

Voorbeeldsamenvatting Inleiding Internationaal Recht

Rechten | Radboud Universiteit

2021 - 2022

RURE-1348-002 | €0,00

Tentamengericht | Overzichtelijke structuur

Sinds 1994 | Beoordeeld met een 8,2



| Slim
Academy

Voorwoord

Beste student,

Voor je ligt de samenvatting van de eerste **50 pagina's** van het vak Internationaal Publiekrecht voor de studie Rechtsgeleerdheid. Slim Academy heeft de belangrijkste studiestof voor je samengevat. Zo kun jij zo prettig mogelijk studeren. We wensen je alvast succes met studeren en natuurlijk met het behalen van jouw studiepunten!

Kwaliteit

Omdat wij de kwaliteit van onze samenvattingen zo hoog mogelijk willen houden zijn we benieuwd naar jouw feedback. We sturen je hierom twee weken na ontvangst van de samenvatting een mailtje met het verzoek om de samenvatting te beoordelen. Je zou ons heel erg helpen als je deze invult. Mocht je op een ander moment al opmerkingen, tips of verbeterpunten hebben, mail ons dan op klantenservice@slimacademy.nl of stuur een berichtje via Facebook chat, dan gaan wij hier direct mee aan de slag!

Werken bij

Slim Academy is altijd op zoek naar gemotiveerde studenten! Lijkt het je leuk om bij ons aan de slag te gaan met het samenvatten en nakijken van samenvattingen? Dan is de rol van Studieheld zeker iets voor jou. Je kunt werken vanuit huis, krijgt een riante vergoeding en je hebt een studiegerelateerde bijbaan die goed op je cv staat. Heb je interesse? Stuur dan jouw motivatie en cv naar klantenservice@slimacademy.nl.

Nadruk verboden

Samen studeren werkt natuurlijk goed. Wijs jouw vrienden dan ook vooral op de samenvattingen van Slim Academy. Nadruk en het delen van de samenvatting met derden is uiteraard verboden. Als je wilt dat wij in staat blijven de verslagen aan jullie aan te bieden, geef dit verslag dan niet aan derden en laat jouw studiegenoten zelf een exemplaar aanschaffen

Kom in contact met Slim Academy

Wil je op de hoogte blijven van de ontwikkelingen bij Slim Academy? Kom in contact via:

www.slimacademy.nl
@SlimAcademy.nl
klantenservice@slimacademy.nl
010 214 32 45

We wensen je veel succes met studeren en het halen van jouw tentamens!

Team Slim Academy

P.S. De samenvatting is geschreven naar eigen inzicht van de auteur. Het is en blijft een samenvatting, die als aanvulling op de verplichte lesstof gezien moet worden en geen vervanging is van de verplichte lesstof.

Inhoudsopgave

Voorwoord	1
Inhoudsopgave	2
Informatie over het vak	3
Hoofdstuk 1. Begrip en aard van het internationaal publiekrecht	4
Hoofdstuk 2. Rechtssubjecten	10
Hoofdstuk 3. Staten	13
Hoofdstuk 4. Internationale organisaties	21
Hoofdstuk 5. Rechtsbronnen	28
Hoofdstuk 6. Verdragenrecht	36
Hoofdstuk 7. Aansprakelijkheid	43
Nawoord	52

Informatie over het vak

Voor je ligt de literatuursamenvatting voor het vak Internationaal Publiekrecht.

Het tentamen

Het tentamen vindt plaats op 17 januari 2022. Mocht je dit vak niet in één keer halen, dan is het hertentamen op 2 maart 2022.

Indeling van het vak

Het vak internationaal publiekrecht is verdeeld in diverse onderwerpen. In de tabel hieronder worden deze onderwerpen beoordeeld op de relevantie voor het tentamen. De onderwerpen met vijf sterretjes zijn de onderwerpen waar je de meeste punten mee kunt verdienen, en de onderwerpen met één ster leveren het minste aantal punten op. De indeling in relevantie is gebaseerd op onze analyse van oude tentamens uit eerdere jaren. Uiteraard biedt dit geen 100% garantie voor de toekomst, dus adviseren we je om de gehele samenvatting door te nemen voor de grootste kans op een voldoende eindbeoordeling.

Onderwerp	Relevantie	Behandeld in
Subjecten van het internationaal publiekrecht	***	Hoofdstuk 1, 2, 3, 4
Regels ten aanzien van het ontstaan, de toepassing, de interpretatie en de schending van internationale verplichtingen.	****	Hoofdstuk 5, 6, 7
De belangrijkste functies van internationaal publiekrecht : de afbakening en coördinatie van staatsgezag, bescherming van individuen en vrede en veiligheid,	****	Hoofdstuk 8, 9, 10, 11
De procedure voor de verwezenlijking van internationaal publiekrecht	**	Hoofdstuk 12, 13

Ook als er over sommige hoofdstukken minder vragen komen, moet je er wel voor zorgen dat je ze allemaal goed beheerst, omdat veel hoofdstukken op elkaar bouwen. Je moet de andere hoofdstukken dus al begrijpen als je verder wil met de daarop volgende hoofdstukken. De meeste vragen op het examen zijn een combinatie van meerdere hoofdstukken en onderwerpen.

Succes met studeren!

Hoofdstuk 1. Begrip en aard van het internationaal publiekrecht

Dit is een samenvatting van hoofdstuk 1, André Nollkaemper, Kern van het internationale publiekrecht: Boom juridisch 2019 (achtste druk).

Inleiding

Het internationaal publiekrecht is een **groot rechtsgebied** dat grotendeels **wereldwijd** van toepassing is. Internationaal recht is voornamelijk van belang voor de **rechtsorde** van de staten afzonderlijk. Veel afspraken die op internationaal niveau worden gemaakt, zoals afspraken over terrorisme of over het milieu, hebben echter pas effect als de staten deze afspraken binnen hun **nationale rechtsorde** toepassing geven. Het gevolg hiervan is dat nationaal recht niet los te koppelen is van het **internationale recht**.

Voor Nederland is het internationale recht vooral belangrijk omdat Nederland, een relatief kleine en staat met weinig macht, belang heeft bij het **handelsverkeer** met andere staten. Dit handelsverkeer wordt vooral beheerst door het internationale recht. De Nederlandse rechtsorde is in grote mate opengesteld voor internationaal recht. **Art. 94 van de Grondwet** maakt het mogelijk dat sommige internationale rechten en verplichtingen **rechtstreeks** doorwerken in de nationale rechtsorde. Indien er sprake is van botsing tussen internationaal recht en nationaal recht, hebben de specifieke rechten en verplichtingen van internationale recht **voorrang** boven formele wetten van het nationale recht en tevens boven de Grondwet.

Geschiedenis

Internationaal recht bestaat al eeuwenlang. De politieke organisatievormen waren in het verleden niet sterk genoeg om gezag uit te oefenen en betrekkingen met andere staten stabiel te houden. Hierdoor kon er niet aan alle voorwaarden worden voldaan om te spreken van internationaal recht zoals we dat nu kennen. Het **ontstaan** van het internationale publiekrecht wordt vaak in relatie gezien met het ontstaan van de **soevereine en onafhankelijke staat**. Deze conclusie is niet geheel juist omdat bijvoorbeeld monarchen in de middeleeuwen hun macht moeten delen met de adellijken en er geen sprake was van scheiding van publieke en private belangen. Het ontstaan van deze soevereine en onafhankelijke staten had wel degelijk **invloed** op de ontwikkeling van wat wij nu het internationale publiekrecht noemen. Immers, om deze onafhankelijke staten in vrede naast elkaar te kunnen laten leven diende er een **systeem van rechtsregels** te komen die voor al deze staten van toepassing kon zijn. Het internationaal publiekrecht had hier dus vooral de functie om de **co-existentie** van de staten te reguleren, terwijl tegelijkertijd hun onafhankelijkheid en soevereiniteit gewaarborgd werd.

De **Vrede van Westfalen** speelde een belangrijke rol voor de staten en daarmee dus ook voor de ontwikkeling van het internationale publiekrecht. Met de Vrede van Westfalen kwam er in **1648** een einde aan de **Dertigjarige en Tachtigjarige** oorlog. De Republiek der Zeven Verenigde Nederlanden werd bij de Vrede van Westfalen voor het eerst als een **nieuwe, onafhankelijke staat** erkend. Er kwam een systeem waarbij de afzonderlijke staten niet meer ondergeschikt waren aan een gezag dat boven hen stond. Vanaf dat moment kon er een onderscheid worden gemaakt tussen het publieke gezag en de private belangen. Zo werden de voorwaarden gecreëerd voor wat wij nu kennen als het internationale publiekrecht.

Dit **internationale publiekrecht** was in het begin eigenlijk vooral Europees recht maar al gauw begonnen Europese staten ook activiteiten te verrichten in andere delen van de wereld. Europa sloot capitulaties met andere machtige politieke entiteiten zoals het **Ottomaanse Rijk**.

Capitulaties zijn overeenkomsten op zowel handelsgebied als op het gebied van religie en rechtspraak met als doel de belangen van de burgers in hun gebieden te beschermen.

Het internationaal publiekrecht kreeg hierdoor in geografische zin een **mondiaal karakter**, maar het functioneerde nog niet als een universeel rechtssysteem. De rechtsbetrekkingen die de verschillende politieke entiteiten met elkaar hadden werden ook niet tot het internationaal publiekrecht gerekend. Het internationaal publiekrecht bleef dus nog steeds vooral binnen Europees grondgebied gelden.

Na de **Eerste Wereldoorlog** kwamen de Verenigde Staten op als **nieuwe machtsfactor**. Ook ontstond de **Sovjet-Unie** en het **communisme**. Deze ontwikkelingen hebben ertoe geleid dat Europa haar grip verloor op het internationaal publiekrecht en ook grotendeels haar **dominantie**.

Na de **Tweede Wereldoorlog** werd het **beginsel van zelfbeschikking** aanvaard in het **Handvest van de Verenigde Naties**. Toen kregen alle volkeren het recht om over zichzelf te beschikken en werden de koloniale rijken opgeheven, waardoor het aantal staten razendsnel omhoog schoot. Nu kon pas echt worden gezegd dat het internationaal publiekrecht **wereldwijd** gelding had.

Door twee tegengestelde **ontwikkelingen** was de geschiedenis van het internationaal publiekrecht niet meer beperkt tot de geografische uitbreiding van het rechtsgebied. Aan de ene kant ontstonden er steeds meer **bovennationale vormen** van organisatie, zoals de Europese Unie en de Verenigde Naties. Aan de andere kant werden steeds meer functies die oorspronkelijk aan de staat werden toegeschreven, uitgeoefend door niet-statelijke instituties, zoals ondernemingen.

Omschrijving

Algemene omschrijving

De uitoefening van het publieke gezag in de internationale gemeenschap wordt door het internationale publiekrecht geregeld. Internationaal publiekrecht kent aan bepaalde entiteiten **bevoegdheden** toe en biedt juridisch gezien een **kader** waarbinnen zij die bevoegdheden moeten uitoefenen. Verder wordt internationaal publiekrecht ook wel internationaal recht of volkenrecht genoemd.

Met volkenrecht (*ius gentium*) wordt hetgeen bedoeld dat men in het Romeinse Rijk van toepassing verklaarde op alle burgers. Later in de **zestiende en zeventiende eeuw** werd deze term gebruikt voor het recht dat tussen de verschillende staten bestond. Dit maakt dat de term 'volkenrecht' te beperkt is om een synoniem te zijn van **internationaal publiekrecht**. Het internationaal publiekrecht ziet namelijk niet alleen op het recht dat tussen staten geldt, er zijn nog vele andere actoren bij betrokken zoals **internationale organisaties** of andere **niet-gouvernementele organisaties**.

Hiertegenover staat dat de term **internationaal recht** weer te breed is om te omschrijven wat bedoeld wordt met de term internationaal publiekrecht. Toch worden deze twee vaak als synoniemen van elkaar gebruikt. Internationaal publiekrecht bestaat dus in het kort uit drie termen: **internationaal, publiek en recht**.

Het internationale element

Dit element duidt er op dat het **internationale publiekrecht** niet hetzelfde is als het **nationale recht**.

Om te bepalen of iets valt aan te merken als internationaal recht dan wel nationaal recht moet er gekeken worden naar de rechtsbron. In Nederland zijn rechtsbronnen bijvoorbeeld de wet of contracten.

In het internationale recht gelden er vier **rechtsbronnen**:

- Het gewoonterecht;
- Verdragen;
- Besluiten van internationale organisaties;
- Algemene rechtsbeginselen.

Is er sprake van een rechtsregel die voortvloeit uit één van deze vier rechtsbronnen, dan kunnen we spreken van internationaal recht. Als we vervolgens kijken naar de vraag of het internationale recht en het nationale recht daadwerkelijk van elkaar te onderscheiden zijn, zijn er grofweg twee verschillende opvattingen: **de dualistische leer en de monistische leer**.

De dualistische leer gaat ervan uit dat het nationale recht en het internationale recht twee totaal van elkaar gescheiden systemen zijn. In deze opvatting wordt internationaal recht gezien als iets dat **extern** is van de staat en is de **soevereine staat** het uitgangspunt. **De dualistische leer** heeft hierbij enkele kanttekeningen. Doordat er zo extreem vanuit werd gegaan dat de staat het hoogste gezag was, kwam er bij menig mens de gedachte op dat dit niet de individuele vrijheid beschermde maar dat juist de individuele wil opging in de wil van de staat.

De monistische leer gaat ervan uit dat er slechts **één enkel rechtssysteem** bestaat, waarvan zowel het nationale als het internationale recht deel uitmaken. Hiermee wilde men voor een systeem zorgen waarbij het nationale recht onderworpen was aan het internationale recht. Het internationale recht werd in deze opvatting niet gezien als iets dat **extern** is aan de staat, maar als iets dat **boven** de staat stond en dat de statelijke macht kon beperken. Op deze manier zouden de staten niet meer de belangen van het individu kunnen verzwelgen.

In de loop van de tijd is de context tussen de verschillende leraren veranderd en heeft het onderwerp van debat niet langer slechts betrekking op de staat. De moderne rechtsorde heeft immers zoals gezegd betrekking op veel meer dan slechts de staten. Nu kennen we bijvoorbeeld **internationale organisaties** en **andere niet-gouvernementele organisaties**. Dit heeft ervoor gezorgd dat de verhouding tussen het nationale recht en het internationale recht in complexiteit is toegenomen en dat een eenvoudig model zoals dat van het dualisme of monisme niet langer voldoende is. Hierdoor zijn er gemengde opvattingen ontstaan, zoals bijvoorbeeld de **pluralistische opvatting** waarbij geldt dat beide rechtsordes op gelijke voet staan.

Duidelijk moge in ieder geval zijn dat het internationale recht en het nationale recht formeel van elkaar gescheiden zijn. Hierbij geldt in beginsel dat regels van nationaal recht geen werking heeft in de internationale rechtsorde en andersom. Dit betekent daarnaast ook dat het internationale recht niet eenzijdig kan bepalen hoe dit recht werking heeft in een nationale rechtsorde. Verder betekent dit formele onderscheid dat beide rechtsorden eigen organen hebben. In Nederland hebben we bijvoorbeeld **rechtbanken** die nationaal recht toepassen, terwijl het **Internationaal Strafhof** internationaal recht toepast.

De formele scheiding tussen nationaal recht en internationaal recht is echter op drie verschillende manieren gekwalificeerd:

- Internationaal recht heeft voor een groot deel betrekking op **individue**n. Dit zijn bijvoorbeeld de mensenrechten. Internationaal recht richt zich dus niet meer alleen op staten;
- Internationaal recht is daarnaast ook steeds meer toepasselijk op onderwerpen die het nationaal recht ook regelt; zoals bijvoorbeeld de **interne politieke of juridische gang van zaken**. Hierbij valt te denken aan zaken als veiligheid of milieubescherming;
- Het derde punt is dat nationale rechtsordes zich steeds meer hebben opengesteld voor regels van internationaal recht, wat ervoor heeft gezorgd dat de regels van deze verschillende rechtsordes steeds meer met elkaar **verweven** zijn geraakt.

Het publieke element

Het publieke element ligt besloten in een tweetal kenmerken:

- Het internationaal publiekrecht zorgt ervoor dat er in de internationale gemeenschap **publiek gezag** kan worden uitgeoefend. Dit geldt met name voor het gezag van staten en internationale organisaties;
- Het internationaal publiekrecht bestaat om **publieke belangen** te beschermen, zoals bescherming van natuur, milieu, veiligheid en welzijn.

Internationaal publiekrecht is te onderscheiden van internationaal privaatrecht door het **publieke element**. Internationaal privaatrecht gaat over privaatrechtelijke betrekkingen op internationaal niveau, terwijl internationaal publiekrecht gaat over de publieke betrekkingen en belangen op internationaal niveau. Toch zijn deze twee niet scherp van elkaar te onderscheiden. Er worden vaak **privaatrechtelijke afspraken** gemaakt om **grensoverschrijdende publieke belangen** te beschermen. Daarnaast laten staten steeds meer publieke taken over aan private organisaties.

Het juridische element

Het juridische element zorgt ervoor dat internationale normen van publiekrecht van andere internationale normen of nationale normen worden onderscheiden. In de praktijk zijn echter ook veel niet-juridische normen van groot belang, omdat veel internationale afspraken bijvoorbeeld een **aanbeveling** of **standaard** worden genoemd. Daarnaast worden internationale betrekkingen vaak ook beïnvloed door verschillende religieuze normen of **morele normen**.

Of men te maken heeft met een juridische regel of een politieke/morele regel kan met behulp van een tweetal criteria worden bepaald:

- Ten eerste is van belang wat de **bron** is van de norm. Slechts als een regel voortvloeit uit een van de **rechtsbronnen** van het internationale recht (**zie paragraaf 1.3.2**) kan die regel worden aangemerkt als een regel van internationaal recht;
- Het tweede criterium is dat de verschillende rechtsregels deel uitmaken van een systeem dat, zodra de norm wordt geschonden, een **sanctie** aan deze normschending verbindt. Deze verbinding tussen normschending en sanctie is een zeer belangrijk **kenmerk** van wat wordt aangeduid als **recht**.

Op dit tweede kenmerk wordt echter vaak aangemerkt dat het internationaal recht geen centraal gezag heeft dat recht kan afdwingen. Dit is een **fundamentele zwakte**. In het internationale recht zijn er wel degelijk procedures voor handhaving en afdwinging van rechtsregels, maar wordt het vooral in handen van de staten zelf gelaten. De internationale rechtsorde kent wel veel instituties die **toezicht** houden en kijken of internationale verplichtingen worden nageleefd.

Vaak houdt een staat zich echter aan zijn verplichtingen, anders loopt deze het risico dat zijn **reputatie** als **betrouwbare staat** verloren gaat waardoor andere staten geen afspraken meer met die staat aan willen gaan. Een ander voorbeeld is dat personen die namens de staat handelen het internationale recht ook daadwerkelijk als **recht** beschouwen en van mening zijn dat dit als zodanig dient te worden nageleefd. De toepassing van het internationale recht wordt dus vooral mogelijk gemaakt doordat het internationale recht als zodanig is **aanvaard** en geïnternaliseerd.

Organisatie

In nationale rechtsordes kennen we een **gecentraliseerd publiek gezag**: de overheid die gezag uitoefent ten behoeve van de gemeenschap. In het internationale recht kennen we niet echt een orgaan die het centrale gezag heeft, het gezag wordt vooral uitgevoerd door de staten zelf. Grote en ingewikkelde onderwerpen zoals: milieu, gezondheid en terrorisme kunnen moeilijk door afzonderlijke staten worden opgelost. Daarom is internationaal publiekrecht er, naast het mogelijk maken van co-existentie, ook om **samenwerking** tussen staten te kunnen realiseren. Op sommige plaatsen neemt deze samenwerking zo'n hechte vorm aan dat het internationaal recht als het ware een derde vorm aanneemt: **het recht van integratie**. De bescherming en uitvoering van publieke taken worden dan deels op internationaal niveau georganiseerd. Voorbeelden hiervan zijn de **Verenigde Naties** en de **Europese Unie**.

Het feit dat er steeds meer bovennationale organisaties ontstaan, zorgt ervoor dat we de internationale rechtsorde niet langer kunnen omschrijven als een stelsel van afzonderlijke staten naast elkaar. Het is veranderd in een **internationale gemeenschap**.

Onderdelen

Algemeen deel

Het algemene deel van het internationale publiekrecht bestaat uit beginselen die overkoepelend zijn en leerstukken die op alle deelgebieden die het internationaal recht kent van toepassing zijn. In het algemene deel van het internationaal publiekrecht zijn er vooral **formeel beginselen**. Dit gaat over hoe regels ontstaan en hoe deze dienen te worden toegepast.

Verder behoren er een aantal **materiële beginselen** tot het algemene deel van het internationaal publiekrecht. Dit zijn de goede trouw, de naleving van verdragen en het beginsel dat normschending leidt tot aansprakelijkheid. Hiermee wordt het kader geschapen waarbinnen staten afspraken met elkaar kunnen maken. Leggen ze deze afspraken vast in een juridische vorm, dan gaan deze afspraken tot het internationaal publiekrecht behoren.

Bijzondere delen

Voorbeelden van bijzondere delen van het internationaal publiekrecht zijn het **internationaal strafrecht of milieurecht**. Deze gebieden bestaan voor het grootste deel uit rechtsregels die staten of andere actoren hebben gemaakt om gemeenschappelijke belangen te kunnen beschermen. In de volgende deelparagrafen gaan we vier inhoudelijke delen bespreken.

Het recht van de Europese Unie

Dit recht behoort oorspronkelijk tot het internationaal publiekrecht maar groeit hier steeds verder vanaf. Dit komt doordat Europese staten steeds meer met elkaar zijn gaan samenwerken en de Europese Unie daardoor steeds meer op een **geïntegreerde rechtsorde** is gaan lijken. Bepaalde lidstaten hebben veel bevoegdheden aan de Europese Unie gegeven. Hierdoor is de Europese Unie steeds meer een verticaal karakter gaan verwerven. Het Europese Unierecht lijkt daardoor steeds meer op nationaal recht dan dat het lijkt op internationaal recht.

De Europese Unie wordt wel eens een **supranationale rechtsorde** genoemd. Langzamerhand heeft dit geleid tot de ontwikkeling van een **aparte discipline** (het recht van de Europese Unie).

De volgende drie redenen maken de Europese Unie zo **belangrijk** voor het internationaal publiekrecht:

- De meest kenmerkende **structuurkenmerken** van het Europese recht zijn ook in het internationale publiekrecht aanwezig, zij het in een minder ontwikkelde vorm. Dit zorgt ervoor dat het Europese recht als het ware kan worden gezien als een voorbeeld voor het internationale publiekrecht en/of andere verbanden;
- Daarnaast is de Europese Unie een **belangrijke actor** geworden als het gaat om internationaal publiekrechtelijke betrekkingen. Doordat de lidstaten zoveel bevoegdheden hebben overgedragen aan de Europese Unie, gaat de Europese Unie ook steeds meer bevoegdheden jegens niet-lidstaten uitoefenen;
- Tenslotte is de Europese Unie ook steeds meer van belang voor de **receptie** van het internationaal recht.

Als de Europese Unie bijvoorbeeld aan internationaalrechtelijke verdragen is gebonden, is dit dus automatisch een onderdeel van de rechtsorde van de Europese Unie.

Dit zorgt ervoor dat deze verdragen in steeds meerdere mate bepalend zijn voor de rechten en de verplichtingen van de lidstaten die deel uitmaken van de Europese Unie en haar burgers.

Hoofdstuk 2. Rechtssubjecten

Dit is een samenvatting van hoofdstuk 2, André Nollkaemper, Kern van het internationale publiekrecht: Boom juridisch 2019 (achtste druk).

Inleiding

Ook de internationale rechtsorde heeft eigen **rechtssubjecten**. De term rechtssubjecten gaat over de entiteiten of de personen die voldoen aan de voorwaarden om deel te kunnen nemen aan het rechtsverkeer in de desbetreffende rechtsorde. De term **rechtssubject** is dus een **status**. In het internationale recht bestaan verschillende rechtssubjecten, zoals staten, facto-regimes en individuen.

Het begrip rechtssubjectiviteit

Wat het concreet betekent om over de bekwaamheid te beschikken om deel te kunnen nemen aan het rechtsverkeer in de internationale rechtsorde is niet voor alle rechtssubjecten gelijk. De bevoegdheden die verschillende rechtssubjecten hebben alsmede hun rechten en plichten, kunnen uiteenlopend zijn. Er moet per geval bekeken worden wat het betekent om rechtssubject te zijn en welke bevoegdheden, rechten en verplichtingen daarbij komen kijken.

Er wordt onderscheid gemaakt tussen personen met een **volledige rechtssubjectiviteit** en personen met een **beperkte rechtssubjectiviteit**. Beschikt iemand over volledige rechtssubjectiviteit dan kan deze op elke manier deelnemen aan het rechtsverkeer. Iemand met een beperkte rechtssubjectiviteit kan slechts op beperkte vlakken deelnemen aan het rechtsverkeer. De enige aan wie **volledige rechtssubjectiviteit** toekomt is aan de **staat**.

Criteria voor rechtssubjectiviteit

De internationale rechtsorde bepaalt zelf wie in de internationale rechtsorde de rechtssubjecten zijn. Er zijn echter geen concrete bepalingen in het internationale recht te vinden die duidelijk vaststellen wanneer er gesproken kan worden van een rechtssubject. Dat kan alleen uit de praktijk worden afgeleid. De hoofdregel is dat personen rechtssubjecten zijn als ze beschikken over internationale bevoegdheden, rechten of verplichtingen. Rechtssubjectiviteit betekent dus het vermogen hebben om bevoegdheden, rechten of verplichtingen te bezitten. Of iemand hierover beschikt wordt vooral door politieke overwegingen bepaald.

Verder biedt het internationale publiekrecht zelf ook zelfstandige gronden die relevant kunnen zijn bij de vraag of een persoon als een internationaal rechtssubject valt aan te merken of niet. Het **effectiviteitsbeginsel** is hierbij van groot belang. Doordat centraal gezag ontbreekt in de internationale rechtsorde, is het recht geneigd de feitelijke uitoefening van gezag en macht te zien als grondslag voor rechtsposities. Het eigen oordeel van de staten over of een staat, organisatie of ander persoon voldoet aan de relevante criteria is erg van belang nu de criteria zelf niet duidelijk zijn. Elke staat kan voor zichzelf bepalen of zij een bepaald persoon wel of niet als rechtssubject beschouwen en op basis daarvan overeenkomsten met die ander willen aangaan. **Erkenning** speelt hierbij een belangrijke rol.

Staten

De belangrijkste rechtssubjecten in het internationaal publiekrecht zijn staten. Een staat kan als volgt gedefinieerd worden: **zij zijn onafhankelijk van andere staten, oefenen publiek gezag uit over een bepaald grondgebied en de bevolking die daar leeft.**

Staten **ontstaan** vaak doordat zij gedurende een periode **effectief gezag** uitoefenen. Voorbeelden van effectief gezag zijn het recht vaststellen en/of handhaven.

Internationale organisaties

Een internationale organisatie is een **intergouvernementele organisatie** en wordt meestal opgericht door staten zelf. Zij beschikken over internationale rechtspersoonlijkheid en nemen zelfstandig deel aan het rechtsverkeer binnen de internationale rechtsorde. De reikwijdte van hun bevoegdheden wordt door het **specialiteitsbeginsel** beperkt. Dit houdt in dat ze geen algemene bevoegdheden, rechten of plichten hebben maar alleen die bevoegdheden hebben die staten aan hen hebben toegekend. Internationale organisaties functioneren daarnaast ook niet geheel los van de staten. Ze bieden een kader waarbinnen staten samenwerken en zijn daarnaast ook in vergaande mate afhankelijk van de staten. Voorbeelden van internationale organisaties zijn de Verenigde Naties, de Raad van Europa en de Europese Unie.

De facto-regimes

De facto-regimes zijn georganiseerde groepen die worden opgericht om effectief gezag uit te oefenen over delen van het grondgebied van de staat. De juridische status van deze **niet-statelijke entiteiten** is **zwak**, omdat er vaak vanuit wordt gegaan dat ze slechts een **tijdelijk** bestaan hebben. Om deze redenen wordt er aan de facto-regimes geen rechtssubjectiviteit toegekend. Toch zijn staten soms gedwongen om aan de facto-regimes een beperkte rechtssubjectiviteit toe te kennen zodat deze regimes kunnen worden onderworpen aan internationaal recht. Deze rechtssubjectiviteit is echter beperkt en strekt zich alleen uit tot datgene dat nodig is om de facto-regimes te onderwerpen aan regels die de burgers beschermen.

Bevrijdingsbewegingen

Bevrijdingsbewegingen zijn georganiseerde groepen die vechten tegen een bezettende macht of tegen koloniale mogendheden. Deze bevrijdingsbewegingen hebben een grote rol gespeeld in de dekolonisatie die plaatsvond na de **Tweede Wereldoorlog**. Bevrijdingsbewegingen hebben een vollere rechtssubjectiviteit dan de facto-regimes. Dit vooral vanwege het feit dat men in het algemeen een gevoel van onrecht heeft bij de gedachte aan koloniale bezettingen. Daarnaast hebben bevrijdingsbewegingen ook het **zelfbeschikkingsrecht** en kunnen zij dus zelf beslissen over hun politieke lot.

Internationale non-gouvernementele organisaties

Dit zijn **private organisaties** met een grensoverschrijdend karakter. Voorbeelden hiervan zijn *Greenpeace* en *Artsen zonder Grenzen*. In beginsel wordt door het internationale recht **geen rechtssubjectiviteit** toegekend aan deze organisaties. Ze kunnen echter wel een belangrijke invloed uitoefenen op het internationale recht, bijvoorbeeld via de **publieke opinie**.

Multinationale ondernemingen

Deze ondernemingen zijn in meerdere staten actief op economisch gebied en hebben dus ook een **grensoverschrijdend karakter**. Aan deze ondernemingen is alleen rechtssubjectiviteit toegekend voor zover dit is gebeurd in de nationale rechtsorde waarin zij gevestigd zijn. Multinationale ondernemingen hebben in de internationale rechtsorde een zekere **status** weten te verkrijgen.

Dit met name vanwege de volgende twee redenen:

- Staten hebben er baat bij omdat nationaal recht van de staat waarin geïnvesteerd wordt niet altijd naar behoren is. Zo kunnen zij **bescherming** vinden in het internationale recht;
- Doordat multinationale ondernemingen zich snel uitbreiden onttrekken zij zich langzamerhand aan bepaalde regels van nationaal recht. Ook hier biedt het internationale recht de **oplossing** om de gaten in het nationale recht te kunnen dichten.

Toch zijn multinationale ondernemingen niet opgenomen in of onderworpen aan het internationale recht. Wel zijn er internationale richtsnoeren tot stand gekomen die weliswaar niet-bindend zijn, maar waarvan wel wordt verwacht dat multinationale ondernemingen zich eraan houden. Om deze reden hebben veel van de multinationale ondernemingen deze richtsnoeren opgenomen in hun **interne regels**. Dit wordt ook wel **zelfregulering** genoemd.

Natuurlijke personen

Vroeger werd de positie van natuurlijke personen in het internationale recht puur beheerst door wat er in het nationale recht geregeld was. Zo is het in Nederland zo dat natuurlijke personen na de geboorte een rechtssubject zijn (**art. 1:1 BW**). Op deze manier regelde het internationale recht dus indirect, namelijk via de staten zelf, wat de positie van de natuurlijke personen in het internationale recht was. Sinds de 20^e eeuw is dit veranderd. Na de Tweede Wereldoorlog ontstond er namelijk een rechtsontwikkeling die op internationaal niveau directe bevoegdheden, rechten en plichten voor natuurlijke personen heeft gecreëerd.

Tegenwoordig is het zo dat het internationale recht bepaalt dat individuen bepaalde bevoegdheden, rechten en plichten hebben. In de *LaGrand-zaak* aanvaardde het **Internationaal Gerechtshof** namelijk officieel dat natuurlijke personen rechtssubjecten zijn binnen de internationale rechtsorde. Het EVRM erkent de rechtssubjectiviteit van natuurlijke personen in zeer vergaande mate. Als iemands rechten uit het EVRM zijn geschonden kan deze persoon op internationaal niveau (bij het **EHRM**) terecht om een procedure tegen de verantwoordelijke staat te beginnen.

Ook is de positie van individuen binnen de internationale rechtsorde gewijzigd doordat het internationale recht steeds meer verplichtingen voor individuele personen begon te bevatten en de klassieke dualistische leer een beetje op de achtergrond is geraakt. Toch blijkt de omvang van de rechtssubjectiviteit van individuen en de betekenis ervan beperkt en blijven natuurlijke personen voor een groot gedeelte afhankelijk van het nationale recht zoals dat heerst in de staat waar zij wonen.

Overige subjecten

Er zijn natuurlijk nog tal van andere subjecten in het internationale recht die we niet genoemd hebben, zoals **minderheden en inheemse volkeren**. De **Heilige Stoel** heeft een bijzondere positie. Nadat de kerkelijke staat was ingelijfd door Italië werd Vaticaanstad opgericht en ontstond de Heilige Stoel. De Heilige Stoel valt aan te merken als een **soevereine entiteit** en staat ten dienste van de paus. Andere staten vinden ook dat zowel Vaticaanstad als de Heilige stoel een zekere rechtssubjectiviteit bezitten. Of Vaticaanstad als staat valt aan te werken wordt betwist maar het is zeker een volkenrechtelijk, beschermd en onschendbaar gebied.

Hoofdstuk 3. Staten

Dit is een samenvatting van hoofdstuk 3, André Nollkaemper, Kern van het internationale publiekrecht: Boom juridisch 2019 (achtste druk).

Inleiding

De meest belangrijke rechtssubjecten in de internationale rechtsorde zijn **staten**. We gaan het in dit hoofdstuk eerst hebben over de soevereiniteit van de staten, vervolgens over de totstandkoming en de wijziging ervan en tot slot hoe de opvolging van staten is geregeld.

Soevereiniteit van de staat

Het feit dat staten **soverein** zijn betekent dat het gezag **exclusief** aan de staat toekomt voor zover het gaat om de uitoefening van gezag over het grondgebied van de staat en de bevolking die daarop leeft. Dit zonder afhankelijk te zijn van wat andere staten willen. Dit betekent echter niet dat alle staten in economisch opzicht of politiek opzicht ook daadwerkelijk **feitelijk onafhankelijk** zijn van andere staten. Het gaat erom of een staat **juridisch onafhankelijk** is.

Tegenwoordig is het niet meer zo dat de soevereiniteit van de staten de grondslag is van de internationale rechtsorde. Het is nu zo dat deze soevereiniteit aan het internationale recht kan worden **ontleend**. Het internationale recht bepaalt de grenzen van de soevereiniteit van de staten en niet meer andersom. Daarnaast geeft soevereiniteit de staten het recht om mee te doen in de internationale rechtsorde. Het internationaal recht is voor staten dus een manier om hun soevereiniteit in te kunnen vullen.

Daarnaast is het beginsel van de soevereiniteit nauw verbonden met het beginsel dat alle staten **gelijk** zijn. Dit beginsel van gelijkheid houdt kort gezegd in dat staten allemaal voor een gelijk deel aanspraak hebben op de rechten die uit hun soevereiniteit voortvloeien. Dit beginsel is terug te vinden in **art. 2 lid 1 VN-Handvest**. Een gevolg van dit beginsel is bijvoorbeeld dat een staat een andere staat niet mag onderwerpen aan zijn gezag. Daarnaast hebben staten allemaal één stem als er wordt onderhandeld op internationaal niveau over bijvoorbeeld verdragen. Dit houdt echter niet in dat staten ook in **politiek opzicht** gelijk aan elkaar zijn. De ongelijkheid op politiek niveau heeft belangrijke gevolgen voor de internationale rechtsorde. Zo kan het zijn dat aan politiek sterkere staten bepaalde extra rechten zijn toegekend. Een voorbeeld is het **vetorecht** van de vijf permanente leden van de Veiligheidsraad of het zwaardere stemrechten van de landen die meer ontwikkeld zijn op economisch vlak in het Internationaal Monetair Fonds. Dit zorgt dus toch voor ongelijkheid tussen de verschillende soevereine staten.

Onderdelen van de staat

Om te spreken van een moet er aan de volgende vier onderdelen zijn voldaan. Dit zijn achtereenvolgens:

- Gezag;
- Territorium;
- Bevolking;
- De capaciteit om internationale relaties aan te gaan.

Gezagsstructuur

Met gezagsstructuur wordt geduid op een soort van samenwerkingsverband tussen verschillende instellingen die publiek gezag uitoefenen.

Hoe staten hun gezagsstructuur inrichten laat het internationaal recht over aan de staten zelf. Wel bevat het internationaal recht ook **bijzondere regels** die beperkingen stellen aan de vrijheid voor de staten. Het EVRM eist bijvoorbeeld dat staten ervoor moeten zorgen dat er **vrije verkiezingen** worden georganiseerd (**art. 3 Eerste protocol EVRM**). Daarnaast bepaalt het EVRM dat natuurlijke personen hun klachten met betrekking tot schending van het EVRM kunnen voorleggen aan een rechter (**art. 6 EVRM**).

Staten die lid zijn van het EVRM kunnen nu dus niet meer kiezen voor een inrichting van hun staat zonder onafhankelijke recht of zonder gekozen volksvertegenwoordiging. Ook door andere internationale organisaties wordt geëist dat de afzonderlijke staten hun gezagsstructuur dusdanig inrichten dat er sprake is van een liberaal model waarin de begrippen democratie en rechtsstatelijkheid centraal staan.

Doordat een staat over de vrijheid beschikt om zelf te bepalen hoe de staat zijn gezagsstructuur inricht, hebben wijzigingen in deze interne gezagsstructuur of overtredingen van een van de bijzondere regels geen invloed op de **positie van de staat** binnen de internationale rechtsorde. Het maakt voor de lidmaatschappen van organisaties op internationaal niveau en deelname aan verdragen bijvoorbeeld niet uit of een staat beschikt over een stabiele regering of dat de regering binnen die staat omver is geworpen. Wel is het zo dat een andere staat kan vinden dat de nieuwe regering niet in staat is om als legitiem vertegenwoordiger voor de desbetreffende staat op te treden. Dit kan ervoor zorgen dat andere staten weigeren om met deze staat een verdrag aan te gaan. De staat verliest hierdoor echter niet zijn positie als staat.

Grondgebied

Elke staat bestaat uit een bepaald grondgebied. Er zijn geen vereisten voor de minimale grootte van dit grondgebied. Er moet een onderscheid gemaakt worden tussen verschillende geschillen die met het grondgebied te maken kunnen hebben. Zo zijn er geschillen met betrekking tot de **titel** op het grondgebied en geschillen over waar de **grens** van het gebied ligt. Deze geschillen kunnen op het eerste gezicht op elkaar lijken, maar zijn zeker niet hetzelfde.

Titel van het grondgebied

De internationale rechtsorde beschikt over grondslagen waarmee men de titel van een bepaald grondgebied kan vaststellen: **effectieve bezetting, ontdekking en verdragsbepalingen**.

- Vroeger was de ontdekking de belangrijkste grondslag. Er werd dan een grondgebied ontdekt dat aan niemand toebehoorde: *terra nullius*. Ook al waren er dan wel al bewoners, dat deed er niet toe. Het grondgebied kreeg nu een titel;
- De **effectieve bezetting** was heel belangrijk wanneer er sprake was van staten die het niet eens waren over de vraag welke van hen de titel op een bepaald grondgebied had. Als een staat vervolgens gedurende een bepaalde periode het grondgebied effectief bezette, was de titel voor hen;
- De laatste grondslag waarmee men een titel kon verkrijgen was via een verdrag. Bij verdrag kon een grondgebied worden overgedragen van de ene staat op de andere staat. Dit werd **cessie** genoemd. Hiervoor moest de overdragende staat eerst wel zelf over een geldige titel beschikken, een staat kan niet iets overdragen wat hij niet in zijn bezit heeft.

Conflicten over de titel en over het grondgebied hadden vaak te maken met de stand van zaken zoals die heerste in een (ver) verleden. Meestal was er dan onenigheid over de vraag welk recht er dan diende te worden toegepast.

Het **beginsel van intertemporeel recht** maakte hier korte metten mee. Op grond van dit beginsel moest het recht worden toegepast dat gold op het moment dat de titel ontstond. Het **beginsel van het verbod van terugwerkende kracht** bepaalt dat een bepaalde rechtsnorm niet mag worden toegepast met terugwerkende kracht. Wanneer er een geschil bestaat tussen staten die elk een titel kunnen aanvoeren, moet er bekeken worden wie een sterkere grond heeft. Wanneer staten hier zelf niet uitkomen, kan er door een **internationaal tribunaal** duidelijkheid worden gegeven.

Soms bestaat er ook onduidelijkheid over tot waar de grenzen van een bepaalde staat reiken. Het feit dat het onzekerheid bestaat over de grenzen van een staat, heeft echter niet direct gevolg voor het zijn van een staat. Om te voldoen aan de eis van het hebben van een bepaald grondgebied is het voldoende dat de staat beschikt over een **voldoende bepaalbaar** grondgebied. Verder bevat het internationale recht geen **bijzondere bepalingen** over het bepalen van grenzen. De grenzen van Nederland en Duitsland zijn bijvoorbeeld bij **verdrag** bepaald.

Bevolking

Het maakt niet uit of een staat nu heel veel of juist heel weinig inwoners heeft om te kunnen spreken van een staat. De **nationaliteit** van de bevolking is aan te merken als de **juridische band** tussen de staat en de mensen die op het grondgebied van de staat leven. Mensen die niet leven op het grondgebied van een staat maar zich er slechts bevinden voor bijvoorbeeld werk of vakantie beschikken niet over de nationaliteit van die staat. Tussen personen die wel over de nationaliteit van de staat beschikken en personen die niet over de nationaliteit van de staat beschikken, bestaan aanmerkelijke verschillen. Het is namelijk zo dat in beginsel alleen mensen die over de nationaliteit van de staat beschikken en dus **onderdanen** van de staat zijn, recht hebben op **toegang** tot die staat. De staat is alleen verplicht om zijn **onderdanen** recht tot het grondgebied van de staat te verschaffen. Het onderscheid dat door een staat gemaakt wordt tussen onderdanen en niet-onderdanen is niet onbeperkt. Op een bepaald grondgebied hebben alle personen het recht op bescherming van deze staat. Het gaat dan bijvoorbeeld om het waarborgen van de rechten van een mens.

Verder kan de staatsmacht zich voor een bepaald deel ook uitstrekken over zijn onderdanen die zich in een andere staat of op ander grondgebied bevinden. Zo kan een staat bijvoorbeeld in zijn nationale rechtsorde regelen dat als een onderdaan van hem in het buitenland een strafbaar feit begaat, hij strafbaar is volgens het nationale recht van de staat waarvan hij onderdaan is.

Regels over wanneer iemand over de nationaliteit van een bepaalde staat beschikt, wordt door het internationaal recht overgelaten aan de staten zelf. Uiteraard spelen verdragen ook een belangrijke rol in de bepaling wanneer een staat de nationaliteit dient toe te kennen, zodat het niet zo is dat iemand over bijvoorbeeld acht nationaliteiten kan beschikken. Daarnaast is nog belangrijker dat er geen personen zijn zonder nationaliteit. Een belangrijk verdrag hierbij is het **Europees Verdrag inzake nationaliteit**. Dit verdrag regelt toekenning van nationaliteit toe op basis van twee gronden: het **afstammingsbeginsel** (*jus sanguinis*) en het **territorialiteitsbeginsel** (*jus soli*). Door het afstammingsbeginsel krijgen kinderen van wie één van de ouders op het tijdstip van de geboorte de nationaliteit van een bepaalde staat heeft, van rechtswege ook die nationaliteit.

Door het territorialiteitsbeginsel krijgt een kind de nationaliteit van een staat als het kind op zijn grondgebied wordt geboren en het kind bij de geboorte geen andere nationaliteit verkrijgt. Ook belangrijk zijn **Het Verdrag betreffende de status van staatloze en het Verdrag tot beperking der staatloosheid**. Nederland heeft in de **Rijkswet op het Nederlanderschap** geregeld wie de Nederlandse nationaliteit heeft of kan krijgen.

De eenheid van de staat

De staat heeft dus een nationale rechtsorde. Ondanks dat een staat is opgebouwd uit vele verschillende organen, gaat het internationale recht toch uit van de **eenheid van de staat**. Hieruit volgt dat **Nederland** geen internationale rechtssubjectiviteit heeft, maar dat dit toekomt aan het **Koninkrijk der Nederlanden** als geheel. Alleen het Koninkrijk als geheel is bevoegd om verdragen aan te gaan. Het is niet zo dat de eenheid van de staat eraan in de weg staat dat bepaalde afzonderlijke staatsonderdelen kunnen participeren in de internationale rechtsorde.

Totstandkoming en wijziging

In deze paragraaf worden de totstandkoming en de wijziging van staten besproken.

Wijzen van totstandkoming

De volgende drie acties zijn de belangrijkste manieren waarop een staat tot stand kan komen:

- **Afscheiding:** een georganiseerde bevolkingsgroep kan onder bijzondere omstandigheden over een deel van het gebied van een staat die al bestaat zich afscheiden van deze staat en een nieuwe staat vormen. Slechts in zeer uitzonderlijke gevallen biedt de internationale rechtsorde steun voor eenzijdige afscheiding van de moederstaat. Dit is dus zonder instemming van de moederstaat. Hierbij is het **beginsel van territoriale integriteit** van belang. Dit beginsel erkent dat iedere staat het recht heeft om zijn territoriale integriteit te beschermen. Een bijzondere categorie is de afscheiding van staten als gevolg van dekolonisatie. De onafhankelijkheid kan beschouwd worden als afscheiding met instemming van de territoriale staat;
- **Ontbinding:** ook kan het zo zijn dat een staat uiteenvalt in verschillende staten. Het verschil met afscheiding is dat bij afscheiding de 'moederstaat' nog wel blijft bestaan, en bij ontbinding niet;
- **Aaneensluiting:** een andere manier is dat staten zich bij elkaar gaan voegen. Twee varianten zijn hierop te bedenken. De eerste is dat een staat besluit om zich aan te sluiten bij een andere staat en vervolgens ook opgaat in deze andere staat. De andere variant is dat beide staten zich gezamenlijk aaneensluiten en vervolgens één nieuwe staat gaan vormen.

Vroeger was **verovering** ook een manier om een staat te laten ontstaan, maar tegenwoordig niet meer. Verovering is niet in overeenstemming met het internationale recht. Een belangrijke regel uit het internationale recht is namelijk dat staten geen geweld jegens elkaar mogen gebruiken. Dit mag dus ook niet om een nieuwe staat te creëren, **art. 2 lid 4 VN-Handvest**.

Juridische beoordeling van claims van nieuwe staten

Of er ook daadwerkelijk sprake is van het ontstaan van een nieuwe staat, wordt beoordeeld aan de hand van de kenmerken die hiervoor zijn behandeld. Dus of er sprake is van een staat die effectief gezag uitoefent over een bepaald grondgebied met een bevolking. Daarnaast zijn **legaliteit**, het **beginsel van zelfbeschikking** en **erkenning** door andere staten van belang.

Effectief gezag

Om te spreken van een nieuwe staat moet deze effectief gezag uitoefenen over een bevolking die leeft op een bepaald grondgebied. Dit betekent dat het gezag ook daadwerkelijk gehandhaafd moet kunnen worden. Is de uitoefening van dit gezag langdurig van aard, dan zal dit in de meeste gevallen leiden tot het ontstaan van een nieuwe staat.

De staat ontstaat dus eigenlijk door middel van een bepaalde **feitelijke** situatie. Wanneer er sprake is van afscheiding zal aan deze voorwaarde zijn voldaan als de staat op wie zijn grondgebied de nieuwe staat zich wil vestigen (en die dus een deel van zijn grondgebied zal moeten opgeven), instemt met de afscheiding.

Er zal dan geen sprake zijn van conflicterende aanspraak en de nieuwe staat zal dan zijn gezag effectief kunnen uitoefenen. Het internationaal recht vindt deze gang van zaken prima zolang dit niet gepaard gaat met grootschalige schendingen van internationaal humanitair recht.

Legaliteit

Als regels van internationaal recht worden geschonden kan dit een reden zijn dat er geen nieuwe staat zal ontstaan. Zoals net is beschreven, was dit het geval bij verovering. Door internationaal recht te schenden wordt er niet voldaan aan het vereiste van legaliteit.

Zelfbeschikking

Zelfbeschikking is het recht van het volk om zijn politieke status en economische, culturele en sociale ontwikkeling in vrijheid te bepalen. Volken hebben het recht om binnen het grondgebied van de staat, te weten hoe de staat werkt en hoe het zich ontwikkelt. Dit noemen we het recht van **interne zelfbeschikking**. Daarnaast kennen we **het recht van externe zelfbeschikking**. Dit houdt in dat volkeren het recht hebben om hun eigen lot te bepalen en dus ook te bepalen tot wat zij zich willen ontwikkelen. Het recht van externe zelfbeschikking kan dus een grond zijn voor het stichten en het tot stand doen komen van een staat. Dit recht heeft zich in het verleden in twee gevallen voorgedaan: (1) het recht kwam toe aan de volkeren die onder de kolonisatie leefden en (2) het recht kwam toe aan volkeren die onderworpen waren aan bezetting door buitenlandse mogendheden.

Sommige mensen betogen dat het feit dat een staat het recht van een volk op interne zelfbeschikking frustreert, dit volk na een tijd automatisch het recht van externe zelfbeschikking verkrijgt en zich daarmee kan afscheiden van de moederstaat. Ook Nederland heeft dit geaccepteerd, maar er is in de praktijk maar weinig steun voor deze stelling. Dit betekent niet dat er dan geen afscheiding mogelijk is. Als een gedeelte van de staat het voor elkaar krijgt om effectief gezag te verwerven, dit uit blijft oefenen en zich vervolgens van de staat los koppelt, dan aanvaardt het internationaal recht deze afscheiding. Is er wel sprake van een extern recht op zelfbeschikking, dan hoeft er geen effectief gezag gedurende een bepaalde periode te worden uitgeoefend.

Erkenning

Bij erkenning verricht een bepaalde staat eenzijdig een handeling en laat hiermee zien dat hij het er mee eens is dat een staat aan alle vereisten voor staatsvorming voldoet en daarom de status van staat toekomt. Dit kan door dit **impliciet** of **expliciet** te aanvaarden. Expliciet kan bijvoorbeeld gebeuren door een brief aan de regering. Impliciet bijvoorbeeld door het sluiten van een bilateraal verdrag met een nieuwe staat.

De reden dat staten andere entiteiten ook erkennen als staat heeft vaak te maken met de **politieke belangen** die de staten hierbij hebben. Daarnaast is het meestal zo dat een staat een andere entiteit niet als staat erkend als deze niet voldoet aan de fundamentele regels van het internationaal recht. Daarnaast zal er altijd gekeken worden naar de voorwaarden die gelden om te kunnen spreken van een staat. Ook kunnen staten besluiten om een andere entiteit niet als staat te erkennen ook al voldoet deze wel aan alle voorwaarden. Erkenning is alleen rechtmatig als de entiteit effectief gezag heeft gevestigd. Daarnaast maken sommige staten erkenning afhankelijk van bepaalde voorwaarden.

Erkenning heeft tot slot een **declaratoire functie** en is dus ontstaansvoorwaarde voor de entiteit. Ook Nederland heeft dit beginsel geaccepteerd. De **constitutieve theorie** gaat er daarentegen vanuit dat een staat alleen kan ontstaan als hij door andere staten wordt erkend. Deze opvatting was vooral heersend in de negentiende eeuw, maar heeft inmiddels zijn kracht verloren.

Erkenning is dus niet (meer) vereist voor het ontstaan van een nieuwe staat, maar alsnog is het wel juridisch relevant. Zo kan erkenning erop duiden dat een staat voldoet aan de voornaamste kenmerken waarover een staat moet beschikken. We hebben net immers gezien dat staten niet gauw tot erkenning van een andere staat overgaan zolang deze niet voldoet aan de eisen die gelden om van een staat te kunnen spreken. Daarnaast is erkenning relevant voor de **rechtssubjectiviteit** van de nieuwe staat. Wordt deze nieuwe staat namelijk niet door andere staten erkend, dan kan hij ook maar beperkt participeren in de internationale rechtsorde. Met staten die niet tot erkenning zijn overgegaan kunnen **geen bilaterale verdragen** worden gesloten en kunnen er ook **geen diplomatieke betrekkingen** worden aangegaan. Ten derde heeft erkenning soms een **correctief effect**. Stel dat een nieuwe entiteit nog niet voldoet aan de eisen van een staat en het dus aan hem is om gedurende een bepaalde tijd effectief gezag uit te oefenen. Als erkennende staten vervolgens met deze nieuwe entiteit betrekkingen aangaan en het gezag van de entiteit ondersteunen, helpen zij dus eigenlijk de entiteit om het effectief gezag te vestigen en zo om een nieuwe staat te laten ontstaan. Hieraan zitten echter wel bepaalde **bezwaren** verbonden. Als staten geen effectieve controle kunnen uitoefenen is het namelijk meestal zo dat deze staten 'falen' als staat.

Het is belangrijk in gedachte te houden dat het leerstuk van de erkenning slechts betrekking heeft op erkenning van de staat en niet van de regering van die staat. Meestal worden regeringen in het geheel niet erkend omdat dit **ondersteuning** van die regering zal inhouden. Meestal willen staten niet de regering van een ander ondersteunen, maar zijn ze vooral van de regering afhankelijk om bepaalde **eigen belangen** behartigd te zien worden.

Opvolging

Staten kunnen uiteenvallen of zich van elkaar afscheiden. Vervolgens rijst dan de vraag of een nieuwe staat in de rechten en verplichtingen van de 'oude' staat dient te treden. Hierbij moet er een onderscheid worden gemaakt tussen **voortzetting** en **opvolging**.

Voortzetting

Soms is het zo dat als een bepaalde staat uiteenvalt, de staten die overblijven voortgaan met de rechtssubjectiviteit van de 'oude' staat. Of andere staten dit ook aanvaarden is een vraag met een politiek karakter. Zo werd na ontbinding van Joegoslavië als Socialistische Republiek, de 'nieuwe' Federale Republiek van Joegoslavië niet beschouwd als voortzetter van de 'oude' Republiek. Het hoeft dus niet per se.

Statenopvolging

Volgt een nieuwe staat de oude staat niet op, dan dient te worden vastgesteld of de rechten en de verplichtingen van de oude staat toch overgaan op de nieuwe staat. Wederom is het het internationale recht dat hier uitkomst biedt. Soms wordt deze materie ook wel geregeld doordat de nieuwe staat of staten dit bij verdrag bepalen, maar verdragen zijn niet bindend voor derde staten en dus ook niet beslissend voor wat de juridische positie van de nieuwe staat is. De regels op het gebied van het internationaal recht met betrekking tot statenopvolging zijn vooral gewoonterecht. Wel zijn er bijzondere regels die wel zijn gecodificeerd. Deze regels zijn onder andere te vinden in **het Verdrag van Wenen**.

Grenzen

Het gewoonterecht gaat ten eerste over grenzen. Het is belangrijk dat een staat beschikt over stabiele grenzen, zodat niet een andere staat een deel van zijn gebied in kan gaan nemen. In de tijd van de koloniën en bij de dekolonisatie bleven de grenzen zoals die waren getrokken tijdens de koloniale bezetting tot stand. Hierdoor veranderen grenzen die eerst puur **administratief** van aard waren in echte **internationale grenzen**. Dit is het beginsel **uti possidetis** en hiermee wordt voorkomen dat voormalig koloniën ruzie met elkaar krijgen over waar de grenzen van hun gebieden nu precies liggen.

Verdragen

Het **clean slate-beginsel** houdt in dat een nieuwe staat niet direct gebonden is aan verdragen die door zijn voorganger zijn gesloten. Een nieuwe staat begint dus gewoon met een schone lei. Dit beginsel is in eerste instantie toegepast op voormalige koloniën. Een nieuw ontstane staat nam alleen verdragen aan die door zijn voorganger gesloten waren, als als hij hier mee instemde. Voor overige staten schrijft het **Verdrag inzake statenopvolging met betrekking tot verdragen** (1978), in afwijking van het **clean slate-beginsel**, het **continuïteitsbeginsel** voor. Dit beginsel gaat ervan uit dat de verdragen die de 'oude staat' heeft gesloten wel gewoon gelden voor de 'nieuwe staat', maar in de praktijk wordt dit niet zo nauw opgevolgd.

Wanneer er sprake is van een **fusie** van staten en er op die manier een nieuwe staat wordt gevormd, worden verdragen die zijn gesloten door de twee oude staten overgenomen door de nieuwe staat, **art. 31 lid 1 Verdrag inzake statenopvolging met betrekking tot verdragen**. Hier kan alleen van worden afgeweken als door partijen anders is overeengekomen. Indien een staat de macht over een bepaald gebied krijgt dat eerst aan een andere staat toebehoorde, worden de verdragen waarbij de nieuwe staat is aangesloten **automatisch** van toepassing op het gebied dat nu deel is gaan uitmaken van die nieuwe staat. Andersom geldt dat niet: de nieuwe staat wordt niet gebonden aan de verdragen waaraan het gedeelte van de staat dat verworven is oorspronkelijk was verbonden.

Nationaliteit

Als er sprake is van statenopvolging dan is het de wetgeving van de staat die voorganger is, de wet die bepaalt wanneer een individu een nieuwe nationaliteit kan verkrijgen. De wetgeving van de opvolgerstaat wordt gebruikt om de voorwaarden voor het verkrijgen van een nieuwe nationaliteit te bepalen. Verschillende wetgevingen van de voorgangerstaat en de nieuwe staat nu heel erg van elkaar, dan kan dit tot gevolg hebben dat de betrokkenen **staatloos** worden. Dit is bijvoorbeeld het geval als zij volgens de wet van de voorgangerstaat hun nationaliteit kwijtraken, maar de wet van de nieuwe staat hen niet een nieuwe nationaliteit toekent. Ook kan het voorkomen dat er personen zijn die juist een **dubbele nationaliteit** krijgen en dus zowel de nationaliteit van de voorgangerstaat behouden als de nationaliteit van de nieuwe staat verkrijgen. Deze problematiek dienen staten **zelf** op te lossen, bijvoorbeeld bij verdrag.

Bezittingen

Bij het grondgebied van een staat behoren ook de bezittingen. Verkrijgt een staat het grondgebied van een andere staat, dan verkrijgt het hierbij ook de bezittingen die aan dit grondgebied toebehoren. Dit gaat om zowel roerende als onroerende goederen.

Lidmaatschap van internationale organisaties

Of ook het lidmaatschap van internationale organisaties overgaat op de nieuwe staat, hangt af van hoe deze nieuwe staat tot stand is gekomen. Worden een aantal staten **samen gevoegd** tot een nieuwe staat, dan gaat het lidmaatschap van de aparte staten gewoon over op de nieuwe gevormde staat zonder een nieuw lidmaatschap aan te vragen.

Ontstaat een staat door ontbinding of afscheiding, dan gaat het lidmaatschap niet zonder meer over op de nieuwe staat. Nieuwe staten zullen dan een nieuw lidmaatschap moeten aanvragen bij die internationale organisatie.

Aansprakelijkheid

Aansprakelijkheid op grond van een **onrechtmatige daad** is verbonden aan de staat die de daad ook daadwerkelijk heeft gepleegd. Zijn opvolgende staat is hiervoor niet aansprakelijk, tenzij de nieuwe staat de handelingen van zijn opvolger **aanvaardt**.

Hoofdstuk 4. Internationale organisaties

Dit is een samenvatting van hoofdstuk 4, André Nollkaemper, Kern van het internationale publiekrecht: Boom juridisch 2019 (achtste druk).

Inleiding

Internationale organisaties dienen tot het **behartigen van belangen** die alle staten met elkaar gemeen hebben en boven de nationale belangen van de staat staan. Deze belangen kunnen meestal niet door de staten zelf worden verwezenlijkt. Om deze reden kunnen twee of meer staten besluiten tot het oprichten van een internationale organisatie. Internationale organisaties zijn dus samenwerkingsverbanden met een **eigen rechtssubjectiviteit**. Vandaar dat internationale organisaties ook **zelfstandig** verdragen kunnen sluiten.

Internationale organisaties zijn natuurlijk **niet hetzelfde als staten**. Internationale organisaties beschikken niet over een grondgebied of een bevolking. Ook wordt door het internationale publiekrecht in detail bepaald hoe internationale organisaties dienen te worden ingericht (dit staat voornamelijk in verdragen), terwijl het internationaal recht de interne organisatie van staten grotendeels heeft overgelaten aan het nationale recht van de staten zelf. Wel is het interne recht van de internationale organisaties afgescheiden van de internationale rechtsorde. Internationale organisaties fungeren dus als het ware als **eigen rechtsordes**.

Overzicht

Er bestaan een heleboel internationale organisaties, die allemaal weer vanwege een **ander doel** zijn opgericht. Wel is het zo dat de inrichting van elke internationale organisatie een bepaald patroon volgt: ze kennen immers allemaal organen die namens de organisatie optreden. Deze organen zijn onder te verdelen in drie groepen:

- Organen bestaande uit **leden** (dit zijn dan de staten en soms zijn ook andere organisaties lid);
- Organen die als **vertegenwoordiger van de bevolking** optreden (meestal bestaat dit orgaan uit vertegenwoordigers van de nationale parlementen);
- En organen die **onafhankelijk** zijn, zoals tribunalen en secretariaten.

We gaan nu bekijken wat de belangrijkste organisaties zijn voor Nederland en welke organen zij hebben.

Verenigde Naties

Dit is de belangrijkste **mondiale** organisatie. Welke doelstellingen zij nastreeft en uit welke organen zij bestaat, staat vermeld in het **Handvest van de Verenigde Naties**. De voornaamste doelstelling die door de Verenigde Naties wordt nageleefd is de **bescherming van de internationale vrede en veiligheid**. De Verenigde Naties bestaat uit zes **hoofdorganen**: De Algemene Vergadering, de Veiligheidsraad, de Economische en Sociale Raad, de Trustschapsraad, het Internationaal Gerechtshof en het Secretariaat. Hun taken en bevoegdheden zijn ook terug te vinden in het Handvest van de Verenigde Naties.

Gespecialiseerde organisaties

De Verenigde Naties hebben en kennen veel organisaties die op specifieke gebieden zijn gespecialiseerd. Deze organisaties zijn zelfstandig, maar staan in verband met de Verenigde Naties door middel van overeenkomsten die zijn gesloten met de Economische en Sociale Raad (art. 63 VN-Handvest). Een voorbeeld hiervan is bijvoorbeeld de Wereldgezondheidsorganisatie.

Andere internationale organisaties

Natuurlijk bestaan er ook buiten de Verenigde Naties internationale organisaties die ten behoeve en namens de internationale gemeenschap optreden. Een voorbeeld hiervan is de **Wereldhandelsorganisatie**. Deze organisatie is belangrijk op het gebied van grensoverschrijdende handel in diensten en goederen. Ook het Internationaal Strafhof is een goed voorbeeld. Dit Hof kan verdachten vervolgen en berechten voor oorlogsmisdrijven, misdrijven tegen de menselijkheid en genocide.

De Europese Unie

Een ander voorbeeld van een internationale organisatie is natuurlijk de Europese Unie. Deze wordt wel beschouwd als meest ontwikkelde organisatie op regionaal gebied. Dit is onder andere zo vanwege het feit dat lidstaten grote delen van hun bevoegdheden aan de Europese Unie en haar organen hebben **overgedragen**. De Europese Unie heeft een eigen rechtsorde die geïntegreerd is in de rechtsordes van de afzonderlijke lidstaten. Dit zorgt ervoor dat de Europese Unie de rechten en plichten van de burgers kan bepalen. Het Europese Hof van Justitie is de rechter in geschillen die hierop betrekking hebben. De Europese Unie wordt ook wel een **supranationale organisatie** genoemd vanwege het grote aantal bevoegdheden. De belangrijkste organen zijn: de Europese Raad, de Raad van Ministers, de Europese Commissie, het Europees Parlement en het Hof van Justitie. De instelling en taak- en bevoegdheidsverdelingen van deze organisaties zijn terug te vinden in het **Verdrag van de Europese Unie** en het **Verdrag van de Werking van de Europese Unie** (ook wel: het Werkingsverdrag genoemd).

Raad van Europa

Iets anders dan de Europese Raad of de Raad is de **Raad van Europa**. De Raad van Europa heeft aanzienlijk meer leden dan de Europese Unie en is opgericht om ervoor te zorgen dat er tussen de lidstaten een grotere eenheid komt en om economische en sociale vooruitgang te stimuleren. De Raad dient ter bescherming van de **democratische veiligheid** en biedt vooral een kader voor de samenwerking tussen lidstaten. De belangrijkste organen zijn: het Comité van Ministers en de Parlementaire Vergadering. Hun taken en bevoegdheden staan vastgelegd in het **Statuut van de Raad van Europa**.

Organisatie voor Veiligheid en Samenwerking in Europa (OVSE)

De OVSE heeft in tegenstelling tot de hiervoor besproken organisaties, **geen rechtspersoonlijkheid**. De OVSE is dus eigenlijk ook **geen** internationale organisatie te noemen. Toch is het van belang om haar te bespreken. Er zijn 57 staten lid van de OVSE. Haar doelstelling is vooral om de **veiligheid en samenwerking** in Europa te stimuleren. Toch zijn ook Canada en de Verenigde Staten aangesloten bij de OVSE. Dit vanwege de belangrijke rol die Canada en de Verenigde Staten hebben gespeeld bij de wederopbouw van Europa na de Tweede Wereldoorlog. De belangrijkste organen van de OVSE zijn de OVSE-top (hier zijn de leden van de OVSE vertegenwoordigd), de Raad van Ministers en de Parlementaire Assemblée.

Noord-Atlantische Verdragsorganisatie (NAVO)

De NAVO is opgericht als militair bondgenootschap. De doelstelling van de NAVO is om westerse staten te beschermen tegen de staten van het Oostblok. De NAVO is een **collectieve zelfverdedigingsorganisatie**. Als een van de aangesloten leden wordt aangevallen, wordt dit beschouwd als een aanval op **alle** aangesloten leden. Het belangrijkste orgaan van de NAVO is de Noord-Atlantische Raad. In deze Raad worden de leden vertegenwoordigd. De bevoegdheden en de taakomschrijving is te vinden in het **NAVO-verdrag**.

Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling (OESO)

Na de Tweede Wereldoorlog verleende de Verenigde Staten hulp aan Europa op basis van het **Marshallplan**. Een voorwaarde voor deze hulp was de oprichting van de OESO. Vandaag de dag heeft de OESO ongeveer dezelfde doelstelling als de Europese Unie. Hierbij kan worden gedacht aan bijvoorbeeld het streven naar meer werkgelegenheid en het bevorderen van **duurzame groei**. De OESO heeft echter, in tegenstelling tot de Europese Unie, **veel minder bevoegdheden** en dient vooral als een forum voor de bespreking van sociaal en economisch beleid. Het belangrijkste orgaan van de OESO is de Raad van Ministers. Verder beschikt de OESO over een groot aantal comités met bevoegdheden en taken op specifieke terreinen.

Benelux

De Benelux is in eerste instantie opgericht om **grens belemmeringen** weg te werken. Toen de Europese Unie tot stand kwam was dit echter niet helemaal meer nodig. Wel speelt de Benelux nog steeds een rol op het gebied van het merkenrecht. De belangrijkste organen van de Benelux zijn het Comité van Ministers, de Raadgevende Interparlementaire Benelux-raad en het Benelux Gerechtshof.

Andere regio's

Naast Europa zijn natuurlijk ook in andere regio's internationale organisaties tot stand gekomen. Bijvoorbeeld de Afrikaanse Unie, de Organisatie van de Amerikaanse Staten en de associatie van Zuidoost-Aziatische Naties.

Totstandkoming

Internationale organisaties worden dus meestal bij verdrag opgericht. Een internationale organisatie valt te omschrijven als een **samenwerkingsverband** tussen staten. Wanneer een samenwerkingsverband ook daadwerkelijk een internationale organisatie is, wordt bepaald aan de hand van bepaalde criteria. Er dient sprake te zijn van ten minste **één permanent orgaan** dat beschikt over zelfstandige bevoegdheden en los van de lidstaten kan optreden. Het criterium dat er ook los van de lidstaten opgetreden moet kunnen worden (**het criterium van rechtspersoonlijkheid**), vloeit voort uit het *Reparation for Injuries-advies* van het Internationaal Gerechtshof. Het Hof kende hier gewicht toe aan de **intentie** van de staten die zich bezighouden met het oprichten van de organisatie. Soms is het zo dat partijen in het totstandkomingsverdrag uitdrukkelijk bepalen dat ze een rechtspersoon in het leven roepen. Een dergelijke bepaling hoeft echter niet veelzeggend te zijn, de praktijk dient het uit te wijzen. Vaak is dat het probleem ook niet. Het is veel vaker zo dat een organisatie op papier geen rechtspersoonlijkheid bevat, maar dit in de praktijk verwerft. Ook dat behoort namelijk tot de mogelijkheden.

Als een internationale organisatie beschikt over **objectieve rechtssubjectiviteit**, dan heeft dit gelding tegenover alle staten en organisaties. Dit betekent dat dit dan ook gelding heeft tegenover staten die zelf niet aangesloten zijn bij het verdrag van de internationale organisatie. Zo konden de Verenigde Naties een vordering instellen tegen Israël, ondanks dat Israël geen deel uitmaakt van de Verenigde Naties. Of ook andere internationale organisaties beschikken over een objectieve rechtssubjectiviteit, kan worden betwist.

Lidmaatschap

De staten blijven uiteraard **een belangrijke rol** spelen, ondanks dat internationale organisaties ook zelf over bevoegdheden beschikken. Een internationale organisatie wordt immers opgericht om de belangen van haar leden te behartigen, wat vaak lidstaten zijn.

Wie kan lid worden?

Het oprichtingsverdrag bepaalt wie er lid mag worden van de organisatie. In ieder geval behoren de staten die de organisatie oprichten natuurlijk tot de leden van de organisatie. Vaak bestaat er in het oprichtingsverdrag ook nog de mogelijkheid dat nieuwe leden tot de organisatie kunnen toetreden.

Internationale organisaties vallen onder te verdelen in **open organisaties** en in **gesloten organisaties**. Een open organisatie is toegankelijk voor alle staten over de hele wereld. Een voorbeeld van een open organisatie is de Verenigde Naties. Soms stellen open organisaties **extra eisen** aan staten die tot de organisatie toe willen treden. Een gesloten organisatie is alleen toegankelijk voor staten die aan bepaalde criteria voldoen. Deze criteria kunnen van uiteenlopende aard zijn.

Organisaties worden meestal opgericht door en voor staten. Toch bestaat er ook de mogelijkheid dat zij worden opgericht en, nadat zij zijn ontstaan, toegankelijk zijn voor andere internationale organisaties. Deze mogelijkheid is vooral belangrijk geweest voor de **Europese Unie**. Om zoveel mogelijk de belangen te behartigen van de lidstaten van de Europese Unie is het praktisch dat zij ook deel kan uitmaken van internationale organisaties. Hiervoor moet er echter wel worden voldaan aan twee eisen. De Unie moet ten eerste volgens haar **interne recht** bevoegd zijn om deel te nemen aan een (andere) internationale organisatie. Ten tweede dient het oprichtingsverdrag open te staan voor toetreding van andere internationale organisaties, gegeven het feit dat de Europese Unie ook een internationale organisatie is. Is dit niet het geval, dan dienen de lidstaten van de Europese Unie zoveel mogelijk hun optreden te coördineren door met één stem naar buiten te treden. Een voorbeeld waarbij de lidstaten met één stem naar buiten zijn getreden omdat de Europese Unie geen lid ervan kan worden, is het **Internationaal Monetair Fonds**.

Procedure

De organen van de internationale organisatie (die zijn samengesteld uit leden) bepalen over de toelating van nieuwe leden tot de internationale organisatie. Op aanbeveling van de Veiligheidsraad besluit de Algemene Vergadering wie als nieuw lid wordt toegelaten in de Verenigde Naties, **art. 4 lid 2 VN-Handvest**. Tweederdemeerderheid van de aanwezige leden moet voor dit besluit stemmen, **art. 18 lid 2 VN-Handvest**. Doordat de Veiligheidsraad erin betrokken is, kan door middel van een veto voorkomen worden dat een lid toegelaten wordt.

Opschorting en beëindiging van lidmaatschap

Als een lidstaat bepaalde verplichtingen schendt, kan de organisatie ertoe overgaan om deze lidstaat bepaalde rechten te onttrekken/op te schorten, of de lidstaat zelfs geheel te verwijderen uit de organisatie. De lidstaat mag dan ook niet opnieuw proberen om lid te worden. Een voorbeeld hiervan is te vinden in art. 6 VN-Handvest. Dit artikel bepaalt dat de Algemene Vergadering iemand kan uitsluiten als lid van de Verenigde Naties indien er sprake is van het voortdurend schenden van de in het Handvest vervatte beginselen.

Verhouding tussen organisatie en leden

Internationale organisaties zijn weliswaar **zelfstandige rechtssubjecten**, maar kunnen niet los worden gezien van hun leden. Dit uit zich onder andere in het feit dat een handeling van de internationale organisatie niet alleen kan leiden tot aansprakelijkheid van de organisatie zelf, maar ook tot aansprakelijkheid van (één van) de lidstaten.

Financiering

Organisaties kunnen duur zijn. Er moet immers een vestigingsgebouw komen, personeel dient te worden betaald en bijeenkomsten worden georganiseerd. Om dit allemaal te kunnen realiseren is geld nodig. Omdat een organisatie niet beschikt over een grondgebied en een bevolking, bestaat er ook niet de mogelijkheid om bijvoorbeeld belasting te heffen. Om deze reden halen organisaties hun financiële middelen vooral uit de **contributies** die de leden van de internationale organisatie dienen te betalen. In tegenstelling tot dit vindt de financiering van de uitgaven van de Europese Unie ook ten dele plaats door een stelsel van **eigen middelen**. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan douanerechten op producten die uit andere landen ingevoerd worden.

Bevoegdheden

Attributie- en specialiteitsbeginsel

De bevoegdheden van internationale organisaties zijn natuurlijk beperkter dan de bevoegdheden van staten. Dit om de soevereiniteit van de staten zoveel mogelijk te waarborgen. Ook de bevoegdheden van de Europese Unie, ondanks dat die verstrekkend zijn, zijn beperkt. Haar bevoegdheden worden omlijnd door het **attributiebeginsel**. Het attributiebeginsel houdt in dat de organisatie slechts kan handelen voor zover haar bevoegdheden zijn toegekend (in het verdrag). De bevoegdheid van andere organisaties wordt omlijnd door het **specialiteitsbeginsel**. Dit houdt in dat organisaties slechts bevoegdheden hebben voor zover die het doel waarom zij zijn opgericht behartigen. Echter zijn de bevoegdheden niet statisch. Om alle doelstellingen van een organisatie te realiseren, kan het wenselijk zijn dat de organisatie verdergaande bevoegdheden krijgt dan die welke aan haar in eerste instantie waren toegekend. De bevoegdheden kunnen dan worden uitgebreid op basis van **geïmpliceerde bevoegdheden** en op basis van de praktijk van de organisatie.

Impliciete bevoegdheden

Naast uitdrukkelijk toegekende bevoegdheden, beschikken organisaties soms ook over bevoegdheden die hen niet uitdrukkelijk zijn toegekend. Deze bevoegdheden liggen als het ware besloten in de **doelstellingen en de functies** die de organisatie vervuld.

Ontwikkeling in de praktijk

Ook kan een **feitelijke uitoefening** ervoor zorgen dat er een nieuwe bevoegdheid wordt gecreëerd. Dit is namelijk het geval als een organisatie bepaalde bevoegdheden uitoefent en de lidstaten dit tolereren.

Resterende bevoegdheden van lidstaten

Dit alles betekent overigens niet dat de lidstaten zelf niet langer over de bevoegdheden beschikken die zij aan internationale organisaties hebben overgedragen. Ondanks dat een lidstaat bijvoorbeeld bevoegdheden inzake de wereldgezondheid aan een internationale organisatie heeft toegekend, blijft de lidstaat **zelf ook bevoegd** om wetgeving uit te voeren en het beleid omtrent deze materie vast te stellen. Alleen wanneer er **exclusieve bevoegdheden** aan internationale organisaties zijn overgedragen, worden de bevoegdheden van de lidstaten beperkt.

Besluitvorming

Internationale organisaties kunnen ook **besluiten** nemen. Deze besluiten kunnen dusdanig van aard zijn dat zij leden **verplichten** om bepaalde wetgeving te wijzigen of aan te nemen. Vooral van belang is, als het gaat om besluitvorming binnen een internationale organisatie, hoe het staat met de stemverdeling binnen die organisatie. In beginsel geldt dat elk lid een stem heeft. Sommige organisaties kennen echter een **bijzondere stemverdeling**. Denk hierbij bijvoorbeeld aan het vetorecht van de vijf permanente leden in de Veiligheidsraad bij niet-procedurele kwesties (art 27 lid 3 VN-Handvest).

Gebondenheid aan internationaal recht

Internationale organisaties zijn subjecten van het internationale recht. Dit houdt in dat zij ook aan de regels van algemeen internationaal recht zijn gebonden. Soms wordt in de oprichtingsverdragen van bepaalde internationale organisaties bepaald dat zij ook bepaalde delen van het internationale publiekrecht dienen te respecteren. Uiteraard zijn internationale organisaties verbonden aan hun eigen oprichtingsverdragen.

Checks and balances

Het internationaal recht dwingt internationale organisaties niet tot een systeem van *checks and balances* tussen de verschillende organen.

De interne organisatie van internationale organisaties wordt door het internationale recht zoveel mogelijk overgelaten aan het interne recht van de organisatie zelf. Wel bestaat er een zeker evenwicht tussen verschillende organen bij ontwikkelde organisaties zoals de Europese Unie. Een voorbeeld hiervan is de **politieke controle** die het Europees Parlement uitoefent op de Europese Commissie. Dit is echter een eigen keuze geweest van de lidstaten en dus niet opgelegd door het internationaal recht. Een ander voorbeeld is te vinden bij de organen van de Verenigde Naties: de Algemene Vergadering kan zich namelijk uitspreken over handelingen van de Veiligheidsraad. Zij beschikt echter niet over middelen waarmee zij haar uitspraak ook daadkracht kan geven.

Langzamerhand zien we wel een beweging naar de ontwikkeling van beginselen voor de besluitvorming van internationale organisaties. Hierbij moet je denken aan meer **transparantie** tijdens de besluitvorming, betrokkenheid van eventuele belanghebbenden en het afleggen van politieke verantwoordelijkheid aan bijvoorbeeld de staten. Het feit dat een internationale organisatie niet echt een **democratisch rechtsstatelijk karakter** heeft komt onder andere doordat democratie en de rechtsstaat geen mondiaal aanvaarde begrippen zijn. Een internationale organisatie kan niet voldoen aan eisen waar hun oprichters (de staten) zelf ook niet aan voldoen. Hetzelfde 'probleem' doet zich voor bij internationale tribunalen, zoals het Europees Hof van de Rechten van de Mens (EHRM). Op dit tribunaal wordt als kritiek gegeven dat hier te weinig ruimte wordt gelaten voor afwegingen op nationaal niveau en dat er te veel bevoegdheden door het EHRM naar zich toe worden getrokken. Deze kritiek wordt vaak uit de wind geslagen omdat het EHRM wel altijd een zeer **ruime beoordelingsmarge** aan de staten overlaat, maar er is wel sprake van een zwakke democratische context die voor bijsturing kan zorgen.

Zeker vanwege de **toenemende overdracht van bevoegdheden** aan internationale organisaties (denk aan het voorbeeld van de Europese Unie) wordt het meer en meer wenselijk geacht dat er een systeem van *checks and balances* komt op internationaal niveau. Omdat dit op dit moment nog niet, of slechts deels, kan worden gerealiseerd, komt het nu vooral aan op de lidstaten zelf. Zo kunnen nationale rechters zich onder bepaalde omstandigheden verzetten tegen het toepassen van besluiten afkomstig van internationale organisaties. Hiertoe zijn zij bevoegd als er sprake is van schending van fundamentele rechten die door het nationaal recht of het internationale recht worden beschermd.

Nationale rechters kunnen een **nuttige bijdrage** leveren aan de controle op en de ontwikkeling van de praktijk van internationale tribunalen en organisaties door altijd met een kritisch oog te kijken naar uitspraken en besluiten afkomstig hiervan.

Ook de politiek kan dit doen en zo zijn steentje bijdragen aan de ontwikkeling van de praktijk van internationale organisaties. Wel dient er rekening te worden gehouden met het **beginsel van autonomie**. Internationale organisaties zijn immers in beginsel autonoom en kunnen los van de leden handelingen verrichten.

De **spanning** die er kan optreden tussen de controle over en de autonomie van internationale organisaties is een prijs die moet worden betaald voor politieke verantwoording en inbedding. De verhouding tussen een staat en een internationale organisatie kan dan beter niet langer als een hiërarchische verhouding worden begrepen, maar als een **pluralistische verhouding**. Immers, de verhoudingen worden niet langer formeel bepaald, maar worden ook bepaald door het (on)vermogen van bepaalde rechtsordes om materiële normen en waarden te kunnen beschermen. Deze bescherming is niet alleen afhankelijk van de staten, maar van de staten en de internationale organisaties gezamenlijk.

Hoofdstuk 5. Rechtsbronnen

Dit is een samenvatting van hoofdstuk 5, André Nollkaemper, Kern van het internationale publiekrecht: Boom juridisch 2019 (achtste druk).

Inleiding

Internationale rechtsvorming kent een **onoverzichtelijk proces** van totstandkoming. Daarnaast is er geen gezaghebbend document dat alle internationale rechtsbronnen uitputtend opnoemt. Omdat het Internationaal Gerechtshof het hoogste rechterlijke orgaan is van de Verenigde Naties, bevat **art. 38 Statuut IGH** een formulering met veel gezag. Hierin worden een aantal rechtsbronnen van internationaal recht opgesomd. Deze opsomming is niet uitputtend. Om deze reden dienen rechtsbronnen dus veelal uit de internationale rechtspraktijk te worden afgeleid. De belangrijkste hiervan zijn:

- Gewoonterecht;
- Verdragen;
- Besluiten van internationale organisaties;
- Algemene rechtsbeginselen;
- Redelijkheid en billijkheid;
- Eenzijdige rechtshandelingen.

Deze rechtsbronnen zullen in dit hoofdstuk verder belicht worden. Daarnaast wordt er aandacht besteed aan het verschijnsel '*soft law*'.

Algemene schets

Internationale rechtsvorming geschiedt voor het grootste deel door toedoen van staten en internationale organisaties. Andere subjecten spelen bij het rechtsvormingsproces niet zozeer een rol. Het rechtsvormingsproces wordt gedomineerd door het beginsel dat een staat niet zonder **instemming** aan een regel van internationaal recht gebonden kan worden. Hieruit kan worden afgeleid dat staten in beginsel alleen gebonden zijn aan regels die zij zelf hebben aanvaard. Dit zorgt ervoor dat grote gedeelten van het internationaal recht geen algemene, objectieve werking hebben. Staten kunnen zelf bepalen in hoeverre het internationale recht voor hen werking heeft. Dit beginsel is echter steeds meer aan het afnemen. We gaan hierna de rechtsbronnen gewoonterecht, besluiten van internationale organisaties en algemene rechtsbeginselen bespreken. Deze leiden wel tot **algemeen, wereldwijd geldend** recht, zonder dat staten hiermee uitdrukkelijk hoeven in te stemmen. Er bestaat wel de mogelijkheid voor een staat om zich te verzetten tegen bepaalde regels en daardoor niet gebonden te worden. In de praktijk komt dit niet vaak voor.

Gewoonterecht

Omschrijving

Van gewoonterecht spreekt men als er sprake is van een **statenpraktijk** en **rechtsovertuiging**. Gewoonterecht wordt vooral door staten gevormd. Handelingen van andere subjecten dan staten spelen slechts een **bepaalde rol** als het gaat om gewoonterecht. Gewoonterecht is wereldwijd van toepassing en kan niet of slechts zeer moeilijk door een individuele staat worden verworpen.

Totstandkoming

Er zijn dus twee voorwaarden voor het ontstaan van gewoonterecht: er dient een **algemene praktijk** te bestaan en er dient een **rechtsovertuiging** te zijn. De eerste voorwaarde is objectief. Wat er gebeurt in de praktijk is immers in werkelijkheid waar te nemen. De tweede voorwaarde is subjectief. Deze voorwaarde gaat over de vraag waarom er wordt vastgehouden aan deze praktijk.

Art. 38 Statuut IGH noemt deze beide voorwaarden uitdrukkelijk. Hieruit kan worden geconcludeerd dat gewoonterecht eigenlijk op de **wil van staten** is gebaseerd. Een staat zal namelijk niet een algemene praktijk volgen als hier niet de wil toe bestaat.

Algemene praktijk

De statenpraktijk kan uit handelingen bestaan van alle organen die de staat rijk is. Dus zowel van de regering, als van de wetgever en de rechter. Ook kan de praktijk bestaan uit een verdragspraktijk doordat bilaterale verdragen een gewoonterechtelijke status verlenen aan de bepalingen die in dat verdrag staan.

Volgens het Internationaal Gerechtshof in de *North Sea Continental Shelf*-zaken moet er aan twee eisen worden voldaan om daadwerkelijk van een statenpraktijk te kunnen spreken:

- De statenpraktijk moet een **omvangrijke praktijk** zijn;
- De statenpraktijk moet vrijwel **uniform** zijn.

Het eerste criterium betekent dat er vrij veel staten dienen te zijn die deze praktijk volgen. Er is geen letterlijk getal te noemen en meestal is de beoordeling van de hoeveelheid staten vrij soepel. Vooral wordt er gekeken naar de staten die een belang bij de regel kunnen hebben.

Het tweede criterium ziet op het feit dat de praktijk **voldoende consistent** dient te zijn. Dit houdt in dat staten zich gelijk dienen te gedragen in vergelijkbare omstandigheden. Volledige unanimiteit is niet vereist. Dit vloeit voort uit de *Nicaragua-zaak*, waarin het Internationaal Gerechtshof tot de beoordeling kwam dat er de statenpraktijk geen perfecte vorm hoeft aan te nemen, maar een consistente vorm.

Is er voldaan aan de eisen van consistentie en algemene praktijk dan hoeft er niet nog te worden voldaan aan een bepaalde tijdsduur, zo ook het Hof in de *North Sea Continental Shelf-zaak*. Zo hebben bepaalde vormen van gewoonterecht zich gedurende een lange periode ontwikkeld en andere vormen zijn weer binnen een zeer korte tijd ontstaan.

Rechtsovertuiging

Er dient daarnaast dus sprake te zijn van een **rechtsovertuiging**. Is er sprake van een praktijk **zonder rechtsovertuiging**, dan leidt dit niet tot gewoonterecht. Staten horen een praktijk te volgen omdat zij in de veronderstelling zijn dat dit door het internationale recht wordt vereist, niet omdat zij denken dat het politiek of economisch wenselijk is. Vaak blijkt of dit het geval is uit de verklaringen van staten. Is er geen sprake van een uitdrukkelijke verklaring door een staat, dan is de beantwoording van de vraag of er sprake is van een rechtsovertuiging lastiger, omdat je dan moet kijken naar de vraag: 'wat denken staten?'

Soms wordt de rechtsovertuiging dan vastgesteld op grond van de **verdragspraktijk**. Dan wordt ervan uitgegaan dat staten, doordat zij zich bij het verdrag hebben aaneengesloten, erkennen dat bepaalde gedragingen door het internationale recht worden beheerst. Dit is echter slechts in uitzonderlijke gevallen mogelijk, omdat het meestal zo is dat staten een verdrag sluiten als er geen gewoonterecht bestaat. Daarnaast zou het te snel afleiden van gewoonterecht uit verdragen **problematisch** kunnen zijn voor derde staten die geen lid zijn bij het verdrag, omdat ze dan toch aan recht worden gebonden zonder dat zij hiermee hebben ingestemd.

Ook kan voor wat betreft de aanwezigheid van een rechtsovertuiging gekeken worden naar **besluiten van internationale organisaties**. Soms kunnen deze besluiten een aanwijzing geven voor de rechtsovertuiging van staten, maar dit zal afhangen van de inhoud en voorwaarden van de resoluties. Als veel leden tegen hebben gestemd dan zal *opinio juris* meestal niet worden aangenomen.

De rechtsovertuiging wordt ook wel eens vastgesteld op grond van een **algemene praktijk** waaruit niet blijkt van een tegengestelde rechtsovertuiging. Dit is niet zo in de gevallen waarin er een **belangrijkere rol** wordt toegekend aan de rechtsovertuiging dan aan de praktijk. Zo kan een bepaalde praktijk bijvoorbeeld bestaan uit het zich onthouden van het verrichten van bepaalde handelingen. Dan is er geen sprake van een waarneembare praktijk. Is er wel een **duidelijk rechtsovertuiging**, dan kan deze voldoende zijn om een regel van gewoonterecht te bevestigen zonder dat er een **waarneembare praktijk** is. Daarnaast hoeft een afwijkende praktijk nadat de regel is ontstaan, niet te leiden tot een wijziging van het gewoonterecht. Zolang deze regel van gewoonterecht ondersteund blijft door een rechtsovertuiging, blijft deze regel bestaan.

Bijzondere rechtsbetrekkingen

Het gewoonterecht bindt in het algemeen alle staten. Echter, er kunnen ook bijzondere rechtsbetrekkingen tussen staten bestaan. Hierbij is het gewoonterecht dan niet mondiaal van toepassing. Er zijn drie gevallen wanneer er sprake is van een **beperkte reikwijdte** van het gewoonterecht:

- **Regionaal gewoonterecht.** Hiervan is sprake als een bepaalde rechtsovertuiging slechts in een bepaalde regio geldt;
- **Persistent objectors.** Bij het ontstaan van een nieuwe regel van gewoonterecht kan een staat hiertegen protesteren. Als deze staat dat volhoudt maar er toch een gewoonterechtelijke regel tot stand komt, dan is de protesterende staat als *persistent objector* niet gebonden. Als een staat protesteert nadat de regel tot stand is gekomen, blijft die staat gebonden totdat er een nieuwe regel van gewoonterecht gevormd is.
- **Bilaterale rechtsbetrekkingen.** Bij een onzekere stand van het gewoonterecht kunnen er bilaterale rechtsbetrekkingen ontstaan tussen staten. Vaak is het zo dat wijziging van een gewoonterechtelijke regel schoksgewijs verloopt. De mening van bepaalde staten over het gewoonterecht kan dan afwijken van de mening van andere staten. Het kan dan onduidelijk zijn wat er als gewoonterecht wordt beschouwd. Doordat het gewoonterecht dan onbepaald blijft, vloeien de toepasselijke regels voort uit de door betrokken staten onderling aanvaarde regels in plaats van uit algemeen geldend gewoonterecht.

Kenbaarheid

Is een regel van gewoonterecht gevestigd dan kan er worden volstaan met het raadplegen van een gezaghebbende bron, zoals bijvoorbeeld een uitspraak van het Internationaal Gerechtshof. Als dat er niet is, is het vaak lastiger om de statenpraktijk en een rechtsovertuiging vast te stellen. Soms wordt er dan een expert gevraagd om een oordeel te vellen over de situatie.

Verdragen

Omschrijving

Verdragen zijn overeenkomsten tussen partijen welke door internationaal recht worden beheerst. Deze zijn **bindend** op grond van het internationaal recht. Verdragen kunnen zowel **schriftelijk** als **mondeling** worden gesloten. Staten geven soms de voorkeur aan een verdrag in plaats van aan gewoonterecht, omdat een verdrag meestal sneller tot stand komt.

Daarnaast kan een staat meer invloed uitoefenen op een verdrag, dan op gewoonterecht. Ook zijn verdragen vaak meer gedetailleerd en zorgen zij daarom voor meer duidelijkheid en zekerheid.

Verdragen worden ook wel aangeduid als: 'conventie', 'handvest', 'statuut' of 'protocol'. Er bestaat geen juridisch verschil tussen deze verschillende aanduidingen. Verdragen worden meestal gesloten tussen staten, maar soms ook door internationale organisaties. Overeenkomsten die door de facto-regimes worden gesloten gelden niet als verdrag. Ook gelden internationale overeenkomsten tussen staat en particulier niet als verdrag. Het recht dat betrekking heeft op verdragen wordt 'verdragenrecht' genoemd. Dit is vooral terug te vinden in het **Verdrag inzake het Verdragenrecht**, ook wel **Weens Verdragenverdrag** genoemd, of in het kort **Verdragenverdrag**.

Grondslag van de binding van verdragen

De binding van verdragen vloeit voort uit de **wilsovereenstemming** van de verdragssluiters die een door het internationaal recht beheerste rechtspositie in het leven roepen. Deze wil is ook hetgeen dat verdragen onderscheidt van andere verbindende overeenkomsten. Vaak wordt deze wil uitdrukkelijk tot uiting gebracht. Als dit niet wordt gedaan, moet er uit de aard en inhoud van de overeenkomst blijken dat partijen dit daadwerkelijk overeen hebben willen komen.

Dat verdragen zijn gebaseerd op de wil van partijen betekent niet dat, zodra de wil van een van de partijen verandert, het verdrag zomaar wordt beëindigd. Om de internationale rechtsorde zo **stabiel** mogelijk te houden vereist het internationale recht dat zodra een verdrag is aanvaard partijen zich hier ook aan houden. Dit wordt aangeduid als *pacta sunt servanda*: je moet verdragen respecteren. Dit beginsel zie je ook terug in **art. 26 Verdragenverdrag**.

Rechtsbetrekkingen

Verdragen scheppen geen recht, het gewoonterecht doet dit wel. Verdragen bevatten wel rechten en plichten voor de partijen die deelnemen aan het verdrag. Een verdrag creëert geen rechten en plichten voor anderen dan de verdragspartijen (art. 34 Verdragenverdrag). Een bilateraal verdrag tussen Duitsland en Nederland over bijvoorbeeld de aanleg van de Betuwelijn, legt alleen deze twee betrokken staten rechten en plichten op. Dit soort overeenkomsten worden ook wel aangeduid als '**contractuele verdragen**'.

Er bestaan ook verdragen met een wat meer **algemenere werking**. Bijvoorbeeld het Verdrag inzake de bescherming van de Rechten van de Mens en het VN-Verdrag inzake het zeerecht. Omdat deze verdragen van een meer algemene aard is en er een groot aantal partijen hieraan deelneemt, worden zij ook wel 'rechtscheppende' of '**collectieve verdragen**' genoemd. Het verschil tussen deze en andere verdragen is dat collectieve verdragen vaak voortkomen uit de erkenning dat er bepaalde problemen zijn in te internationale rechtsorde waar regels van algemene aard nodig zijn. Ook verschillen ze op een aantal andere punten, bijvoorbeeld als het gaat om beëindiging en opschorting.

Soms kunnen verdragen, ook al zijn ze niet bindend voor derde staten, wel rechtsgevolgen hebben voor die derde staten. Bijvoorbeeld als er een grens tussen twee staten wordt vastgelegd. Een derde staat zal deze ontwikkeling niet kunnen negeren. Zo'n verdrag stelt namelijk een **rechtspositie** vast die ook voor andere staten juridisch relevant is. Dit soort verdragen worden **dispositieve verdragen** genoemd.

Kenbaarheid

Verdragen worden, in tegenstelling tot het gewoonterecht, meestal wel gepubliceerd. Zo staat in **art. 102 VN-Handvest** dat alle verdragen die door de Verenigde Naties gesloten worden, geregistreerd en gepubliceerd moeten worden. In Nederland kennen we daarnaast de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen.

Samenloop met gewoonterecht

Soms staan er in verdragen regels die ook in het gewoonterecht bekend zijn. Fundamentele regels zoals het verbod op foltering is een gewoonterechtelijke regel, maar staat ook vastgelegd in een verdrag. Deze samenloop krijgt men als ervoor wordt gekozen om gewoonterecht te **codificeren**. Vaak wordt dit gedaan om bijvoorbeeld meer duidelijkheid over een bepaalde bepaling te krijgen. Als dit gebeurt, betekent dit niet dat de regel van gewoonterecht ophoudt te bestaan als zijnde gewoonterecht. De regel van gewoonterecht blijft in beginsel gewoon voortbestaan.

Een andere reden tot een dergelijke samenloop is bijvoorbeeld als een verdrag zelf leidt tot de vorming van gewoonterecht. Dit is om een aantal redenen van belang.

Zo zorgt de status van gewoonterecht ervoor dat ook andere staten dan de verdragspartijen aan de regel worden gebonden. Ook kan de bevoegdheid van internationale tribunalen zijn beperkt tot het gewoonterecht. Als een toepasselijke regel in een verdrag staat opgenomen, kan het tribunaal vervolgens gaan onderzoeken of deze regel ook in het gewoonterecht bestaat. Als dit het geval is, kan hij de regel gaan toepassen. Dit is bijvoorbeeld gebeurd in de *Nicaragua-zaak*. Daarnaast kan samenloop van belang zijn voor toepassing van internationaal recht in een nationale rechtsorde. Bijvoorbeeld in het Verenigd Koninkrijk kan de nationale rechter wel gewoonterecht toepassen, maar geen verdragsrecht dat niet in nationaal recht is omgezet.

Besluiten van internationale organisaties

Omschrijving

De vaststelling van een regel kan ook worden overgelaten aan internationale organisaties. Deze besluiten wijken af van het internationaal publiekrecht. Zij hebben namelijk alleen werking binnen de **rechtsorde** van de betreffende internationale organisatie en kennen dus **geen algemene werking**. Het onderscheid is van belang om bijvoorbeeld vast te kunnen stellen of er bij niet-naleving sprake is van algemeen aansprakelijkheidsrecht of alleen van aansprakelijkheid op grond van interne regel van een internationale organisatie. Besluiten van verdragen kunnen ook nadeel met zich meebrengen. Zo kunnen besluiten soms bijvoorbeeld anders dan door unanimiteit gesloten worden, waardoor staten een deel van hun zeggenschap kunnen verliezen. Ook is de controle op totstandkoming van besluiten van internationale organisaties veel **beperakter** dan de controle op de totstandkoming van verdragen.

Besluiten van internationale organisaties vallen uiteen in **bindende** en **niet-bindende besluiten**. Het hangt ervan af welke organisatie het is, om te bepalen of er alleen bindende dan wel niet-bindende besluiten kunnen worden genomen. Of een organisatie bevoegd is om bindende besluiten te nemen wordt in beginsel bij het **verdrag** waarmee zij tot stand komen bepaald. Het verdrag dient dan uitdrukkelijk in deze bevoegdheid te voorzien. Niet-bindende besluiten worden vaak aangeduid als aanbevelingen. Ondanks dat deze niet-bindend zijn, kunnen ze wel degelijk juridisch relevant zijn. Ook kunnen ze bijdragen aan de vorming van gewoonterecht.

Totstandkoming

In de **oprichtingsverdragen** staat het proces voor de totstandkoming van besluiten. Er zijn drie typen procedures voor de totstandkoming van besluiten van internationale organisaties:

- Internationale organisaties kunnen besluiten nemen bij **unanimiteit**, alle leden van de organisatie stemmen dan voor. Deze vorm beschermt de leden hun autonomie;
- Internationale organisaties kunnen besluiten nemen bij **consensus**, dan wordt er eerst onderhandeld waarna er wordt vastgesteld dat alle leden met het besluit kunnen leven. Zij kunnen zich er dan ook niet meer tegen verzetten;
- Internationale organisaties kunnen besluiten nemen bij **meerderheid van stemmen**. Hierbij wordt er door alle leden gestemd, waarbij individuele staten kunnen worden overstemd.

Rechtsbetrekkingen

Besluiten van internationale organisaties kunnen alleen **bindende kracht** hebben voor de leden van die organisatie. Deze besluiten zijn geen 'recht'. Het is wel zo dat belangrijke organisaties met een groot aantal leden bindende besluiten kunnen vaststellen voor vrijwel de **gehele internationale gemeenschap**. Sommige organisaties voorzien in de mogelijkheid dat besluiten alleen bindend worden verklaard voor leden die ook **uitdrukkelijk** met dat besluit in hebben gestemd, of het besluit niet hebben verworpen.

Kenbaarheid

Internationale organisaties publiceren hun eigen besluiten in beginsel zelf. In Nederland worden de besluiten naar aanleiding van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen in het Tractatenblad gepubliceerd.

Algemene rechtsbeginselen

Tot het schaarse objectieve en algemene recht behoren de algemene rechtsbeginselen. Er zijn vier typen algemene rechtsbeginselen:

- Rechtsbeginselen die inherent kunnen worden geacht aan het 'recht', men kan dan niet functioneren zonder deze beginselen. Een voorbeeld hiervan is het beginsel van goede trouw;
- Rechtsbeginselen die worden ontleend aan **algemene gedachtes** over rechtvaardigheid of menselijkheid. Het idee erachter is dat er rechtsnormen bestaan die onafhankelijk zijn van de statenpraktijk;
- Rechtsbeginselen die bestaan uit beginselen die **voortvloeien uit nationale rechtssystemen** en die daardoor als het ware naar de internationale rechtsorde verplaatst worden. Hiervoor dienen deze beginselen wel eerst te worden aangepast en vertaald naar de bijzondere kenmerken van de internationale rechtsorde;
- Rechtsbeginselen van internationaal recht: dit zijn **fundamentele beginselen van de internationale rechtsorde**. Vormt veel overlap met gewoonterecht.

Deze rechtsbeginselen worden in de internationale rechtspraktijk vooral toegepast als er een **lacune** bestaat in het toepasselijke recht voor zover dit door gewoonterecht, besluiten van internationale organisaties en verdragen wordt gevormd. Dit zal zich vooral voordoen op die gebieden waar het internationale recht nog maar beperkt ontwikkeld is.

Billijkheid

Ondanks dat **billijkheid** eigenlijk ook als een algemeen rechtsbeginsel kan worden gezien, neemt het een **zelfstandige plaats** in de bronnen van het internationale recht.

De billijkheid omvat de algemene eis dat er bij de toepassing van algemene regels altijd rechtvaardigheid en redelijkheid dienen te worden betracht. Ook kan billijkheid andere vormen aannemen. Zo kan het bijvoorbeeld worden ingezet om lacunes te vullen, of bepaald recht te corrigeren of zelfs terzijde te stellen.

Eenzijdige handelingen

Eenzijdige handelingen zijn in het proces van internationale rechtsvorming erg belangrijk. Zo kunnen staten namelijk de betekenis en de toepasselijkheid van internationale rechtsnormen beïnvloeden. Er worden zes typen eenzijdige handelingen onderscheiden:

- **Eenzijdige feitelijke handeling.** Zo kan een staat laten weten wat zijn oordeel is over het bestaan of de toepassing van een bepaalde regel. Bijvoorbeeld door het uitoefenen van overheidshandelingen in een bepaald gebied waarvan de titel wordt betwist;
- **Berusting.** Hierdoor kan een staat een door een andere staat in het leven geroepen regel stilzwijgend aanvaarden. Hiervoor is geen uitdrukkelijke handeling nodig;
- **Erkenning.** Hierbij aanvaardt een staat een door een andere staat ingeroepen regel uitdrukkelijk met de bedoeling om in de onderlinge betrekkingen met een andere staat bepaalde rechtsgevolgen te creëren;
- **Protest.** Door middel van protest kan een staat voorkomen dat er rechtsvorming geschiedt;
- **Eenzijdige toezeggingen.** Dit kan onder omstandigheden een verplichting creëren, bijvoorbeeld als een staat publiekelijk toezegt een bepaalde handeling te verrichten dan kunnen andere staten hem daaraan houden;
- **Estoppel.** Dit houdt rechtsverwerking in. Hiervan is sprake als een staat nalaat om te reageren op een door een andere staat verrichte handeling, waardoor deze handeling rechtskracht verkrijgt.

Rechterlijke uitspraken

Rechterlijke uitspraken zijn formeel gezien geen bron van internationaal recht. De uitspraken van tribunalen zijn altijd bindend voor de partijen van het desbetreffende geschil. Toch kunnen rechterlijke uitspraken ook een verderstrekkende betekenis hebben. Zo kunnen uitspraken belangrijk zijn voor de **bepaling van recht** daar waar de inhoud van een regel onduidelijk is. Rechterlijke uitspraken zijn een hulpmiddel bij het bepalen van rechtsregels (art. 38 IGH Statuut). Het belang van rechterlijke uitspraken blijkt ook uit het feit dat tribunalen eerdere uitspraken volgen.

In hoeverre internationale organisaties nieuw recht kunnen vormen hangt af van de **context** waarin zij functioneren. Uitspraken van organisaties die afhankelijk zijn van instemming van staten kunnen als ze te vergaand zijn, terzijde worden geschoven. Bij uitspraken van onafhankelijke organisaties kan dit niet gebeuren. Ook kunnen uitspraken van nationale rechters meedragen bij de bepaling van wat recht is en wat niet. Wel zijn hun uitspraken beperkt in het nationale recht. Nationale uitspraken krijgen met name hun toepassing wanneer het gaat om een gebied waar weinig internationale jurisprudentie bestaat waardoor er onduidelijkheden zijn. Een voorbeeld is de uitspraak van het Supreme Court van Canada toen het ging over **Québec** zijn zelfbeschikkingsrecht.

Soft law

Naast de regels die uit rechtsbronnen van internationaal recht voortvloeien wordt er in de internationale rechtspraktijk ook gebruikgemaakt van andere regels, niet afkomstig uit een **formele rechtsbron**. Bijvoorbeeld beleidsafspraken die tussen staten, regeringen, ministers of internationale organisaties worden gemaakt. Dergelijke afspraken worden **memorandum van overeenstemming** genoemd. Ook conferenties of niet-bindende resoluties van internationale organisaties vallen onder deze categorie. Dergelijke documenten zijn in de praktijk van groot belang.

Ze zijn namelijk behulpzaam bij het afstemmen van beleid van staten. Formeel is het geen recht, maar ze zijn wel relevant, in bijvoorbeeld politiek en moreel opzicht. Maar ook in juridisch opzicht. Zo passen internationale tribunalen veelvuldig regels toe in strikte zin niet behoren tot het internationaal recht. Zulke regels worden ook wel aangeduid als '*soft law*'.

Samenloop

In beginsel bestaat er geen hiërarchie tussen gewoonterecht, besluiten van internationale organisaties en verdragen, ze zijn van gelijk gewicht. Maar wanneer er sprake is van een conflict tussen deze verschillende rechtsnormen (omdat beiden tegelijkertijd van toepassing zijn), dan moet er eerst gekeken worden of bijvoorbeeld het besluit of het verdrag zelf regels bevat over wat er moet worden gedaan in geval van een conflict. Staan er in het verdrag of het besluit geen regels, dan zijn er een aantal algemene conflictregels te formuleren aan de hand waarvan een dergelijk conflict kan worden opgelost.

- De latere regel heeft **voorrang** boven de eerdere regel (*lex posterior*);
- Een bijzondere regel gaat **voor** een algemene regel (*lex specialis derogat legi generali*);
- En dan zijn er nog de regels van **dwingend recht**. Dit zijn regels van dusdanige fundamentele aard, dat zij voorrang hebben boven andere regels van internationaal recht (*jus cogens*). Dit is ook uitdrukkelijk bepaald in **art. 53 WVV**. Hiervan zijn maar een paar voorbeelden te noemen (bijv. verbod op agressie, verbod op volkerenmoord), maar ze zijn van groot belang in de internationale rechtsorde.

Nationaal recht

Regels van nationaal recht hebben in beginsel geen betekenis in de internationale rechtsorde. Toch kunnen regels van nationaal recht van belang zijn in de internationale rechtsorde. Dit draagt namelijk op indirecte wijze bij aan het proces van rechtsvorming. Hierbij zijn drie aspecten van belang:

- Soms verwijzen regels van internationaal recht naar nationaal recht. Een voorbeeld hiervan is art. 2 Vierde Protocol bij het EVRM. Dit recht kan worden onderworpen door 'bij de wet voorziene beperkingen'. De internationale rechter moet hierbij ook naar de nationale wet kijken;
- Daarnaast kan het ook zo zijn dat internationale tribunalen bij de beginselen van het nationale recht te rade gaat op die gebieden waar het internationale recht niet of onvoldoende regels biedt;
- Tot slot kan het nationale recht een rol spelen om bepaalde lacunes in het internationale recht en de internationale rechtsorde te vullen.

Hoofdstuk 6. Verdragenrecht

Dit is een samenvatting van hoofdstuk 6, André Nollkaemper, Kern van het internationale publiekrecht: Boom juridisch 2019 (achtste druk).

Inleiding

Een gedeelte van het verdragenrecht is reeds in het vorige hoofdstuk besproken, maar een belangrijk gedeelte van het verdragenrecht gaat over de interpretatie en de tenuitvoerlegging van verdragen. Daarover gaat dit hoofdstuk.

In het Weens Verdragenverdrag staan alle algemene regels die betrekking hebben op verdragen. Het Verdragenverdrag heeft alleen betrekking op die verdragen die tussen staten gesloten zijn. Bij dit Verdragenverdrag zijn veel staten partij, waaronder Nederland. De meeste regels die in het Verdragenverdrag zijn neergelegd worden ook erkend als gewoonterecht. Echter, zijn dit lang niet alle regels van het Verdragenrecht. De regels uit het Verdragenverdrag waarvan de gewoonterechtelijke status onzeker is, zijn de artt. 19-23.

De regels van het Verdragenverdrag zijn hoofdzakelijk **subsidiair van aard** en slechts toepasselijk voor zover een verdrag zelf geen regels bevat over hetgeen waarover een vraag rijst. Dit zijn vooral regels inzake de **interpretatie en opschorting van verdragen**. Het Verdragenverdrag bevat alleen regels van internationaal recht inzake verdragen.

Vorm

Verdragen zijn meestal **vormvrij**, ook het Internationaal Gerechtshof is zeer flexibel in de beoordeling van wanneer er sprake is van een verdrag. Zo oordeelde het Internationaal Gerechtshof bijvoorbeeld ook dat gezamenlijke persverklaringen als een verdrag aangemerkt kunnen worden. Toch wordt de voorkeur gegeven aan schriftelijke verdragen. De Nederlandse verdragspraktijk is er ook op gericht om verdragen schriftelijk tot stand te laten komen. Zo wordt de overeenkomst duidelijker zodat geschillen zoveel mogelijk voorkomen kunnen worden. Daarnaast kunnen alleen schriftelijke overeenkomsten worden gepubliceerd. In Nederland is het zo dat die publicatie een voorwaarde is voor de toepassing van bepalingen uit verdragen jegens particulieren, **art. 93 Gw**.

Binnen de schriftelijke overeenkomsten wordt er een onderscheiding gemaakt in overeenkomsten die in **verdragsvorm** zijn gesloten en overeenkomsten die in een **vereenvoudigde vorm** zijn gesloten. De overeenkomsten die in een verdragsvorm zijn gesloten zijn vaak wat formeler van aard, met een preambule als aanvangsvorm en een testimonium als afsluiting. Overeenkomsten gesloten in een vereenvoudigde vorm zijn niet zo formeel en hebben vaak de vorm van een wisseling van nota's. Een verschil in juridische status tussen deze twee verschillende vormen is er niet.

Structuur

Verdragen hebben vaak **vaste onderdelen**. Een verdrag begint meestal met een preambule waarin de redenen en het doel voor het sluiten van een bepaald verdrag worden genoemd. Vervolgens volgen de materiële bepalingen waarin de inhoud van de afspraken worden behandeld. Daarna de formele bepalingen die gaan over geschilbeslechting, controle op naleving enzovoort. Multilaterale verdragen (verdragen tussen meerdere staten) bevatten daarnaast ook vaak een bepaling over de depositaris van het verdrag. Dit is de staat of organisatie die optreedt als de beheerder van het verdrag.

Totstandkoming

Onderhandelingen

Voordat een verdrag daadwerkelijk tot stand is gekomen worden er vaak eerst tussen de betrokken staten onderhandeld. Welke staten dit zijn, hangt uiteraard af van het onderwerp van het verdrag. De onderhandelingen die voorafgaan aan de daadwerkelijke totstandkoming van het verdrag worden in beperkte mate door het internationaal recht beheerst. Zijn de onderhandelingen gericht op het oplossen van een verschil van wederzijdse rechten en plichten, dan geldt het beginsel dat de staten in **goede trouw** dienen te onderhandelen. Echter betekent dit niet dat er plicht is om een bepaald eindresultaat te bereiken.

Zijn er veel staten betrokken bij de onderhandelingen, dan worden er **bijzondere procedureregels** opgesteld voor deze onderhandelingen. Deze onderhandelingen kunnen plaatsvinden als ad hoc-conferenties of in het kader van een internationale organisatie. De bijzondere procedureregels kunnen daarnaast bepalen of er plenair of in comités wordt vergaderd, wie de voorzitter is en hoeveel stemmen er bijvoorbeeld nodig zijn voor een positief oordeel.

Sluiting en inwerkingtreding

Een verdrag wordt pas gesloten en kan dus pas juridisch verbindend zijn als er voldoende staten mee hebben ingestemd. Dit vereiste laat de fundamentele rol van het **beginsel van wilsovereenstemming** goed naar voren komen.

De regels op internationaal niveau over de wijze en middelen waarmee staten kunnen instemmen met een verdrag, zijn erg complex. Vroeger werden verdragen gesloten door monarchen. Nu speelt vaak het parlement van een staat de beslissende rol. Daarnaast moet er rekening worden gehouden met het feit dat elke staat een eigen procedurele regeling heeft voor de totstandkoming van verdragen in die betreffende staat. Het complexe stelsel van internationaal recht dat met dit alles rekening moet houden vind je terug in de **art. 11-18 Verdragenverdrag**.

De procedure van sluiting en inwerkingtreding die in Nederland wordt gehanteerd, verloopt als volgt:

- **Ondertekening:** eerst wordt het verdrag ondertekend (**art. 9 en 12 Verdragenverdrag**). Dit wordt gedaan door vertegenwoordigers van de staat die hiertoe bevoegd zijn. Dit kan bijvoorbeeld gebeuren door staatshoofden, regeringsleiders en ministers van Buitenlandse zaken. Dit leidt meestal niet tot binding van de staat, soms alleen als er sprake is van een bilateraal verdrag of een verdrag die strekt tot de uitvoering van een eerder verdrag. Wel is het de eerste stap in het proces van instemming. Vaak heeft ondertekening wel rechtsgevolgen: een staat mag dan geen handelingen verrichten die het 'voorwerp en doel' van het verdrag zouden ontnemen, **art. 18(a) WVV**. Zo wordt het resultaat van de onderhandelingen beschermd. Ook kunnen staten overeenkomen om vanaf de ondertekening het verdrag voorlopig toe te passen, bijvoorbeeld bij verdragen die spoedeisende materie regelen;
- **Bekrachtiging en toetreding:** treedt het verdrag na ondertekening niet in werking, dan moet het eerst worden bekrachtigd of moet de staat eerst tot het verdrag toetreden, **art. 14 WVV**. De bekrachtiging (ratificatie) is een internationale handeling waarmee een staat instemming geeft om door het verdrag te worden gebonden. In Nederland wordt de staat niet aan het verdrag verbonden zonder voorafgaande goedkeuring van de Staten-Generaal (**art. 91 GW**). Dit kan **stilzwijgend of uitdrukkelijk** gebeuren (Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen, **art. 3**).

Voor een verdrag dat afwijkt van de Grondwet geldt een andere procedure: daarvoor is een **tweederdemeerderheid** vereist (**art. 91 lid 3 GW en 6 Rgbv**). Toetreding is een procedure die aan staten ter beschikking staat, die bijvoorbeeld niet hebben deelgenomen aan de onderhandelingen of het verdrag niet hebben ondertekend. Toetreding is een alternatief voor bekrachtiging;

- **Inwerkingtreding**: als er voldoende staten blijken te hebben ingestemd met het verdrag treedt het verdrag in werking (**art. 24 Verdragenverdrag**). Bekrachtiging en toetreding hebben dus pas echt rechtsgevolgen als voldoende andere staten dit ook hebben gedaan. Hoeveel staten dit gedaan moeten hebben, verschilt per verdrag. Wel geldt nog steeds de regel dat ook de periode voorafgaand aan de inwerkingtreding, staten niet mogen handelen in strijd met het voorwerp en het doel van het verdrag, **art. 18(b) WVV**.

Geldigheid

Soms kan een formeel in werking getreden verdrag toch zonder rechtsgevolgen blijken. Bijvoorbeeld als de uitdrukking van de wil van een staat niet zuiver was. Hieraan moet je bijvoorbeeld denken bij dwaling, bedrog of corruptie (**art. 46-50 Verdragenverdrag**). Dan is de instemming van deze staat met het verdrag namelijk **vernietigbaar**. De belangrijkste grond voor vernietigbaarheid is als een vertegenwoordiger van een staat met het verdrag heeft ingestemd in strijd met de bepalingen van nationaal recht betreffende bevoegdheid tot het sluiten van verdragen. **Art. 46 Verdragenverdrag** bepaalt dat een staat een overschrijding van nationale bevoegdheden mag inroepen om zijn instemming met het verdrag ongeldig te verklaren, maar dit mag alleen indien de strijdigheid met het nationaal recht onmiskenbaar was en het een fundamentele regel van nationaal recht betreft.

Doet een staat succesvol een beroep op een van de **art. 46-50 Verdragenverdrag**, dan is de instemming van deze staat met het verdrag ongeldig. Dit kan zowel op het gehele verdrag betrekking hebben, als op slechts enkele delen van het verdrag. Bij dwang is er sprake van **nietigheid** bepaalt het Verdragenverdrag. Dit geldt ook voor bedreiging of gebruik van geweld. Daarnaast is **art. 52 Verdragenverdrag** ook belangrijk voor hetgeen er *niet* in wordt gezegd. Namelijk dat dwang uitgeoefend door een staat anders dan door bedreiging of geweld de geldigheid van het verdrag niet aantast.

Een andere grond voor nietigheid is de **ongeoorloofde oorzaak**. Dit betekent dat een verdrag ook nietig is als het verdrag strijdig is met dwingend internationaal recht (*jus cogens*), **art. 53 Verdragenverdrag**. Over de inhoud van het dwingend recht bestaat slechts een beperkte consensus. Om deze reden voorziet **art. 66 Verdragenverdrag** in een procedure waarin partijen aan het Internationaal Gerechtshof kunnen voorleggen of iets aan te merken valt als een regel van internationaal recht of niet.

Voorbehouden en interpretatieve verklaringen

Voorbehouden

Een staat kan de rechtsgevolgen van bepaalde verdragsbepalingen uitsluiten of wijzigen door het gebruik van een voorbehoud (**art. 19 WVV**). Dit wordt bijvoorbeeld gedaan zodra de aanneming van de tekst van het verdrag bij een meerderheid wordt gedaan in plaats van bij unanimiteit. Het recht van een staat om dit te doen is echter wel begrensd, anders zou er niks meer overblijven van het verdrag wanneer elke staat zou besluiten om een voorbehoud te gaan maken.

Zo worden bepaalde voorbehouden verboden, bijvoorbeeld als het verdrag het resultaat is van een *package deal*, waarbij het aanvaarden van bepalingen verbonden wordt met het opnemen van andere bepalingen. Ook kan een voorbehoud verboden zijn omdat het essentieel is dat alle staten elke bepaling uit het verdrag uitvoeren, omdat het verdrag anders niet gerealiseerd kan worden. Tot slot kan een voorbehoud ook ontoelaatbaar zijn als dit in strijd is met het voorwerp en doel van het verdrag. Dit oordeel laat het Verdragenverdrag over aan de afzonderlijke staten. Is een voorbehoud niet verboden en ook niet in strijd met het voorwerp of doel van het betreffende verdrag, dan worden de rechtsgevolgen beheerst door de regeling die in de **art. 20-23 Verdragenverdrag** staan.

Een voorbehoud kan door een staat worden aanvaard of verworpen, maar staten kunnen ook zwijgen. Om deze reden wordt in het Verdragenverdrag gezegd dat elke staat wordt geacht het voorbehoud van een andere staat aanvaard te hebben, tenzij er tegen dat voorbehoud bezwaar wordt gemaakt. De staat die de maker van het voorbehoud is, wordt partij bij het verdrag met betrekking tot de staten die het voorbehoud aanvaarden (**art. 20 lid 4 sub a WVV**). Dit houdt in dat zelfs als maar één staat het voorbehoud aanvaardt, de staat die het voorbehoud maakt partij wordt bij het verdrag. Wordt er door een staat bezwaar gemaakt tegen het voorbehoud, dan kan deze staat kiezen of hij in het geheel geen verdragsrelatie wil met de staat die het voorbehoud maakt, of dat hij alleen niet met het voorbehoud akkoord wilt gaan.

Omdat er veel verschillende voorbehouden kunnen worden gemaakt en staten verschillend kunnen reageren op elkaars voorbehouden, kan het zo zijn dat er niet langer sprake is een één soort verdragsregime tussen de staten. Er ontstaat dan namelijk steeds meer een netwerk van bilaterale verdragsrelaties. Dit kan afbreuk doen aan de uniformiteit voor de oplossing van internationale problemen, maar lijkt onvermijdelijk. De bevoegdheid tot het toetsen van voorbehouden heeft het Europese Hof voor de Rechten van de Mens naar zich toegetrokken.

Interpretatieve verklaringen

Dit zijn **eenzijdige verklaringen**. Hierbij geeft een staat zijn oordeel over de betekenis of de reikwijdte die aan één of meer bepalingen uit een bepaald verdrag worden toegekend. Dit is wat anders dan een voorbehoud, want interpretatieve verklaringen beogen in beginsel niet het rechtsgevolg van een bepaling van het verdrag te wijzigen. Vaak reageren de andere staten ook niet op zo'n interpretatieve verklaring van een staat.

Toepassing en uitlegging van verdragen

Pacta sunt servanda

Dit beginsel is de hoofdregel van de toepassing van verdragen. Dit betekent dat een in werking getreden verdrag de hierbij betrokken partijen verbindt en dat zij het verdrag te goeder trouw ten uitvoer moeten leggen (**art. 26 WVV**). Er wordt binnen het internationaal recht gestreefd naar stabiliteit, dit is ook terug te zien in **art. 27 WVV**. Uit dit artikel blijkt dat het Verdragenverdrag voorrang toekent aan nakoming van verplichtingen uit verdragen boven verplichtingen die uit het nationaal recht voortvloeien. Hoewel betwist, het uitgangspunt van *pacta sunt servanda* is niet onbegrensd. Dit wordt tot uitdrukking gebracht in de reeds besproken bepalingen inzake vernietigbaarheid en nietigheid van verdragen en de hierna te bespreken beginselen van opschorting en beëindiging van verdragen. Ook op grond van de billijkheid bestaat er ruimte voor een uitzondering op de strikte toepassing van *pacta sunt servanda*.

Territoriale toepassing

Verdragen zijn in beginsel van toepassing op het grondgebied van de staten die partij zijn bij het verdrag (**art. 29 WVV**). Staten kunnen echter bij ondertekening of bekrachtiging van het verdrag aangeven dat het verdrag slechts voor een gedeelte van het grondgebied geldt. Dit is alleen mogelijk als het verdrag dit zelf niet verbiedt.

Achtereenvolgende verdragen

Vaak is het zo dat er meerdere verdragen van toepassing zijn op een bepaalde rechtsvraag. Deze verschillende verdragen kunnen gezamenlijk worden toegepast als zij niet met elkaar in strijd zijn. Is er wel sprake van strijd met elkaar dan kan dit op een aantal manieren worden opgelost.

- Ten eerste kan zo'n verdrag zelf bepalen dat latere verdragen over hetzelfde onderwerp alleen zijn toegestaan als ze overeenkomen met het eerdere verdrag. Bij strijd zal dit **eerdere verdrag** dan voorgaan;
- Ten tweede kan een verdrag uitdrukkelijk bepalen dat het **voorrang** heeft boven andere verdragen;
- Ten derde kan, als betrokken verdragen zwijgen, het conflict worden opgelost door de regels uit het Verdragenverdrag. Dat bepaalt dat het eerdere verdrag van toepassing is in de mate waarin de bepalingen van dit verdrag verenigbaar zijn met het latere bedrag, **art. 30 lid 3 WVV**.

In de rechtspraktijk worden zulke problemen zelden langs deze wegen opgelost. Rechters proberen vooral om conflicten zo veel mogelijk te voorkomen door verdragen consistent te interpreteren.

Derde staten

Verdragen zijn in beginsel **alleen verbindend** voor de partijen die deelnemen aan het verdrag en niet voor derde staten, **art. 34-36 WVV**. In uitzonderlijke gevallen kan de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties toch binding van alle staten realiseren, bijvoorbeeld als het gaat om onderwerpen als terrorisme.

Interpretatie

De interpretatie van verdragen is er vooral op gericht om hetgeen vast te stellen dat partijen met het verdrag hebben willen proberen te bereiken. De **wil van partijen** is hierbij dus leidend. Twee bepalingen uit het Verdragenverdrag geven hieraan invulling: **art. 31 en art. 32**. Daarnaast moet bij het uitleggen van een verdrag en het interpreteren daarvan altijd rekening worden gehouden met andere toepasselijke regelgeving en regels van internationaal recht. De interpretatieregels uit het Verdragenverdrag (dus **art. 31 en 32**) zijn ook relevant voor Nederland. Wordt bijvoorbeeld een Nederlandse rechter geconfronteerd met de vraag hoe een bepaalde verdragsbepaling uitgelegd moet worden, kan hij aansluiting zoeken bij de regelgeving uit het Verdragenverdrag.

Wijziging

Veel verdragen voorzien in een eenvoudige wijze van totstandkoming, inwerkingtreding en ook in wijzigingen. De artt. 40 en 41 WVV bevatten subsidiaire regels die hoofdzakelijk overeenkomen met de regels die in de daadwerkelijke verdragspraktijk worden gehanteerd. Staten die een verdrag of een verdragsbepaling willen wijzigen kunnen een overeenkomst aangaan (**art. 39 WVV**). Deze overeenkomst bindt niet de staten die geen deelnemen aan de overeenkomst (**art. 40 lid 4 WVV**).

Dit betekent dus dat ook een **beperkte groep staten** een verdrag kan wijzigen voor wat betreft de **onderlinge betrekkingen** tussen die staten. Dit is alleen niet toegestaan in het geval er sprake is van verboden wijzigingen, of wijzigingen die onverenigbaar zijn met de rest van het verdrag.

In de praktijk blijkt dat het vaak lastiger is om een verdrag te wijzigen, vooral als het om **multilaterale verdragen** gaat. Staten zijn namelijk vaak heel **terughoudend** om een overeengekomen tekst weer open te breken na jaren van onderhandelingen. Wel kunnen staten ook zonder uitdrukkelijke overeenkomst een verdrag wijzigen, namelijk door hun praktijk. Dit heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens bepaald in de zaak *Soering v. United Kingdom*.

Opschorting, opzegging en beëindiging

Verdragspartijen kunnen het op een gegeven moment wenselijk vinden om een verdrag te beëindigen. Als alle verdragspartijen het hiermee eens zijn, houdt het verdrag op te bestaan. Als er maar één of een paar verdragspartijen het verdrag willen beëindigen, blijft het verdrag in beginsel gewoon bestaan, maar zijn deze staten er niet langer meer aan gebonden. Dit staat wel op gespannen voet met het beginsel *pacta sunt servanda*. Aan de andere kant zou het de onafhankelijkheid van staten te veel beperken als zijn bij bijvoorbeeld wijzigingen in inzichten of politieke prioriteiten, eindeloos aan onwelgevallige verdragen gebonden zouden worden.

Beëindiging of terugtrekking is, behoudens een paar uitzonderingen, alleen mogelijk als de andere verdragspartijen hiermee **instemmen**. Deze instemming kan **uitdrukkelijk** zijn voorzien in een bepaald verdrag (**art. 54 sub a WVV**). Hieraan zijn dan vaak wel **voorwaarden** verbonden, bijvoorbeeld de eis van het verstrijken van een zekere termijn voordat de opzegging daadwerkelijk rechtsgevolg krijgt en een **voorafgaande notificatie**.

Zwijgt een verdrag over de mogelijkheid om het verdrag te beëindigen, dan kan instemming met beëindiging van het verdrag **impliciet** worden afgeleid uit het verdrag of de houding van partijen (**art. 56 WVV**). Ook kan instemming in overleg met de partijen worden vastgesteld (**art. 54b WVV**) of het kan blijken uit het sluiten van een nieuw verdrag dat betrekking heeft op dezelfde materie (**art. 59 WVV**). In dit nieuwe verdrag kan dan bijvoorbeeld bepaald zijn dat het eerdere verdrag beëindigd wordt nadat dit nieuwe verdrag in werking treedt.

Naast beëindiging of terugtrekking (dit zijn synoniemen) kan een verdrag ook **opgeschort** worden. Dit is bijvoorbeeld wenselijk als het uitvoeren van het verdrag om bepaalde redenen onmogelijk of zeer moeilijk is, of als een staat om bepaalde politieke redenen geen verdragsrelatie meer wil hebben met een andere staat. Opschorting kan mogelijk worden gemaakt in het verdrag zelf. Als dit niet mogelijk is kan opschorting gebaseerd worden op **art. 58 WVV**. In dit artikel staan een aantal beperkte gronden voor eenzijdige beëindiging of opschorting in de gevallen waarin andere verdragspartijen hier niet mee instemmen. Bij een bilateraal verdrag kan een staat het verdrag beëindigen of opschorten als reactie op een schending van het verdrag door de andere partij (**art. 60 WVV**). Als het om een multilateraal verdrag gaat kunnen staten onderling overeenstemmen dat het verdrag beëindigd wordt als er sprake is van een schending van het verdrag. Ontbreekt een dergelijke overeenstemming, dan kunnen individuele staten alleen wat aan de binding van het verdrag doen als zij persoonlijk in hun belang zijn getroffen. Dan staat alleen opschorting open voor deze staten, **art. 60 2 b WVV**. Een andere mogelijkheid om het verdrag op te schorten staat in **art. 61 WVV**. Dit is als een voorwerp is verdwenen dat onmisbaar is voor de uitvoering van het verdrag.

Tenslotte kan een verdrag ook worden opgeschort als er sprake is van een **wezenlijke verandering van omstandigheden** (art. 62 WVV). Het moet dan om omstandigheden gaan die een grond vormden voor de staten om hun instemming met het verdrag te verlenen en de verandering moet als gevolg hebben dat de uit het verdrag nog na te komen verplichtingen niet of niet meer kunnen worden nagekomen. Deze drempels blijken in de praktijk echter hoog te zijn. Rechters hebben het beroep op gewijzigde omstandigheden maar zelden gehonoreerd. Bij alle mogelijkheden van opschorting moet **art. 72 WVV** in acht worden genomen, staten moeten zich onthouden van handelingen die een belemmering zouden kunnen vormen voor een hervatte werking van het verdrag.

Hoofdstuk 7. Aansprakelijkheid

Dit is een samenvatting van hoofdstuk 7, André Nollkaemper, Kern van het internationale publiekrecht: Boom juridisch 2019 (achtste druk).

Inleiding

Op basis van internationaal recht kan een rechtssubject aansprakelijk worden gesteld als hij internationale verplichtingen schendt. Hierover zal dit hoofdstuk gaan.

Aansprakelijkheid van staten

Inleiding

Hoewel de regels omtrent staatsaansprakelijkheid te vergelijken zijn met het nationale privaatrecht (begrippen als toerekenbaarheid, causaliteit en rechtvaardigingsgronden komen ook terug in het internationale recht) is een verschil dat het bij schendingen op internationaal niveau soms gaat om de belangen van meerdere groepen staten.

De regels omtrent staatsaansprakelijkheid vloeien vooral voort uit het gewoonterecht. Ze zijn ontwikkeld in de **Artikelen inzake Staatsaansprakelijkheid door de International Law Commission**. De artikelen die hierin staan, worden vooral beschouwd als beginselen van gewoonterecht. Soms staan er bijzondere regels omtrent aansprakelijkheidsrecht in verdragen. Deze regel fungeren dan tussen partijen als *lex specialis* en hebben voorrang boven de algemene regels.

Voorwaarden

Om te kunnen spreken van een onrechtmatige daad van een staat dient er aan twee voorwaarden te worden voldaan:

- Er dient ten eerste sprake te zijn van een **handelen of nalaten in strijd met een internationale verplichting**. Hiervan is sprake als een staat handelt in strijd met hetgeen er op grond van een internationale verplichting van hem wordt geëist, **art. 12 ILC-Artikelen**;
- Deze strijdige handeling dient de staat **toegerekend** te kunnen worden. De handelingen van alle staatsorganen kunnen aan de staat worden toegerekend, **art. 4 ILC-Artikelen**. Dit is echter wel beperkt tot de handelingen van staatsorganen die in de functie van staatsorgaan zijn verricht. Handelingen van particulieren en van staatsorganen die als particulier handelen, zijn niet aan te staat toe te rekenen. Hierop bestaan de volgende uitzonderingen:
 - Als er door de staat een private entiteit wordt ingeschakeld om publieke taken uit te voeren zijn de handelingen van deze private entiteit wel toe te rekenen aan de staat (**art. 5 ILC-Artikelen**);
 - Daarnaast geldt er toerekenbaarheid voor de staat betreffende handelingen van private personen als er aan deze personen instructies zijn gegeven door de staat of als er over deze personen toezicht wordt uitgeoefend door de staat, art 8 ILC-Artikelen en;
 - Een staat kan toerekenbaar geacht worden voor de handeling van een private persoon als de staat deze handeling achteraf besluit te aanvaarden en te erkennen als zijn eigen handeling, **art. 11 ILC-Artikelen**.

Andere handelingen gelden in beginsel niet als toerekenbaar aan de staat. Echter, toch kunnen deze handelingen soms toch voor rekening van de staat komen. Het internationale recht bepaalt namelijk dat staten verplicht zijn om te zorgen dat handelingen van private personen die zich op hun grondgebied of onder hun rechtsmacht bevinden geen schade toebrengen aan de rechten van andere staten. Een staat dient alle noodzakelijke maatregelen te treffen om ervoor te zorgen dat handelingen van personen binnen hun grondgebied een andere staat geen schade toebrengen.

Het Internationaal Gerechtshof bepaalde in de Corfu Channel-zaak dat wanneer een staat nalaat om zich aan deze inspanningsverplichting te houden hier aansprakelijkheid van die staat uit voort vloeit. Een vergelijkbare verplichting vloeit uit de mensenrechtenverdragen voort. Deze bevatten namelijk de **positieve verplichting** voor staten om te zorgen dat degene die zich onder hun grondgebied en hun rechtsmacht bevinden, worden beschermd. In de zaak *Bosnia and Herzegovina v. Serbia* is bepaald dat deze verplichting geen resultaatsverplichting is maar een inspanningsverplichting (*due diligence*-verplichting).

Deelneming

Staten kunnen ook gezamenlijk een onrechtmatige daad begaan. In een dergelijk geval zijn beide staten aansprakelijk en kan elke staat afzonderlijk voor het geheel aansprakelijk worden gesteld (**art. 47 ILC-artikelen**). Iets anders is het geval dat een staat behulpzaam is bij de onrechtmatige daad van een andere staat. Dan is er sprake van **deelneming**, of **medeplichtigheid**. Een staat kan in deze gevallen aansprakelijk worden gesteld voor deze deelneming of medeplichtigheid. Hiervoor gelden de volgende drie voorwaarden (**art. 16 ILC-artikelen**):

- De deelneming dient **substantieel** te zijn. Dit houdt in dat het de onrechtmatige daad van de andere staat echt dient te vergemakkelijken;
- De deelnemende staat moet ervan op de hoogte zijn dat hij behulpzaam is bij een onrechtmatige daad van een andere staat;
- De deelnemende staat moet aan dezelfde normen gebonden zijn als de staat die de onrechtmatige daad in hoofdzaak begaat.

Verdedigingsgronden

Er zijn ook een aantal verdedigingsgronden (in het nationale recht **rechtvaardigingsgronden** genoemd) die de onrechtmatigheid van een daad wegnemen. Deze gronden zijn de volgende:

- **Overmacht (art. 23 ILC-artikelen)**. Hieronder worden bijvoorbeeld meteorologische omstandigheden verstaan, waardoor een vliegtuig zonder toestemming zich in het luchtruim van een andere staat gaat begeven;
- **Noodtoestand (art. 24 ILC-artikelen)**. Bij deze toestand probeert een persoon het leven van anderen te redden dan wel zijn eigen leven. Hiervan is bijvoorbeeld sprake als een kapitein zijn toevlucht neemt naar een havenstaat om de bemanningsleden te redden zonder dat er hiervoor toestemming is gegeven. Het verschil met overmacht is dat er bij overmacht geen sprake is geweest van een keuzemoment en bij noodtoestand wel;
- **Noodzakelijkheid (art. 25 ILC-artikelen)**. Hierbij moet het gaan om een essentieel belang dat bedreigd wordt door een ernstig en onmiddellijk gevaar en er geen andere mogelijkheid is om het belang te beschermen. De staat die deze grond inroept, mag niet hebben bijgedragen aan het ontstaan van het gevaar;
- **Zelfverdediging (art. 21 ILC-artikelen)**. Staten hebben het recht om zichzelf te verdedigen tegen een gewapende aanval.

In tegenstelling tot de andere verdedigingsgronden, kan zelfverdediging alleen worden ingeroepen als het verbod op gebruik van geweld ex **art. 2(4) VN-Handvest** wordt geschonden. Beschermt de andere staat zich tegen dit geweld, handelt deze staat niet in strijd met het verbod, **art. 51 VN-Handvest**;

- Tegenmaatregelen (**art. 22 ILC-artikelen**). Hiervan is sprake als een staat probeert de onrechtmatige daad van een andere staat te beëindigen en hierdoor zelf ook een onrechtmatige daad pleegt.

Een verdedigingsgrond kan **nooit** de onrechtmatigheid wegnemen van verplichtingen van dwingend recht (**art. 26 ILC-artikelen**).

Rechtsherstel

Wordt een staat aansprakelijk geacht voor een onrechtmatige daad, dan brengt dit twee rechtsgevolgen met zich mee:

- De staat is verplicht om de onrechtmatige daad te **beëindigen**. Deze voorwaarde vloeit voort uit de geschonden internationale verplichting zelf. De staat moet kunnen waarborgen dat de schending niet weer zal plaatsvinden, **art. 30 ILC-Artikelen**;
- De staat is verplicht tot **rechtsherstel**. Deze voorwaarde vloeit voort uit de *Chorzów Factory-zaak*. De verplichting tot rechtsherstel ziet vooral op het verleden en beoogt herstel te bieden voor hetgeen er door de onrechtmatige daad is verricht. Er wordt een nieuwe rechtsbetrekking gecreëerd tussen de onrechtmatig handelende staat en de staat die hier de dupe van is geworden. Rechtsherstel kan worden gedaan door middel van (1) restitutie, het herstellen van de situatie zoals deze was voordat de onrechtmatige daad begaan werd, (2) compensatie, het betalen van een schadevergoeding en (3) genoegdoening, dit kan bestaan uit bijvoorbeeld een verontschuldiging of spijtbetuiging.

Verzwaarde aansprakelijkheid

In de literatuur omtrent staatsaansprakelijkheid wordt wel geopperd dat er voor een bepaalde categorie regels van internationaal recht een verzwaarde vorm van aansprakelijkheid zou moeten gelden. Hierbij wordt vooral gedacht aan normen die de belangen van de gehele internationale gemeenschap beschermen. Denk hierbij aan het verbod op apartheid of volkerenmoord. De verschillen met een 'normale' onrechtmatige daad en een onrechtmatige daad dat één van deze categorieën schendt, is dat bij de tweede de **gehele internationale gemeenschap** een belang heeft om hiertegen op te treden en daarnaast dat er de algemene opvatting bestaat dat de reacties op deze schendingen zwaarder zouden moeten zijn. Over hoe veel zwaarder de reacties zouden moeten zijn en op welke manier dit gerealiseerd zou moeten worden is geen consensus. Dit heeft onder andere te maken met het feit dat strafrechtelijke staatsaansprakelijkheid niet goed past in een systeem waar staten nog zo gelijk en soeverein zijn. Daarom wordt er door de ILC-artikelen niet voorzien in een strafrechtelijke staatsaansprakelijkheid. Wel voorzien de **artikelen 40 en 41** in een categorie van **ernstige schendingen**. Dit zijn schendingen van dwingend internationaal recht. Voor het overige worden deze kwesties door het ILC overgelaten aan de **rechtsontwikkeling**.

Gelaedeerde partijen

De schending van een internationale verplichting leidt in het algemeen tot de schending van een recht van een andere staat of schending van rechten van andere personen. Alleen degene wiens recht is geschonden heeft ook recht op rechtsherstel. Er wordt een onderscheid gemaakt tussen de schending van rechten van staten en de schending van rechten van andere personen.

Gelaedeerde staten

Worden de subjectieve rechten van een staat geschonden, dan wordt deze staat aangeduid als een **gelaedeerde staat** (*injured state*). Deze staat kan hierop een vordering instellen tegen de andere staat en heeft recht op **rechtsherstel**. Onder bepaalde voorwaarden hebben zij ook het recht om tegenmaatregelen te nemen. Een staat kan in ieder geval worden beschouwd als een gelaedeerde staat als de onrechtmatige daad die is verricht een schending van een bilateraal verdrag inhoudt waarbij de staat partij is. Hierdoor worden zijn rechten immers geschonden.

Dit kan ook het geval zijn bij multilaterale verdragen. Het **Verdrag inzake Diplomatieke Betrekkingen** creëert rechtsbetrekkingen tussen de zendstaat (degene die recht heeft op bescherming van zijn diplomatieke missie) en de ontvangststaat (degene die de plicht heeft om deze bescherming uit te voeren). Doet de ontvangststaat niet zoals hem is opgedragen, dan schendt hij zijn verplichtingen en is hij aansprakelijk jegens de zendstaat. Het kan ook zo zijn dat verplichtingen onder multilaterale verdragen gelden jegens elke staat die bij het verdrag partij zijn. Dit is bijvoorbeeld het geval als het gaat om milieuverdragen. Indien een staat bijzonder in hun belang wordt getroffen, dan is die staat een gelaedeerde staat. Soms is het ook zo dat door schending van de verplichtingen uit een multilateraal verdrag tot gevolg heeft dat de rechten van alle partijen hierdoor worden geraakt. Dit zal bijvoorbeeld het geval zijn als een staat de verplichting schendt om kernwapens te verspreiden. We spreken hier ook wel van **integrale** verplichtingen. Elke verdragspartij heeft dan het recht om de staat die de verplichting schendt aansprakelijk te stellen (**art. 42 (b) (ii) ILC-artikelen**).

Niet-gelaedeerde staten

Andere staten dan de hiervoor genoemde, hebben in beginsel geen recht om de staat zijn verplichting schendt, aansprakelijk te stellen. De andere staten kunnen wel protest maken, maar geen vordering instellen. Het is dus niet zo dat elk lid van de gemeenschap het recht heeft een vordering in te stellen vanuit het algemeen belang, het internationale recht kent geen *actio popularis*. De positie van deze staten is echter na de uitspraak van het Internationaal Gerechtshof in de *South West Africa-zaak* veranderd. Het is namelijk zo dat sommige verdragen zijn opgesteld ten behoeve van de bescherming van een **gemeenschappelijk belang**, zoals milieuverdragen en mensenrechtenverdragen. Bij schending van zulke verdragen hebben alle staten het recht om een vordering in te stellen tegen de staat die zijn verplichtingen schendt (**art. 48 ILC-artikelen**). Daarnaast is het zo dat de internationale rechtsorde erkent dat sommige staten bepaalde verplichtingen hebben tegenover de internationale gemeenschap. In de zaak *Barcelona-Traction* wordt dit aangeduid als *erga omnes*.

Dit beginsel van *erga omnes-verplichtingen* werd ook in de *Furundzija-zaak* erkend. Daarom heeft de ILC voorgesteld (**art. 48 ILC-artikelen**) dat alle staten het recht hebben om de staat die zijn verplichtingen schendt aansprakelijk te stellen als er sprake is van schending van een *erga omnes-verplichting*. De rechten waarover de staten op deze grond beschikken zijn minder vergaand dan de rechten van de staten die in hun subjectieve recht zijn getroffen. Zo kunnen staten die een andere staat op basis van *erga omnes* verplichtingen aansprakelijk willen stellen zelf geen schadevergoeding opeisen. Wel kunnen zij deze staat instrueren om de schending te beëindigen en op herstel in de oude toestand, **art. 48 lid 2 ILC-Artikelen**.

Andere gelaedeerde partijen

Ook andere partijen kunnen onrechtmatig in hun rechtsbelangen worden getroffen. Schending van internationale verplichtingen kan ook aansprakelijkheid jegens deze partijen met zich meebrengen.

Ook kunnen dergelijke schendingen voor aansprakelijkheid jegens bepaalde personen leiden als er een internationale verplichting jegens natuurlijke personen wordt geschonden. Hiervan is bijvoorbeeld sprake als het gaat om **schending van het EVRM**. De persoon wiens rechtsbelang is geschonden kan dan aansprakelijkheid van de schuldige staat inroepen.

Diplomatieke bescherming

Staten kunnen ook opkomen voor de bescherming van de rechten van degenen die onder hun rechtsmacht vallen of zich op hun grondgebied bevinden. Dit wordt **diplomatieke bescherming** genoemd. Deze bescherming is ook vooral gewoonterechtelijk van aard. In de ILC-artikelen wordt ook een gedeelte aan deze bescherming gewijd. Om diplomatieke bescherming uit te kunnen oefenen dient er aan twee voorwaarden te worden voldaan:

- **Nationaliteit.** Een staat kan alleen diplomatieke bescherming uitoefenen over degenen die de nationaliteit van die staat hebben (**art. 3 ILC-artikelen inzake Diplomatieke Bescherming**). Het Internationaal Gerechtshof bepaalde in *Nottebohm* dat er een reële band moet bestaan tussen het land en de onderdaan. Als er sprake is van een dubbele nationaliteit, dan kan alleen de staat waarvan de persoon de **dominante nationaliteit** heeft tot diplomatieke bescherming overgaan (**art. 7 ILC-artikelen inzake Diplomatieke Bescherming**). Of en van welke staat de persoon de dominante nationaliteit heeft, dient te worden bepaald aan de hand van de omstandigheden van het geval. Hoe lang hij in welke staat blijft, waar zijn familie woont, waar hij zelf woont, waar hij werkzaam is, enzovoort. Als het gaat om ondernemingen kan de staat diplomatieke bescherming uitoefenen als de onderneming geregistreerd is in deze staat. De nationaliteit van de aandeelhouders van de onderneming doet er hierbij niet toe;
- **Uitputting van nationale rechtsmiddelen.** Om diplomatieke bescherming uit te mogen oefenen moeten eerst alle nationale rechtsmiddelen uitgeput zijn (**art. 44 ILC-Artikelen inzake Staatsaansprakelijkheid** en **art. 14-15 ILC-Artikelen inzake Diplomatieke Bescherming**). Het idee hierachter is dat de staat in kwestie eerst de gelegenheid moet krijgen om zelf een eind te maken aan de schending van de rechten van de persoon in kwestie, voordat het geschil naar internationaal niveau wordt getild. Dit tweede vereisten is alleen niet van toepassing wanneer nationale rechtsmiddelen niet effectief kunnen zijn. Hiervan kan sprake zijn als rechters bijvoorbeeld partijdig zijn. Het bieden van diplomatieke bescherming van een staat is geen plicht, maar een vrije beoordeling

Aansprakelijkheid van internationale organisaties

Omschrijving

Ook internationale organisaties kunnen aansprakelijk zijn voor schending van een op die organisatie rustende verplichting. Dit heeft te maken met het feit dat internationale organisaties over een **eigen rechtspersoonlijkheid** beschikken. Hiervoor zijn de algemene regels zoals die door de ILC zijn gecodificeerd inzake staatsaansprakelijkheid van toepassing. Soms beschikken internationale organisaties echter ook over eigen aansprakelijkheidsregels. Deze regels zullen dan voorrang hebben boven de regels die door de ILC zijn geformuleerd (*lex specialis*).

Een internationale organisatie is dus aansprakelijk als hij een handelen of nalaten doet in strijd met een op hem rustende internationale verplichting. Over de vraag of een internationale organisatie ook aansprakelijk kan zijn voor de door de organisatie zelf vastgestelde regels wordt verschillend gedacht.

De ILC heeft echter voorgesteld dat ook schending van de door de organisatie zelf vastgestelde handelingen tot aansprakelijkheid kan leiden. Voor wat de toerekening van de handelingen (of het nalaten) betreft, kunnen de handelingen van de organen van de organisatie in ieder geval aan die organisatie worden toegerekend.

Ook handelingen van organen/entiteiten die een staat ter beschikking stelt aan een internationale organisatie (bijvoorbeeld een militaire eenheid die onderdeel uitmaakt van een VN-vredesmacht), kan worden toegerekend aan de organisatie, indien die organisatie controle uitoefent over de handeling.

Verhouding met de aansprakelijkheid van staten

In beginsel moet de internationale organisatie zelf worden aangesproken voor zijn onrechtmatige handeling. Echter, de verhouding tussen de aansprakelijkheid van de organisatie en de lidstaten is complexer dan men denkt. Het is namelijk ten eerste zo dat de **beginselen van de toerekening** niet eenduidig zijn. Er bestaat namelijk geen algemeen beginsel dat bepaalt dat lidstaten aansprakelijk zijn voor handelingen van de organisatie waarvan zij lid zijn. Dit roept vervolgens de vraag op of er dan wel een soort **subsidiare aansprakelijkheid** op de lidstaten rust. Dit is een reële optie, nu organisaties zelf geen vermogen hebben. Ze zijn immers afhankelijk van de bijdragen die door de lidstaten gegeven worden. Toch is er ook hieromtrent geen eenduidigheid verkregen. Tegen het aannemen van een dergelijke subsidiare aansprakelijkheid van staten pleit namelijk het argument dat staten dan het belang hebben om invloed uit te oefenen op de besluitvorming van de internationale organisatie. Daardoor verliest de internationale organisatie zijn **onafhankelijkheid**.

In de ILC-artikelen wordt bepaald dat, als verdragen over deze materie zwijgen, lidstaten aansprakelijk zijn als zij de aansprakelijkheid als zodanig hebben aanvaard dan wel als zij de gelaedeerde staat of persoon een reden hebben gegeven om erop te **vertrouwen** dat deze aansprakelijkheid bestaat. De aansprakelijkheid zal in deze gevallen wel slechts **subsidiar van aard** zijn. Toch kan een lidstaat in bepaalde gevallen ook direct aansprakelijk worden gesteld. Dit kan als het de staat is die **effectieve controle** uitoefent over de handelingen van de internationale organisatie of als een staat bevoegdheden van zichzelf overdraagt aan een organisatie en hij daardoor zijn eigen internationale verplichtingen weet te omzeilen door de internationale organisatie te laten doen wat hij zelf niet had mogen doen (hiervoor wordt **art. 7 ILC inzake Aansprakelijkheid van Internationale Organisaties** *a contrario* toegepast en **art. 62 ILC-Artikelen inzake Aansprakelijkheid van Internationale organisaties**).

Een andere vraag is of een lidstaat aansprakelijk kan zijn voor handelingen die hij verricht ter uitvoering van een besluit die door een internationale organisatie is afgegeven en er hierdoor in strijd wordt gehandeld met internationale verplichtingen. In beginsel gaat dit niet op. Het feit dat een orgaan van lidstaat een besluit van een internationale organisatie uitvoert maakt hem nog geen orgaan van de organisatie die aansprakelijk is. Vaak wordt er dan besloten tot een gedeelde aansprakelijkheid tussen de lidstaten en de organisatie, **art. 17 ILC-Artikelen inzake de Aansprakelijkheid van Internationale Organisaties**.

Aansprakelijkheid van individuen

Omschrijving

Individueen zijn in beginsel niet zelf aansprakelijk voor hun handelingen in het internationaal recht. We hebben net namelijk gezien dat handelingen van overheidsfunctionarissen binnen hun functie worden toegerekend aan de staat. Handelingen van particulieren worden dus niet door het internationale recht beheerst.

De *Appeals Chamber* van het Internationaal Joegoslavië-tribunaal bracht hier verandering in door een nieuw systeem te creëren. Dit systeem hield in dat elke soevereine staat het recht had om **instructies** te geven aan diens organen en overheidsfunctionarissen zowel betreffende de interne betrekkingen als in de internationale gemeenschap. Staten mogen daarbij ook sancties opleggen als deze instructies niet nageleefd worden. Dit heeft wel tot gevolg dat het individuele orgaan niet verantwoordelijk mag worden gehouden voor zijn acties.

Dit nieuwe systeem bracht **nadelen** met zich mee. Dit zorgde er namelijk ten eerste voor dat de staatsaansprakelijkheid collectief van aard werd. Immers, de staat kon op deze manier als geheel aansprakelijk worden gehouden voor de handelingen van een individu. Het gevolg hiervan kan zijn dat het gehele volk dan eigenlijk slachtoffer wordt van de aansprakelijkheid van de staat terwijl zij er zelf niets mee te maken hebben gehad.

Daarnaast is het zo dat aansprakelijkheid van de staat niet zonder meer tot gedragsveranderingen leidt voor de individuen die de daad hebben verricht. Daarom is sinds de Tweede Wereldoorlog een systeem van **individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid** ontwikkeld. Hiervoor zijn vooral de beginselen zoals geformuleerd in het Statuut van het Internationaal Strafhof belangrijk.

Deze beginselen hebben eigenlijk alleen betrekking op de procedures die voor het Strafhof terechtkomen, maar toch reikt de invloed van deze beginselen verder, namelijk ook tot de strafrechtelijke aansprakelijkheid van individuen. Civielrechtelijke individuele aansprakelijkheid kent een veel beperktere rol en wordt later apart nog besproken.

Grondslagen

Het systeem van de strafrechtelijke individuele aansprakelijk berust op twee pijlers:

- Het is ten eerste zo dat individuele aansprakelijkheid bestaat op grond van **internationaal gewoonterecht**. Het gaat daarbij om een beperkte categorie misdrijven die de fundamentele normen van de internationale gemeenschap als geheel aantasten. Hierbij moet je denken aan volkerenmoord, oorlogsmisdrijven en foltering;
- Daarnaast wordt er door een aantal verdragen voorzien in **individuele aansprakelijkheid**. De aansprakelijkheid geldt dan alleen jegens de bij dit verdrag aangesloten partijen. De verdragen verplichten staten dan om ten aanzien van deze misdrijven een rechtsmacht te scheppen, strafbaar te stellen en eventueel verdachten uit te leveren. De strafbaarstelling zelf wordt op grond van nationaal recht gedaan.

Algemene beginselen

Individuele aansprakelijkheid

Het eerste algemene beginsel van individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid is dat een individu aansprakelijk is indien hij zelf een misdrijf begaat, hij opdracht geeft tot het begaan van een misdrijf, bijstand biedt bij een misdrijf of een poging doet tot een misdrijf, **art. 25 ISH-Statuut**. Belangrijk om in acht te nemen is dat individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid jegens eenieder geldt. Het doet er dus niet toe of er sprake is van enige **officiële hoedanigheid**. Dat wil echter niet zeggen dat staatshoofden, regeringsleiders of andere gezagsdragers ook zonder meer vervolgd kunnen worden. Dit is namelijk vaak juist niet het geval omdat zij immuniteit genieten. Deze immuniteit staat niet in de weg aan eventuele strafrechtelijke aansprakelijkheid. Voor gezagsdragers die in een vreemde staat immuniteit hebben geldt dat zij wel vervolgd kunnen worden in een andere staat als hun eigen staat afstand doet van de immuniteit die zij tot dan toe hebben genoten, **art. 27 lid 2 ISH-Statuut**.

Legaliteitsbeginsel

Volgens **art. 22 ISH-Statuut** geldt in de internationale betrekkingen ook het legaliteitsbeginsel. Individen zijn dus pas strafrechtelijk aansprakelijk voor een feit nadat dit door het internationale recht **voorafgaand** het feit strafbaar is gesteld als misdrijf.

Handeling en geestesgesteldheid

De aansprakelijkheid van een individu heeft te maken met zowel de fysieke handeling als de geestesgesteldheid. Immers, een fysieke handeling gaat vergezeld met een bepaalde geestesgesteldheid. Dit is niet het geval bij staatsaansprakelijkheid maar wel bij individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid.

Aansprakelijkheid van meerderen

Ook kan een meerdere aansprakelijk zijn voor misdrijven die er zijn gepleegd onder zijn **leiding of gezag (art. 28 ISH-Statuut)**.

Strafuitsluitingsgronden

Ten aanzien van de individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid bestaan ook enkele **rechtvaardigingsgronden** en **schulduitsluitingsgronden**, te weten de volgende: zelfverdediging, dwang als gevolg van doodsb bedreiging of dreiging met lichamelijk letsel en dwaling ten aanzien van de feiten of het recht.

Verhouding met aansprakelijkheid van staten

Er zijn dus essentiële **verschillen** als het gaat om staatsaansprakelijkheid en individuele aansprakelijkheid:

- Staatsaansprakelijkheid voor een handeling van een individu ontstaat alleen als het individu als een **staatsorgaan** handelt, terwijl **individuele aansprakelijkheid** op elk individu van toepassing is;
- Staatsaansprakelijkheid beoogt de schending **ongedaan** te maken en beoogt **rechtsherstel**, terwijl bij individuele aansprakelijkheid vooral het **bestrafen** van het individu wordt beoogd;
- Staatsaansprakelijkheid kan alleen worden geopperd door de staat die slachtoffer is geworden van de **onrechtmatige daad**. Bij individuele aansprakelijkheid wordt dat gedaan in naam van de **internationale gemeenschap** als geheel.

Ook kunnen staatsaansprakelijkheid en individuele aansprakelijkheid elkaar aanvullen. Bij sommige misdrijven kunnen namelijk zowel de staat als het individu aansprakelijk zijn, denk hierbij aan misdrijven zoals foltering en terrorisme. Tussen de twee verschillende vormen van aansprakelijkheid kan dus een zekere **wisselwerking** bestaan. Hiermee wordt bedoeld op of de feitelijke en juridische vaststellingen van de individuele zaak relevant kunnen zijn voor de procedure tegen bijvoorbeeld de staat.

De enige **lacune** in dit systeem is dat er nog geen oplossing bestaat voor het probleem dat staten bij internationale misdrijven effectief betrokken zijn. Het systeem van staatsaansprakelijkheid is immers niet strafrechtelijk van aard en het systeem van individuele aansprakelijkheid is niet van toepassing.

Civielrechtelijke aansprakelijkheid

De civielrechtelijke aansprakelijkheid verschilt wezenlijk van de strafrechtelijke aansprakelijkheid. Civielrechtelijke aansprakelijk ziet vooral op de gevallen waarin er sprake is van **grensoverschrijdende handelingen** die tot **schade** kunnen leiden van onschuldige slachtoffers die onvoldoende toegang hebben tot het instellen van een vordering voor schadevergoeding. In een aantal verdragen is daarom voor deze onschuldige slachtoffers bepaald dat zij recht hebben op schadevergoedingen. Voorbeelden hiervan zijn het Internationaal Verdrag inzake wettelijke aansprakelijkheid voor schade door verontreiniging door olie en het Verdrag tot het brengen van eenheid in enige bepalingen inzake het internationale luchtvervoer.

Nawoord

Hèhè, het is je gelukt! Je hebt jouw gratis samenvatting uitgelezen. Interesse gekregen in de rest? Klik dan [hier](#) voor de volledige samenvatting. Met de korting **NIJMEGENWELKOM50** krijg je nu **50% korting!**

Wil je meer vertrouwen tanken voor het tentamen? Geen paniek! Wij kunnen je verder helpen in de vorm van handige abonnementen. Met een abonnement ontvang jij de samenvattingen altijd met korting en als eerste in huis! Bekijk dan onze website!

Werken bij

Heb jij het idee dat je deze samenvatting ten minste net zo goed zou kunnen schrijven of zou kunnen verbeteren? Dan is de rol van Studieheld zeker iets voor jou. Je kunt werken vanuit huis, krijgt een riant vergoeding en je hebt een studiegerelateerde bijbaan die goed op je cv staat. Heb je interesse? Stuur dan jouw motivatie en cv naar klantenservice@slimacademy.nl.

Kom in contact met Slim Academy

Wil je op de hoogte blijven van de ontwikkelingen bij Slim Academy? Kom in contact via:

www.slimacademy.nl
[@SlimAcademy.nl](https://www.instagram.com/SlimAcademy.nl)
klantenservice@slimacademy.nl
010 214 32 45

We wensen je veel succes met studeren en het halen van jouw tentamens!

Team Slim Academy