

Vergaderjaar 2024–2025

36 600 V

Vaststelling van de begrotingsstaat van het Ministerie van Buitenlandse Zaken (V) voor het jaar 2025

Nr. 69

VERSLAG VAN EEN SCHRIFTELIJK OVERLEG

Vastgesteld 17 april 2025

De vaste commissie voor Buitenlandse Zaken heeft een aantal vragen en opmerkingen voorgelegd aan de Minister van Buitenlandse Zaken over de brief van 9 januari 2025 over de Kabinetsreactie advies nr. 46 van de Commissie advies inzake volkenrechtelijke vraagstukken (CAVV) (Kamerstuk 36 600 V, nr. 59).

De vragen en opmerkingen zijn op 12 februari 2025 aan de Minister van Buitenlandse Zaken voorgelegd. Bij brief van 17 april 2025 zijn de vragen beantwoord.

De voorzitter van de commissie,
Klaver

De griffier van de commissie,
Westerhoff

Inhoudsopgave

Vragen en opmerkingen vanuit de fracties en reactie van de bewindspersoon	2
Vragen en opmerkingen van de leden van de VVD-fractie en reactie van de bewindspersoon	2
Vragen en opmerkingen van de leden van de NSC-fractie en reactie van de bewindspersoon	4
Vragen en opmerkingen van de leden van de BBB-fractie en reactie van de bewindspersoon	4
Vragen en opmerkingen van de leden van de ChristenUnie-fractie en reactie van de bewindspersoon	5
Vragen en opmerkingen van de leden van de SGP-fractie en reactie van de bewindspersoon	14

Vragen en opmerkingen vanuit de fracties en reactie van de bewindspersoon

Vragen en opmerkingen van de leden van de VVD-fractie en reactie van de bewindspersoon

De leden van de VVD-fractie hebben kennisgenomen van de kabinetsreactie op het advies nummer 46 van de Commissie van advies inzake volkenrechtelijke vraagstukken (CAVV); zij hebben hier enkele vragen en opmerkingen over.

De leden van de VVD-fractie constateren dat zowel het kabinet, als de CAVV de formulering van de International Law Commission (ILC) in ontwerpconclusie 3(b) als onnodig voorzichtig beschouwen. De ILC heeft deze formulering echter bewust gekozen, gezien de voortdurende discussie over de waarde van wetten binnen het internationale juridische systeem. Het schrappen van voorzichtige bewoordingen zou kunnen impliceren dat dit systeem extra waarde krijgt toegekend, terwijl juist voorzichtige bewoordingen ruimte geven aan de discussie over de waarde en betrouwbaarheid van jurisprudentie. Dit kan juist het vertrouwen in toekomstige uitspraken vergroten. Deze leden vragen zich dan ook af hoe het kabinet dit evalueert.

1. Antwoord van het kabinet

De formulering van de International Law Commission (ILC) biedt volgens de ILC ruimte aan staten die sceptisch staan tegenover de categorie algemene rechtsbeginselen gevormd binnen de internationale rechtsorde. Het advies van zowel het kabinet als de CAVV om te spreken over algemene rechtsbeginselen «gevormd» binnen de internationale rechtsorde in plaats van algemene rechtsbeginselen die «gevormd kunnen worden» binnen de internationale rechtsorde, is consistent met eerdere uitingen van het Koninkrijk der Nederlanden. Het Koninkrijk der Nederlanden heeft zich bijvoorbeeld voor het Zeerechttribunaal beroepen op het beginsel van vrijheid van navigatie op volle zee en erkent daarmee expliciet het bestaan van algemene rechtsbeginselen gevormd binnen de internationale rechtsorde.

De ILC heeft het mandaat om een gezaghebbende toelichting te geven op de aard, reikwijdte en functies van algemene rechtsbeginselen, evenals op de wijze waarop zij moeten worden geïdentificeerd. Opname van tegengestelde meningen in de toelichting of in het rapport van de ILC zelf dient voldoende te zijn om ruimte te geven aan discussie. Dit hoeft niet in de conclusies zelf tot uiting te worden gebracht.

De leden van de VVD-fractie hechten veel waarde aan het sluiten van internationale verdragen. Zij zien dit als een internationaal democratisch middel om internationaal recht af te dwingen. Deze leden lezen in het CAVV-advies dat er wordt uitgegaan van een niet hiërarchische verhouding tussen internationale verdragen en het internationale gewoonterecht. Deze leden stellen dat een verdrag wel meer waarde heeft dan internationaal gewoonterecht. Zij vragen het kabinet om een reactie op het hiërarchische verschil binnen het internationale recht tussen internationale verdragen en het internationale gewoonterecht.

2. Antwoord van het kabinet

De wetgevers hebben in de formulering van artikel 38 van het Statuut van het Internationaal Gerechtshof geen hiërarchie voorzien tussen verdragen, internationaal gewoonterecht en algemene rechtsbeginselen. De hiërarchie die wel wordt erkend, staat uitdrukkelijk in het artikel beschreven. Jurisprudentie en het werk van de meest gekwalificeerde rechtsgeleerden worden daarin immers gekwalificeerd als subsidiaire bron.

De leden van de VVD-fractie lezen dat de CAVV zelf ook van mening is dat het onderscheid tussen algemene rechtsbeginselen ten opzichte van internationaal gewoonterecht niet duidelijk is. Deze leden vragen het kabinet dan ook of zij er volledig op toe gaat zien dat dit nog verwerkt gaat worden.

3. Antwoord van het kabinet

Het kabinet heeft gehoor gegeven aan de oproep aan VN lidstaten om hun standpunten te uiten en heeft de ILC verzocht om de methodologie tussen het identificeren van internationaal gewoonterecht en algemene rechtsbeginselen te verduidelijken. Of de ILC het standpunt van het Koninkrijk der Nederlanden verwerkt en overneemt moet worden afgewacht.

De leden van de VVD-fractie constateren dat er afgelopen jaren veel scepticisme en discussie is geweest over de werking van het internationaal recht en het Internationaal Gerechtshof. Deze leden vragen het kabinet dan ook hoe een aanscherping en dus versterking van het statuut van het Internationaal Gerechtshof, en dus het internationaal recht, in verhouding staan tot alle kritiek en scepticisme die bestaat over het Internationaal Gerechtshof en internationaal recht. Deze leden constateren dat in het CAVV-advies het antwoord op de vraag of algemene rechtsbeginselen zelfstandig primaire rechten en plichten en secundaire en procedurele regels kunnen genereren, onduidelijk is. Deze leden uiten hun zorgen hierover, aangezien een mogelijk «ja» als antwoord op deze vraag een belangrijke uitbreiding van de juridische functie van het Internationaal Gerechtshof zou blijken. Deze leden vragen hoe het kabinet dit interpreteert. Wil het kabinet erop toezien dat het statuut van het Internationaal Gerechtshof duidelijk stelt, dat hier geen sprake van moet zijn? Kan het kabinet daarmee niet akkoord gaan totdat dit duidelijker geformuleerd is? De leden van de VVD-fractie vragen in navolging van het CAVV-advies ook hoe het kabinet aankijkt tegen de verdere codificering van het internationaal recht, gelet op dergelijke versterkingen van de statuten. Kan het kabinet toelichten hoe zij hiernaar kijkt?

4. Antwoord van het kabinet

Het Koninkrijk der Nederlanden is partij bij het Handvest van de Verenigde Naties en daarmee ook bij het Statuut van het Internationaal Gerechtshof. Het kabinet heeft de mogelijkheid om bij de ILC het standpunt van het Koninkrijk der Nederlanden over te brengen ten aanzien van de aard, reikwijdte, functie, en methodo-

logie ter identificatie van algemene rechtsbeginselen in de zin van artikel 38 van het Statuut van het Internationaal Gerechtshof. Het Koninkrijk heeft aangegeven dat nadere toelichting over het verband tussen de inhoud en reikwijdte van een algemeen rechtsbeginsel en de functie die het vervult gewenst is. Het kabinet hecht groot belang aan het internationaal recht en acht het werk van de ILC inzake algemene rechtsbeginselen als positief voor de ontwikkeling van de internationale rechtsorde.

De vraag omtrent het zelfstandig genereren van rechten en plichten door algemene rechtsbeginselen is de Minister niet geheel duidelijk, maar voor zover deze vraag betrekking heeft op het punt of algemene rechtsbeginselen rechten en plichten kunnen genereren voor staten, is het antwoord van het kabinet daarop bevestigend. Om die reden zijn algemene rechtsbeginselen als rechtsbron ook opgenomen in artikel 38 van het Statuut van het Internationaal Gerechtshof. Het beginsel van onderscheid in het humanitair oorlogsrecht schept bijvoorbeeld inderdaad verplichtingen voor de strijdende partijen. De taak van het Internationaal Gerechtshof is om geschillen te beslechten en adviezen te geven op verzoek van daartoe gemachtigde organen en gespecialiseerde organisaties van de VN. Bij het vervullen van die taak zal het Hof het toepasselijk recht moeten vinden. Daarbij kan het Hof een rechtsbeginsel identificeren en interpreteren, waarbij het Hof tot het oordeel kan komen dat een staat of dat staten op basis van dat rechtsbeginsel bepaalde rechten of verplichtingen onder het internationaal recht hebben. Dat is geen uitbreiding van de functie van het Internationaal Gerechtshof, maar betreft de kern van haar functioneren als internationaal gerechtelijke instantie.

Vragen en opmerkingen van de leden van de NSC-fractie en reactie van de bewindspersoon

De leden van de NSC-fractie hebben met interesse kennisgenomen van de stukken voor dit schriftelijk overleg. Deze leden hebben zich ervan kunnen overtuigen dat er door de experts van CAVV zorgvuldig naar de ontwerpconclusies van de International Law Commission is gekeken. Deze leden kunnen zich dan ook in de reactie van het kabinet op CAVV-advies nummer 46 vinden.

Vragen en opmerkingen van de leden van de BBB-fractie en reactie van de bewindspersoon

De leden van de BBB-fractie hebben kennisgenomen van het advies van de Commissie van advies inzake volkenrechtelijke vraagstukken (CAVV) over de ontwerpconclusies van de International Law Commission inzake algemene rechtsbeginselen en de kabinetsreactie daarop. De leden van de BBB-fractie hebben nog de volgende vragen en opmerkingen.

De leden van de BBB-fractie volgen de lijn van de kabinetsreactie, maar hebben nog wel een vraag over het gestelde op pagina 6 van deze kabinetsreactie over «de internationale gemeenschap», waartoe in ieder geval staten en internationale organisaties behoren als entiteiten die een rol kunnen spelen bij het erkennen, en dus het vormen, van algemene rechtsbeginselen».

Wat betekent dit, als het hierbij gaat om niet statelijke actoren, maar bijvoorbeeld om milities, fracties, of andere groeperingen, die de controle over een bepaald gebied voor langere termijn lijken te hebben?

5. Antwoord van het kabinet

Als subjecten van internationaal recht zijn het vooral staten die een rol kunnen spelen bij het vormen en erkennen van algemene rechtsbeginselen. Zoals aangegeven in het werk van de ILC ten aanzien van het vaststellen van internationaal gewoonterecht, is het primair de praktijk van staten waar naar gekeken moet worden bij het bepalen van het bestaan en de inhoud van regels van internationaal gewoonterecht.¹ Staten zijn de primaire subjecten van het internationale rechtssysteem en ze spelen daarin een uitzonderlijke rol. Als dit al geldt bij de ontwikkeling en vaststelling van regels van internationaal gewoonterecht, dan geldt dat des te meer voor de ontwikkeling van algemene rechtsbeginselen. Het is daarnaast niet uitgesloten dat ook internationale organisaties, als subjecten van internationaal recht, een rol kunnen spelen bij het vormen en erkennen van algemene rechtsbeginselen, maar niet in dezelfde mate als staten.

Aangezien milities, fracties, en andere groeperingen die onafhankelijk opereren niet op dezelfde manier als staten en internationale organisaties deel uitmaken van de internationale gemeenschap, dragen zij niet bij aan de vorming van het internationaal recht. Wat betreft de vaststelling van internationaal gewoonterecht, geeft de ILC aan dat de gedragingen van entiteiten anders dan staten en internationale organisaties – zoals non-gouvernementele organisaties en niet-statelijke gewapende groeperingen – geen internationaal gewoonterecht kunnen creëren noch daarvan een uitdrukking kunnen zijn. Hun handelen draagt niet bij aan het vormen of uiten van regels van internationaal gewoonterecht. Dezelfde conclusie kan worden getrokken ten aanzien van het vormen en erkennen van algemene rechtsbeginselen. Milities, fracties, en andere groeperingen dragen daar niet aan bij. Dit neemt niet weg dat zij wel kunnen worden gehouden aan bepaalde onderdelen van het internationaal recht, zoals het humanitair oorlogsrecht wanneer zij partij zijn bij een gewapend conflict.

Vragen en opmerkingen van de leden van de ChristenUnie-fractie en reactie van de bewindspersoon

De leden van de ChristenUnie-fractie hebben met interesse kennisgenomen van de stukken voor dit schriftelijk overleg. Zij lezen dat de Minister op pagina 2 van de kabinetsreactie op het CAVV-advies opmerkt: «Het zoeken naar de methodologie van de identificatie van algemene beginselen van internationaal recht toont volgens het kabinet de historische spanning tussen aanhangers van het natuurrecht enerzijds en van het positivisme anderzijds.» Hoewel dit volgens de leden van de ChristenUnie-fractie een terechte observatie is, blijft het standpunt van het kabinet vervolgens uit. Wat is het standpunt van het kabinet ten aanzien van de spanning tussen natuurrecht enerzijds en positivisme anderzijds? Erkent het kabinet dat natuurrecht een transcendente orde impliceert? Hoe gaat het kabinet daarmee om op het moment dat positief recht tot spanning leidt ten aanzien van deze breed ervaren beginselen?

6. Antwoord van het kabinet

Het kabinet erkent dat de discussie omtrent algemene rechtsbeginselen als rechtsbron haar historie vindt in natuurrecht, zoals

¹ ILC Draft conclusions on identification of customary international law, with commentaries, 2018.

ook blijkt uit de *travaux préparatoires* van het Statuut van het Internationaal Gerechtshof. Dit is een constatering van het kabinet waar geen waardeoordeel aan is verbonden. Verder constateert het kabinet dat de term «transcendente orde» juist een hiërarchie impliceert, die niet voortvloeit uit de tekst van het Statuut van het Internationaal Gerechtshof.

De leden van de ChristenUnie-fractie merken op dat positief recht in internationale zin ook een uitkomst is van een politiek krachtenveld. Erkent de Minister dit? Zo ja, kan het dan zo zijn dat positief internationaal recht theoretisch in strijd kan zijn met rechtsbeginselen? Zo ja, kan de Minister enkele voorbeelden geven waar hij gezien heeft dat positief internationaal recht weliswaar als rechtsnorm gold, maar achteraf gezien in strijd bleek met de bredere afweging van bronnen die nodig zijn om te kunnen beoordelen of er sprake is van recht?

7. Antwoord van het kabinet

De Minister erkent dat het internationaal recht onderdeel vormt van de internationale rechtsorde, waar het politieke krachtenveld ook onderdeel van uit maakt. De internationale rechtsorde verschilt in dat opzicht niet wezenlijk van de nationale rechtsorde. Eerder dan strijd kan er sprake zijn van een positief-rechtelijke ontwikkeling gericht op de totstandbrenging van een uitzondering op een erkend algemeen rechtsbeginsel. Een voorbeeld hiervan is het beginsel van vrijheid van navigatie waarop in de loop der decennia uitzonderingen zijn gemaakt, zoals het recht op onschuldige doorvaart door de territoriale wateren van een kuststaat. Een buitenlands vaartuig is slechts gerechtigd tot «onschuldige doorvaart» wanneer aan een aantal voorwaarden wordt voldaan. Dit rechtsregime is gecodificeerd in het Verdrag van de Verenigde Naties inzake het recht van de zee van 1982. Een vergelijkbare uitzondering wordt gevormd door de voorwaarden die verbonden zijn aan het «recht van doortocht» door zeestraten die een verbinding vormen tussen twee delen van de volle zee of exclusieve economische zones en het recht van kuststaten om veiligheidszones af te kondigen rondom installaties en kunstmatige eilanden in de exclusieve economische zone van die kuststaat. In verschillende van dit soort situaties kan de statenpraktijk in eerste instantie op gespannen voet staan met een relevant algemeen rechtsbeginsel, maar kan deze praktijk, bij voldoende steun door andere staten, leiden tot een nieuwe positiefrechtelijke regel die een uitzondering vormt op het betreffende rechtsbeginsel.

De leden van de ChristenUnie-fractie merken op dat het internationaal recht en de analyse van de ILC zich toespitsen op mensen, terwijl ook het borgen van de rechten van dieren middels positief (internationaal) recht in opkomst is. Kan het kabinet uiteenzetten welk beginsel ten grondslag ligt aan het verschil in rechten tussen mensen en dieren?

8. Antwoord van het kabinet

Staten zijn de primaire subjecten van het internationaal recht, en het zijn daarom (zoals ook hierboven aangegeven) staten die een rol spelen bij het erkennen en vormen van algemene rechtsbeginselen. Het internationaal recht geldt in principe tussen staten, terwijl mensen ook rechten kunnen hebben onder het internationaal recht en daarmee beschouwd kunnen worden als een rechtssubject onder het internationaal recht. Deze mensenrechten gelden (primair) tussen staten en mensen.

Dieren hebben onder het internationaal recht vooralsnog geen rechten zoals mensen die hebben. Dit betekent niet dat dieren geen rechtssubject zouden kunnen zijn onder het internationaal recht. Hoewel recentelijk meer aandacht is voor de rechten van dieren en het erkennen van de intrinsieke waarde van het milieu, heeft dit zich evenwel nog niet vertaald in de ontwikkeling van positief (internationaal) recht ten aanzien van het erkennen van dieren als rechtssubjecten onder het internationaal recht. Dat neemt niet weg dat dieren (en andere organismen) worden beschermd op basis van internationaal recht, in het bijzonder verdragen die strekken tot de instandhouding van biologische diversiteit, zoals de Conventie inzake biologische diversiteit.

De leden van de ChristenUnie-fractie zijn het met het kabinet en de CAVV eens dat spreken van «beschaafde naties» problematisch en anachronistisch is. Deze leden vragen de Minister om te reflecteren op de invloed van deze notie op de ontwikkeling van internationaal recht tot nu toe, aangezien deze voor een groot deel in een tijdsgewricht heeft plaatsgevonden waarin spreken over «beschaafde» en «onbeschaafde» naties nog wel gebruikelijk was. Kan het zijn dat bij de ontwikkeling van het internationaal recht de belangen van «onbeschaafde» naties onvoldoende meegewogen zijn? Welke gevolgen heeft dat volgens de Minister gehad voor de huidige constellaties van internationaal recht en de ontstane bronnen waar we de afgelopen eeuwen uit putten?

9. Antwoord van het kabinet

De term «beschaafde naties», zoals dat genoemd wordt in artikel 38 van het Statuut van het Internationaal Gerechtshof, stamt uit een periode dat er op internationaal niveau onderscheid werd gemaakt tussen Europese Christelijke staten en staten en gemeenschappen die niet dezelfde waarden en rechtssystemen hanteerden. In die periode werden bij de ontwikkeling van het internationaal recht de belangen van andere staten en gemeenschappen niet (voldoende) meegewogen, omdat alleen de «beschaafde naties» het internationaal recht ontwikkelden en alleen zij geacht werden zich aan dat recht te houden.

Na de Tweede Wereldoorlog vond daarin een kentering plaats, vooral als gevolg van de oprichting van de Verenigde Naties, het dekolonisatieproces en de erkenning van individuele mensenrechten. De staten die ontstonden naar aanleiding van dekolonisatie konden op voet van juridische gelijkheid met andere staten aan tafel zitten bij de totstandbrenging of aanpassing van regels van internationaal recht. Ook waren deze nieuwe staten niet gebonden aan de door de koloniale machthebbers gesloten verdragen op basis van de zgn. «*clean slate*» doctrine, zoals neergelegd in het Verdrag van Wenen inzake Statenopvolging met betrekking tot verdragen van 1978 (nog niet in werking getreden). Een uitzondering op deze regel wordt gevormd door verdragen die specifiek betrekking hebben op het grondgebied, zoals grensverdragen. De nieuwe staten ontwikkelden ook regionale instrumenten (zoals *het African Charter on Human and Peoples' Rights* en de *American Convention on Human Rights*), traden toe tot bestaande verdragen en verkregen invloed op de ontwikkeling van internationaal recht door hun lidmaatschap van verschillende (universele) internationale organisaties.

Met de dekoloniegolf zijn er verschillende bewegingen ontstaan die zich richtten op het verbeteren en herzien van internationaal recht. De verdragen die zijn gesloten na deze

periode en de gewonterechtelijke regels die sindsdien tot stand zijn gekomen, reflecteren de belangen van deze nieuwe staten aanzienlijk beter. De term «civilized nations» wordt nu dan ook geïnterpreteerd als een verwijzing naar alle staten die de internationale gemeenschap vormen.

De leden van de ChristenUnie-fractie vragen of de Minister kan ingaan op de realiteit waarin internationaal recht en de toepassingen daarvan politiek worden vastgesteld, enerzijds door lidstaten die iets overeenkomen en vervolgens duiden als internationaal recht, en anderzijds door het beroepen op dat recht vanuit politieke overwegingen, bijvoorbeeld bij resoluties van de Verenigde Naties (VN)? Erkent de Minister dat het ingewikkeld is om resoluties hetzelfde gewicht toe te kennen als andere bronnen omschreven in artikel 38 van het statuut van het Internationaal Gerechtshof, omdat bij de eerste politieke en machtsmotieven tevens een rol spelen?

10. Antwoord van het kabinet

Niet alle resoluties van de VN hebben dezelfde status. Resoluties van de VN Veiligheidsraad kunnen juridisch bindend zijn, en daarmee dezelfde status krijgen als een andere bindende rechtsbron van het internationaal recht. Aan resoluties van de Algemene Vergadering van de VN wordt niet hetzelfde gewicht toegekend als de bronnen omschreven in artikel 38 van het Statuut van het Internationaal Gerechtshof. Zij zijn als zodanig meestal niet juridisch bindend. Wel worden dit soort resoluties in de praktijk gebruikt om normen als vastgelegd in verdragen of het gewonterecht te interpreteren. Daarnaast kunnen resoluties gebruikt worden om het bestaan van een internationaalrechtelijke regel vast te stellen: een resolutie kan een weergave van een regel van gewonterecht bevatten, en indien zij unaniem, met consensus of met een overgrote meerderheid van stemmen is aangenomen, kan dit de gewonterechtelijke status van een regel bevestigen. Volgens het Internationaal Gerechtshof hangt het af van de bewoordingen van een resolutie, en van de totstandkoming (stemverhoudingen), of een resolutie van de Algemene Vergadering van de VN een weerspiegeling is van het internationaal recht. Het Internationaal Gerechtshof verwijst geregeld naar resoluties van de Algemene Vergadering voor de weergave van een regel van internationaal recht. Te denken valt hierbij aan de resoluties over de betrekkingen tussen staten (zoals Resolutie 2625 (1970), *Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations*), dekolonisatie (zoals Resolutie 1514 (1960), *Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples*) en de ontwerp-artikelen inzake staatsaansprakelijkheid (Resolutie 56/83 van 12 december 2001).

Zou dat instrumentarium dan ook niet herijkt moeten worden om machtsafwegingen in te perken, zo vragen deze leden. De leden van de ChristenUnie-fractie vragen of de Minister erkent dat er een verschil is tussen de internationale rechtsorde en internationaal recht? Indien dat zo is, kan de Minister dan uitleggen hoe artikel 90 van de Grondwet geïnterpreteerd zou moeten worden en wat het verschil zou zijn als er geen «rechtsorde», maar «internationaal recht» zou staan?

11. Antwoord van het kabinet

Internationaal recht is gebaseerd op regels, normen en beginselen die primair de relaties tussen staten regelen. De «internationale

rechtsorde» dient te worden verstaan in de ruime zin van «een internationaal bestel gebaseerd op universeel geldende rechtsnormen» (Kamerstuk 15 049 (R 1100), nr. 7, p. 5). De internationale rechtsorde is dus een breed concept dat verwijst naar het systeem waarin internationaal recht opereert, waar internationale diplomatie en naleving alsmede het respecteren van internationaal recht onderdeel van zijn. Het omvat daarnaast de mechanismen voor handhaving en geschillenbeslechting, en voor het ontstaan van nieuwe regels van internationaal recht.

Conform artikel 90 van de Grondwet bevordert het kabinet de ontwikkeling van de internationale rechtsorde. Nederland geeft op verschillende manieren inhoud aan de grondwettelijke taak, die raakt aan vele departementen en beleidsterreinen. Dit is onder andere uiteengezet in de Beleidsnota Mensenrechten, Democratie en Internationale Rechtsorde, en het Beleidskader Mondiaal Multilateralisme (zie Kamerstuk 32 735 nr. 370 en Kamerstuk 31 271, nr. 22).

De leden van de ChristenUnie-fractie vragen de Minister of soevereiniteit van staten echt een algemeen rechtsbeginsel is en, zo ja, sinds wanneer dat als zodanig is vastgesteld? Is de Minister van mening dat de vastgestelde grenzen – bijvoorbeeld de grenzen die rond de conferentie van Berlijn zijn bepaald, maar waarover tot aan de dag van vandaag conflict bestaat – een uiting van deze rechtsbeginselen zijn? Is het kabinet van mening dat deze vastgestelde besluiten onveranderlijk zijn en dat deze een uiting van rechtsbeginselen zouden zijn?

12. Antwoord van het kabinet

Staatssoevereiniteit betekent dat een staat het hoogste gezag uitoefent over een bepaald grondgebied (en de daar woonachtige bevolking). De grenzen van een staat kunnen betwist worden zonder dat dat afbreuk doet aan statelijkheid en daarmee aan de soevereiniteit van die staat. Het concept van soevereiniteit van staten (en daarmee de soevereine gelijkheid van staten, ongeacht territoriale omvang of politiek systeem) is terug te voeren naar de Vrede van Westfalen van 1648. Dat betrof een vredesregeling tussen Europese staten, waarbij een op personen (monarchen) gebaseerde rechtsorde werd getransformeerd naar een op grondgebied (van staten) gebaseerde rechtsorde gegrondvest op de soevereine gelijkheid van staten. Als gevolg van dekolonisatie na de Tweede Wereldoorlog zijn verschillende voormalige koloniale gebieden onafhankelijke staten geworden waardoor het beginsel van staatssoevereiniteit ook op hen van toepassing werd. Het Internationaal Gerechtshof heeft het beginsel van soevereine gelijkheid van staten (en daarmee staatssoevereiniteit) als beginsel onder internationaal recht bevestigd, waaronder in de context van het non-interventie verbod en het verbod op het gebruik van geweld.

Op basis van het (aan het Romeinse recht ontleende) beginsel van *uti possidetis* worden de buitengrenzen van een territoriale entiteit bij onafhankelijkheid «bevroren». Dit beginsel is op internationaal niveau eerst toegepast tijdens het ontstaan van Zuid-Amerikaanse staten, later tijdens het ontstaan van verschillende staten op het Afrikaanse continent en vervolgens in de context van het voormalig Joegoslavië, het uiteenvallen van de USSR en de ontbinding van Tsjechoslowakije. De tijdens de conferentie van Berlijn (1884–1885) door koloniale mogendheden vastgestelde grenzen in Afrika vormden in de meeste gevallen

inderdaad de basis voor de buitengrenzen van de onafhankelijk geworden staten na dekolonisatie middels toepassing van het beginsel van *uti possidetis*. In het Statuut van de Afrikaanse Unie wordt de toepasselijkheid van dit beginsel op de buitengrenzen van een koloniaal gebied bij het bereiken van onafhankelijkheid bevestigd. Dergelijke buitengrenzen zijn echter niet onveranderlijk. Buitengrenzen kunnen door middel van wederzijdse instemming van de betrokken staten worden gewijzigd.

De leden van de ChristenUnie-fractie merken de volgende zinsnede op pagina 4 van de kabinetsreactie op: «Het kabinet merkt op dat waar de CAVV aangeeft dat de ILC niet ingaat op de vraag wat een beginsel onderscheidt van een rechtsbeginsel, het kabinet het zo begrijpt, dat een *rechts*beginsel een juridisch bindende norm is die de oorsprong kan zijn van andere regels, terwijl een beginsel een buiten het recht gelegen uitgangspunt is dat zelf niet juridisch bindend is.» Deze leden vragen of dit betekent dat, als een rechtsbeginsel niet (meer) als norm wordt ervaren, deze daarmee haar zeggingskracht verliest? Ziet de Minister het gevaar dat er slechts normovertreding ontstaat als maar een paar landen het rechtsbeginsel niet meer als bindend ervaren, maar dat, zodra meer landen dat doen, de ontwikkeling niet meer als een normovertreding gezien kan worden, maar als een doorontwikkeling van een rechtsbeginsel? Hoe verhoudt deze conclusie zich tot de essentie van beginselen, de internationale machtsverhoudingen en bescherming van minderheden daarbij en de feitelijke constatering dat rechtspositivisme uiteindelijk toch vaker doorslaggevend blijkt te zijn dan beginselen? Vindt de Minister deze redenering dan niet zeer kwetsbaar, aangezien die tevens vatbaar is voor machtsspel van de machtigste landen die (ook bij andere afhankelijke landen) afdwingen dat een rechtsbeginsel niet meer een bindende norm is?

13. Antwoord van het kabinet

Staten zijn de primaire actoren die het internationaal recht vormgeven, inclusief bij het vormen en erkennen van algemeen rechtsbeginselen die als intrinsiek onderdeel van de internationale rechtsorde worden beschouwd. Dat betekent dat er ruimte is voor ontwikkeling van rechtsbeginselen in het licht van veranderende opvattingen en praktijk. Dergelijke veranderingen vergen echter brede, consistente steun van de gehele internationale gemeenschap. Dit blijkt ook uit de bewoordingen van de ILC, die als eis stelt dat het algemene rechtsbeginsel wordt erkend als intrinsiek aan de internationale rechtsorde door de gemeenschap van naties. Het kabinet ziet derhalve het door de ChristenUnie genoemde risico hierbij niet.

De leden van de ChristenUnie-fractie vragen aan de Minister hoe deze de acht criteria van professor Lon Fuller, waaraan een wetgever zich volgens hem zou moeten houden, beoordeelt. Deze criteria zijn:

- Wetten moeten algemeen zijn (zorgt voor rechtvaardigheid en voorkomt willekeur)
- Wetten moeten kenbaar zijn
- Wetten moeten geen terugwerkende kracht hebben (voorkomt willekeur en machtsmisbruik)
- Wetten moeten duidelijk en helder zijn
- Wetten moeten elkaar niet tegenspreken
- Wetten moeten niet het onmogelijke verlangen
- Wetten moeten stabiel en constant zijn
- Er moet overeenstemming zijn tussen wat werkelijk wordt ondernomen en wat er in de wet is opgenomen; ook de overheid dient gebonden te zijn aan de wetten en regels niet te vaak te veranderen.

Heeft de Minister het idee dat het huidig internationaal recht aan deze acht principes voldoet, zo vragen de leden? Zo nee, op welke onderdelen dan niet en kan het kabinet concrete voorbeelden geven?

14. Antwoord van het kabinet

De criteria van Lon Fuller zijn niet zonder meer van toepassing op het internationaal recht.

De totstandkoming van internationaal recht is gebaseerd op instemming. De meeste regels van het internationaal recht zijn niet algemeen, maar gelden alleen tussen de partijen die daarmee ingestemd hebben (in het geval van verdragen), of jegens partijen die zich niet aanhoudend en vanaf het ontstaan van de regel tegen de regel hebben verzet (in het geval van internationaal gewoonterecht). De uitzondering hierop wordt gevormd door regels van dwingend internationaal recht, *jus cogens*, die gelden voor alle staten ongeacht hun expliciete instemming.

Het belang van instemming alvorens een staat wordt gebonden aan een regel van internationaal gewoonterecht blijkt uit het feit dat het internationaal recht de ruimte biedt aan een staat door middel van aanhoudend bezwaar te maken tegen de totstandkoming van die regel. Dit vereist dat een staat aanhoudend bezwaar maakt tegen zowel de totstandkoming van een regel als tegen het bestaan van de regel als deze tot stand gekomen is. In dat geval wordt die staat niet gebonden aan de desbetreffende regel van internationaal gewoonterecht.

Internationaal recht is niet op dezelfde wijze kenbaar zoals wetten dat zijn: het gewoonterecht is per definitie ongeschreven. Hoewel het Weens Verdragenverdrag stelt dat verdragen in beginsel niet met terugwerkende kracht gelden, is dit niet uitgesloten. Partijen bij een verdrag kunnen ervoor kiezen toch terugwerkende kracht toe te kennen aan hun afspraken, hetgeen nodig kan zijn om het beoogde doel van een verdrag te bereiken. Met name in geval van het uiteenvallen van staten, dekolonisatie, en onafhankelijkheid kan het van belang zijn feiten te reguleren die in het verleden liggen.

Het internationaal recht is ook niet op dezelfde wijze duidelijk en helder als het nationale recht kan zijn. Dit is ook niet per se wenselijk, aangezien de situatie die een regel van internationaal recht adresseert per land kan verschillen. Het internationaal recht moet dus de ruimte laten opdat landen een *margin of appreciation* hebben voor wat betreft de implementatie daarvan in de nationale rechtsorde.

Het internationaal recht zal weliswaar niet snel zichzelf tegenspreken, maar het is niet uitgesloten. Tegelijkertijd kent het internationaal recht duidelijke voorrangsregels die bepalen welke regel in geval van conflict voorgaat. Om te beginnen heeft een regel van dwingend internationaal recht altijd voorrang op een regel die niet die status heeft. Verdragen die in strijd zijn met een regel van dwingend internationaal recht zijn nietig. Daarnaast bepaalt artikel 103 van het Handvest van de Verenigde Naties dat verplichtingen voortvloeiend uit het Handvest voorrang hebben op verplichtingen voortvloeiend uit andere verdragen. Tevens kunnen in verdragen zelf specifieke voorrangsregels opgenomen zijn. Te denken valt aan artikel 311, lid 1, van het Verdrag inzake het recht van de zee, dat bepaalt dat dit Verdrag voorrang heeft

op de Verdragen van Genève van 1958 die betrekking hebben op het zeerecht. Tenslotte bepaalt het verdragenrecht dat specifieke regels voorrang hebben op algemene regels (*lex specialis derogat lege generali*) en dat latere verdragen voorrang hebben op eerdere verdragen die betrekking hebben op eenzelfde onderwerp (*lex posterior derogat lege priori*). Het is dus in vrijwel alle gevallen mogelijk om te bepalen welke regel voorrang heeft.

Het internationaal recht zal in de praktijk niet snel het onmogelijke verlangen. Toch is daar onder internationaal recht een oplossing voor te vinden. Indien een staat niet aan zijn verplichtingen kan voldoen, zonder daar zelf schuld aan te hebben, is een beroep op een aansprakelijkheidsuitsluitingsgrond mogelijk. Hierbij valt te denken aan *Force Majeure* (overmacht) of een onvoorzienbare wezenlijke verandering van omstandigheden. Deze gronden geven staten het recht een regel niet na te leven respectievelijk het recht een regel op te schorten of te beëindigen.

Het internationaal recht is relatief stabiel en constant, maar ontwikkelt zich om ervoor te zorgen dat het blijft aansluiten bij de praktijk van staten. Hierin verschilt het internationaal recht niet wezenlijk van het nationaal recht. Voor de ontwikkeling van het internationaal recht gelden (evenals voor de ontwikkeling van het nationaal recht) regels. Het gewoonterecht wordt gevormd door statenpraktijk en de daaraan verbonden rechtsopvatting van staten. Als die verandert, dan verandert ook het gewoonterecht indien aan de voorwaarden voor het ontstaan van een nieuwe regel van gewoonterecht is voldaan. Deze voorwaarden zijn uitgewerkt in de *Draft conclusions on identification of customary international law* uit 2018 van de ILC. Verdragen kunnen gesloten, aangepast, en opgezegd worden, al naar gelang de noodzaak ingegeven door de stand van zaken in de internationale gemeenschap. Een voorbeeld hiervan is absolute en relatieve immuniteit van staten. In de loop van de vorige eeuw is uitgekristalliseerd, en vervolgens ook in verdragen vastgelegd, dat staten niet langer een beroep kunnen doen op absolute immuniteit voor handelingen die privaatrechtelijk van aard zijn en geen publiek doel dienen.

De totstandkoming van regels van internationaal recht is noodzakelijkerwijs tijdrovend: voor de vorming van internationaal gewoonterecht is een virtueel universele statenpraktijk met een daaraan verbonden rechtsopvatting vereist (zie ook de hierboven genoemde *Draft conclusions on identification of customary international law*); voor de sluiting van verdragen zijn onderhandelingen vereist en moeten in de regel nationale procedures worden gevolgd om daaraan te worden gebonden; en voor algemene rechtsbeginselen is vereist dat deze gevonden worden in de verschillende rechtssystemen van de wereld of worden erkend door de gemeenschap van naties als intrinsiek aan de internationale rechtsorde. Verandering zal dus niet vaak en niet snel optreden. Daarentegen is overeenstemming over de precieze reikwijdte van regels niet van te voren vast te leggen. Verwezen zij hierbij naar de eerdere opmerking over de noodzakelijke *margin of appreciation*. Een regel van internationaal recht wordt meestal op hoofdlijnen afgesproken, waarbij de precieze invulling in een concreet geval weliswaar voorspelbaar is, maar niet in de regel zelf uitgewerkt kan worden.

De leden van de ChristenUnie-fractie merken op dat de beginselen onderliggend aan het «Verdrag inzake de voorkoming en bestraffing van genocide» voorbeelden zijn van beginselen die bepaald gedrag verbieden. Kan de Minister toelichten op welke manier de inbreng van het Nederlandse kabinet in de Myanmar/Rohingya-zaak om daar de definitie van genocide te willen aanscherpen, zich verhoudt tot beginselen van voorzienbaarheid van wetten en de onveranderlijkheid van beginselen?

15. Antwoord van het kabinet

De interventie in de zaak bij het Internationaal Gerechtshof van Gambia tegen Myanmar inzake de vermeende genocide jegens de Rohingya is bedoeld om het Hof te informeren over de visie van Nederland, samen met Canada, Denemarken, Duitsland, Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk, met betrekking tot de constructie van het Genocideverdrag. De interventie beoogt dus geen verandering of wijziging van het verdrag, maar een interpretatie van verschillende bepalingen van het verdrag, waaronder met betrekking tot het vereiste van genocidale opzet, en dus een verduidelijking van een bestaande verplichting.

De leden van de ChristenUnie-fractie merken op dat volgens de ILC een algemeen rechtsbeginsel intrinsiek is aan de internationale rechtsorde, als een algemeen rechtsbeginsel specifiek is aan de internationale rechtsorde en diens fundamentele kenmerken weerspiegelt en ordent. Het kabinet is het eens met de CAVV dat deze eis verder uitgewerkt dient te worden. Hoe ziet de Minister dit voor zich? Zouden de criteria van Fuller daar handvatten voor kunnen bieden? Leidt deze conclusie ook tot de optie om een herijking van internationale instituten (van de VN-Veiligheidsraad en permanente vertegenwoordiging, het vetorecht van vijf lidstaten, de stemmingen rond VN-resoluties etc.) te verkennen? Zo niet, waarom niet?

16. Antwoord van het kabinet

De criteria van Fuller zien op de totstandkoming van nationale wetgeving. Deze criteria lenen zich niet zonder meer voor analoge toepassing daarvan op algemene rechtsbeginselen gevormd binnen de internationale rechtsorde (zie ook antwoord 14 hierboven). Voor de totstandkoming van nationale wetgeving bestaat in Nederland, evenals in de meeste andere staten, een vaste totstandkomingsprocedure met parlementaire betrokkenheid. De totstandkoming van het internationaal recht is gebaseerd op instemming van staten. Het kabinet acht de inzet op een andere benadering niet wenselijk in het licht van de soevereiniteit van staten en ook niet realistisch in het licht van de rechtsopvattingen van andere staten met betrekking tot de totstandkoming van het internationaal recht.

De leden van de ChristenUnie-fractie vragen hoe de Minister de lex specialis-afspraken tussen staten of groepen in verhouding tot VN-besluitvorming waardeert? Zou het respecteren van lex specialis moeten betekenen dat VN-besluitvorming theoretisch niet zou kunnen voldoen aan de criteria van internationaal recht, omdat de besluitvorming (die enerzijds belegd is bij een aantal landen die bij de oprichting een veto-structuur hebben ingesteld en anderzijds via VN-resoluties een politieke lading en weging kent) in strijd zou zijn met het eerbieden van lex specialis-afspraken? Kan het kabinet hier voorbeelden van noemen in het verleden? Indien de Minister dit concludeert, hoe zou het kabinet daarmee omgaan in de toekomst, mocht dit scenario zich voordoen?

17. Antwoord van het kabinet

De ook bij antwoord 14 aangehaalde *lex specialis*-regel ziet op de aard van de regel: is dat wat geregeld wordt in een verdragsbepaling specifiekere dan een andere regel die een meer algemene norm reflecteert in de vorm van een verdragsbepaling, in het gewoonterecht of als algemeen rechtsbeginsel? In dat geval gaat de specifiekere bepaling voor. De *lex specialis*-regel ziet niet op de wijze van totstandkoming van een regel. Het is in dat opzicht dus irrelevant of een verdragsbepaling tot stand komt tussen een beperkte groep staten of een grote groep staten. Evenzeer is het niet bepalend voor de verbindende kracht van een regel of deze tot stand gekomen is in een politieke context.

Zoals hierboven aangegeven, in antwoord op vraag 14, voorziet het internationaal recht in voorrang van regels van dwingend internationaal recht en het Handvest van de Verenigde Naties in voorrang van het Handvest op andere verdragsverplichtingen. Het laatste betekent ook dat bindende besluiten van de VN voorrang hebben op andere verdragsverplichtingen, ook als deze specifiekere zijn.

Besluiten van de VN Veiligheidsraad die niet worden genomen onder Hoofdstuk VII van het VN Handvest en de meeste besluiten van de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties zijn niet bindend. Dit betekent dat zij sowieso geen voorrang kunnen hebben op afspraken die wel bindend zijn, ongeacht of deze afspraken als een *lex specialis* te karakteriseren zijn. Zij kunnen wel een rol spelen bij het interpreteren van bindende normen vastgelegd in verdragen of het gewoonterecht. Zie hiervoor ook antwoord 10 hierboven.

Vragen en opmerkingen van de leden van de SGP-fractie en reactie van de bewindspersoon

De leden van de SGP-fractie hebben met dank kennisgenomen van het CAVV-advies inzake algemene rechtsbeginselen in het internationaal recht en de kabinetsreactie. De voornoemde leden zien enige waarde in de ontwerpconclusies van de International Law Commission om algemene rechtsbeginselen te kunnen identificeren. De voornoemde leden hebben daarover een aantal vragen.

Hoe kijkt het kabinet naar een recht zoals soevereine gelijkheid waar die een algemeen rechtsbeginsel is en ook gecodificeerd is, zo vragen de leden van de SGP-fractie. Wat zijn de gangbare technieken om eventuele conflicten in interpretatie daarin op te lossen?

Bestaan er bij beginselen van internationaal recht ook mogelijkheden om eventueel voorbehoud of uitzondering te maken, zoals die in verdragenrecht bestaan, zo vragen deze leden.

De voornoemde leden vragen naar het bestaan van het instrument, maar zien graag dat dat niet eenvoudig wordt ingezet. Hoe reflecteert het kabinet op ontwerpconclusie 9, die in het CAVV-advies niet zeer wordt toegelicht, zo vragen deze leden. Deze luidt «Teachings of the most highly qualified publicists of the various nations may serve as a subsidiary means for the determination of general principles of law». Bij internationaal recht weegt de opinie van rechtsgeleerden vaker mee als bron. Hoe wordt hierin een keuze en balans gemaakt bij verschillende interpretaties van verschillende geleerden waar soms nog zeer uiteenlopende visies kunnen bestaan? Hoe borgt het kabinet bij de algemene beginselen van internationaal recht dat er niet teveel beginselen komen die bij specifieke invulling, toepassing en toetsing ons buitenlandbeleid te veel inperken, zo vragen deze leden voorts. Voornoemde leden vinden het belangrijk om ook het kabinet aan afspraken te kunnen houden, maar dat maakt het idee

dat het kabinet meer vrijheid moet toekomen in buitenlandbeleid en bij rechterlijke toetsing rond onder andere wapenexport dan lastig.

18. Antwoord van het kabinet

Het uitgangspunt is dat regels van internationaal recht zoveel mogelijk harmonieus geïnterpreteerd moeten worden. Dat betekent dat in de interpretatie van internationaal recht, zoveel mogelijk effect aan regels wordt toegekend, en een regel alleen buiten beschouwing gelaten wordt als dit moet vanwege een conflict met een andere regel en die andere regel voorrang heeft. Het internationaal recht kent duidelijke regels over voorrang in geval van conflict (zie ook het antwoord op vraag 14). Deze voorrangregels zijn dus pas van toepassing als harmonieuze interpretatie niet mogelijk is.

Voor de interpretatie van een verdragsbepaling voorziet het verdragenrecht (zoals gecodificeerd in het Weens Verdragenverdrag) in een methode: een verdrag moet te goeder trouw worden uitgelegd overeenkomstig de gewone betekenis van de termen van het verdrag in hun context en in het licht van voorwerp en doel van het verdrag. Indien dat de betekenis dubbelzinnig of duister laat of leidt tot een resultaat dat duidelijk ongerijmd of onredelijk is, kan gekeken worden naar de aanvullende middelen van uitlegging.

Voor verdragen geldt dat deze pas verbindend voor een staat zijn nadat deze partij is geworden bij het verdrag. Voor gewoonterecht geldt dat dit niet verbindend is voor een staat die zich aanhoudend verzet heeft tegen de totstandkoming van die regel. De ILC heeft echter geen regel geïdentificeerd op grond waarvan een staat het recht zou hebben zich niet gebonden te achten aan een algemeen rechtsbeginsel. Het kabinet is ook niet bekend met een situatie waarin zich dit heeft voorgedaan.

De doctrine, waaronder naast gerechtelijke uitspraken ook vallen de opvattingen van de meest bevoegde schrijvers der verschillende naties, is een subsidiaire bron van het internationaal recht. Dat betekent dat deze bron pas relevantie toekomt in twee gevallen. Ten eerste kan doctrine van belang zijn als er in de eerste drie bronnen (verdragen, gewoonterecht, algemene rechtsbeginselen) geen regel bestaat die een concrete situatie beheerst. Bij ontbreken van een regel kunnen gerechtelijke uitspraken en de opvattingen van de meest bevoegde schrijvers geraadpleegd worden. Ten tweede kunnen gerechtelijke uitspraken en de opvattingen van de meest bevoegde schrijvers relevant zijn als een bestaande regel nadere toelichting vereist, of om een ogenschijnlijk conflict tussen twee regels op te lossen.

Het kabinet is zeer terughoudend met gebruik maken van de subsidiaire bronnen van het internationaal recht. De uitzondering daarop wordt gevormd door uitspraken van het Internationaal Gerechtshof. Deze beschouwt het kabinet als gezaghebbend, en in beginsel als een weergave van het bestaande internationaal recht. Uitspraken van dit Hof daargelaten zal het kabinet zich niet zo snel laten leiden door de doctrine. Dit is, zoals de leden van de SGP-fractie zelf ook al aangeven, onwenselijk omdat er voor elke opvatting een tegenovergestelde opvatting te vinden is. De waarde van de opvatting van een meest bevoegde schrijver is daarmee beperkt.

Voor de zorgen over de (te) specifieke invulling van algemene rechtsbeginselen verwijs ik naar mijn antwoord op vraag 4 en vraag 13. Het internationaal recht biedt staten een *margin of appreciation* om een internationale regel te kunnen toepassen op een wijze die past binnen de context van de desbetreffende staat. Dit geldt in het bijzonder voor de invulling van algemene rechtsbeginselen die inherent minder specifiek zijn dan verdragsbepalingen en regels van internationaal gewoonterecht.