KØBENHAVNS UNIVERSITET
DET JURIDISKE FAKULTET

InterMil-opdatering nr. 2 om folkeretten og krigen i Israel/Palæstina

Af Marc Schack, Cornelius Wiesener, & Astrid Kjeldgaard-Pedersen

27. oktober 2023

InterMil-opdatering nr. 2 om folkeretten og krigen i Israel/Palæstina sætter fokus på følgende spørgsmål:

- **Hvad er en stat i folkeretlig forstand?**
- **Hvad betyder andre staters anerkendelse, og hvordan forholder Danmark sig til Palæstinas statsstatus?**
- **Hvor står debatten om Palæstinas statsstatus i 2023?**
- **Hvad har Den Internationale Straffedomstol (ICC) sagt om Palæstinas statsstatus?**
- **Hvilke dele af Palæstina er omfattet af reglerne om besættelse i den humanitære folkeret?**

Den aktuelle, gruopvækkende situation i Israel/Palæstina kalder løbende på vurderinger af begge parters efterlevelse af navnlig den humanitære folkeret. Som omtalt i InterMil-opdatering nr. 1 om krigen i Israel/Palæstina er der f.eks. tale om en krigsforbrydelse, hvis Israel ikke i tilstrækkeligt omfang tillader og/eller fremmer uhindret passage af basale fornødenheder til civilbefolkningen i det pt belejrede Gaza, og handlingen kan anses som udsultning af civilbefolkningen som krigsmetode. I denne InterMil-opdatering ser vi nærmere på nogle grundlæggende – og fortsat delvist uafklarede – folkeretlige problemstillinger, som også har betydning for vurderingen af den igangværende konflikt.

Hvad er en stat i folkeretlig forstand?

Den folkeretlige vurdering af, om et område og en befolkning kan defineres som en stat, tager traditionelt udgangspunkt i *Montevideo-konventionen om Staters Rettigheder og Pligter* fra 1933. Konventionen er kun tiltrådt af få stater, men dens artikel 1 er berømt for at indeholde en definition af "staten": "The state as a person of international law should possess the following qualifications: (a) a permanent population; (b) a defined territory; (c) government; and (d) capacity to enter into relations with the other states." Det er omtvistet, hvad der nøjagtigt skal til for at opfylde hver af de fire betingelser. Det er relativt klart, at en stat godt kan have "a defined territory", selv om der er strid om, hvor dens præcise grænser går. Det ligger også fast, at der er grundlæggende forskel på ny statsdannelse og situationer, hvor en enhed allerede er etableret som stat. Adskillige stater, herunder f.eks. Somalia, er bestået gennem perioder uden regering. Det allermest klare, man kan sige om det folkeretlige statsbegreb, er dog nok, at det er både kontroversielt og stærkt politiseret. Af den grund har Den Internationale Domstol i Haag (ICJ) også historisk være tilbageholdende med at tage stilling i konkrete sager. F.eks. valgte ICJ i en rådgivende udtalelse fra 2010 om Kosovos uafhængighedserklæring blot at konstatere, at erklæringen ikke i sig selv var ulovlig – uden derved at sige, om Kosovo var en stat.

Hvad betyder andre staters anerkendelse, og hvordan stiller Danmark sig i forhold til Palæstinas statsstatus?

Optagelse i FN betragtes almindeligvis som det ultimative bevis for statsstatus, da FN-medlemskab ifølge FN Pagten er forbeholdt stater. Men det er ikke udelukket, at en enhed kan opnå statsstatus uden at blive medlem af FN. Andre staters anerkendelse har derfor ikke kun politisk betydning, men er også relevante i relation til det folkeretlige statsbegreb. Ligesom kriterierne i *Montevideo-konventionen* er det imidlertid stærkt omdiskuteret, hvilken retlig betydning anerkendelse fra andre stater har i forbindelse med statsdannelse. Efter den mest udbredte teori er anerkendelse ikke en betingelse for

statsdannelse, men alene en slags bevis for, at statsdannelse allerede har fundet sted. I skrivende stund har 139 stater – heriblandt Island i 2011 og Sverige i 2014 – officielt anerkendt Palæstina som stat. Israel, USA og de fleste EU-lande, inklusive Danmark, har ikke anerkendt Palæstina som stat. Danmark stemte til gengæld *for*, da FN's Generalforsamlings i 2012 ved resolution 67/19 optog Palæstina som FN-observatørstat ("non-member observer state") – hvilket kan betegnes som en indirekte anerkendelse af Palæstinas statsstatus.

Hvor står debatten om Palæstinas statsstatus i 2023?

Diskussionen om Palæstinas opfyldelse af kriterierne for statsstatus har først og fremmest handlet om den palæstinensiske regering, herunder dens internationale handleevne og uafhængighed. I den henseende kan der i grove træk peges på fire udviklingstrin siden Israels besættelse af de palæstinensiske områder i 1967. Først den generelle anerkendelse af Den Palæstinensiske Befrielsesorganisation (PLO) som den reelle repræsentant for palæstinenserne i de besatte områder, herunder gennem Den Arabiske Ligas anerkendelse af PLO som enerepræsentant for palæstinenserne og FN's Generalforsamlings invitation til PLO om deltagelse i FN's arbejde som observatør i 1974. Dernæst den daværende leder af PLO, Yassir Arafats, uafhængighedserklæring fra 1988, som inden for få dage og måneder blev fulgt op af knapt 100 statslige anerkendelser. Herefter *Osloaftalerne* mellem Israels regering og PLO fra 1993 og 1995, som etablerede det palæstinensiske selvstyre i Gaza og på Vestbredden. Endelig ovennævnte Generalforsamlingsresolution, som giver Palæstina status af observatørstat ved FN, og de efterfølgende palæstinensiske beslutninger i 2014 om at tiltræde *Genève-konventionerne og deres Tillægsprotokoller* samt *Statutten for Den Internationale Straffedomstol* (*ICC Statutten*). Mens udviklingen i den palæstinensiske regerings internationale relationer således løbende er blevet styrket, har forholdene inden for de palæstinensiske områder skabt grobund for skepsis. Denne skepsis baserer sig navnlig på, at magten over de palæstinensiske områder er delt mellem henholdsvis Hamas i Gaza og Det palæstinensiske selvstyre på Vestbredden, og det forhold, at kontrollen med og ansvaret for forholdene på Vestbredden er delt mellem Selvstyret og Israel.

Hvad har Den Internationale Straffedomstol (ICC) sagt om Palæstinas statsstatus?

Den 5. februar 2021 besvarede ICC's Pre-Trial Chamber I nogle vigtige spørgsmål fra ICC-anklageren om rækkevidden for Domstolens jurisdiktion over Palæstina, herunder den geografiske afgrænsning af sagen. Det var i den sammenhæng væsentligt for dommerne at gøre klart, at de *ikke* mener sig kompetente til at udtale sig om hverken statsstatus eller grænsedragning med bindende virkning for det internationale samfund. Som det fremgår af en Q&A på ICC's hjemmeside: "Indeed, the creation of a new state pursuant to international law is a political process of high complexity far detached from the ICC's mission." Afgørelsen af 5. februar 2021 havde således udelukkende til formål at fastslå rækkevidden af ICC's territoriale jurisdiktion i den igangværende efterforskning af situationen i Palæstina. Pre-Trial Chamber I konkluderede, at Palæstina – uanset status efter den generelle folkeret – er en stat i *ICC Statuttens* forstand, og at ICC's jurisdiktion omfatter "the territories occupied by Israel since 1967, namely Gaza and the West Bank, including East Jerusalem." Palæstina har ifølge dommerne fulgt den korrekte og almindelige tiltrædelsesprocedure for nye ICC-medlemsstater, som det ikke tilkommer Pre-Trial Chamber I at udfordre.

Hvilke dele af Palæstina er omfattet af reglerne om besættelse i den humanitære folkeret?

Spørgsmålet om, hvorvidt konkrete områder retligt anses for at være besat, reguleres af *Haager Landkrigsreglementet* fra 1907, som i artikel 42 fastslår, at: "Territory is considered occupied when it is actually placed under the authority of the hostile army. The occupation extends only to the territory where such authority has been established and can be exercised." I praksis forstås reglen sådan, at et område er besat, når en part under en international væbnet konflikt opnår "effektiv kontrol" over fremmed territorium. Siden 1967 har de palæstinensiske områder – Vestbredden, Østjerusalem og Gaza-striben – generelt været anset for besat af Israel. Den vurdering er fastslået mange gange, navnlig i en række FN-resolutioner og lignende udtalelser, ligesom ICJ bekræftede besættelsessituationen i sin rådgivende udtalelse i *The Wall*-sagen fra 2004. Der er således ikke megen tvivl om, at i hvert fald Vestbredden og Østjerusalem er besatte områder. Da de israelske styrker i 2005 trak sig ud af Gaza, blev der imidlertid rejst tvivl om den fortsatte besættelse af området i retlig forstand. Afgørende for den juridiske vurdering er navnlig to forhold: Først skal det overvejes, om standarden for at *afslutte* en besættelse er den samme som for at *etablere* en besættelsessituation – altså "effektiv kontrol". Dernæst skal det vurderes, hvilken grad af kontrol Israel fortsat udøver over Gaza. I den folkeretlige debat fremhæves ofte, at Israel har bibeholdt fuld kontrol med grænseovergange, territorialfarvandet omkring Gaza, luftrummet over Gaza, og at Israel med jævne mellemrum udfører militære operationer i Gaza og har mulighed for – som vi pt er vidner til – at åbne og lukke for bl.a. strøm- og vandforsyningen til Gaza. Sideløbende med den omfattende akademiske debat har det internationale samfund generelt afvist, at Israels militære tilbagetrækning i 2005 skulle have ophævet besættelsen af Gaza. Således har et meget stort antal stater, flere FN-organer, ICC, Internationalt Røde Kors samt en række NGO'er fastholdt, at Gaza fortsat er besat.

I InterMil-opdatering nr. 3 om konflikten i Israel/Palæstina gør vi status over de sager i relation til Israel/Palæstina-konflikten, som verserer ved henholdsvis ICJ og ICC.

Om InterMil-opdateringerne:
I forbindelse med situationen i Israel/Palæstina udsender InterMil-projektets forskere jævnlige opdateringer. Her præsenterer vi i kort form de folkeretlige problemstillinger, konflikten løbende rejser, og giver vores svar på, hvordan de skal løses. Vi adresserer både temaer, som har været rejst i medierne, og temaer, som er ligger i forlængelse af vores forskning.

Om InterMil:
InterMil gennemfører praksisnær juridisk forskning og forskningsbaseret myndighedsbetjening inden for militære studier. InterMil-projektet er etableret ved en aftale mellem Det Juridiske Fakultet (i samarbejde med Forsvarsakademiet) og Center for Militære Studier på Københavns Universitet som et led i implementeringen af forsvarsforliget 2018-2023, hvori forligskredsen har udtrykt ønske om "øget fokus på de folkeretlige udfordringer forbundet med bl.a. deltagelse i internationale operationer, cyber, droner og højteknologiske og elektroniske kampmidler".

Læs mere om InterMil her:
https://jura.ku.dk/icourts/research/intermil/

Kontakt os
Astrid Kjeldgaard-Pedersen, professor (astrid.kjeldgaard-pedersen@jur.ku.dk)
Cornelius Wiesener, adjunkt (cornelius.wiesener@jur.ku.dk)
Marc Schack, lektor (marc.schack@jur.ku.dk)
Iben Yde, adjunkt (ibyd@fak.dk)