UNIVERSITY OF AMSTERDAM

UvA-DARE (Digital Academic Repository)

De grondwettelijke plicht om de internationale rechtsorde te bevorderen

Besselink, L.

Publication date
2025
Document Version
Final published version
Published in
Nederlands Juristenblad

License
Article 25fa Dutch Copyright Act (https://www.openaccess.nl/en/policies/open-access-in-dutch-copyright-law-taverne-amendment)
Link to publication

Citation for published version (APA):
Besselink, L. (2025). De grondwettelijke plicht om de internationale rechtsorde te bevorderen. *Nederlands Juristenblad*, *100*(22), 1793-1796. https://www.inview.nl/document/id3d9b17b04391452f853ddf5919a6c876?ctx=WKNL_CSL_85

General rights
It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations
If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: https://uba.uva.nl/en/contact, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, P.O. Box 19185, 1000 GD Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

UvA-DARE is a service provided by the library of the University of Amsterdam (https://dare.uva.nl)

Download date:17 Oct 2026

De grondwettelijke plicht om de internationale rechtsorde te bevorderen

Leonard Besselink[1]

Er ontstaat een toenemende consensus bij de deskundigen dat de wijze waarop de burgerbevolking doelwit van de Israëlische aanvallen vormt, kwalificeert als volkerenmoord in volkenrechtelijke zin, nu de opzet tot uitroeiing steeds meer in het spel komt. De Grondwet verplicht de regering in artikel 90 de ontwikkeling van de internationale rechtsorde te bevorderen. In dit artikel wordt nagegaan na wat deze verplichting in deze context behelst.

In deze korte bijdrage concentreer ik mij op de vraag wat het juridisch gehalte is van de grondwettelijke verplichting van de regering om de ontwikkeling van de internationale rechtsorde te bevorderen in het licht van de oorlog die sinds 7 oktober 2023 in Gaza woedt.

Als uitgangspunt neem ik de volgende versie van de feiten. Zoals bekend, viel op die dag de gewapende vleugel van de Moslimbroederschap, Hamas,[2] Israël binnen en pleegde daden van gruwelijk geweld, naar verluidt ook specifiek gender-gerelateerd geweld, waarbij ongeveer 1175 doden vielen – waaronder bijna 800 burgers – en ten minste 247 personen werden ontvoerd; waarschijnlijk daaronder talloze oorlogsmisdaden, zoals Hamas strijdmethoden in het algemeen vanuit oogpunt van humanitair oorlogsrecht hoogst problematisch zijn. Dit was aanleiding voor Israël om een ongenadige oorlog met naar schatting 50.000 doden onder burgers en gewapende strijders (Hamas, dat de voornaamste leverancier is van deze cijfers, maakt daartussen principieel geen onderscheid en beschouwt op religieuze gronden elke burger als strijder).[3] De thans door de Israëlische regering gevoerde militaire tactieken en strategieën leiden in de praktijk tot slachtpartijen onder de Palestijnse bevolking die oorlogsmisdaden vormen.

Er ontstaat een toenemende consensus bij de meer deskundigen dat de wijze waarop de burgerbevolking doelwit vormt, kwalificeert als volkerenmoord in volkenrechtelijke zin, nu de opzet tot uitroeiing steeds meer in het spel komt.[4] De bevelen van het Internationaal Gerechtshof van 26 januari, 28 maart en 24 mei 2024 duiden erop dat er aanzienlijke risico's bestaan van het zich voordoen van genocide, en we weten dat de situatie er, zacht gezegd, intussen niet beter op geworden is. De Grondwet verplicht de regering in artikel 90 de ontwikkeling van de internationale rechtsorde te bevorderen.[5] Ik ga na wat deze verplichting in deze context behelst.

Auteur

1. Prof. dr. L.F.M. Besselink is emeritushoogleraar Constitutioneel Recht aan de Universiteit van Amsterdam en docent Europees, vergelijkend en Italiaans constitutioneel recht aan de Libera Universitá degli Studi Sociali (LUISS), Rome.

Noten

2. Zie art. 2 en 36 Hamas Handvest van 1988, avalon.law.yale.edu/20th_century/hamas.asp. Dit Handvest bestaat naast het Handvest van 2017, dat gezien wordt als een beleidsdocument van meer pragmatische aard, dat weliswaar op punten andere accenten zet en in die zin het oudere document lijkt te amenderen, dat echter het document van 1988 niet intrekt, hoewel dit antisemitische document kan worden uitgelegd als genocidaal in strekking.

3. Hamas Handvest 1988, art. 14-15.

4. Voor wat betreft Nederland de *position papers* van Marieke de Hoon en Göran Sluijters, *Kamerstukken II* 2024/25, 2025D24771. Over het gebruik van de term 'genocide' ook het gezamenlijk advies van de Commissie van Advies Volkenrechtelijke Vraagstukken en de Externe Volkenrechtelijke Adviseur, CAVV nr. 28, *Advies inzake mogelijkheden, betekenis en wenselijkheid van het gebruik door politici van de term genocide*, maart 2017, waarover ook Verslag algemeen overleg over dit advies, *Kamerstukken II* 2024/25, 34775, nr. 71, dat echter – in overeenstemming met de specifieke aanleiding voor het rapport – zich voornamelijk beperkte tot de 'erkenning' van historische voorbeelden zoals de Armeense genocide.

5. De belangrijkste systematische uiteenzettingen over deze grondwetsbepalingen zijn G. Molier & B. Rijpkema, 'Artikel 90', in: A. Ellian & B. Rijpkema (red.), *Een nieuw commentaar op de Grondwet*, Amsterdam, 2022, p. 375-392; E.M.H. Hirsch Ballin, 'Artikel 90 – Bevordering internationale rechtsorde', in: E. Hirsch Ballin, E. Janse de Jonge, G.-J. Leenknegt (red.), *Uitleg van de Grondwet*, Amsterdam, 2021; L.F.M. Besselink, 'The Constitutional Duty to Promote the Development of the International Legal Order: the Significance and Meaning of Article 90 of the Netherlands Constitution'. in: *Netherlands Yearbook of International Law*, vol. XXXIV, 2003, p. 89-138.

Den Haag 15 juni 2025, tweede Rode Lijn demonstratie © Henriette Guest / ANP

De plicht geldend internationaal recht na te leven

Er is wel gesteld, ook in de rechtspraak, dat artikel 90 Grondwet (Gw) gaat om de plicht het internationale recht na te leven: *ius gentium servandum est*. Er is iets vóór en iets tégen deze opvatting te zeggen.

Tegen deze opvatting pleiten enerzijds de volgende twee overwegingen. Eerstens spreekt de bepaling alleen over bevordering van *de ontwikkeling van* de internationale rechtsorde, waarover hieronder meer. Ten tweede bestaat de gebondenheid van Nederland aan internationaal publiekrecht in *volkenrechtelijk* opzicht onafhankelijk van de constitutionele regelingen. *Constitutioneelrechtelijk* bestaat deze gebondenheid op grond van de ongeschreven staatsrechtelijke regel van het monisme, zoals dat begrepen wordt sinds het arrest *Grenstractaat Aken*.[6] Aangenomen mag worden dat de regels met betrekking tot het verbod van genocide voor zover gewoonterechtelijk, dan ook op die grond deel uitmaken van de Nederlandse rechtsorde, en niet op grond van artikel 90 Gw. Voor zover dit verbod gecodificeerd is in verdragen zoals het Genocideverdrag,[7] bindt dit op grond van volkenrechtelijke binding van het koninkrijk aan dat verdrag.

Vóór de stelling dat artikel 90 Gw een plicht tot naleving inhoudt, pleit de intuïtie dat de ontwikkeling van de internationale rechtsorde in de regel niet bevorderd wordt door het internationaal recht te schenden. Naleving van internationale verplichtingen lijkt een voorwaarde voor de ontwikkeling van een internationale rechtsorde, die mede door middel van toepassing van algemene regels op de immer veranderende omstandigheden zijn vorm krijgt – hieronder bespreek ik de opvatting dat artikel 90 Gw ook kan nopen tot het (tijdelijk) inbreuk maken op het internationale recht, met name wanneer dit bijdraagt aan de vorming van nieuw internationaal recht.

Het is niet vergezocht te denken dat de na te streven ontwikkeling van de internationale rechtsorde in elk geval vergt dat Nederland niet dergelijke internationale delicten faciliteert of mede mogelijk maakt, voor zover dat niet al vereist is onder het Genocideverdrag, dat aan alle verdragspartijen de verplichting oplegt genocide te voorkomen (artikel 1).

Het is niet ver gezocht te denken dat de na te streven ontwikkeling van de internationale rechtsorde in elk geval vergt dat Nederland niet dergelijke internationale delicten faciliteert of mede mogelijk maakt

Handelt de Staat in overeenstemming met het internationaal recht?

Of de Staat handelt in overeenstemming met internationaal recht, is aan de orde in de bij de Hoge Raad aanhangige zaak van *Oxfam Novib c.s./de Staat* (over exportvergunningen onderdelen F-35).[8] Artikel 90 Gw speelt in deze rechtszaak geen uitdrukkelijke rol. Dat verwondert niet in

zoverre deze bepaling geen kant-en-klare gedragsregels formuleert die naleving vergen en door de rechter toepasbaar zijn – al betekent dit nog niet dat het gaat om een ledige rechtsplicht. Eerder wordt in deze zaak het bestaande wettelijk en internationaal- en Europeesrechtelijke stelsel van uitvoervergunningen van wapens uitgelegd en toegepast.

Ik teken hierbij aan dat artikel 90 Gw, naar mijn mening en anders dan wel wordt beweerd, geen bevoegdheid attribueert, maar primair de uitoefening van bevoegdheid reguleert, net als de grondwettelijke grondrechtenbepalingen primair regulerend zijn.[9] Zo vinden we in de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2017 (artikel 10), en voorheen in de Sanctiewet 1977 (artikel 2) en de de In- en Uitvoerwet (artikel 2)[10] bepalingen die een bevoegdheid van de uitvoerende macht toekent en deze (onder meer) bindt aan het criterium van het belang van de internationale rechtsorde of besluiten betreffende de bevordering van de internationale rechtsorde. Wat dit regulerende constitutioneelrechtelijke beginsel in concreto inhoudt, blijft, onverminderd hetgeen we zojuist al opmerkten over faciliteren van oorlogsmisdaden en volkerenmoord, verder open. Dit beperkt de rol van de rechter, ook wanneer het gaat om volkenrechtsconforme uitleg van wettelijke bevoegdheden van de uitvoerende macht.

Dit wordt bevestigd in de jurisprudentie,[11] die rond het inroepen van artikel 90 Gw een soort *political questions doctrine* ontwikkelde,[12] die erop neerkomt dat deze bepaling een instructienorm voor de regering vormt, en de machtenscheiding met zich brengt dat op het gebied van buitenlandse politiek en defensie die in hoge mate bepaald worden door politieke afwegingen, het niet aan de rechter is hierin te treden door bepaalde besluitvorming te verbieden of voor te schrijven.[13]

Ontwikkeling van de internationale rechtsorde

De terughoudendheid die de rechter heeft te betrachten is *a fortiori* gerechtvaardigd voor wat betreft de specifieke plicht tot *ontwikkeling* van de internationale rechtsorde. Weliswaar gaat zo'n ontwikkelingsplicht uit van de veronderstelling van gehoudenheid tot naleving van het internationale recht, zoals zojuist betoogd, maar het *ontwikkelen* van een rechtsorde slaat niet alleen op de ontwikkeling van de naleving van het internationale recht, maar ook op de ontwikkeling van de internationaalrechtelijke rechtsnormen zelf – zo mogen we althans veronderstellen.

Uit de geschiedenis van de totstandkoming kunnen we afleiden dat de richting van deze ontwikkeling ook meer specifieke doelen dient. Genoemd zijn een streven naar vreedzame beslechting van geschillen met andere staten,[14] een nastreven van goede verhoudingen met andere staten en van een duurzame internationale vrede en veiligheid, alsmede de ontwikkeling van mensenrechten in de breedste zin van het woord, waaronder ook de internationale verdelende rechtvaardigheid in de bevordering van het welzijn van de wereldbevolking.

Schending van internationale rechtsnormen ter schepping van nieuwe

Verschillende keren is in de loop van de vastlegging van de ontwikkelingsplicht in de Grondwet gesteld dat deze kan nopen tot schending van het volkenrecht.[15] De redenering is dan, kort gezegd, dat bepaalde regels van het volkenrecht, zoals de plicht tot eerbiediging van de territoriale integriteit en politieke onafhankelijkheid van staten en het verbod van inmenging in de interne aangelegenheden van een staat op gespannen voet kunnen staan met de bevordering van de bescherming van fundamentele mensenrechten. Gedacht moet worden aan situaties van humanitaire interventie. Relevant is de NAVO-interventie in Kosovo, en met name het bombarderen van voormalig Joegoslavië/Servië zonder mandaat van de Veiligheidsraad in de context van de Kosovo-oorlog in 1999 waar etnische zuiveringen aan de orde waren. Deze worden gerechtvaardigd door de doctrine van de *responsibility to protect*. De internationaalrechtelijke basis daarvoor is omstreden, en heeft vooralsnog eerder het karakter van een politieke commitment dan van een stevig beginsel van internationaal recht.[16]

In het kader van de oorlog in Gaza en elders in het Midden-Oosten rijst de vraag wat onder het volkenrechtelijke recht op verdediging van Israël te verstaan is

In het kader van de oorlog in Gaza en elders in het Midden-Oosten rijst onder meer de vraag wat onder het

6. HR 3 maart 1919, ECLI:NL:HR:1919:126, *NJ* 1919, p. 371. Hoewel dit arrest strikt genomen betrekking heeft op de doorwerking van verdragsrecht, is deze sindsdien altijd ruimer opgevat.
7. *Trb*. 1960, 32.
8. Rb. Den Haag 15 december 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:19744; Hof Den Haag 12 februari 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:191; conclusie PG HR 29 november 2024, ECLI:NL:PHR:2024:1279.
9. Zo wordt in met name regeringsdocumenten soms gesteld dat de regeringsbevoegdheid op te treden in de internationale betrekkingen en volkenrechtelijke rechtshandelingen te verrichten naar Nederlands recht op art. 90 Gw is gebaseerd. Juister is om te zeggen dat, sinds het vervallen in 1983 van de bepaling die de uitvoerende macht aan de regering opdraagt, art. 90 Gw uitdrukking geeft aan het sedertdien ongeschreven beginsel dat de uitvoerende macht bij de regering berust.
10. Vervallen per 1 augustus 2008 en vervangen door de Algemene Douanewet, die het begrip ('ontwikkeling van de') internationale rechtsorde' niet meer kent.
11. Voor een analyse van de jurisprudentie tot 2004, waarna weinig is veranderd, zie Besselink 2013, p. 127-135; Molier & Rijpkema, p. 381-382, supra noot 5.
12. Het eerste gebruik van de term in deze context is C. Flinterman, 'Het Opperbestuur van de Buitenlandse Betrekkingen', *NJB* 1978, p. 802.
13. HR 6 februari 2004, ECLI:NL:HR:AN8071, (*Afghanistan*), r.o. 3.4.
14. De voorgangers van art. 90 Gw sinds 1922 waren expliciet hierover, zie Besselink supra noot 6.
15. Zie *Kamerstukken II* 1979/80, 15049 (R1100), nr. 7, p. 5; en met name Molier & Rijpkema, supra noot 5, p. 380 en 386 e.v.
16. Vgl. Resolutie van de VN Algemene Vergadering A/RES/60/1, uit 2015, par. 139.

volkenrechtelijke recht op verdediging van Israël te verstaan is, en intussen wat onder dat van Iran. Wat is gerechtvaardigd om welke soorten belangen te beschermen met middelen die op zich genomen in strijd zijn, of kunnen zijn, met internationale verplichtingen? En voor een derde land als Nederland: wat is de positie die daarover moet worden ingenomen met het oog op wat de ontwikkeling van de internationale rechtsorde vergt *de lege ferenda*? Deze zullen niet snel door de Nederlandse rechter, met name de burgerlijke rechter, te beantwoorden zijn, ook niet in het licht van de plicht van artikel 90 Gw.

Wordt het juridisch verplichtende karakter van de rechtsplicht tot ontwikkeling van de internationale rechtsorde bepaald door de vraag of deze voor de rechter afdwingbaar is?

Hoewel veel juristen pas van 'echt recht' spreken als het voor de rechter afdwingbaar is – het frequente simplisme dat de *rule of law* in het geding zou zijn als recht niet voor de rechter afdwingbaar is – geldt voor relatief veel constitutionele rechtsregels in Nederland, als in verscheidene mate in de andere landen op het Europese continent ook het geval is, dat zij juist niet of niet in overwegende mate voor de rechter afdwingbaar zijn. Zij zijn echter niet minder recht, kunnen dus rechten, plichten en bevoegdheden scheppen. Het handelen in strijd daarmee is dus onrechtmatig in de eigenlijke, ruime zin van het woord.

Artikel 90 Gw legt een rechtsplicht op aan de regering. In het constitutionele bestel is het op de eerste plaats aan de Kamers van de Staten-Generaal om toe te zien op de naleving daarvan. Dit vergt ten minste dat de Kamers met de regering in voortdurend overleg zijn over wat de omstandigheden van het moment betekenen vanuit het perspectief van de plicht bij te dragen aan de ontwikkeling van de internationale rechtsorde. Ten aanzien van Gaza is dat mijns inziens het geval. Zo werd in een rondetafelgesprek van de Tweede Kamer met volkenrechtsdeskundigen de discussie geëntameerd over wat het genocideverbod betekent voor Nederland. Als vervolg daarop werd een aantal precieze en indringende vragen aan de regering gesteld over, onder meer, het regeringsstandpunt over het nemen van stappen ten aanzien van schending van artikel 2 EU-Israël Associatieakkoord door Israël, ten aanzien van het stoppen van Nederlandse wapenexport en wapenimport van en naar Israël, het invoeren van economische sancties tegen Israël, tegen zich voor uitroeiing uitsprekende leden van de Israëlische regering en andere regeringsleden.[17] Ook overigens is er een stroom aan Kamervragen en moties op gang gekomen, die bevestigen dat de kwestie 'wat te doen', wat mag en wat moet, zich in het centrum van het relevant politieke debat bevindt. Nochtans wordt weinig teruggevallen op de specifiekere doelstellingen die bij het bevorderen van de ontwikkeling van de internationale rechtsorde bij de totstandkoming van deze bepaling zijn genoemd. Hoe de regering daadwerkelijk wil bijdragen aan een vreedzame beslechting van de grote, fundamentele geschillen die nu met de wapens worden uitgevochten, is niet vaak expliciet aan de orde. De fundamentele mensenrechten zijn op meer aperte manier aan de orde, al is de bevordering van het economisch en sociaal welzijn van de bevolking van Gaza eerder een korte termijnkwestie dan dat deze structureel wordt benaderd in het licht van de gewenste ontwikkeling van de internationale rechtsorde. De goede betrekkingen met andere landen leveren eerder dilemma's op dan dat zij duidelijk richtinggevend kunnen zijn in deze context. Dit zijn evenzoveel punten die ook in het politieke debat meer gearticuleerd zouden kunnen worden.

Het is karakteristiek voor het politieke karakter van de Nederlandse Grondwet dat zij aanwijst waar het politiek over behoort te gaan

Het politieke debat is de plaats waar dat primair hoort te gebeuren, al moet worden toegegeven dat het debat zich weinig afspeelt in termen van wat de wenselijke richting is van de ontwikkeling van de internationale rechtsorde. Het bepalen van die richting *de lege ferenda* levert inderdaad politieke dilemma's op die het rechtspolitieke karakter wat lijkt te overvleugelen. Dit betekent niet dat deze plicht geen juridische plicht is. De Grondwet is immers een primair politiek document dat juridisch bindend is. Het is karakteristiek voor het politieke karakter van de Nederlandse Grondwet dat zij aanwijst waar het politiek over behoort te gaan. Zij doet dat op juridisch bindende wijze. •

17. Kamervragen van 30 mei 2025, Tweede Kamer 2024/25, vragen 2025Z10998.