

HC 7A, 15-10-2018, vreedzame geschilbeslechting

Geschilbeslechting:

Voorbeeld vragen Voorbeeldvragen met betrekking tot geschilbeslechting:

- Heeft Palestina toegang tot het internationaal gerechtshof?
- Zijn de sancties van EU voor de Russische federatie in overeenstemming met internationaal recht?

Er moet onderscheid gemaakt worden tussen reacties op inbreuken en de beslechting van geschillen. Een inbreuk op het internationale recht kan leiden tot een internationaal geschil. Maar een internationaal geschil hoeft niet altijd voort te komen uit een inbreuk. Denk bijvoorbeeld aan grensafbakening. Het hangt af van de partij die wordt aangevallen, hoe deze met het geschil wilt omgaan. Bij geschilbeslechting gaat het om de vraag: welke middelen zijn nodig om het geschil op te lossen.

Zelfhulp is belangrijk omdat er vaak een gebrek is aan gedecentraliseerde en dwingende mechanismen. Staten kunnen niet rekenen op een hogere autoriteit om hun rechten af te dwingen. **Retorsies** zijn een reactie op (vermeende) inbreuken of ander ongewenst gedrag waarbij geen inbreuk op internationaal recht gemaakt wordt. Tegenmaatregelen zijn een reactie op een inbreuk op het internationaal recht waarbij de vermeend in zijn recht geschonden staat, zelf als reactie ook een inbreuk maakt op het internationaal recht. Je betaalt dus met gelijke munt terug. Maar geweld gebruik geweldgebruik is niet toegestaan in al deze gevallen, behalve bij zelfverdediging of toestemming door de Veiligheidsraad van de VN.

Tegenmaatregelen zijn te vinden in art. ILC ARSIWA art. 22 & 49 tot 54. Deze artikelen zeggen dat je tegenmaatregelen mag nemen. De tegenmaatregelen nemen een onrechtmatige daad weg. Het is een maatregel om te zorgen dat de andere staat zich aan de regels houdt en dat zijn onrechtmatige handeling ophoudt. Wanneer je een tegenmaatregel neemt, en deze treft doel, dan moet je ook weer terug gaan naar de oude toestand. De tegenmaatregelen mogen geen gebruik van geweld in houden, ze mogen niet in strijd zijn met *ius cogens*, ze mogen niet in strijd zijn met mensenrechten en ze moeten proportioneel zijn. Het hoofddoel van de tegenmaatregelen is andere staten tot naleving van de regels bewegen.

Belangrijkste om te onthouden: Retorsies zijn altijd *lawful* en nooit onrechtmatig. Een tegenmaatregel is een onrechtmatige daad, die rechtmatig wordt, omdat het een reactie is op een onrechtmatige daad. Soms mogen ook derde staten opkomen voor staten die worden benadeeld door een andere staat.

Voorbeeld situaties:

Voorbeeld: De regering van Rusland beëindigt met onmiddellijke ingang een bilateraal investeringsverdrag met Nederland als reactie op het uitzetten van spionnen en de uitlatingen van de Nederlandse minister van Defensie. De minister had namelijk gezegd dat we in een cyberoorlog met Rusland zijn. Is deze reactie van Rusland toegestaan op grond van het internationaal recht? Het gaat hier om een tegenmaatregel. De Russen doen met deze maatregel een inbreuk op het investeringsverdrag, dit is een onrechtmatige daad. Het is dus een onrechtmatige daad in reactie op een onrechtmatige daad. Maar is deze laatste onrechtmatige daad van Rusland dan wel rechtmatig? En handelde Nederland überhaupt onrechtmatig? Wat de Russen doen is in beginsel onrechtmatig, namelijk een verdrag opzeggen zonder goede grond. Maar de Nederlandse handeling was op zichzelf niet onrechtmatig. Dus er is hier geen geldige tegenmaatregel genomen.

Voorbeeld 2: casus is gelijk aan casus 1. De Russische regering besluit de bevolking te adviseren geen Nederlandse producten meer te kopen. De export hiervan naar Rusland daalt met 90%. Kan Nederland het internationaal recht inroepen om deze Russische reactie te gaan? Het gaat hier om retorsies. Het gaat hier niet om een onrechtmatige handeling jegens Nederland. Het is meer een algemeen advies.

Voorbeeld situatie 3: In Den Haag loopt een demonstratie door Nederlanders bij de ambassade van Rusland volledig uit de hand. Grote schade wordt toegebracht aan de ambassade en een medewerker raakt ernstig verwond. De NL politie greep niet op tijd in. Rusland arresteert als reactie daarop onmiddellijk een aantal Nederlandse medewerkers van een technologiebedrijf in Moskou. Zij zullen pas worden vrijgelaten als de daders van de ongeregelde heden worden bestraft en schade wordt vergoed. Is dit een internationaal rechtelijke toegestane reactie van Rusland? Nederland handelt wel onrechtmatig omdat ze te laat de ambassade hebben beschermd in een situatie waar allerlei spanningen bestaan. Rusland mag daarom daar een onrechtmatige daad tegenover stellen. Maar Rusland moet wel de beperkingen in acht nemen van de tegenmaatregelen: de tegenmaatregelen mogen geen gebruik van geweld in houden, ze mogen niet in strijd zijn met mensenrechten, ze mogen niet in strijd zijn met ius cogens en ze moeten proportioneel zijn. Het zomaar vastzetten van mensen is in strijd met de mensenrechten. De reactie van de Russen is daarom volgens het internationaal recht niet toegestaan.

Marshalleilanden vs. VK: Op de Marshalleilanden worden veel kernproeven gedaan. Er zijn 67 nucleaire testen op deze eilanden gehouden. Er is toen een verdrag gemaakt om te voorkomen dat niet-kernwapenstaten kernwapens in handen krijgen. Marshalleilanden waren een rechtszaak begonnen tegen landen die oorspronkelijk kernproeven op hun eilanden deden. Het Internationaal Gerechtshof stelde dat er geen sprake was een geschil.

Inhoud internationale geschilbeslechting:

Geschillen in het internationaal recht kunnen bestaan tussen verschillende actoren: staat-staat, individu-staat, bedrijf-staat, internationale organisatie-staat, internationale organisatie-individu, internationale organisatie-volk en volk-staat. Er zijn vele diplomatieke methoden om internationale geschillen op te lossen. Deze methoden zijn niet noodzakelijkerwijs gebaseerd op het recht, maar ze kunnen wel voorgeschreven zijn in een verdrag en sluit juridische overwegingen niet uit. Onderhandeling, goede diensten, bemiddeling en conciliatie zijn vormen van **diplomatieke methoden**. Daarnaast bestaan er ook nog juridische methoden. Denk hierbij aan arbitrage tribunalen arbitrage-tribunalen en internationale hoven. Welke juridische gerechten kennen we voor de verschillende geschillen tussen actoren?

- Staat-staat: Internationaal gerechtshof, IRLS, regionale hoven, WTO, DSU, PCA, (ad hoc) arbitrage;
- Individu-staat: regionale mensenrechtenhoven en klachtprocedures;
- Bedrijf-staat: investeringsarbitrage (ICSID en PCA);
- Internationale organisatie- staat/individu/bedrijf: arbitrage en adviezen van het internationaal gerechtshof;
- Bedrijf-bedrijf: internationale handelsarbitrage (internationale kamer van koophandel);
- Internationale gemeenschap-individu: internationale strafrechtelijke hoven en tribunalen.

Verschillende gerechten:

Arbitrage: Bij arbitrage draait het om **partijautonomie**. Partijen mogen zelf de gang van zaken bepalen. De jurisdictie van arbitrage is gebaseerd op instemming van partijen. Dit kan door een compromissaire clause in een verdrag of door ad hoc toestemming. Er is tegenwoordig wel een permanent hof van Arbitrage.

Internationaal Gerechtshof (IGH): aan het handvest van het IGH is een statuut verbonden. Iedere partij wordt automatisch partij bij dat statuut, als hij aangesloten is bij het Handvest van de VN. Er zitten in principe 15 rechters in dat gerechtshof met eventueel ad hoc rechters. Partijen kunnen een voordracht doen voor een ad hoc rechter om te zorgen dat de argumenten van het land begrepen kunnen worden. De ad hoc rechter heeft meestal de nationaliteit van de partij die bij het geschil betrokken is. Deze ad hoc rechters kunnen geen doorslaggevende stem hebben. Bij een geschil bij het IGH kunnen alleen staten partij zijn. Een staat die geen partij is bij het Handvest van de VN kan toch soms toegang hebben tot het Internationaal Gerechtshof, ondanks dat in artikel 93 VN Handvest staat dat dit niet toegestaan is. Het feit dat een staat soms toegang heeft, kan worden afgeleid van het statuut van het Internationaal Gerechtshof (art. 34.1 en **35.2 Statuut IGH**). Het statuut opent de mogelijkheid voor een staat die geen partij is bij het statuut (en dus handvest), tot toegang bij het IGH als is voldaan aan de gestelde voorwaarden van de Veiligheidsraad. Er moet een verklaring worden afgelegd dat de staat aan de verplichtingen zal voldoen. Palestina heeft dit gedaan. Hierdoor kreeg Palestina toegang tot het IGH. Een lid van een gespecialiseerde organisatie kan soms ook lid worden van zo'n verdrag. Zo'n organisatie kan dan dus ook lid worden bij het statuut en heeft dus toegang tot het Internationaal Gerechtshof. Er is dus een samenhang tussen het verdrag inzake diplomatieke relaties, het protocol en het lidmaatschap UNESCO sinds 2011. Er moet natuurlijk altijd voldaan zijn aan de voorwaarden voor een geschil. Als er geen sprake is van een geschil kun je alsnog geen zaak bij het IGH beginnen. Een staat die een andere staat voor het IGH wilt hebben, moet deze andere staat op de hoogte brengen.

De rechtsmacht van het IGH is gebaseerd op de instemming van partijen. Deze instemming kan expliciet geschieden via een compromis, compromissaire clause of via een facultatieve verklaring. Instemming door partijen kan ook gedaan worden via een verdrag, door middel van een zogenaamde forum prorogatum. De facultatieve verklaring is vastgelegd in art. 36.2 Statuut. Deze verklaring geldt alleen tegenover andere staten die ook een art. 36.2 verklaring hebben afgelegd.

Terugkomend op de vragen in het begin van het college:

- *Heeft Palestina toegang tot het internationaal gerechtshof?* Een staat die geen partij is bij het Handvest van de VN kan toch soms toegang hebben tot het Internationaal Gerechtshof, ondanks dat in artikel 93 VN Handvest staat dat dit niet toegestaan is. Het feit dat een staat soms toegang heeft, kan worden afgeleid uit het Statuut van de IGH (art. 34.1 en 35.2 Statuut IGH). Het Statuut opent de mogelijkheid dat een staat die niet partij is bij het statuut (en dus handvest), toegang heeft tot het IGH als voldaan is aan de gestelde voorwaarden van de Veiligheidsraad. Er moet een verklaring worden afgelegd dat de staat aan de verplichtingen zal voldoen. Palestina heeft dit gedaan. Hierdoor kreeg Palestina toegang tot het IGH. Palestina heeft de VS benaderd om een zaak bij het IGH te beginnen. Tot dusver is er nog geen reactie van de VS.
- *Zijn de sancties van EU voor de Russische federatie in overeenstemming met internationaal recht?* De EU vindt dat annexeren van andermans staat in strijd is met het EU-recht. Daarom mag de EU maatregelen nemen. Wanneer deze maatregelen in strijd zijn met internationaal recht, dan zou het gaan om tegenmaatregelen. Maar dit wil zeggen dat de sancties rechtmatig zijn geworden aangezien het een tegenmaatregel is.

HC 7B, 17-10-2018, vreedzame geschilbeslechting en responsiecollege

Internationale rechtsmacht

We hebben twee modellen om voor je zelf op te komen na een inbreuk. Ten eerste mag je met gelijke munt terug betalen. Ten tweede bestaan er vele buiten het recht vallende middelen, zoals politieke middelen. De meeste internationale afspraken worden wel nagekomen die betrekking hebben op de internationale rechtsorde. De Veiligheidsraad is de hoogste macht die kan ingrijpen bij een inbreuk of geschil. Verder kennen we nog het Internationaal Strafhof. Staten hebben bewust deze **supranationale organisatie** de rechtsmacht gegeven om op te treden bij geschillen of inbreuken. Maar dit internationale strafhof heeft alleen rechtsmacht ten aanzien van de landen die er bij zijn aangesloten en ermee hebben ingestemd. We hebben geen internationale rechter voor internationale geschillen, maar we hebben wel voor verschillende deelgebieden rechters om internationale kwesties op te lossen (zeerechttribunalen, mensenrechttribunalen). Het streven is om een systeem te creëren waarbij alle staten de rechtsmacht van het Internationaal Gerechtshof accepteren, waardoor er een internationale rechter wordt gevestigd die beslist over internationale kwesties. Maar een derde van alle landen heeft tot heden instemming gegeven voor de rechtsmacht van het IGH.

Palestina moet laten zien dat het zelf de rechtsmacht van het Hof accepteerde en dit ook kon accepteren omdat het een staat is. Palestina moest de rechtsmacht via een omweg accepteren, omdat het niet is aangesloten bij het statuut IGH en het Handvest van de VN. Palestina maakte gebruik van het protocol, waardoor het internationaal gerechtshof over Palestina rechtsmacht kon uitoefenen.

Door een **facultatieve verklaring** kan ook instemming worden gegeven voor de bevoegdheid van het IGH (art. 36 lid 2 Statuut). Het IGH kan pas zijn bevoegdheid uitoefenen na het afleggen van de facultatieve verklaring. Joegoslavië gooide bommen voordat zo'n verklaring was afgelegd. Zij hadden de rechtsmacht van het IGH beperkt, door er een voorbehoud aan te verbinden. Maar een andere staat mag dan ook een beperking opleggen. De beperkingen gelden wederzijds. Als een partij die gedaagd wordt, bezwaar heeft tegen de bevoegdheid van het Internationaal Gerechtshof, dan kan het hof zeggen 'wij hebben geen jurisdictie' en gooien ze de zaak er uit. Dit is vaak in de gevallen van niet-ontvankelijkheid.

Op het systeem van verplichte rechtsmacht zijn beperkingen aangebracht. Veel staten hebben aan hun facultatieve verklaring voorbehouden verbonden. We kunnen verschillende **voorbehouden** onderscheiden:

- **Temporele voorbehouden:** sommige voorbehouden zijn van temporele aard. Staten erkennen in dit geval de rechtsmacht van het IGH alleen voor geschillen die na een bepaalde datum zijn ontstaan;
- **Uitsluiting geschillen:** een voorbehoud kan ook een geschil uitsluiten ten aanzien waarvan de betrokken staten overeen zijn gekomen gebruik te maken van een andere procedure. Nederland en 30 andere staten hebben zo'n voorbehoud opgenomen;
- **Geschillen uitzonderen:** Voorbehouden kunnen zeggen dat bepaalde type geschillen worden uitgezonderd.

De uitspraak van het Internationaal Gerechtshof is bindend voor de partijen die bij het geschil betrokken zijn. De uitspraak is niet bindend voor derde partijen. Maar de uitspraak wordt vaak als een gezaghebbende vaststelling of toepassing van het internationale recht gezien voor de internationale gemeenschap. Houdt een partij zich niet aan de uitspraak, dan kan men naar de Veiligheidsraad stappen, zodat de Veiligheidsraad maatregelen kan nemen. Tot dusver is dit nog nooit gebeurd. Soms geeft het

internationaal recht ook **adviezen**. Alleen de Veiligheidsraad, Algemene Vergadering of internationale organisaties mogen adviezen vragen aan het IGH. Het moet gaan om juridische vraagstukken waarover het IGH i adviezen mag geven. Zie art. 96.1 en 96.2 Handvest VN. Waar het complex kan worden is bij de vraag of het eigenlijk wel gaat om een geschil tussen twee staten. Het is eigenlijk niet de bedoeling om via een omweg, via de Algemene Vergadering, een advies te vragen aan het Internationaal Gerechtshof, als het land niet is aangesloten bij het IGH. Dit was ook aan de orde bij de Chagos zaak met het Verenigd Koninkrijk.

Zelfhulp wordt steeds belangrijker. Zelfhulp en diplomatieke geschilbeslechting staan internationaal centraal. De internationale rechter speelt een relatief beperkte rol in de beslechting van internationale geschillen. Maar het is wel heel belangrijk voor de rechtsontwikkeling. Nut en noodzaak van gebruik van juridische methodes worden steeds meer geaccepteerd in doelgerichte internationale regimes (zeerecht, mensenrechten, handels-en investeringsrecht. Van een centrale rol als internationale gemeenschapsrechter, zoals in het EU-recht, is nog in beperkte mate sprake.

Als je verwijst naar het gele boek mag je dan de Engelse termen behouden of moet je het per se vertalen naar het NL? Omdat het in het verdrag meestal in het Engels staat

- Je mag het naar het Nederlands vertalen. Een woordenboek is daarom ook op het tentamen toegestaan.

Hoe pak je een vraag aan?

- Als je een groot stuk tekst hebt, kijk dan vluchtig naar de tekst en vervolgens naar de vraag. Leg nadruk op de vraag en beantwoord hem in stappen.