

HC 7a, 16-10-2017, internationale aansprakelijkheid

De gevolgen van staatsaansprakelijkheid kunnen beëindiging van het onrechtmatig gedrag zijn (art. 30 ARISWA) en/of verplichting tot herstel (art. 34-39 ARISWA). Wanneer de staatsaansprakelijkheid wordt vastgesteld wordt er niet een concreet gevolg aangegeven. Uiteindelijk treden de bovenste gevolgen vaak wel in alleen kan dit een tijd duren.

Diplomatieke bescherming

Deze bescherming heeft niks met het diplomatieke recht te maken. Het betekent dat wanneer een onderdaan in het buitenland onrecht wordt aangedaan doormiddel van een schending van het internationaal recht, dat daarmee de rechten van de onderdaan en indirect van de staat geschonden worden. De staat kan dan opkomen voor de belangen van die burger en daarmee ook zijn eigen belangen. Dit is een recht van de staat, geen plicht. Een vraag die steeds meer opkomt is of de staat alleen voor zijn eigen onderdanen mag opkomen. En wat is dan een eigen onderdaan? De heersende leer geeft bijvoorbeeld nog geen goed antwoord op dit vraagstuk met betrekking tot vluchtelingen (tot dusver mag dat dus eigenlijk niet). De staat mag voor zowel natuurlijke als rechtspersonen met de nationaliteit van de staat diplomatieke bescherming uitoefenen. De natuurlijke persoon moet wel een werkelijke band hebben met het land dat voor die persoon wil opkomen. Een voorbeeld van een dergelijke situatie is de 'Nottebohm'-zaak. Deze zaak ging over een Duitser die in Guatemala woonde ten tijde van de tweede wereldoorlog. Duitsland was op dat moment vijand van Guatemala. De eigendommen van de Duitser werden door Guatemala afgepakt maar Duitsland had er geen belang bij om voor hem op te komen. De Duitser heeft vervolgens de nationaliteit van Liechtenstein verkregen (via papieren transactie). Liechtenstein ging vervolgens naar de internationale rechter om te melden dat er zonder voldoende compensatie eigendommen van de Duitser waren afgepakt. De internationale rechter zei hierover dat de man geen werkelijke band had met Liechtenstein dus kon dit land niet opkomen voor de Duitser. Wanneer een persoon meerdere nationaliteiten heeft geldt de dominante nationaliteit.

Voor de uitoefening van diplomatieke bescherming gelden een aantal voorwaarden, namelijk:

- Er moet sprake zijn van schending van een internationale rechtsregel > Denk hierbij aan de schending van mensenrechten of het onrechtmatig toe-eigenen van bezittingen.
- De schending moet toegerekend kunnen worden aan de staat > Wanneer het gaat om particulieren, kan de staat niet worden aangesproken (dat deze een internationale rechtsregel heeft geschonden). Alleen wanneer de overheid een redelijke mogelijkheid had gehad om bijvoorbeeld een bepaalde investering te beschermen en deze niet heeft gebruikt, zou er sprake kunnen zijn van aansprakelijkheid hiervoor.
- De lokale rechtsmiddelen moeten eerst worden uitgeput > Eerst moet er gekeken worden of er via lokale rechtsmiddelen compensatie verkregen kan worden.

Oefenvraag (er wordt doorgewerkt vanuit de oefenvraag uit het vorige college)

Een groep Nederlandse studenten bezoekt een land in Oost-Europa en raakt verzeild in een demonstratie voor homorechten. Zij worden gearresteerd, voorgeleid aan een rechter en zonder adequate rechtsbijstand in een snelrechtproces veroordeeld tot een gevangenisstraf van 6 weken. In de gevangenis worden zij mishandeld door cipiers die in dienst zijn van een private beveiligingsfirma die is ingehuurd door de staat. Kan Nederland de Oost-Europese staat hiervoor internationaalrechtelijk aansprakelijk houden? Er moet gekeken worden of er sprake is van een inbreuk op een internationaalrechtelijke regel. Daarna moet er na worden gegaan of deze inbreuk toerekenbaar is aan de staat en of de effectieve lokale rechtsmiddelen zijn uitgeput. Wanneer in de oefenvraag op deze drie vragen ja kan worden beantwoord, kan Nederland de staat aansprakelijk stellen.

Milieu en duurzaamheid

Op dit gebied zie je een ontwikkeling in het internationale recht wat tussen staten geldt (interstatelijk recht) waarbij de staatsaansprakelijkheid een belangrijk rechtsfiguur is, naar een situatie waarin alle staten een gedeelde verantwoordelijkheid hebben. Deze geldt niet specifiek tussen twee staten maar

tussen staten ten opzichte van de grotere gemeenschap. Dit is een belangrijkste uitdaging voor de internationale gemeenschap en Global Governance. De basis voor het milieurecht is dat staten ervoor moeten zorgen dat activiteiten op hun grondgebied geen schade toebrengen aan andere staten of gebieden buiten de nationale jurisdictie. Dit is een sterke aansprakelijkheidsregel. Met betrekking tot duurzame ontwikkeling is het biodiversiteitsverdrag 1992 van belang. In dit verdrag zie je de doelstelling van een verdrag op het gebied van biodiversiteit. Wat betreft de staatsaansprakelijkheid kom je met dit verdrag niet erg ver. In het internationaal milieurecht moet een onderscheid gemaakt worden tussen vervuiling en natuur en natuurlijke hulpbronnen.

Het internationaal milieurecht heeft zich sinds de jaren 70 ontwikkeld. Tot 1972 was er eigenlijk geen milieurecht op zowel nationaal als internationaal niveau. De eerste conferentie werd in Stockholm gehouden in 1972. In Stockholm is het begin gemaakt met het No Harm-beginsel. In de volgende 20 jaar zijn er verschillende sectorale regimes ontwikkeld. Er werden verdragen gesloten waarbinnen de staten elkaar konden aanspreken. Buiten deze verdragen was het lastig om staten aan te spreken op hun milieu uitputtende activiteiten. In 1992 ging het internationaal milieurecht over naar duurzame ontwikkeling op basis van beginselen. Tijdens de eerste 20 jaar zijn er veel specifieke gedragsregels voor staten geformuleerd. Men houdt zich wel aan de regels maar dat wil niet zeggen dat daarmee de problemen zijn opgelost. De definitie van duurzame ontwikkeling was dat alle mensen van de huidige generatie kunnen profiteren van ontwikkelingen maar ook de toekomstige generaties. We moeten niet alle mogelijkheden die de wereld biedt nu op consumeren. Men is sindsdien minder in regels gaan denken maar meer in integratie en het vastleggen van beginselen. Twee belangrijke beginselen in dat opzicht zijn vastgelegd in de Declaratie van Rio de Janeiro zijn het no harm-beginsel en common but differentiated responsibility. Dit laatste betekent dat alle landen (common) een verantwoordelijkheid hebben voor het bewerkstelligen van duurzame ontwikkeling maar het is wel differentiated. De staten die de grootste verantwoordelijkheden hiervoor dragen en de capaciteit hebben er wat aan te doen, moet hierin het voortouw nemen. Het precautionary principle houdt in dat staten niet actie moeten vermijden als ze weten dat er onomkeerbare processen gaande zijn, zelfs wanneer je daar geen volledige zekerheid over hebt.

HC 7b, 17-10-2017, klimaatregime en vreedzame geschilbeslechting

Het klimaat als zodanig is wereldwijd verbonden en is vele malen ingewikkelder als het vervuilingprobleem. Het klimaat is geen individueel probleem van staten maar een common concern. Bij de ontwikkeling van een klimaatregime was een onderdeel het instellen van IPCC. IPCC is het international pennal on climate change. Dit is het grote instituut waar wetenschappers uit de hele wereld informatie samenbrengen om te onderzoeken waar we staan met de kennis over klimaat en klimaatverandering. Met elk nieuw rapport dat wordt uitgebracht neemt de wetenschappelijke zekerheid toe dat het klimaatprobleem veroorzaakt wordt door de mens. De overgang van wetenschappelijke kennis naar recht werd gemaakt in 1992 met het klimaatverdrag. Het klimaatverdrag is een parapluverdrag, hierin wordt eigenlijk nog niks afgesproken. Het enige wat gezegd wordt is dat het probleem nu ook met juridische middelen moet worden aangepakt. Er moet voor worden gezorgd dat de klimaatverandering zodanig langzaam gaat dat de menselijke samenleving en de ecologie zich erop aan kan passen. In 1997 leidt de vergadering tot een juridisch bindend besluit, het Kyoto Protocol. In dit protocol (een aanvulling op een verdrag) werd geprobeerd concrete verplichtingen in de vorm van timetables en targets vast te stellen. De ontwikkelde landen moeten in een aantal jaren de uitstoot van CO₂ met een bepaald percentage terugbrengen (meestal 5 %). Dit protocol bleek echter geen succes. In Parijs wordt vervolgens een nieuw akkoord gesloten. In dit akkoord staat een ander soort recht dan in het Kyoto Protocol stond. Er worden juridisch bindende afspraken gemaakt die zowel de mitigatie en adaptie moeten gaan regelen. Ook moet er een mechanisme gemaakt worden voor Loss and damage op basis van respective, capabilities and differend national circumstances (CBDR). Dit Akkoord van Parijs is in 2015 voor elkaar gekomen. Het is een verdrag en dus juridisch bindend (moet ondertekend en geratificeerd worden). Het verdrag schrijft niet dwingend voor wat elk land moet doen maar doet een beroep op de verantwoordelijkheid van elke staat. Elk nieuw plan wat voortvloeit uit het Akkoord van Parijs moet hogere ambities hebben.

Het is van belang om een onderscheid te maken tussen inbreuken op het internationaal recht en geschillen over het internationale recht. Een geschil hoeft niet altijd voort te komen uit een inbreuk. Wanneer er sprake is van een inbreuk op een recht kan er staatsaansprakelijkheid ontstaan. Als er sprake is van geschilbeslechting moet er gekeken worden naar de beschikbare middelen om de geschillen tussen staten of andere actoren te beslechten.

Zelfhulp

Zelfhulp is de basis waarop het internationale recht gevestigd is. Zelfhulp betekent dat staten voor zichzelf en hun eigen belangen moeten opkomen. Voor de categorie common concerns is de zelfhulp echter juist geen uitkomst. Retorsies zijn reacties op inbreuken of ander ongewenst gedrag waarbij geen inbreuk op het internationaal recht wordt gemaakt. Een andere mogelijkheid om te reageren op een inbreuk is het nemen van een tegenmaatregel. Hierop gelden wel beperkingen. Geweldgebruik is bijvoorbeeld altijd verboden, behalve wanneer het gaat om zelfverdediging of geautoriseerd door de Veiligheidsraad. De tegenmaatregelen zijn geregeld in de artikelen over staatsaansprakelijkheid, namelijk art. 22 en 49-54 ILC ARSIWA. Volgens deze artikelen mag er alleen een tegenmaatregel genomen worden om zo de staat te doen bewegen om te stoppen, dus niet al bestraffing. Ook moet een tegenmaatregel een vorm hebben wat kan worden teruggedraaid.

Geschilbeslechting

De definitie van een geschil in juridische zin is ‘a disagreement on a point of law or fact is a conflict of legal views or of interests between’. Ook moet er in het conflict duidelijk zijn dat er een partij tegenover een ander partij staat. Een recente zaak gaat over de Marshall Islands vs. UK. De Marshall Islands zijn een zaak begonnen omdat de UK niet te goeder trouw zich inzet om bezig te gaan met onderhandelingen over de inzet van nucleaire atoomwapens. Op de Marshall Islands zijn veel nucleaire tests gehouden en willen dat dit stopt want het heeft veel schade aangericht. De Marshall Islands zijn naar het internationaal Hof gegaan en wil een verklaring van recht dat de UK zich niet voldoende inzet voor deze ontwapening. Het UK bracht toen in dat de Marshall Islands hen nooit rechtstreeks hebben beschuldigd van deze feiten, alleen in conferenties en overleggen hebben ze gemeend dat staten zich te weinig inzetten voor ontwapening. De UK meent dus dat er geen conflict bestaat. Het internationaal Gerechtshof is met deze beredenering mee gegaan.

Een kenmerk van arbitrage is dat partijen zelf bepalen hoe alles verloopt, partij autonomie. Ze stellen zelf het tribunaal samen (elke staat kiest een arbiter en samen een neutrale derde), bepalen zelf welk recht van toepassing zal zijn bij het beoordelen van het geschil en welke procedure ze willen volgen. Het is gebaseerd op instemming van de betrokken partijen.

Internationaal Gerechtshof

Het Internationaal Gerechtshof is het primair juridische orgaan van de VN. Dit is voor een deel geregeld in Hoofdstuk XIV Handvest VN. Ook heeft het zijn eigen Statuut, hier zijn partijen automatisch ook aan gebonden. Voor het Internationaal Gerechtshof kunnen, anders dan bij het Internationaal Strafhof, alleen staten partij zijn. Er zijn 15 rechters en eventueel ad hoc rechters. De rechtsmacht van het Internationaal Gerechtshof is gebaseerd op instemming van partijen. Er zijn drie expliciete wijzen om deze rechtsmacht te aanvaarden, namelijk:

- Compromis > Er is een geschil tussen twee staten en deze zeggen tegen elkaar ‘laten we naar het Internationaal Gerechtshof gaan om het geschil op te lossen’.
- Compromissoire clause > Afspraken dat wanneer er een geschil ontstaat, partijen naar het Internationaal Gerechtshof kunnen gaan.
- Facultatieve verklaring > Een staat verklaard dat zij de rechtsmacht van het Internationaal Gerechtshof aanvaard ten opzichte van de staten die ook deze verklaring hebben afgelegd. Dit staat uitgewerkt in art. 36.2 Statuut.