

HC 5a, 02-10-2017, verdragen en doorwerking in nationaal recht

-laatste deel hoorcollege 4b-

Wanneer in Catalonië nu een grootschalige geweldsuitbarsting ontstaat, mag Frankrijk dan ingrijpen? Nee, volgens het internationaal recht niet. Er zijn twee grondslagen hiervoor. De veiligheidsraad moet hierover beslissen of er moet sprake zijn van zelfverdediging. Er moet onderscheid gemaakt worden tussen internationale conflicten en niet-internationale conflicten. Op internationale conflicten zijn onverkort alle gewoonterechtelijke regels van internationale conflicten en de vier verdragen van Geneve van toepassing. Ook de protocollen van 1977 die hierbij horen zijn van toepassing. Voor niet internationale conflicten is er gewoonterecht maar dit is beperkter en de algemene beginselen van art 3 Geneve verdrag. In 2003 heeft Nederland de wet internationale misdrijven aangenomen. De Nederlandse strafrechter kan zich niet direct beroepen op een internationaal Statuut van een internationaal Strafhof om in Nederland mensen te vervolgen. Daarvoor heeft hij een Nederlandse wet nodig volgens het legaliteitsbeginsel. De wet legt de misdrijven vast waardoor de rechter de wetten kan toepassen in het strafrecht.

De bestraffing van personen die een internationaal misdrijf hebben gepleegd kan plaatsvinden door nationale rechters. In eerste instantie de nationale rechters van het land waar het heeft plaatsgevonden of het land waar ze vandaan komen maar het kan ook in een ander land. Het internationaal strafrecht gaat om de berechting van individuen. Om te kijken of het internationaal strafhof relevant is moet er naar een aantal voorwaarden gekeken worden, namelijk:

- Misdrijven > Gaat het om een genocide, oorlogsmisdaden of misdaden tegen de menselijkheid? In het geval van de MH17 zou je kunnen stellen dat het een oorlogsmisdad betreft. Hier hoort art. 5-8 Wet internationale misdrijven.
- Complementariteit > Bij het internationaal strafhof heeft, in tegenstelling tot een ad hoc tribunaal, nationale berechting prioriteit heeft over internationale berechting. Bij de MH17 moet ook onderzoek gedaan worden in bijvoorbeeld Oekraïne dus er ligt geen prioriteit bij nationale berechting. Hierbij is art. 1 en 17.1 sub a en b Wet internationale misdrijven van toepassing. Het nationale recht kan worden losgelaten als de staat dat zelf zegt. Het kan bijvoorbeeld zo zijn dat de staat zelf niet de middelen heeft om tot een juiste berechting over te gaan omdat de rechtsmacht niet toereikend is. Het kan ook zijn dat de staat het onderwerp te politiek beladen vindt en het daarom liever uitbesteed of als de regering van de staat zelf een fout heeft begaan.
- Voorwaarden > Een misdrijf kan alleen naar het internationaal strafhof wanneer het misdrijf op het grondgebied van een aangesloten staat is gepleegd of door een onderdaan van een aangesloten staat. Eén van de staten die er rechtstreeks bij is betrokken moet ingestemd hebben met het feit dat die internationale rechter de strafrechtelijke bevoegdheid heeft. De voorwaarden hiervoor staan in art. 12 Wet internationale misdrijven.
- Verwijzing > Een zaak moet het internationaal strafhof wel bereiken. Wie verwijst een zaak door naar dit Hof? Dit kan door bijvoorbeeld een staat zelf. Ook kan de openbaar aanklager van het internationaal strafhof zelf zaken aanbrengen bij het strafhof (in landen die aangesloten zijn). Dit moet wel gecontroleerd worden. Eerst gaat de zaak naar een onderzoekscommissie en als deze zeggen dat er voldoende bewijs is voor een klacht dan kan hij officieel iemand aanklagen en een zaak gestart worden. Art. 12 Wet internationale misdrijven is van toepassing. Hiermee wordt het echt een stukje supranationaal. De veiligheidsraad kan ook zaken die zich hebben afgespeeld in landen die niet aangesloten zijn bij het internationaal strafhof (of verdachten), naar het internationaal strafhof verwijzen. Hiermee heeft de veiligheidsraad een sterke positie.
- Geen immuniteit > Immuniteit is geen obstakel in het internationaal strafhof omdat het ISH boven de staten staat.

-begin hoorcollege 5a-

Doorwerking in nationaal recht

Er zijn twee dingen die bij de verhouding tussen internationaal en nationaal recht onderscheiden moeten worden. Aan de ene kant zijn de staten aan het internationale recht gebonden. Zij maken

afspraken. Wat zij in het nationale recht anders doen kan reden zijn om het internationale recht niet na te komen. In dat geval zou de staat naar internationaal recht in gebreken zijn. Aan de andere kant moet internationaal recht omgezet worden in afdwingbare regelgeving op nationaal niveau. De kernvraag waar het om gaat is of het internationaal recht geldig is binnen het nationaal recht en of dit internationale recht ook rechtstreekse werking en kan er dus beroep op worden gedaan voor de rechter? Daarnaast is een belangrijke vraag als de internationale regel in strijd is met het nationale recht, welke regel dan voorrang heeft. Op deze drie hoofdvragen kan er per land een ander antwoord zijn. Het eindresultaat moet echter wel hetzelfde zijn, namelijk dat het land zich houdt aan internationale afspraken. In Nederland is zijn hiervoor art. 93 en 94 GW van belang. De belangrijkste vragen voor de doorwerking in het nationale recht zijn; gelding, is het internationale recht geldig in de nationale rechtsorde? Rechtstreekse werking, kan op het internationale recht een beroep worden gedaan voor de nationale rechter? Voorrang, welk recht heeft voorrang in een concurrerende situatie?

De Urgenda zaak

De uitspraak in eerste aanleg van deze zaak was in juni 2015. Deze zaak gaat over de uitstoot van CO₂, dus klimaatverandering. Urgenda is een milieu-actiegroep. De rechter zei in deze zaak dat Nederland verplicht is de uitstoot van schadelijke stoffen aan banden te leggen en deze te beperken. Urgenda beroept zich op onrechtmatige daad (ten opzichte van Urgenda). De rol van de internationale verplichtingen daarbij is de vraag of de zorgvuldigheidsnorm geschonden is. De rechter heeft gekeken of er bindende of niet bindende internationaal rechterlijke verplichtingen waren. Hierbij is onder andere gekeken naar verdrag van 1992, het Kioto protocol en allerlei besluiten genomen door de Conference of Parties. In dit geval waren er geldige internationale rechtsverplichtingen. Vervolgens is de vraag of deze rechtstreeks werkend zijn. Dit kan alleen het geval zijn wanneer een bepaling eenieder verbindt. De afspraken die men gemaakt heeft over klimaatveranderingen zijn niet bedoelt om eenieder te verbinden en hebben dus geen rechtstreekse werking. De regels gelden wel in Nederland maar de burger kan daar niet via de rechter afdwinging van eisen. De rechter gaat nog een stap verder en zegt dat hij niet alleen kijkt naar de inhoud van de internationale regels maar ook naar de doelstellingen daarvan en de beginselen die daarachter zitten. Hiermee is het de bedoeling dat wanneer landen internationale verplichtingen aangaan, zij deze ook zo goed mogelijk proberen na te leven. De rechter houdt met het invullen van open normen en begrippen rekening met volkenrechtelijke verplichtingen en daarmee ontstaat een reflexwerking van deze verplichtingen in het nationaal recht.

In Nederland is de situatie als volgt: Het internationaal recht is ook nationaal recht, het is rechtstreek van toepassing maar niet in roepbaar. Er is geen transformatie bij ons, alleen als het nodig is passen we onze wetgeving erop aan. Indien we partij worden en aanpassing is nodig dan wordt de aanpassingswet ook direct aangepast. Dit geldt voor geschreven en ongeschreven recht. Dus ook internationaal gewoonterecht is in Nederland gewoon geldend recht. Het is niet bedoelt dat 'eenieder verbindendheid' de geldigheid van het internationale recht of de toepasselijkheid te beperking. De eeniederverbindendheid heeft te maken met de rechtstreekse werking. Een particulier kan zich slechts beroepen voor de NL rechter op een 'eenieder verbindende bepaling' art 93 Gw.

- Aard en inhoud
- Terughoudendheid van de rechter

Art. 94 GW geeft de voorrangregels wanneer een nationale regel in strijd is met een internationale regel. Dit tweede heeft in dat geval voorrang. Dit geldt echter niet voor het internationaal gewoonterecht. Verdragen mag de Nederlandse rechter niet toetsen aan de grondwet maar wel aan andere verdragen. De rechter mag dan bepalen welk verdrag voorrang heeft.

Toetsing verdragen door de NL rechter:

- Mag bepaling uit verdragen aan verdragen toetsen
- Mag bepalingen uit verdragen niet toetsen aan de grondwet. Dit is aan de wetgever omdat te bepalen. Bijvoorbeeld grondwet moet aangepast of we kunnen geen of slechts deels partij worden bij dit verdrag.

- Ook aan internationaal gewoonterecht.

HC 5b, 03-10-2017, afbakening staatsgezag

Dit college heeft te maken met dat wat staten kunnen en mogen. De Noordpool is van niemand en toch worden er door verschillende staten claims op uitgeoefend. Wie mag de daders van de MH17 aanslag vervolgen? En kan Assad vervolgd worden voor zijn oorlogsmisdaden door een andere staat? Dit zijn een aantal praktische vragen met betrekking tot afbakening van staatsgezag. Bij de afbakening van statelijke bevoegdheden zijn er een aantal punten waartussen onderscheid moet worden gemaakt, namelijk:

- Territoriale rechtsmacht > Een staat heeft de volledige en exclusieve rechtsmacht over zijn territorium. Hiervoor is wel van belang dat bekend is wat het territorium precies is.
- Personele rechtsmacht > Een staat mag over bepaalde personen rechtsmacht uitoefenen. Dit heeft met nationaliteit te maken.

Onder het territorium van een staat valt zijn grondgebied, overzees gebied, binnenwateren, archipelwateren, territoriale zee en lucht boven deze gebieden.

Hugo de Groot heeft vastgesteld dat volgens het internationale recht de zee van niemand is. Het is ook niet toe-eigenbaar, het is de vrije zee. Iedereen mag er vrijelijk gebruik maken van de zee. Dit beginsel is sindsdien niet meer aangetast. De belangrijkste regels met betrekking tot de zee zijn voortgekomen uit de 3^e VN-zeerechtconferentie (1972-1982). Uit deze onderhandelingen is een mix gekomen wat op dit moment het zeerecht vormt. In het zeerecht is ook afgesproken waar een staat functionele rechtsmacht heeft. Dit zijn geen volledig soevereine rechten, het is geen eigendom van de staat maar het zijn gebieden waar de staat bepaalde dingen mag doen en andere staten niet. Naast de zee geldt dit ook voor de aansluitende zone, continentaal plat en exclusieve economische zone. Hoe ver het continentale plat ook reikt, elke kuststaat heeft recht op 200 zeemijl continentaal plat. Sommige staten kunnen claimen om tot 350 zeemijl een continentaal plat te mogen gebruiken.

Er worden steeds meer regels gemaakt om vrijheden waar misbruik van werd gemaakt aan te pakken, denk hierbij bijvoorbeeld aan de vrijheden van de volle zee en visserij. Wij kunnen zoveel vis uit de zee halen dat we de wereld leeg zouden kunnen vissen. Als wij hier geen beperkingen op zetten gebeurt dit misschien ook wel. Hier zijn internationale organisaties voor opgericht. Er moeten juridische afspraken gemaakt worden zodat deze vrijheden niet leiden tot een punt dat niemand er meer van kan profiteren omdat er al te veel van geprofiteerd is. Voorbeeld hier is gegeven over Greenpeace. Vroeger was er ook vrijheid op vervuiling van de zee. Later is ontdekt dat de zee deze vervuiling helemaal niet dragen kan. Beperkingen op de vrijheden zijn gecompliceerd om te maken omdat de vrije zee eigenlijk van niemand is. Het is vaak zo dat beperking in de vorm van afspraken worden gemaakt in plaats van regels.

Wie er zeggenschap heeft over een schip hangt af van de staat waar een schip is geregistreerd. Deze staat heeft de exclusieve jurisdictie over dat schip. Hier zijn een aantal uitzonderingen op. Wanneer het gaat om een piratenschip geldt er universele jurisdictie. Dit betekent dat alle staten over dat schip zeggenschap mogen uitvoeren. Als een schip betrokken is bij slavenhandel gaat dit ook op. Wanneer een schip zich in de interne wateren van een land begeeft (bijvoorbeeld in de haven gaat liggen), dan begeeft hij zich daarmee in het territorium van een staat en heeft de havenstaat daarmee ook rechtsmacht over het schip. Er geldt een gedeelde jurisdictie over natuurlijke hulpbronnen op de diepzeebodem. Er is een systeem gecreëerd waarbij de rijke landen zich verder konden ontwikkelen op dit gebied en waar de belangen van de ontwikkelingslanden zeker gesteld werden. Bij uitoefening van personele rechtsmacht mag een staat over bepaalde personen rechtsmacht uitoefenen. Hierbij moet onderscheid gemaakt worden tussen de strafrechtelijke aard en de civiel rechterlijke aard. In dit college gaat het om de strafrechtelijke aard. Ook over vreemdelingen op het grondgebied kan personele rechtsmacht worden uitgeoefend. Er bestaan immuniteiten. Het is lastig wanneer er extraterritoriale aspecten bij komen doordat bijvoorbeeld het misdrijf in een andere staat dan de staat die wil vervolgen is gepleegd. Van belang is te weten wat nationaliteit is. De basis voor de nationaliteit in Nederland is het *ius sanguinis*. Dit betekent dat de nationaliteit bepaald wordt door de

nationaliteit van je ouders. Het ius soli beginsel houdt in dat de nationaliteit wordt bepaald op basis van de plaats waar je geboren bent. Hier kan in bepaalde situaties van afgeweken worden. In de Verenigde Staten geldt het ius soli beginsel.