regulirajo vedenje držav v njihovih medsebojnih odnosih« (Kelsen 1966: 3).

Po drugi svetovni vojni, ko se je obseg mednarodnega prava razširil na nova področja in se je v mednarodnih odnosih pojavilo večje število subjektov, ki niso bile države, pozitivistična definicija pojma ni več ustrezala realnosti. Potrebno je bilo najti novo splošno definicijo, čemur pa so se nekateri zaradi močne razdvojenosti stroke želeli izogniti. Tako je na primer sir Robert Jennings (1995: 1165), nekdanji predsednik Meddržavnega sodišča, postavil pod vprašaj potrebo po objektivni razlagi pojma mednarodno pravo.

V enakem duhu sta tudi Degan in Andrassy v svojih opredelitvah obšla to razpravo in namesto poimenskega naštevanja subjektov raje uporabita nevtralen izraz. Tako Andrassy (1984: 1) zapiše, da je »mednarodno pravo sistem pravil, ki urejajo odnose med priznanimi subjekti v mednarodni skupnosti«, Degan

¹ Pojem »mednarodno pravo« je prvi uporabil Jeremy Bentham leta 1780 v svojem delu *Introduction to The Principles of Morals and Legislation*. Okoli leta 1840 je ta pojem zamenjal starejši termin »pravo narodov« (ali »*droit de gens*«), ki ga je v kontekstu pojma *ius gentium* uporabljal že Cicero v času rimskega imperija. V nekaterih jezikih (nemškem na primer *Völkerrecht*, nizozemskem, skandinavskih in slovanskih) se je ta izraz ohranil do danes (Malanczuk 1997: 1).

(2000: 3) pa doda še, da je »mednarodno pravo sistem pravil, ki na pravni način urejajo odnose med subjekti tega prava«.

Kljub vsemu pa so se nekateri pravni strokovnjaki definicije obravnavanega pojma lotili tudi iz spornega vidika. Tako je Ibler (1987: 166) opredelil pojem mednarodno pravo kot: »/.../ sistem pravnih pravil, katerih osnovna funkcija in naloga je, da urejajo odnose med državami /.../, med državami in mednarodnimi organizacijami ter med samimi organizacijami.«

Še bolj natančno pa je subjekte opredelil Magaraševič (1974: 1), ko je v svoji razlagi zapisal: »Mednarodno pravo se zdi celota in sistem pravnih pravil, ki urejajo: a) vzajemne odnose držav; b) odnose med mednarodnimi organizacijami, kamor sodijo tudi pravila o ustanavljanju; pristojnostih in delovanju mednarodnih organizacij in njihove odnose z državami; c) mednarodni položaj, pravice in dolžnosti posameznika, fizičnih in pravnih oseb, kolikor njihovo delovanje uravnavajo pravila mednarodnega prava.«

Iz teh definicij je razvidno, da se nekateri elementi pojavljajo v vseh opredelitvah pojma mednarodnega prava in jim je zato potrebno nameniti nekaj več pozornosti:

Mednarodno pravo je sistematična celota, v kateri se pravna pravila med seboj povezujejo. Degan (1989: 3) pojasni, da opis »sistem pravnih pravil« kaže na nujno predpostavko, da v celotnem korpusu mednarodnega prava ni praznin. V nekaterih konkretnih primerih (na primer *delimitaciji* morja med sosednimi državami ali v sporih med državami glede kopenskih meja) pa splošna pravila ne morejo dati zadovoljive rešitve, kar pomeni, da je zanikanje obstoja praznine v mednarodnem pravu le nujen pogoj za nemoteno delovanje celotnega sistema.

Deganovo razlago pa lahko dopolnimo še z Andrassyjevim (1984: 2) razmišljanjem, da pravne norme kot del celovitega sistema omogočajo reševanje vnaprej nepredvidenih primerov. Tako nastajajo nova pravila za reševanje novih problemov (na primer raziskovanje vesolja) na podlagi splošnih smernic mednarodnega prava.

Mednarodno pravo na pravni način ureja odnose med subjekti mednarodnega prava. S tem se poudari razlika med pravili mednarodnega prava, katerih kršitev ima za posledico odgovornost po mednarodnem pravu na eni strani, ter pravili *kurtuazije* (vljudnosti), običajev (prakse držav, ki še ni prerasla v pravo) in pravili, nastalimi s tradicijo, ki nimajo pravnega značaja, na drugi strani. Kršenje zadnjih treh pravil lahko prav tako izzove nesoglasja in spore, vendar nima za posledico odgovornosti po mednarodnem pravu (Degan 1989: 3).

Subjekt mednarodnega prava je vsakdo, ki je v mednarodnem pravnem redu pravno in delovno sposoben (Degan 2000: 219). Skozi zgodovino se je pojmovanje subjekta mednarodnega prava močno spreminjalo.² Danes je najpomembnejši

2 Oče mednarodnega prava, Grotius, je sredi 17. stoletja za mednarodnopravne subjekte štel suverene vladarje (Degan 2000: 219). V 19. stoletju je A. W. Heffter v to kategorijo poleg držav še

subjekt država, ki ji po pomembnosti sledijo medvladne mednarodne organizacije. Priznani vstajniki in osvobodilna gibanja, ki se borijo za neodvisnost, so začasni subjekti mednarodnega prava z omejeno pravno in delovno sposobnostjo (Degan 1989: 4).

1.2 ODNOS MED NOTRANJIM IN MEDNARODNIM PRAVOM

Glede odnosa med notranjim in mednarodnim pravom pravna stroka ni enotna. Deli se na dva dela: na tiste, ki zagovarjajo dualistično razumevanje in na moniste.

Po prvem sta oba pravna reda med seboj ločena in neodvisna, a enakovredna. Če neka država sprejme zakon, ki po vsebini nasprotuje njenim mednarodnim obvezam, so sodišča in notranji organi te države dolžni, da se nasprotujoča substanca notranjega prava ustrezno spremeni. Ker je država kot subjekt mednarodnega prava odgovorna za kršitve njenih mednarodnih dolžnosti, je najučinkoviteje, da se mednarodna pravila prej preobrazijo v zakone in druge akte notranjega prava, ki s tem obvezujejo državne organe le na tej osnovi. Kot pripomni Degan (2000: 15), bi to pomenilo, da vsak novi zakon *derogira* tako preobražene obveze iz pogodb, ki so še zmeraj v veljavi. Sodobni pristaši dualizma na to protislovje odgovarjajo s teorijo *adopcije*: preobrazba ni neizbežna. Dovolj je že, da se pogodbe pravno veljavno sprejmejo (po potrebi ratificirajo), ne pa tudi uzakonijo (Degan 2000: 15–16).

Po monističnem razumevanju pa sta notranje in mednarodno pravo del enotnega pravnega reda, ki vsebuje načela za reševanje nasprotij med predpisi notranjega in mednarodnega prava, ki se lahko pojavijo v nekem pravnem sistemu. Predpisi notranjega in mednarodnega prava medsebojno vplivajo drug na drugega. Pristaši monistične teorije pa si niso enotni glede vprašanja, ali mednarodno pravo temelji na notranjem ali notranje na mednarodnem (*ibidem*).

Razprava o dualističnem ali monističnem razumevanju ima v realnosti vse manjši praktični pomen, saj, kot opaža Jennings (1997: 58), se meje in razlike med notranjim in mednarodnim pravom vse bolj zamegljujejo. Razlog za to leži

zmeraj uvrščal vladarje, člane njihovih družin, diplomatske zastopnike in posameznike v njihovem odnosu z drugimi državami. Postopoma je to definicijo zamenjalo prepričanje, da ima edino država mednarodnopravno subjektiviteto. Vseeno pa je to obče pravilo zaradi različnih primerov, ko so v mednarodne odnose vstopali subjekti, ki niso bili države, sčasoma začelo dovoljevati tudi izjeme. Tako so se nekatere mednarodne komisije, kot na primer Evropska donavska komisija in Komisija za morske ožine ter papež, smatrale za veljavne subjekte mednarodnega prava. Isto je veljalo za vstajnike v državljanski vojni, če so bili le-ti priznani kot vojskujoča se stran. Najnovejša razmišljanja na to temo pa se ukvarjajo z vprašanjem, ali v definicijo tega pojma ne sodi tudi posameznik (Andrassy 1984: 49).

predvsem v *unifikaciji* pravil notranjega prava, procesu, ki se odvija s sprejemanjem mednarodnih konvencij na vseh ravneh mednarodne skupnosti (Degan 2000: 19).

Ne glede na procese mešanja in zблиževanja mednarodnega in notranjega prava, ki potekajo v sodobni mednarodni skupnosti, pa se obe pravni veji med seboj še zmeraj močno razlikujeta.

Prva posebnost mednarodnega prava je ta, kot se pošali Higgins (1994: 19), da kršitev njegovih pravil lahko pripelje do nastanka novih pravnih obligacij. Ali, kot to zapiše Degan (2000: 4), notranje pravo je pravo subordinacije, saj so mu njegovi subjekti neposredno podrejeni. Mednarodno pravo pa je, nasprotno, pravo koordinacije, ker le-to nastaja, se spreminja in razveljavlja v odnosih med enakovrednimi državami in drugimi subjekti, ki se mu načeloma podrejajo po lastni volji.

Nadalje so subjekti notranjega prava pravne in fizične osebe, medtem ko med subjekte mednarodnega prava poleg držav in mednarodnih organizacij Shaw (1997: 139) uvrsti še Sveti sedež, priznane vstajnike in upornike ter kvazi državne entitete, Degan (2000: 220, 288, 314 in 474) pa vsemu temu doda še Mednarodni odbor Rdečega križa, osvobodilna gibanja, posameznika in Malteški viteški red v odnosu z državami, ki mu priznavajo to posebnost.

Medtem ko ima notranje pravo za doseganje državljsanske pokorščine na voljo kaznovanje in civilne sodbe, ki tvorijo ločeni veji notranjega prava, namreč kazensko in civilno, pa mednarodno pravo nima podobne dualistične strukture, ki bi lahko nastala na podlagi ločevanja sredstev prisile na *reprisalije* in vojno. Kljub vsemu pa tudi mednarodno pravo pozna neke vrste kaznovanja in sodb, tako da je konec koncev razlika med obema pravnima redoma, glede na sankcije, prej relativna kot absolutna (Kelsen 1966: 551).

V tesni povezavi s slednjim je dejstvo, da v mednarodnem pravu prevladuje kolektivna odgovornost, medtem ko notranje pravo temelji predvsem na individualni odgovornosti. Posledično se razlikujejo tudi sankcije: v prvem primeru gre za absolutne sankcije (vojna, *reprisalije*), v slednjem pa za kaznovanje, ki temelji na osebni krivdi (*ibidem*).

Morda najpomembnejša razlika v tem kontekstu je ta, da ima notranje pravo relativno centraliziran sistem prisile, mednarodno pa decentraliziranega. Ta razlika se kaže v načinu, kako se norme enega in drugega sistema ustvarjajo in uporabljajo. Meddržavni dogovori, mednarodni običaji in občja pravna načela so kot glavni viri mednarodnega prava (Meddržavno sodišče 1945: 38(1). čl.) decentralizirani način ustvarjanja prava, medtem ko je državna zakonodaja nedvomno centralizirani sistem (Kelsen 1966: 552).

Notranje pravo nadalje prenese pristojnosti izvajanja pravnega reda na sodišča, pristojnosti izvajanja sankcij pa na posebne organe prisile. V mednarodnem pravu imajo pravico izvajanja takšnih funkcij izključno države, le-te pa jih lahko prostovoljno prenesejo na druge institucije (*ibidem*). Tako ima napadena država po naravnem pravu pravico do individualne ali kolektivne samoobrambe. V

primeru kršitve subjektivnega prava države pa ima le-ta po mednarodnem pravu pravico, da uvede *reprisalije*³ (povračilne ukrepe) v dovoljenih mejah, ki ne smejo vključevati uporabe oborožene sile (jo lahko uporabi le takrat, ko je država napadena). Edini cilj povračilnih ukrepov mora biti odvrnitev države kršiteljice od protipravnega vedenja in ne uresničevanje kakšnih drugih ciljev (Degan 2000: 6).

V primeru kršenja mednarodnega prava mednarodna skupnost načeloma sproži individualne ali kolektivne sankcije, kot so na primer nepriznavanje protipravnega stanja, obsodba z resolucijami v Združenih narodih (ZN) in drugih meddržavnih forumih, odvzem glasovalne pravice v mednarodnih vladnih organizacijah, izključitev države iz ene ali več organizacij ali politični, ekonomski, diplomatski in drug *bojkot* (*ibidem*).

Kljub vsemu pa mednarodna skupnost vse bolj teži k večji centralizaciji, kar kaže porast mednarodnih organizacij, mednarodnih tribunalov in mednarodnih izvršilnih agencij (Kelsen 1966: 552).

1.3 VIRI MEDNARODNEGA PRAVA

Ott (1987: 12) definira pravne vire kot »avtoritativne in nujne vložke v procesu definiranja prava«. Bolj slikovito pojem opredeli Shaw (1997: 54), ki zapiše, da so to »predpisi, ki na tehničnem nivoju delujejo znotraj pravnega sistema in ki ne izhajajo iz moralnih, razumskih ali funkcionalnih virov kot na primer knjižnic in časopisja. Z izrazom 'viri' se torej opisujejo procesi, s katerimi nastaja mednarodno pravo«. Najpreprostejšo razlago pa poda Degan (1989: 7), ki pravi, da so to: »viri pravic in dolžnosti za stranke določenega akta«.

Obče priznana in veljavna navedba virov mednarodnega prava je zapisana v 38(1). členu Statuta Meddržavnega sodišča:⁴ »Sodišče, katerega naloga je odločati v skladu z mednarodnim pravom v sporih, ki se mu predložijo, naj uporablja a) meddržavne dogovore, bodisi splošne bodisi posebne, s katerimi so postavljena pravila, ki jih države v sporu izrecno pripoznavajo, b) mednarodni običaj kot dokaz obče prakse, ki je sprejeta kot pravo, c) obča pravna načela, ki jih pripoznavajo civilizirani narodi in d) sodne odločbe, s pridržkom določbe 59. člena, in e) nauk najbolj kvalificiranih pravnih strokovnjakov različnih narodov kot pomožno sredstvo za ugotavljanje pravnih pravil«.

3 Povračilni ukrepi so torej odgovor na pravno nedopustna dejanja, ki so kot takšni kršenje prava in ki bi bili, če ne bi bilo predhodnega razloga, nedopustni. *Reprisalije* morajo biti sorazmerne s protipravnim dejanjem, ki je služilo kot povod in se morajo prenehati izvajati takoj, ko država kršiteljica preneha s protipravnim obnašanjem (Ibler 1987: 279).

4 Statut je del Ustanovne listine Združenih narodov, ki v XIV. poglavju prenaša vlogo glavnega sodnega organa Združenih narodov na Meddržavno sodišče v Haagu. V veljavo je stopil 18. 4. 1946 (Meddržavno sodišče 1996: para. 2).

Tehnično se ta formulacija omejuje na vire, ki jih uporablja Meddržavno sodišče pri svojem delovanju. Ker pa Sodišče razsoja »v skladu z mednarodnim pravom v sporih, ki se mu predložijo« in ker so vse članice Združenih narodov na temelju 93(1). člena Ustanovne listine *ipso facto* tudi pogodbenice Statuta, so si v mednarodno pravni stroki enotni, da 38. člen Statuta Meddržavnega sodišča izraža splošno sprejeto navedbo virov mednarodnega prava (Shaw 1997: 55). Iz tega razloga v nadaljevanju sledi kratek pregled le-teh: pogodbenemu pravu, občepравниh načelom ter pravoznanstvu in sodni praksi so posvečeni odstavki, ki sledijo, medtem ko je obče običajno pravo podrobno razdelano v naslednjem, samostojnem podpoglavju.

Mednarodni dogovor oziroma pogodba, ki je lahko dvo- ali večstranska, po obliki pa pisna, ustna ali znakovna, je skupek soglasij volj dveh ali več subjektov mednarodnega prava, katerega cilj je doseči predpisani učinek po mednarodnem pravu tako, da med temi subjekti ustvarja odnos pravic in dolžnosti.⁵ Da pa pogodba lahko ustvarja pravni učinek po mednarodnem pravu, morajo biti izpolnjeni naslednji pogoji: prvič, vse pogodbene strani morajo biti subjekti mednarodnega prava; drugič, predmet pogodbe ne sme biti pravno nedopusten,⁶ in tretjič, izražena volja strank mora biti skladna z njihovo dejansko voljo (Degan 2000: 121–2).⁷ Najpomembnejši multilateralni dokument, ki kodificira del mednarodnega pogodbenega prava, in sicer pisne pogodbe med državami, je Dunajska konvencija o pogodbenem pravu (DKPP) iz leta 1969.⁸ Le-ta med drugim predpisuje, kdaj neka pogodba preneha veljati: po preteku veljavnosti, ki jo pogodba določa sama, če stranke sklenejo dogovor o prenehanju veljavnosti ali pa v primeru spremenjenih okoliščin (*rebus sic stantibus*), pravne ali dejanske nezmožnosti njenega izpolnjevanja, kršenja njenih načel in ciljev ter v primeru vojne ali prenehanja obstoja ene od strank (DKPP 1969: od 54. do 64. čl.).

5 Mednarodna pogodba je pravni posel, ki je »objektivno gledano, pot, ki jo pravni red zgradi in odpira strankam, da morajo po njej priti do pravnega učinka, ki ga želijo doseči. Subjektivno gledano pa gre za izjavo strankine volje, ki je izvršena v namenu, da povzroči pravni učinek, ki ga stranka mora s takšnim ravnanjem doseči po veljavnem pravu« (Korošec 2002: 56).

6 Pravno nedopusten je tisti dogovor, ki ga je materialno nemogoče izvršiti, in tisti, ki je v nasprotju s katero koli *imperativno* normo občega običajnega mednarodnega prava (*jus cogens*) (Degan 2000: 122).

7 Dunajska konvencija o pogodbenem pravu v petem poglavju določa okoliščine, v katerih je pogodba nična: če je nastala pod prisilo, s prevaro, s podkupnino ali v zmoti, ter če je vsebina v nasprotju z *jus cogens* (DKPP 1969: 48., 49., 50., 51., 52. in 53. čl.). Iz tega sledi, da morajo stranke svobodno in prostovoljno pristopiti k pogodbi, zaradi česar govorimo o *dispozitivnem* pravu (Bučar 2004).

8 Dunajska konvencija o pogodbenem pravu (DKPP) je bila sprejeta 22. 5. 1969 na Konferenci ZN o pogodbenem pravu na Dunaju. V veljavo je stopila dne 27. 1. 1980 na podlagi 84(1). člena. Konvencijo je ratificiralo 105 držav (Wikipedia 2006: para. 1 in 4).