

Ministerie van Buitenlandse Zaken

Aan de Voorzitter van de
Eerste Kamer der Staten-Generaal
Kazernestraat 52
Den Haag

**Ministerie van
Buitenlandse Zaken**

Rijnstraat 8
2515XP Den Haag
Postbus 20061
Nederland
www.minbuza.nl

Onze referentie
BZ2520956

Bijlage(n)
1

Datum 16 januari 2026
Betreft Kabinetsreactie CAVV advies nr. 51

Geachte voorzitter,

Graag bied ik u hierbij de kabinetsreactie aan op het advies van de Commissie van advies inzake volkenrechtelijke vraagstukken (CAVV): Bijzondere rechtsgevolgen van een regel van dwingend internationaal recht (nr. 51). De CAVV heeft dit advies op mijn verzoek uitgebracht, in het kader van het onderzoek naar het juridische instrumentarium in reactie op de voortdurende agressie van de Russische Federatie tegen Oekraïne.

Het advies van 3 oktober 2025 is als bijlage gevoegd.

De minister van Buitenlandse Zaken,

D.M. van Weel

Kabinetsreactie op het CAVV advies 'Bijzondere rechtsgevolgen van een regel van dwingend internationaal recht'.

Ministerie van
Buitenlandse Zaken

Onze referentie
BZ2520956

Op 3 oktober 2025 bood de Commissie van Advies inzake Volkenrechtelijke Vraagstukken (CAVV) mij haar advies *Bijzondere rechtsgevolgen van een regel van dwingend internationaal recht* (bijlage 1) aan.¹ Met waardering heeft de regering kennis genomen van dit advies, dat de CAVV op mijn verzoek heeft uitgebracht.

In dit advies gaat de CAVV in op de vraag of er een rechtsontwikkeling is of zou moeten zijn die leidt tot het bestaan van bijzondere rechtsgevolgen van een ernstige schending van een regel van dwingend internationaal recht, in aanvulling op de al bestaande rechtsgevolgen van een dergelijke schending. Het bestaan van zulke rechtsgevolgen zou een instrument kunnen bieden om nadere maatregelen te nemen tegen de Russische Federatie in antwoord op haar voortdurende agressie tegen Oekraïne. In het bijzonder het opheffen van immuniteit als een bijzonder rechtsgevolg zou meer mogelijkheden kunnen bieden om de bevroren tegoeden van de Russische Centrale Bank in te zetten.

Na een uiteenzetting van het bestaande internationaal recht alsmede van enkele regels over de totstandkoming van internationaal recht presenteert de CAVV een aantal vaststellingen en aanbevelingen. Het kabinet is de CAVV erkentelijk hiervoor, en kan de uitkomsten volgen, gegeven de door de CAVV gepresenteerde analyse. Ook bieden de vaststellingen en aanbevelingen mogelijkheden tot nadere uitwerking.

De beantwoording van de voorliggende vraag wordt weergegeven in vaststellingen 3 en 4. In vaststelling 3 geeft de CAVV aan dat, volgens de CAVV, het opheffen van immuniteit op dit moment onder internationaal recht geen bijzonder rechtsgevolg is van een ernstige schending van een regel van dwingend internationaal recht. Het Kabinet kan deze conclusie volgen.

Vaststelling 4 geeft vervolgens antwoord op de vraag of een rechtsontwikkeling wenselijk is die opheffen van immuniteit mogelijk maakt in geval van een ernstige schending van een regel van dwingend internationaal recht. De CAVV beantwoordt deze vraag ontkennend. Zij geeft daarvoor zes redenen. Deze komen in wezen neer op de vaststelling dat staatsimmuniteit van groot belang is, ook voor de bescherming van Nederlandse eigendommen in het buitenland, en dat staten vooralsnog geen bereidheid tonen in hun praktijk hiervan te willen afwijken, ook niet in geval van ernstige schendingen van regels van dwingend internationaal recht. De CAVV merkt in dit kader ook op dat het opheffen van immuniteit gezien kan worden als een additionele vorm van eigenrichting en dat maatregelen die het opheffen van de immuniteit van staatseigendommen van 'bevriende' staten het buitenlands beleid van Nederland kan compliceren. Daarnaast stelt de CAVV vast dat niet alleen vaststaat welke regels de status van dwingend internationaal recht hebben, maar ook dat het bereik en de inhoud van een aantal regels van dwingend internationaal recht nog niet zijn uitgekristalliseerd.

¹ Advies Nr. 48 CAVV, 'Confiscatie van eigendommen van vreemde staten', 20 december 2024.

Hoewel het Kabinet de redenering van de CAVV kan volgen, en de belangen die de CAVV schetst erkent, plaats het enkele kanttekeningen bij de conceptuele onderbouwing van de analyse. De CAVV is niet ingegaan op het onderliggende belang bij het handhaven van regels van dwingend internationaal recht. De CAVV merkt, terecht, op dat de vraag naar immuniteit procedureel van aard is, terwijl de vraag naar de schending van regels van dwingend recht materieel van aard is en vragen van rechtmatigheid of onrechtmatigheid opwerpen.

**Ministerie van
Buitenlandse Zaken**

Onze referentie
BZ2520956

Ook tekent het kabinet aan dat het feit dat niet compleet duidelijk is welke regels het dwingend internationaal recht omvat geen reden is om geen bijzondere rechtsgevolgen te verbinden aan een schending van een regel die zonder enige twijfel een regel van dwingend recht is, namelijk het verbod op agressie. Van een aantal andere regels is ook evident dat zij tot het dwingend internationaal recht behoren, en deze hadden dan ook als uitgangspunt voor het advies kunnen dienen. De vraag of een regel wel of niet tot het dwingend internationaal recht behoort, en hoe een regel van dwingend internationaal recht tot stand komt, is naar de opvatting van het Kabinet niet relevant voor de vraag naar de rechtsgevolgen van een ernstige schending van een regel van dwingend internationaal recht.

Over de overige vaststellingen en aanbevelingen merkt het Kabinet het volgende op. De vaststellingen 1 en 2 bevatten de beschrijvingen van bestaand internationaal recht. Deze deelt het Kabinet, in het bijzonder de in het advies opgenomen constatering dat het bepaalde in artikel 41 van de Artikelen inzake Staatsaansprakelijkheid deel uit maakt van het internationaal gewoonterecht.

Vaststellingen 6 en 7 herhalen de in een eerder advies van de CAVV, inzake Confiscatie van eigendommen van vreemde staten (nr. 48), vervatte aanbevelingen over de mogelijkheden voor beslaglegging op dan wel confiscatie van tegoeden van de Russische Federatie, in het bijzonder haar Centrale Banktegoeden. Voor de Kabinetsreactie op deze aanbevelingen verwijst het Kabinet naar zijn kabinetsreactie van 4 maart 2025 op dat advies (Kamerstukken II, 2024-2025, 36 600 V, nr. 63, met onder nummer BZ2511471).

Vaststelling 5 gaat in op de mogelijkheid tot het sluiten van een verdrag of de vorming van een gewoonterechtelijke norm teneinde bijzondere rechtsgevolgen, zoals de opheffing van immuniteit in geval van *ius cogens* schendingen internationaalrechtelijk vast te leggen. Het kabinet zal het advies van de CAVV onder de aandacht brengen van gelijkgezinde staten, maar merkt daarbij op dat de CAVV zelf in vaststelling 4 aangeeft een dergelijke rechtsontwikkeling niet wenselijk en aannemelijk te achten.



Commissie van advies inzake
volkenrechtelijke vraagstukken

Bijzondere rechtsgevolgen van een regel van dwingend internationaal recht

Advies 51, 3 oktober 2025

Leden Commissie van advies inzake volkenrechtelijke vraagstukken



Voorzitter Prof. mr. dr. C. (Cedric) Ryngaert

Vicevoorzitter Mr. dr. R. (Rosanne) van Alebeek

Leden Prof. mr. dr. D.A. (Daniëlla) Dam-de Jong
Mr. dr. G.R. (Guido) den Dekker
Mr. dr. B. (Bibi) van Ginkel
Mr. dr. A.J.J. (André) de Hoogh
Mr. dr. R.S.J. (Rutsel) Martha
Mr. dr. C.E. (Cecily) Rose
Prof. mr. dr. E. (Elies) van Sliedregt
Prof. mr. dr. J.M.F. (Jan) Wouters

Secretaris K.E. (Kirsten) van Loo LLM

Postbus 2006
12500 EB Den Haag
T: 070 - 348 5011
E: cavv@minbuza.nl

Inhoudsopgave



Introductie 4

– Deel I	
Ius cogens en bijzondere rechtsgevolgen bij ernstige schendingen van regels van dwingend recht	5
– 1	
Ernstige schendingen van regels van dwingend recht (artikel 40 lid 2 ARSIWA)	5
– 2	
Bijzondere rechtsgevolgen bij ernstige schendingen van regels van dwingend recht (artikel 41 ARSIWA)	5
– 3	
De mogelijkheid van rechtsontwikkeling (artikel 41 lid 3 ARSIWA)	6
– Deel II	
Immunititeit en ius cogens	7
– Deel III	
Rechtsontwikkeling in het internationaal recht	8
– Deel IV	
Opportuniteit van rechtsontwikkeling van nadere bijzondere rechtsgevolgen bij ernstige schendingen van regels van dwingend recht	9
– Deel V	
Alternatieve mogelijkheden tot schadeloosstelling	12
Afsluiting en advies	15
Lijst van afkortingen	17
Eindnoten	18

Introductie



Op 10 april 2025 heeft de minister van Buitenlandse Zaken de CAVV verzocht om advies inzake het volgende vraagstuk:

Is een rechtsontwikkeling juridisch opportuun, onder artikel 41 van de Artikelen inzake Staatsaansprakelijkheid (ARSIWA), om vast te stellen dat het begaan van een ernstige schending van een regel van dwingend internationaal recht door een staat bijzondere rechtsgevolgen kan hebben in aanvulling op de in artikel 41 genoemde rechtsgevolgen, zoals de opheffing van diens immuniteit van staatseigendommen? Zo ja, onder welke voorwaarden zou dit juridisch opportuun zijn?

Dit verzoek houdt, luidens de brief van de minister,¹ verband met CAVV advies 48 (20 december 2024), waarin de CAVV advies uitbracht inzake confiscatie van eigendommen van vreemde staten. In dit advies concludeerde de CAVV dat de immuniteit van staatseigendommen onder het internationaal recht in de weg staat aan confiscatie van tegoeden van een centrale bank. De CAVV concludeerde ook dat een beroep op tegenmaatregelen in het algemeen belang om confiscatie te rechtvaardigen kwetsbaar is omdat hiermee een niet door de International Law Commission (ILC) voorzien doel wordt nagestreefd.²

De minister wijst erop dat nog steeds sprake is van verschillende internationale initiatieven om de mogelijkheden te onderzoeken voor het inzetten van de tegoeden van de Russische Centrale Bank ten behoeve van Oekraïne.

De minister vraagt de CAVV derhalve om na te gaan of, naast een beroep op tegenmaatregelen onder artikel 49 e.v. ARSIWA, ook een beroep kan worden gedaan op het regime van bijzondere rechtsgevolgen onder artikel 41 ARSIWA.³ De minister verzoekt de CAVV daarbij met name te adviseren over de *juridische opportuniteit* van een rechtsontwikkeling met betrekking tot de rechtsgevolgen die niet uitdrukkelijk worden genoemd in artikel 41 ARSIWA, met name de opheffing van de immuniteit van staatseigendommen.

De CAVV wijst erop dat er geen definitie bestaat van ‘juridische opportuniteit’. De CAVV begrijpt de vraag van de minister echter als volgt: in hoeverre is de genoemde rechtsontwikkeling wenselijk of doelmatig in de context van de uitdagingen die het huidige tijdsgewricht stelt? De CAVV aarzelt enigszins om zich uit te spreken over de opportuniteit van een rechtsontwikkeling (*lex ferenda*), aangezien zij doorgaans adviseert over de status van het geldende recht (*lex lata*). Niettemin is de CAVV graag bereid aan de adviesaanvraag van de minister te voldoen. Zij zal daarbij niet als zodanig adviseren over de *politieke* wenselijkheid of haalbaarheid van een rechtsontwikkeling inzake bijzondere gevolgen van schendingen van het *ius cogens*. Wel zal zij adviseren over hoe zo een rechtsontwikkeling zich verhoudt tot basisbeginselen van de internationale rechtsorde, met name soevereiniteit en staatsimmuniteit.

In dit advies zet de CAVV eerst het concept *ius cogens* uiteen, alsook de (bijzondere) rechtsgevolgen die het begaan van een ernstige schending van dwingend recht met zich meebrengt op grond van het huidige internationaal recht (deel I). Daarna bespreekt de CAVV het regime van de staatsimmuniteit en hoe dit zich, opnieuw op grond van het huidige internationaal recht, verhoudt tot het *ius cogens* (deel II). Na kort de voorwaarden voor rechtsontwikkeling in het internationaal recht te hebben uitgelegd (deel III), adresseert de CAVV vervolgens de opportuniteit van een rechtsontwikkeling die de opheffing van immuniteit van staatseigendommen als een bijkomend bijzonder rechtsgevolg van een ernstige schending van dwingend recht beschouwt (deel IV). Het laatste deel gaat kort in op alternatieve mogelijkheden, naar bestaand recht, voor schadeloosstelling (deel V). Ten slotte volgt een afsluiting en samenvatting van het advies.

– Deel I

Ius cogens en bijzondere rechtsgevolgen bij ernstige schendingen van regels van dwingend recht

Zoals de CAVV in advies 41 heeft aangegeven, ziet het begrip *ius cogens*, of dwingend recht, op regels die de fundamentele waarden van de internationale gemeenschap beschermen. Het gaat om regels die hiërarchisch superieur zijn aan andere regels van internationaal recht en die universele gelding hebben.⁴ Een belangrijk kenmerk van *ius cogens* is dat het gaat om regels waarvan alle staten aanvaarden en erkennen dat afwijking daarvan niet is toegestaan.⁵ Dit betekent bijvoorbeeld dat verdragen of bindende resoluties van internationale organisaties die in strijd zijn met regels van *ius cogens* nietig zijn.⁶ Het staat echter niet volledig vast welke normen tot de categorie van *ius cogens* behoren. In 2022 noemde de ILC, in de annex bij de conclusies inzake de identificatie en rechtsgevolgen van dwingende regels van algemeen internationaal recht, de volgende voorbeelden: het agressieverbod; de verboden op genocide, misdrijven tegen de menselijkheid, rassendiscriminatie en apartheid, slavernij en foltering; de fundamentele regels van internationaal humanitair recht; en het recht op zelfbeschikking.⁷ Voor dit advies is van belang dat het internationaal recht bijzondere rechtsgevolgen heeft verbonden aan ernstige schendingen van regels van *ius cogens*. Deze rechtsgevolgen zijn opgenomen in artikel 41 leden 1 en 2 ARSIWA, terwijl artikel 41 lid 3 ARSIWA de mogelijkheid open laat voor verdere rechtsontwikkeling. Dit onderdeel zal eerst ingaan op het begrip ‘ernstige schending’ als voorwaarde voor het ontstaan van bijzondere rechtsgevolgen onder artikel 41 ARSIWA (paragraaf 1). Vervolgens zullen de bijzondere rechtsgevolgen in artikel 41 leden 1 en 2 ARSIWA kort worden besproken (paragraaf 2) en zal worden ingegaan op de voor dit advies belangrijke rechtsontwikkeling voorzien in artikel 41 lid 3 ARSIWA (paragraaf 3).

– 1

Ernstige schendingen van regels van dwingend recht (artikel 40 lid 2 ARSIWA)

Artikel 41 ARSIWA is alleen van toepassing op ernstige schendingen van *ius cogens*. Dit begrip wordt nader gedefinieerd in artikel 40 lid 2 ARSIWA, dat stelt dat een schending van een regel van *ius cogens* als ernstig kan worden gekwalificeerd indien er sprake is van een grove

of systematische nalatigheid in de nakoming van de verplichting door de verantwoordelijke staat. Volgens de toelichting van de ILC bij artikel 40 moet een schending, om als systematische nalatigheid te worden beschouwd, op een georganiseerde en doelbewuste manier worden uitgevoerd.⁸ De term ‘grov’ verwijst daarentegen naar de intensiteit van de schending of de gevolgen ervan. Het duidt met andere woorden op schendingen van flagrante aard, die neerkomen op een directe en regelrechte aanval op de waarden die door de regel worden beschermd.⁹ Daarbij zij opgemerkt dat de ILC in de toelichting aangeeft dat de volgende factoren van belang zijn om de ernst van een schending vast te stellen: de opzet om een norm te schenden; de omvang van en het aantal individuele schendingen; en de ernst van de consequenties voor slachtoffers.¹⁰ De ILC voegde daaraan toe dat bepaalde regels van dwingend recht, in het bijzonder de genocide- en agressieverboden, vanwege hun aard een opzettelijke schending op grote schaal vereisen.¹¹

Voor de CAVV lijkt het geen twijfel dat het agressieverbod de status van regel van *ius cogens* toekomt, zoals recent vastgesteld door de ILC en bevestigd in onze eerdere adviezen. Zoals ook uit onze eerdere adviezen naar voren komt, is de CAVV van mening dat er voldoende aanwijzingen zijn, waaronder resoluties van de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties, om te stellen dat Rusland agressie heeft gepleegd tegenover Oekraïne, en dat de oorlog van Rusland *ernstige* schendingen van het agressieverbod oplevert.¹²

– 2

Bijzondere rechtsgevolgen bij ernstige schendingen van regels van dwingend recht (artikel 41 ARSIWA)

De ILC heeft in artikel 41 ARSIWA voor wat betreft bijzondere rechtsgevolgen het volgende gespecificeerd:

‘1. States shall cooperate to bring to an end through lawful means any serious breach within the meaning of article 40.

2. No State shall recognize as lawful a situation created by a serious breach within the meaning of article 40, nor render aid or assistance in maintaining that situation.



3. This article is without prejudice to the other consequences referred to in this part and to such further consequences that a breach to which this chapter applies may entail under international law.’

De CAVV is in advies 41 uitgebreid ingegaan op de bijzondere rechtsgevolgen bij ernstige schendingen van regels van dwingend recht. Daarbij gaf de CAVV aan dat artikel 41 leden 1 en 2 van de ARSIWA drie verplichtingen bevat voor staten om op te treden tegen ernstige schendingen van dwingend recht, waaronder dus ook de schending van het agressieverbod, namelijk: (1) de verplichting om samen te werken om de schending te beëindigen, (2) de verplichting tot niet-erkenning van de situatie die is ontstaan als gevolg van de schending, en (3) de verplichting om geen steun of assistentie te geven aan het in stand houden van die situatie. Deze bijzondere rechtsgevolgen zijn opgenomen in artikel 41 leden 1 en 2 ARSIWA en onlangs bekrachtigd door de ILC in conclusie 19 van de in 2022 aangenomen ontwerpconclusies inzake de identificatie en juridische gevolgen van regels van dwingend recht. Zoals in CAVV advies 41 aangegeven, maken deze verplichtingen deel uit van het internationaal gewoonterecht en zijn deze derhalve in beginsel voor alle staten bindend.¹³

Bovenstaande neemt niet weg dat er mogelijk andere rechtsgevolgen kunnen worden verbonden aan ernstige schendingen van regels van dwingend recht. De ILC heeft die mogelijkheid expliciet open gelaten door een *savings clause* in artikel 41 lid 3 op te nemen. Deze clause stelt dat artikel 41 geen afbreuk doet aan de andere gevolgen waarnaar in deel 2 van de ARSIWA wordt verwezen en aan verdere gevolgen die een ernstige schending van dwingend recht volgens het internationaal recht met zich mee kan brengen. Wat betreft de andere gevolgen die in deel 2 van de ARSIWA zijn opgenomen gaat het met name om verplichtingen voor de staat die het internationaal recht schendt, waaronder verplichtingen tot beëindiging van de schending, restitutie, volledige schadeloosstelling, genoegdoening, waaronder de bestraffing van verantwoordelijke individuen, en mogelijke garanties tegen herhaling.¹⁴

– 3

De mogelijkheid van rechtsontwikkeling
(artikel 41 lid 3 ARSIWA)

Zoals in paragraaf 2 aangegeven, heeft de ILC in 2001, toen de ARSIWA werden aangenomen, de mogelijkheid voor rechtsontwikkeling met betrekking tot bijzondere rechtsgevolgen expliciet opengelaten. In de toelichting bij artikel 41, merkt de ILC op dat lid 3 ‘reflects the conviction that the legal regime of serious breaches is itself in a state of development’ en dat artikel 41 ‘does not intend to preclude the future development of a more elaborate regime of consequences entailed by [serious] breaches.’ Toen de ILC zich in het kader van de door haar in 2022 aangenomen ontwerpconclusies inzake de identificatie en juridische gevolgen van regels van dwingend recht wederom over de bijzondere rechtsgevolgen boog, heeft zij geen andere rechtsgevolgen aan het lijstje toegevoegd dan die in het vorige onderdeel zijn besproken. Daarentegen heeft zij wederom een *savings clause* aan ontwerpconclusie 19 lid 4 toegevoegd die inhoudelijk grotendeels overeenkomt met artikel 41 lid 3 ARSIWA.¹⁵ Wat echter opvalt is dat de bijbehorende toelichting - in tegenstelling tot die uit 2001 - geen nadere duiding geeft met betrekking tot toepassing van de clause op toekomstige rechtsontwikkelingen. Daarmee lijkt de ILC te suggereren dat het juridische regime met betrekking tot bijzondere rechtsgevolgen niet meer zo in ontwikkeling is als in 2001.

Daarentegen heeft de ILC wel een nieuwe *savings clause* toegevoegd. Ontwerpconclusie 22 van de ontwerpconclusies inzake de identificatie en juridische gevolgen van regels van dwingend recht stelt dat de ontwerpconclusies de gevolgen die specifieke dwingende normen anderszins kunnen hebben op grond van het internationaal recht, onverlet laten. De reden voor deze ontwerpconclusie kan, volgens de bijbehorende toelichting, worden gevonden in de methode die de ILC voor de studie heeft gehanteerd. Aangezien de ontwerpconclusies slechts naar regels van *ius cogens* in algemene zin kijken, kan niet worden uitgesloten dat er rechtsgevolgen zijn verbonden aan specifieke regels van *ius cogens* die verschillen van de algemene rechtsgevolgen die in de ontwerpconclusies worden geïdentificeerd.¹⁶ Het volgende deel zal ingaan op een rechtsgevolg met betrekking tot het doorbreken van immuniteit die door de ILC in dit verband is besproken.



In het kader van de door haar in 2022 aangenomen ontwerpconclusies inzake de identificatie en juridische gevolgen van regels van dwingend recht, heeft de ILC zijdelings de kwestie van de immunititeit geadresseerd. Met name heeft de ILC in haar toelichting specifiek gerefereerd aan internationale misdrijven en de gevolgen die deze kunnen hebben voor de immunititeit van staatsfunctionarissen en de rechtsmacht van nationale gerechtelijke instanties.¹⁷ De Special Rapporteur had in eerste instantie voorgesteld om een ontwerpconclusie op te nemen met betrekking tot de effecten van *ius cogens* op immunititeit, waarin werd voorzien in het doorbreken van de immunititeit van staatsfunctionarissen wanneer zij een misdrijf hebben begaan in strijd met een regel van *ius cogens*.¹⁸ Dit voorstel was in lijn met een parallelle studie ondernomen door de ILC inzake immunititeit van staatsfunctionarissen ten aanzien van buitenlandse strafrechtsmacht, waarover de CAVV in advies 43 (2023) heeft geadviseerd.¹⁹ Het voorstel werd echter niet goed ontvangen door leden van de ILC. Dit hing samen met de controverses die binnen de ILC bestonden met betrekking tot de voornoemde studie inzake immunititeit van staatsfunctionarissen ten aanzien van buitenlandse strafrechtsmacht. Ontwerpartikel 7 van die studie, dat tot doel had de functionele (*ratione materiae*) immunititeit van staatsfunctionarissen in te perken voor specifieke internationale misdrijven, had zodanig onder vuur gelegen dat het ontwerpartikel door middel van stemming moest worden aangenomen.²⁰ ILC-leden die tegen ontwerpartikel 7 hadden gestemd, richtten zich nu ook tegen het voorstel van de Special Rapporteur om een ontwerpconclusie op te nemen die zou voorzien in het doorbreken van de immunititeit van staatsfunctionarissen in geval van schendingen van *ius cogens*. Daarom werd deze vervangen door de algemene *savings clause* neergelegd in ontwerpconclusie 22.²¹ Wat verder opvalt is dat de mogelijke effecten van *ius cogens* op staatsimmunititeit in het voorstel buiten beschouwing werden gelaten en ook in de toelichting bij conclusie 22 niet aan de orde komen. De ILC is in zijn ontwerpconclusies van 2022 derhalve niet nader ingaan op bijzondere rechtsgevolgen inzake staatsimmunititeit die zich mogelijk hebben ontwikkeld sinds 2001.

Op basis van het huidige internationaal recht (*lex lata*) is de opheffing van de staatsimmunititeit *geen* bijzonder rechtsgevolg van een ernstige schending van het dwingend recht. Uit de kwalificatie van een schending als een ernstige schending van het dwingend recht volgt niet dat de immunititeit van de staat die wordt beschuldigd van het plegen van een dergelijke schending, komt te vervallen.

Wat deze regel betreft, valt met name de uitspraak van het Internationaal Gerechtshof (IGH) in de zaak *Jurisdictional Immunities* aan te halen. Deze zaak was aangespannen door Duitsland tegen Italië en zag op het negeren van de staatsimmunititeit van Duitsland door Italiaanse rechters met betrekking tot Duitse oorlogsmisdrijven gepleegd ten opzichte van Italiaanse onderdanen in Italië tijdens de Tweede Wereldoorlog.²² Italië voerde verweer door een beroep te doen op, onder andere, *ius cogens*, en stelde dat de regels inzake staatsimmunititeit strijd opleveren met regels van dwingend recht.²³ In zijn uitspraak uit 2012 verwierp het IGH het Italiaanse verweer dat sprake was van strijd en stelde dat er geen sprake was van enig (direct) conflict tussen de regels van staatsimmunititeit en regels van dwingend recht. Het merkte op dat de regels van staatsimmunititeit procedureel van aard zijn en zien op de vraag of de rechters van een staat jurisdictie kunnen uitoefenen, terwijl regels van dwingend recht materieel van aard zijn en vragen van rechtmatigheid en onrechtmatigheid opwerpen.²⁴ Daarnaast verwierp het IGH de stelling dat, bij gebreke aan een direct conflict, regels van internationaal recht met een lagere status niet zouden kunnen worden toegepast als dat de handhaving van regels van dwingend recht zou hinderen.²⁵

Op grond van de huidige stand van het internationaal recht kunnen de rechtsgevolgen van (ernstige) schendingen van regels van dwingend recht niet als zodanig worden afgeleid uit de hiërarchisch superieure status van *ius cogens*. Er kan derhalve geen beroep op *ius cogens* worden gedaan om regels van staatsimmunititeit te omzeilen, of opzij te zetten. Om strijd tussen regels van dwingend recht en andere regels van internationaal recht vast te stellen, met buitenwerkingstelling van die laatste categorie, is steeds een direct normconflict vereist.²⁶





Dit betekent niet dat er geen nadere bijzondere rechtsgevolgen bij (ernstige) schendingen van regels van dwingend recht mogelijk zijn. Het betekent enkel dat zij onderworpen zijn aan de reguliere processen van rechtsontwikkeling in het internationaal recht, zoals hieronder uiteengezet. Concreet zullen dergelijke rechtsgevolgen slechts intreden indien staten hierover een verdrag sluiten of indien zich een regel van internationaal gewoonterecht vormt ter zake.

In het eerdergenoemde advies 43 heeft de CAVV gesteld dat een regel van internationaal gewoonterecht zich heeft gevormd op basis waarvan functionele immuniteit van staatsvertegenwoordigers ten aanzien van buitenlandse strafrechtsmacht niet van toepassing is op misdrijven onder internationaal recht waarvoor individuele aansprakelijkheid en universele rechtsmacht onder internationaal gewoonterecht aanvaard zijn.²⁷ Een dergelijke regel heeft zich echter niet gevormd voor schendingen van het *ius cogens* in de context van de *staatsimmuniteit van rechtsmacht en executie*.

Dit is ook de lijn in de Nederlandse rechtspraak.²⁸ Ook uit recente Nederlandse rechtspraak over verzoeken tot erkenning en tenuitvoerlegging van Oekraïense vonnissen blijkt vooralsnog dat de schending van het agressieverbod geen reden vormt voor het opzijzetten van staatsimmuniteit.²⁹ Hoewel volgens de Oekraïense vonnissen de Russische staat (en Gazprom als alter ego van Rusland) geen immuniteit toekomt wegens de agressie tegen Oekraïne, heeft de Nederlandse rechter zich vanwege de immuniteit van Rusland onbevoegd verklaard, met verwijzing naar het arrest van het IGH in *Jurisdictional Immunities*. Uit deze rechtspraak blijkt derhalve dat de ernst van de schending en de aard van de betrokken regels als *ius cogens* – zelfs in het geval van agressie – geen rechtsgevolgen heeft op het vlak van de immuniteit van een vreemde staat.

– Deel III

Rechtsontwikkeling in het internationaal recht

Op basis van het huidige recht is het opheffen van de staatsimmuniteit geen bijzonder rechtsgevolg van ernstige schendingen van regels van dwingend recht. De vraag is nu of een *rechtsontwikkeling* aan de orde is, dat wil zeggen of het raadzaam is om, naast de bijzondere rechtsgevolgen die uitdrukkelijk genoemd

worden in artikel 41 leden 1 en 2 ARSIWA, ook op andere rechtsgevolgen in te zetten en dan met name het opheffen van immuniteit, en in het bijzondere de immuniteit van executie met betrekking tot staatseigendommen. Alvorens over de opportuniteit van een dergelijke rechtsontwikkeling te adviseren, zet de CAVV uiteen hoe rechtsontwikkeling in het internationaal recht zich ontvouwt.

Internationale rechtsnormen ontwikkelen zich (veranderen) in beginsel op basis van verdragen of internationaal gewoonterecht, de belangrijkste bronnen van het internationaal recht.

Staten kunnen met elkaar een verdrag sluiten waarin zij opnemen dat confiscatie van vreemde staatseigendommen toelaatbaar is in geval van schendingen van *ius cogens*. Een dergelijk verdrag geldt echter slechts tussen de partijen en creëert geen verplichtingen voor staten die het verdrag niet hebben geratificeerd.³⁰ Dit betekent bijvoorbeeld dat de staatseigendommen van een vreemde staat die geen partij bij het verdrag geworden is, niet kunnen worden geconfisqueerd. Gezien de heersende ‘verdragsmoeheid’³¹ is het bovendien maar de vraag of er überhaupt animo is om een verdrag ter zake te sluiten.

Een eventuele rechtsontwikkeling met betrekking tot de bijzondere gevolgen van ernstige schendingen van *ius cogens* zou via internationaal gewoonterecht tot stand kunnen komen – maar uiteraard alleen indien aan de formele voorwaarden voor de ontwikkeling van het gewoonterecht is voldaan. In overeenstemming met de heersende leer over de identificatie van het internationaal gewoonterecht, zoals neergelegd in the *Draft conclusions on identification of customary international law* van de ILC (2018),³² komt een (nieuwe) regel van internationaal gewoonterecht slechts tot stand indien er algemene statenpraktijk is die als juridisch geldend wordt aanvaard.³³ Statenpraktijk is algemeen indien deze voldoende wijdverbreid, representatief en consistent is.³⁴ Het is daarbij niet noodzakelijk dat *alle* staten hebben deelgenomen aan de praktijk.³⁵ Wel dient men acht te slaan op de praktijk van ‘specially affected states’, dit zijn staten ‘whose interests are specially affected’ en ‘are particularly involved in the relevant activity or are most likely to be concerned



with the alleged rule.’³⁶ Verder wijst de CAVV ook op de rol van de ‘persistent objector state’, die zich tegen een gewoonterechtelijke regel kan verzetten zolang deze regel zich aan het vormen is (*in statu nascendi*); een dergelijke regel kan dan niet worden tegengeworpen aan deze staat.³⁷ Dit impliceert dat, zelfs indien een regel van gewoonterecht zich vormt op basis van de praktijk van andere staten, een staat zich nog steeds kan verzetten tegen - en bijgevolg niet gebonden is aan - de regel die confiscatie toestaat. Overigens kan een gewoonterechtelijke regel aangaande confiscatie zich ook op regionaal niveau vormen, bijvoorbeeld in Europa, maar deze zal slechts bindend zijn voor de staten die deze regel steunen.³⁸ Een dergelijke regel kan dan niet worden tegengeworpen aan derde staten.

De vrij strikte regels inzake de vorming van nieuw internationaal gewoonterecht beletten niet dat rechtsontwikkeling in bepaalde gevallen snel kan gaan. Het IGH stelde in de *North Sea Continental Shelf* zaken dat ‘the passage of only a short period of time is not necessarily, or of itself, a bar to the formation of a new rule of customary international law.’³⁹ Dit kan met name het geval zijn bij kritische momenten (‘critical junctures’) in de wereldpolitiek, wanneer een discrepantie ontstaat tussen bestaande regels en nieuwe politieke of morele ideeën.⁴⁰ Een omslagpunt (‘tipping point’) kan hierbij ontstaan waarbij bestaande gewoonterechtelijke regels snel verdwijnen als gevolg van veranderende statenpraktijk en nieuwe regels zich vormen.⁴¹ In het midden kan blijven of de Russische agressie tegen Oekraïne als zo’n kritisch moment of omslagpunt te beschouwen valt. Maar zelfs als dat het geval zou zijn, is ook in het geval van *instant custom* voldoende wijdverbreide statenpraktijk, gebaseerd op een rechtsovertuiging (*opinio juris*), vereist om een rechtsontwikkeling te genereren. Bij verzet van Rusland tegen die rechtsontwikkeling kan die nieuwe regel niet aan dat land worden tegengeworpen.

– Deel IV

Opportunititeit van rechtsontwikkeling van nadere bijzondere rechtsgevolgen bij ernstige schendingen van regels van dwingend recht

Nu de CAVV de *lex lata* en de modaliteiten voor rechtsontwikkeling heeft uiteengezet, komt zij toe aan de vraag naar de opportuniteit of

wenselijkheid van een dergelijke rechtsontwikkeling (*lex ferenda*) met betrekking tot nadere bijzondere rechtsgevolgen bij ernstige schendingen van regels van dwingend recht, in het bijzonder de opheffing van de immuniteit van executie met betrekking tot staatseigendommen.

De CAVV erkent dat er redenen denkbaar zijn om aan ernstige schendingen van een beperkte categorie van regels van dwingend recht nieuwe bijzondere rechtsgevolgen toe te kennen zoals de opheffing van immuniteit. Een dergelijk rechtsgevolg kan met name bijdragen aan de verwerkelijking van het internationaal recht. Regels van *ius cogens* hebben als oogmerk om fundamentele waarden te beschermen.⁴² Vanuit dit perspectief worden, in geval van schending van verplichtingen gegenereerd door regels van *ius cogens*, alle staten geacht een juridisch belang te hebben bij hun naleving en hebben zij het recht om de aansprakelijkheid van een staat daarvoor in te roepen.⁴³ De ILC heeft in dit verband aangegeven dat andere staten dan de gelaedeerde staat nu reeds een claim van rechtsherstel bij de aansprakelijke staat kunnen neerleggen.⁴⁴ Een rechtsontwikkeling waarbij ook nog de immuniteit van staten en hun eigendommen opzij gezet zou kunnen worden, zou de effectiviteit van het internationaal recht kunnen vergroten, met name ook als de opbrengsten van een eventuele confiscatie aangewend zouden kunnen worden om een gelaedeerde staat en/of individuele slachtoffers te compenseren. Bovendien kan van het opzijzetten van staatsimmuniteit een sterkere preventieve, afschrikkende werking uitgaan: mogelijk verlies van staatseigendommen kan de vreemde staat er mogelijk toe brengen zich te onthouden van een voorgenomen schending van het *ius cogens*.

Hoewel de CAVV begrip kan opbrengen voor de overwegingen ten faveure van een rechtsontwikkeling die neerkomt op het opzijzetten van staatsimmuniteit van executie in geval van *ius cogens* schendingen, acht zij deze rechtsontwikkeling niet wenselijk en aannemelijk, en dit om meerdere redenen.

(a) staatsimmuniteit is intrinsiek verbonden met het beginsel van soevereine gelijkheid en onafhankelijkheid van staten. De uitoefening van vreemde rechtsmacht over overheidszaken, of goederen die worden aangewend of bestemd zijn voor publieke doeleinden is onverenigbaar met



deze onbetwiste pijler van de internationale rechtsorde. Aan immuniteit van executie komt daarbij nog meer gewicht toe dan aan immuniteit van jurisdictie. Fox en Webb merken in dit verband op dat '[e]nforcement against State property constitutes a greater interference with a State's freedom to manage its own affairs and to pursue its public purposes than does the pronouncement of a judgment or order by a national court of another State.'⁴⁵ Het opzijzetten van staatsimmuniteit van executie maakt niet alleen inbreuk op de soevereiniteit en onafhankelijkheid van een vreemde staat, maar brengt ook de uitoefening van essentiële staatstaken in gevaar en kan daarmee het functioneren van een staat ondermijnen. De CAVV is van mening dat het niet voor de hand ligt om bij het nadenken over een mogelijke ontwikkeling van het recht teneinde staten meer mogelijkheden te geven op te treden tegen ernstige schendingen van *ius cogens*, het vizier juist op deze regel te richten.

(b) Bijkomende bijzondere rechtsgevolgen, zoals het opheffen van immuniteit van staatseigendommen, treden niet automatisch in, maar zijn onderworpen aan de regels van vorming van internationaal gewoonterecht (zie deel II). Dat betekent dat een voldoende kritische massa van staten de rechtsontwikkeling genegen dient te zijn. Zoals in deel III uiteengezet, komt een regel van internationaal gewoonterecht normaal gesproken tot stand op basis van een wijdverbreide, representatieve en consistente statenpraktijk die door staten rechtens wordt aanvaard. In het geval van een mogelijke confiscatie van de Russische financiële tegoeden zal steun van een aantal bondgenoten van Oekraïne misschien gegeven zijn, maar daarmee geenszins van alle staten. Staten hebben de immuniteit van executie met betrekking tot staatseigendommen immers steeds beschouwd als het 'laatste bastion' van de staatsimmuniteit.⁴⁶

(c) De aandacht kan gevestigd worden op de gevolgen die een bijzonder rechtsgevolg, zoals hier besproken, voor Nederland zelf heeft. Bij een rechtsontwikkeling in deze zin zouden andere staten mogelijk, met voorbijgaan aan de regels van de staatsimmuniteit, Nederlandse staatseigendommen en officiële financiële tegoeden niet slechts kunnen bevriezen maar zelfs confisqueren, op grond van beweerde ernstige schendingen van het *ius cogens* die

Nederland zou hebben begaan. Afhankelijk van de concrete omstandigheden waarin een mogelijk scenario zich zou voordoen, zouden de repercussies op de soevereine belangen en de financiële stabiliteit van Nederland groot kunnen zijn. Alhoewel verwezenlijking van een dergelijk scenario onwaarschijnlijk mag lijken, kan dit niet *a priori* worden uitgesloten. De vraag is derhalve of een rechtsontwikkeling op lange termijn in het belang van Nederland is.

(d) Een nader bijzonder rechtsgevolg van opheffing van staatsimmuniteit en immuniteit van staatseigendommen bij ernstige schendingen van regels van dwingend recht houdt niet slechts een aansprakelijkheidstelling van een andere staat in. Met het opleggen van een dergelijk rechtsgevolg komt ook een eenzijdige vaststelling van de aard van een regel als *ius cogens*, het bestaan van de schending, de kwalificatie als ernstige schending, de plicht tot rechtsherstel en schadeloosstelling én daarmee de (gedwongen) implementatie van de aansprakelijkheid van een andere staat.

De opheffing van staatsimmuniteit kan beschouwd worden als een additionele vorm van eigenrichting, die het multilaterale karakter van de internationale rechtsorde verder onder druk zet. Eenzijdige opheffing van staatsimmuniteit dient daarom multilateraal bepaald te worden, idealiter in een verdrag. Concreet kan het VN-verdrag inzake de immuniteit van rechtsmacht van staten en hun eigendommen gewijzigd worden, met name deel IV inzake staatsimmuniteit ten aanzien van dwangmaatregelen.⁴⁷ Een amendement van dit verdrag, dat nog niet eens in werking is getreden, is echter geenszins vanzelfsprekend. In dit verband is het overigens vermeldenswaard dat Nederland bij de toetreding tot dit VN-verdrag in april 2025 onder andere de volgende verklaring heeft afgelegd: 'The Kingdom of the Netherlands interprets the Convention as not precluding the possibility of restricting State immunity in case of war crimes or crimes of aggression as recognized by the international community and in accordance with international law.'⁴⁸ De verklaring spreekt over de interpretatie van het VN-verdrag, maar het moge duidelijk zijn dat het verdrag zelf op dit moment geen beperkingen op de staatsimmuniteit voorziet met betrekking tot oorlogsmisdrijven of het misdrijf agressie. De verwijzing naar de mogelijkheid van beperking



van staatsimmunititeit erkend door de internationale gemeenschap en overeenkomstig het internationaal recht lijkt daarmee eerder te duiden op een mogelijk beroep op besluiten van de Verenigde Naties en het internationaal gewoonterecht.

Nederland zou eventueel, samen met gelijkgezinde staten, kunnen inzetten op het sluiten van een verdrag met regionale reikwijdte of op regionaal gewoonterecht dat voorziet in bijkomende bijzondere rechtsgevolgen, zoals de opheffing van immuniteit in geval van *ius cogens* schendingen. Binnen de Raad van Europa, mogelijk in het kader van CAHDI,⁴⁹ zou bijvoorbeeld het thema van de staatsimmunititeit, dat aanleiding heeft gegeven tot de Europese Overeenkomst inzake de immuniteit van Staten uit 1972,⁵⁰ waarbij Nederland partij is sinds 1985,⁵¹ opnieuw kunnen worden opgenomen. De CAVV merkt op dat deze Overeenkomst slechts door een gering aantal staten is geratificeerd en (in artikel 23) een regel van vrijwel absolute immuniteit van executie bevat. Ook de Europese Unie kan op dit vlak nuttige bijdragen leveren, met name in het kader van de COJUR, de Werkgroep Internationaal Publiekrecht van de Raad van de Europese Unie.⁵² Nederland dient daarbij wel voor ogen te houden, zoals eerder al gesteld, dat de bijzondere rechtsgevolgen op het vlak van immuniteit die in een dergelijk verdrag of in het gewoonterecht worden bepaald, in beginsel niet tegenstelbaar zijn aan derde staten die het verdrag niet hebben geratificeerd of de gewoonterechtelijke regel niet steunen.

De CAVV wijst er overigens op dat besluiten van organen van een multilaterale organisatie zoals de Verenigde Naties (Veiligheidsraad, Algemene Vergadering, IGH) die een schending als een ernstige schending van dwingend recht kwalificeren, niet zonder meer leiden tot het intreden van bijzondere rechtsgevolgen, zoals het wijken van de staatsimmunititeit. Dat geldt ook niet indien deze besluiten de verantwoordelijke staat op zijn plicht tot schadeloosstelling wijzen en een mechanisme voor rechtsherstel in het leven roepen.

Wat de Russische agressie tegen Oekraïne betreft, is bekend dat de Algemene Vergadering de Russische agressie tegen Oekraïne ten sterkste heeft betreurd,⁵³ heeft verklaard dat de beoogde annexaties van Oekraïense regio's geldigheid

ontberen onder internationaal recht,⁵⁴ alsook heeft erkend dat Rusland verantwoordelijk dient te worden gehouden voor zijn agressie in strijd met het VN-Handvest en gehouden is rechtsherstel te bieden inclusief vergoeding van schade als gevolg van diens schendingen binnen of tegen Oekraïne.⁵⁵

Echter, deze resoluties zijn als zodanig niet bindend; de Algemene Vergadering heeft niet zelfstandig internationale verplichtingen opgelegd aan Rusland en andere lidstaten.⁵⁶ Een gevolg daarvan is dat de lidstaten weliswaar zelf kunnen overgaan tot de uitvoering van resoluties van de Algemene Vergadering, maar bij de uitvoering gehouden zijn te handelen overeenkomstig het internationaal recht, inclusief het recht van de staatsimmunititeit. Daarbij valt op dat de Algemene Vergadering ook niet aanbevolen heeft om de immuniteit van staatseigendommen van Rusland opzij te schuiven, wellicht omdat confiscatie van de officiële financiële tegoeden van een grootmacht als Rusland tot verdeeldheid zou kunnen leiden binnen de internationale gemeenschap. Verder valt op dat de Algemene Vergadering weliswaar de noodzaak erkent heeft van de oprichting van een mechanisme voor rechtsherstel voor schade, verliezen en letsel,⁵⁷ maar dat zij dit niet zélf heeft opgericht in de vorm van een subsidiair orgaan van de Algemene Vergadering.⁵⁸ Had zij dit wel gedaan, zouden eventuele vervolgbesluiten een aanzienlijk grotere legitimiteit verkrijgen dan wanneer een (beperkt) deel van de lidstaten de uitvoering daarvan ter hand neemt (zie deel V voor het in de schoot van de Raad van Europa opgerichte *Register for Damage*). Tot slot valt op dat de resoluties van de Algemene Vergadering die principieel de bescherming van de soevereiniteit, onafhankelijkheid en territoriale integriteit van Oekraïne bevestigen met grote meerderheden van 140 (of meer) voor en ongeveer 5 tegen, met rond de 35 onthoudingen, zijn aangenomen, terwijl de resoluties die concretere maatregelen tegen Rusland ondersteunen, zoals met name de resolutie van de Algemene Vergadering inzake rechtsherstel, met minder dan 95 lidstaten voor en grotere aantallen tegenstemmen werden aangenomen.⁵⁹

(e) Gezien de heersende onduidelijkheid over welke regels *ius cogens* zijn, zal het niet steeds duidelijk zijn welk handelen van staten tot opheffing van immuniteit kan leiden. De lijst van



regels van *ius cogens*, opgesteld door de ILC in 2022,⁶⁰ is nadrukkelijk als niet-uitputtend gekwalificeerd, hetgeen dus tot een breed scala aan claims kan leiden voor wat betreft de status van regels van internationaal recht als *ius cogens*. Verder kan ook worden opgemerkt dat bij een aantal van de door de ILC genoemde voorbeelden – het verbod op misdrijven tegen de menselijkheid, de fundamentele regels van internationaal humanitair recht – noch het bereik noch de inhoud van de (beweerde) *ius cogens* regel is vastgesteld.⁶¹ Daarmee is dan ook niet geheel duidelijk welk handelen van aansprakelijke staten onder het bereik van een eventueel bijzonder rechtsgevolg van opheffing van immuniteit zou vallen. Staten zouden in ieder geval moeten definiëren welke *ius cogens* schendingen en welk statelijk handelen binnen de reikwijdte van een bijkomend bijzonder rechtsgevolg vallen.

(f) Nederland dient zich ervan te vergewissen dat, indien zij inzet op de opheffing van immuniteit als bijzonder rechtsgevolg, zij deze regel ook op consequente wijze dient toe te passen. Om haar internationale geloofwaardigheid te behouden zal Nederland zich dienen te onthouden van het gebruik van dubbele standaarden. Nederland zal dus ook stappen moeten nemen om de immuniteit op te heffen van staatseigendommen van ‘bevriende’ staten die betrokken zijn bij ernstige schendingen van het *ius cogens*. Een regel die ziet op de opheffing van immuniteit als bijzonder rechtsgevolg kan het buitenlands beleid van Nederland met andere woorden aanzienlijk compliceren.

– Deel V

Alternatieve mogelijkheden tot schadeloosstelling

Zoals in het vorige onderdeel beargumenteerd, raadt de CAVV niet aan om, althans eenzijdig, in te zetten op een rechtsontwikkeling die een nader bijzonder rechtsgevolg van opzijzetting van de immuniteit van staatseigendommen bij ernstige schendingen van *ius cogens* zou inhouden in aanvulling op de rechtsgevolgen van artikel 41 leden 1 en 2 ARSIWA. Het is de CAVV duidelijk dat de huidige adviesaanvraag verband houdt met haar recente advies 48 inzake de confiscatie van bevroren financiële tegoeden van de Russische Centrale Bank en mogelijke opties om deze tegoeden in te zetten ten behoeve van Oekraïne.

In dit deel gaat de CAVV daarom (wederom) kort in op de mogelijkheden, naar bestaand recht, om Oekraïne schadeloos te stellen.

Daarbij is van belang nogmaals te benadrukken dat Rusland vanwege diens agressie verplicht is zijn schendingen van het internationaal recht te beëindigen en rechtsherstel te bieden aan Oekraïne in de vorm van restitutie en schadeloosstelling. Vanwege de ernstige schending(en) van het dwingendrechtelijke agressieverbod geldt dat alle andere staten, naast Oekraïne als gelaedeerde staat, de aansprakelijkheid van Rusland mogen inroepen, en de beëindiging van diens schendingen en rechtsherstel ten behoeve van Oekraïne of begunstigen van de geschonden verplichting(en) mogen claimen (Artikel 48 lid 2 ARSIWA). De CAVV heeft in haar eerdere advies ook gesteld dat het nemen van tegenmaatregelen in het algemeen belang in beginsel openstaat voor andere staten.⁶²

In het eerdere advies heeft de CAVV opgemerkt dat de macrofinanciële steun aan Oekraïne niet direct gericht lijkt te zijn op rechtsherstel en schadeloosstelling,⁶³ en ook niet specifiek geoormd lijkt te worden voor het versterken van diens militaire capaciteiten. Onder de regels van de staatsaansprakelijkheid zou een eventuele confiscatie van de bevroren financiële tegoeden van de Russische Centrale Bank er in beginsel toe kunnen leiden dat die tegoeden worden aangewend om Rusland ertoe aan te zetten diens schendingen te beëindigen⁶⁴, of om Oekraïne en diens inwoners schadeloos te stellen.⁶⁵ De CAVV meent dat eventuele aanwending van tegoeden voor doeleinden van schadeloosstelling geëigender is dan voor het versterken van de militaire capaciteit van Oekraïne. In geval van een wapenstilstand of vredesakkoord zal namelijk de Russische verplichting inzake stopzetting van diens schendingen ten einde komen,⁶⁶ maar de verplichting tot schadevergoeding zal voortleven.

De aangewezen weg lijkt, naar de mening van de CAVV, dan ook te zijn een internationaal schadevergoedingsmechanisme op te richten om claims van Oekraïne en diens inwoners op Rusland te beoordelen en te honoreren. Een eerste aanzet daartoe is al gedaan met het instellen door de Raad van Europa van het *Register of Damage Caused by the Aggression of the Russian Federation against Ukraine*. Artikel 2 lid 5 van het Statuut van het Register specificeert dat



een mogelijke vervolgstap de oprichting van een internationaal schadevergoedingsmechanisme, in de vorm van een *claims commission*, kan zijn.⁶⁷ Overleg over deze optie heeft reeds plaatsgevonden in een viertal voorbereidende bijeenkomsten,⁶⁸ en onderhandelingen zullen naar verwachting leiden tot een binnen de Raad van Europa aan te nemen verdrag ter oprichting van een *Claims Commission for Ukraine*.⁶⁹

De oprichting van een *claims commission* vindt normaal gesproken plaats met de instemming van de betrokken staten,⁷⁰ maar die van Rusland valt in de huidige situatie natuurlijk niet te verwachten. Een van de weinige situaties waarin die instemming op zijn best nominaal werd gegeven, in dit geval door Irak, betrof de oprichting van de *United Nations Compensation Commission* en het daaraan gekoppelde *Compensation Fund* door de VN-Veiligheidsraad.⁷¹ De juridische basis van de *United Nations Compensation Commission* en het *Compensation Fund* lag daarmee niet enkel bij de instemming van Irak met Resolutie 687,⁷² maar ook in bindende besluiten van de Veiligheidsraad in de uitoefening van diens bevoegdheden onder Hoofdstuk VII van het VN Handvest.⁷³ Ook deze laatste route is echter niet begaanbaar, nu Rusland een van de permanente leden van de VN-Veiligheidsraad is en alle inhoudelijke en bindende besluiten op dit punt kan blokkeren middels veto's.

De achilleshiel van een op te richten schadevergoedingsmechanisme zal liggen bij het vergaren van de vereiste middelen en financiële bijdragen om eventueel toegekende schadevergoedingen uit te kunnen keren. In het geval van Irak werd dit gerealiseerd door bijdragen vanuit de export van olie en petroleumproducten aan het fonds, zoals vastgelegd door de VN-Veiligheidsraad.⁷⁴ Daarbij mag worden opgemerkt dat de Veiligheidsraad niet het besluit nam om officiële tegoeden van Irak in het buitenland, deels al bevroren, te laten confisqueren om te gebruiken voor de vergoeding van geleden schade. Op zich zou overwogen kunnen worden op vergelijkbare wijze afoming van winsten gemaakt door private partijen die handel drijven met Russische ondernemingen op te leggen en door te laten vloeien naar het bijbehorende Fonds. Nadeel van een dergelijke constructie is dat die niet bindend kan worden opgelegd aan Rusland en andere staten, en

daarmee dus sterk afhankelijk zal zijn van de mate van deelname van staten aan een toekomstig verdrag.⁷⁵

Alternatief zou het fonds kunnen worden gefinancierd uit vrijwillige bijdragen van de toekomstige verdragspartijen, maar – aangezien niet verwacht mag worden dat Rusland bereid zal zijn te voldoen aan diens schadevergoedingsplicht – komt daarmee het financiële risico volledig te liggen bij staten die bereid zijn een bijdrage te leveren. Ook is het zo dat het begrotings- en budgetrecht binnen staten stevast bij het parlement ligt, waardoor de hoogte van eventuele bijdragen onzeker zal blijven. Daarbij is de schade die aan Oekraïne en diens inwoners wordt toegebracht door de Russische agressie zodanig ernstig en wijdverbreid dat uit te keren vergoedingen van ongekende hoogte zullen zijn.

De CAVV begrijpt dan ook dat de bevroren financiële tegoeden van de Russische Centrale Bank in het vizier komen om het fonds te financieren en Oekraïne en diens inwoners schadeloos te stellen. In haar eerdere advies heeft de CAVV aangegeven dat in ieder geval een presumptie van immuniteit van staatseigendommen geldt ten aanzien van tegoeden van centrale banken, en dat dit voor de buitengewone inkomsten die als gevolg van de bevriezing van de Russische tegoeden gegenereerd worden zal afhangen van waar het eigendomsrecht rust.⁷⁶ In dit verband bevestigt de CAVV haar eerdere zienswijze dat de agressie van Rusland een beroep op het nemen van tegenmaatregelen in het algemeen belang rechtvaardigt.⁷⁷ De bevriezing van de financiële tegoeden van de Russische Centrale Bank levert wat dat betreft dan ook geen juridische problemen op, aangezien deze maatregel tijdelijk van aard is en teruggedraaid kan worden.⁷⁸

Voor wat betreft een mogelijke *confiscatie* van de Russische tegoeden heeft de CAVV erop gewezen dat, vanwege de overgang van het eigendomsrecht bij confiscatie, confiscatie in beginsel een niet-omkeerbare maatregel inhoudt. Daarbij tekende de CAVV aan dat financiële tegoeden, vanwege hun geldelijk karakter, als fungibel te beschouwen zijn, en dat daarmee voor dit concrete geval betoogd kan worden dat deze maatregel toch omkeerbaar is.⁷⁹ In haar vorige advies heeft de CAVV daarbij echter wel aangegeven dat een beroep op een



tegenmaatregel van confiscatie mogelijk het doel van tegenmaatregelen, zoals geformuleerd door de ILC in artikel 49 lid 1 ARSIWA,⁸⁰ voorbijschiet. Dat doel houdt in dat een tegenmaatregel genomen kan worden om een aansprakelijke staat aan te zetten (*to induce*) om te voldoen aan diens verplichting tot stopzetting van schendingen en het bieden van rechtsherstel. Aangezien Russische tegoeden bij confiscatie mogelijk worden doorgesluisd naar Oekraïne, of misschien gebruikt zullen worden voor het uitkeren van schadevergoedingen, wordt Rusland niet aangezet om te voldoen aan zijn verplichtingen, maar wordt die plicht geïmplementeerd zonder diens medewerking. Omdat hiermee een door de ILC niet voorzien doel wordt nagestreefd, heeft de CAVV aangegeven dat een beroep op tegenmaatregelen om confiscatie te rechtvaardigen kwetsbaar is.⁸¹ Verder besprak de CAVV de mogelijkheid om geconfisqueerde tegoeden in eigen (publieke) handen te houden en als onderpand te gebruiken voor leningen aan Oekraïne ter voldoening van de Russische plicht tot schadevergoeding, zodat bij een eventueel akkoord over rechtsherstel de confiscatie alsnog ongedaan zou kunnen worden gemaakt.⁸² In vergelijkbare zin zouden op die manier de geconfisqueerde tegoeden als onderpand kunnen worden gebruikt voor financiële bijdragen aan het fonds, dat op grond van te nemen besluiten van de *Claims Commission for Ukraine* schadevergoedingen aan Oekraïne en diens inwoners zou kunnen uitkeren.

Afsluiting en advies



In dit advies heeft de CAVV de vraag beantwoord of een rechtsontwikkeling onder artikel 41 lid 3 ARSIWA juridisch opportuun (wenselijk) is, met name of er bijkomende bijzondere rechtsgevolgen kunnen worden verbonden aan het begaan van een ernstige schending van een regel van dwingend recht door een staat. De CAVV is daarbij met name ingegaan op de opheffing van de immuniteit van executie van de eigendommen van deze staat.

De CAVV komt daarbij tot de volgende vaststellingen en aanbevelingen:

1. Artikel 41 leden 1 en 2 van de ARSIWA bevat drie verplichtingen voor staten om op te treden tegen ernstige schendingen van dwingend recht, waaronder dus ook de schending van het agressieverbod, namelijk (1) de verplichting om samen te werken om de schending te beëindigen, (2) de verplichting tot niet-erkenning van de situatie die is ontstaan als gevolg van de schending, en (3) de verplichting om geen steun of assistentie te geven aan het in stand houden van die situatie. De ILC heeft in artikel 41 lid 3 ARSIWA de mogelijkheid voor rechtsontwikkeling met betrekking tot bijkomende bijzondere rechtsgevolgen expliciet opengelaten.

2. In haar in 2022 aangenomen ontwerpconclusies inzake de identificatie en juridische gevolgen van regels van dwingend recht heeft de ILC geen nadere duiding gegeven over rechtsontwikkeling onder artikel 41 lid 3 ARSIWA. De ILC is niet nader ingaan op bijzondere rechtsgevolgen inzake staatsimmuniteit die zich mogelijk hebben ontwikkeld sinds 2001.

3. Op basis van het huidige internationaal recht is de opheffing van de staatsimmuniteit geen bijzonder rechtsgevolg van een ernstige schending van het dwingend recht. Een dergelijk rechtsgevolg zal slechts intreden indien een volkenrechtelijke regel zich ter zake ontwikkelt.

4. De CAVV erkent dat er redenen denkbaar zijn om aan ernstige schendingen van een beperkte categorie van regels van dwingend recht nieuwe bijzondere rechtsgevolgen toe te

kennen zoals de opheffing van immuniteit, zoals op het vlak van de verwerkelijking en effectiviteit van het internationaal recht. De CAVV acht een rechtsontwikkeling die neerkomt op de opheffing van staatsimmuniteit van executie in geval van *ius cogens* schendingen, desondanks niet wenselijk en aannemelijk, en dit om meerdere redenen:

a. Immuniteit en soevereiniteit zijn grondbeginselen van het internationaal publiekrecht, waaraan niet zonder meer afbreuk kan worden gedaan.

b. Wijdverbreide, representatieve en consistente statenpraktijk die door staten rechtens wordt aanvaard is vereist om de rechtsontwikkeling tot stand te brengen.

c. Bij een rechtsontwikkeling zouden andere staten mogelijk, met voorbijgaan aan de regels van de staatsimmuniteit, Nederlandse staatseigendommen en officiële financiële tegoeden kunnen confisqueren, op grond van beweerde ernstige schendingen van het *ius cogens* die Nederland zou hebben begaan.

d. De opheffing van staatsimmuniteit is een additionele vorm van eigenrichting, die het multilaterale karakter van de internationale rechtsorde verder onder druk zet.

e. Voor een aantal regels van *ius cogens* zijn noch het bereik noch de inhoud vastgesteld. Daarmee is dan ook niet geheel duidelijk welk handelen van aansprakelijke staten onder het bereik van een eventueel bijzonder rechtsgevolg van opheffing van immuniteit zou vallen.

f. Indien de nieuwe regel zich vormt, zal Nederland ook stappen moeten nemen om de immuniteit op te heffen van staatseigendommen van 'bevreende' staten die betrokken zijn bij ernstige schendingen van het *ius cogens*. Deze regel kan het buitenlands beleid van Nederland dus aanzienlijk compliceren.



5. Nederland zou, samen met gelijkgezinde staten, kunnen inzetten op het sluiten van een verdrag met regionale reikwijdte, bijvoorbeeld binnen de Raad van Europa, of de vorming van een gewoonterechtelijke norm die voorziet in bijkomende bijzondere rechtsgevolgen, zoals de opheffing van immuniteit in geval van *ius cogens* schendingen. Regels die in een dergelijk verdrag of in het gewoonterecht zijn opgenomen, zijn echter niet tegenstelbaar zijn aan derde staten die het verdrag niet hebben geratificeerd of de gewoonterechtelijke norm niet steunen.

6. De CAVV heeft er in advies 48 reeds op gewezen dat confiscatie van vreemde staatseigendommen mogelijk als een tegenmaatregel in het algemeen belang kan worden gerechtvaardigd. Hierbij geldt dat confiscatie van financiële tegoeden in beginsel als een omkeerbare maatregel kan worden gezien. Confiscatie, of het gebruik van deze tegoeden als onderpand voor een lening, kan financiële middelen genereren voor een compensatiefonds dat schadevergoedingen aan Oekraïne en diens inwoners uitkeert.

7. De CAVV heeft in advies 48 gesignaleerd dat een beroep op tegenmaatregelen om confiscatie te rechtvaardigen kwetsbaar is omdat Rusland, in geval van confiscatie, er niet toe wordt aangezet om te voldoen aan zijn internationaalrechtelijke verplichting tot rechtsherstel. Deze plicht wordt middels confiscatie geïmplementeerd zonder diens medewerking. Hiermee wordt een door de ILC in de ARSIWA niet voorzien doel van tegenmaatregelen nagestreefd.

Lijst van afkortingen



ARSIWA

Artikelen inzake staatsaansprakelijkheid

(afkorting van: Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts)

CAHDI

Comité van Juridische Adviseurs inzake Internationaal Publiekrecht van de Raad van Europa

CAVV

Commissie van advies inzake volkenrechtelijke vraagstukken

COJUR

Werkgroep Internationaal Publiekrecht van de Raad van de Europese Unie (*Comité Juridique*)

IGH

Internationaal Gerechtshof

ILC

International Law Commission

VN

Verenigde Naties



- ¹ Minister van Buitenlandse Zaken, Adviesaanvraag over artikel 41 ARSIWA en confiscatie van eigendommen van vreemde staten, 10 april 2025, <https://www.adviescommissievolkenrecht.nl/adviestrajecten/publicaties/adviesaanvragen/2025/04/10/adviesaanvraag-41-arsiwa-en-confiscatie>
- ² CAVV, *Confiscatie van eigendommen van vreemde staten*, Advies 48, 20 december 2024
- ³ Artikel 41 van de Artikelen over staatsaansprakelijkheid (hierna: ARSIWA, afkorting van ‘Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts’), ILC, ‘Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries (2001)’, Yearbook of the International Law Commission, 2001, vol. II, Part Two, p. 113, 114 ‘Particular consequences of a serious breach of an obligation under this chapter’.
- ⁴ CAVV, *Rechtsgevolgen van een ernstige schending van een regel van dwingend recht: de internationale rechten en plichten van staten bij schending van het agressieverbod*, Advies 41, 17 november 2022, p. 4.
- ⁵ ILC, ‘Draft conclusions on identification and legal consequences of peremptory norms of general international law (*jus cogens*), with commentaries’ in: Yearbook of the International Law Commission, 2022, vol. II, Part Two, p. 27, Conclusion 3 (‘A peremptory norm of general international law (*jus cogens*) is a norm accepted and recognized by the international community of States as a whole as a norm from which no derogation is permitted and which can be modified only by a subsequent norm of general international law (*jus cogens*) having the same character.’)
- ⁶ Ibid., p. 48, Part Three over rechtsgevolgen van regels van *jus cogens*. Zie ook artikel 53 en 64 van het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht, Wenen, 23 mei 1969, *Trb.* 1985, 79 (Weens Verdragenverdrag).
- ⁷ ILC, ‘Draft conclusions on identification and legal consequences of peremptory norms of general international law (*jus cogens*), with commentaries’ in: Yearbook of the International Law Commission, 2022, vol. II, Part Two, p. 89, Annex.
- ⁸ Artikel 40 ARSIWA en toelichting: ILC, ‘Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries (2001)’, Yearbook of the International Law Commission, 2001, vol. II, Part Two, p. 113, par. 8.
- ⁹ Ibid.
- ¹⁰ Ibid.
- ¹¹ Ibid.
- ¹² CAVV, *Uitdagingen bij de berechting van het misdrijf agressie: rechtsmacht en immuniteiten*, Advies 40, 12 september 2022 (impliciet); CAVV, *Rechtsgevolgen van een ernstige schending van een regel van dwingend recht: de internationale rechten en plichten van staten bij schending van het agressieverbod*, Advies 41, 17 november 2022, p. 4-5, p. 17; CAVV, *Advies over de consequenties op de lange termijn van het oprichten van een alternatief tribunaal om de misdaad van agressie te berechten en andere mogelijkheden om President Poetin te berechten*, Advies 45, 24 januari 2024; CAVV, *Confiscatie van eigendommen van vreemde staten*, Advies 48, 20 december 2024, p. 4, 10, 11, 15.
- ¹³ CAVV, *Rechtsgevolgen van een ernstige schending van een regel van dwingend recht: de internationale rechten en plichten van staten bij schending van het agressieverbod*, Advies 41, 17 november 2022, p. 6-12.
- ¹⁴ Artikel 28 – 39 ARSIWA
- ¹⁵ ILC, ‘Draft conclusions on identification and legal consequences of peremptory norms of general international law (*jus cogens*), with commentaries’ in: Yearbook of the International Law Commission, 2022, vol. II, Part Two, p. 70, Conclusion 19, lid 4: ‘This draft conclusion is without prejudice to the other consequences that any breach by a State of an obligation arising under a peremptory norm of general international law (*jus cogens*) may entail under international law.’
- ¹⁶ Ibid., p. 84, 85, Commentary on Conclusion 22, par. 2.
- ¹⁷ Ibid., p. 85, Commentary on Conclusion 22, par. 3.
- ¹⁸ ILC, *Third report on peremptory norms of general international law (*jus cogens*) by Dire Tladi, Special Rapporteur*, UN Doc A/CN.4/714 (2018), par. 121-132.
- ¹⁹ CAVV, *Advies inzake de ontwerpartikelen van de International Law Commission over immuniteit van staatsfunctionarissen ten aanzien van buitenlandse strafrechtsmacht*, Advies 43, 30 juni 2023.
- ²⁰ ILC, *Sixth report on immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction, by Concepción Escobar*



- Hernández, *Special Rapporteur*, UN Doc A/CN.4/722 (2018) par. 12.
- ²¹ Zie D. Tladi, 'Particular Consequences of Jus Cogens Norms', in: D. Tladi, *The International Law Commission's Draft Conclusions on Peremptory Norms*, Oxford 2024, p. 190-193.
- ²² IGH 3 februari 2012, *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy; Greece intervening)*, Judgment, *I.C.J. Reports 2012*, p. 99.
- ²³ Ibid., par. 92.
- ²⁴ Ibid., par. 93 en ook 94.
- ²⁵ Ibid., par. 95.
- ²⁶ Voor wat betreft dit laatste punt mag worden opgemerkt dat de ILC 'Draft conclusions on the identification and legal consequences of peremptory norms (*jus cogens*)' tot dezelfde conclusie leiden. Zie ILC, 'Draft conclusions on identification and legal consequences of peremptory norms of general international law (*jus cogens*), with commentaries' in: *Yearbook of the International Law Commission, 2022*, vol. II, Part Two, p. 48 e.v., Conclusions 10-16, 18 en 20; en p. 79, Commentary on Conclusion 20, par. 1. Zie eerder CAVV, *Advies inzake de ontwerpconclusies van de International Law Commission over dwingende regels van algemeen internationaal recht*, Advies 37, 27 juli 2020, p. 12.
- ²⁷ CAVV, *Advies inzake de ontwerpstukken van de International Law Commission over immuniteit van staatsfunctionarissen ten aanzien van buitenlandse strafrechtsmacht*, Advies 43, 30 juni 2023, p. 18-19.
- ²⁸ Vgl. Rechtbank Den Haag 29 januari 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:559; Hof Den Haag 7 december 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:2374; Hoge Raad 25 augustus 2023, ECLI:NL:HR:2023:1132 (m.b.t. Gaza).
- ²⁹ Vgl. Rechtbank Den Haag 2 april 2025, ECLI:NL:RBDHA:2025:5598; Rechtbank Den Haag 5 juni 2025, ECLI:NL:RBDHA:2025:9883; Rechtbank Den Haag 14 juli 2025, ECLI:NL:RBDHA:2025:12573; Rechtbank Den Haag 17 juli 2025, ECLI:NL:RBDHA:2025:14067.
- ³⁰ Artikel 34 van het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht, Wenen, 23 mei 1969, *Trb.* 1985, 79 (Weens Verdragenverdrag).
- ³¹ A.M. Kravik, 'An analysis of stagnation in multilateral law-making - and why the law of the sea has transcended the stagnation trend', *Leiden Journal of International Law* 34, 2021, p. 935-956; J. Pauwelyn, R.A. Wessel en J. Wouters, 'When structures become shackles: stagnation and dynamics in international lawmaking', *European Journal of International Law* 25, 2014, p. 733-763; J. Wouters, 'International law, informal lawmaking and global governance in times of anti-globalism and populism', in: H. Krieger, G. Nolte en A. Zimmermann (eds.), *The International Rule of Law: Rise or Decline? - Approaching Current Foundational Challenges*, Oxford, Oxford University Press, 2019, p. 242-264.
- ³² ILC, 'Draft conclusions on identification of customary international law, with commentaries', in: *Yearbook of the International Law Commission, 2018*, Vol. II, Part Two, p. 122.
- ³³ Ibid., p. 124, Conclusion 2 en p. 130, Conclusion 4 sub 1.
- ³⁴ Ibid., p.135, Conclusion 8.
- ³⁵ Ibid.,p.136, Commentary on Conclusion 8, par. 3.
- ³⁶ Ibid., p. 136, 137, Commentary on Conclusion 8, par. 4.
- ³⁷ Ibid., p.152, Conclusion 15.
- ³⁸ Ibid., p. 154, Commentary on Conclusion 16, par. 7. Zie ook A. de Hoogh, 'Regionalism and the Unity of International Law from a Positivist Perspective', in: M. J. Aznar, en M. E. Footer (Eds.), *Select Proceedings of the European Society of International Law*, Hart, 2012, p. 59-63.
- ³⁹ IGH 20 februari 1969, *North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany v. the Netherlands)*, Judgment, *I.C.J. Reports 1969*, p. 43, par. 74. Zie hierover ook O. Sender, en Sir M. Wood, 'Between 'Time Immemorial' and 'Instant Custom': The Time Element in Customary International Law' in: *Grotiana*, 42-2, 2021, p.229-251.
- ⁴⁰ N. Krisch en E. Yildiz, 'The Many Paths of Change in International Law: A Frame', in: N. Krisch en E. Yildiz (eds), *The Many Paths of Change in International Law*, Oxford University Press, 2023, p.24-25.
- ⁴¹ Pierre-Hugues Verdier & Erik Voeten, *Precedent, Compliance and Change in Customary International Law: An Explanatory Theory*, 108 AM. J. INT'L L. 389 (2014). Zie ook IGH 27 juni 1986, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment, *I.C.J. Reports 1986*, p. 14, par. 207, waar het IGH in verband met het beginsel van non-interventie



- opmerkte: 'Reliance by a State on a novel right or an unprecedented exception to the principle might, if shared in principle by other States, tend towards a modification of customary international law.'
- ⁴² Zie eerder CAVV, *Advies inzake de ontwerpconclusies van de International Law Commission over dwingende regels van internationaal recht*, Advies 37, 27 juli 2020, p. 6.
- ⁴³ IGH 5 februari 1970, *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)*, *Judgment*, *I.C.J. Reports* 1970, p. 32, par. 33-34; Artikel 48 lid 1 sub b ARSIWA.
- ⁴⁴ Artikel 48 lid 2 sub b ARSIWA.
- ⁴⁵ H. Fox en P. Webb, *The Law of State Immunity (revised and updated 3rd Edition)*, Oxford University Press, 2015, p. 481.
- ⁴⁶ J. Ostrander, 'The Last Bastion of State Immunity: A Comparative Look at Immunity from Execution of Judgments', *Berkeley Journal of International Law*, 22-3, 2004, p. 541.
- ⁴⁷ Verdrag van de Verenigde Naties inzake de immuniteit van rechtsmacht van staten en hun eigendommen, New York, 02-12-2004, *Trb.* 2010, 272. Zie voor de status van het verdrag: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=III-13&chapter=3&clang=_en.
- ⁴⁸ Zie United Nations Treaty Collection, United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property, New York, 2 December 2004, *Declarations Kingdom of the Netherlands*, 23 april 2025.
- ⁴⁹ D.w.z. het Comité van Juridische Adviseurs van de ministeries van Buitenlandse Zaken van de lidstaten van de Raad van Europa: <https://www.coe.int/en/web/cahdi>. Het CAHDI monitort trouwens de ontwikkelingen op het gebied van staatsimmuniteit, zie <https://www.coe.int/en/web/cahdi/immunities>.
- ⁵⁰ Europese Overeenkomst inzake de immuniteit van Staten, Bazel, 16-05-1972, *Trb.* 1973, 43. Zie o.a. A. Orakhelashvili, 'Treaties on state immunity : the 1972 and 2004 Conventions', in A. Orakhelashvili (ed.), *Research handbook on jurisdiction and immunities in international law*, Edward Elgar Publishing, 2015, p. 274-296.
- ⁵¹ Europese Overeenkomst inzake de immuniteit van Staten, Bazel, 16-05-1972, *Trb.* 1985, 38.
- ⁵² Daarover F. Hoffmeister, 'Public International Law Working Group (Comité Juridique(COJUR))', in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2019.
- ⁵³ Resolutie ES-11/1 van de Algemene Vergadering van de VN (18 maart 2022), 'Agression against Ukraine', UN Doc A/RES/ES-11/1, par. 2.
- ⁵⁴ Resolutie ES-11/4 van de Algemene Vergadering van de VN (13 oktober 2022), 'Territorial integrity of Ukraine: defending the principles of the Charter of the United Nations', UN Doc A/RES/ES-11/4, par. 2-5; zie ook Resolutie ES-11/1 van de Algemene Vergadering van de VN (18 maart 2022), 'Agression against Ukraine', UN Doc A/RES/ES-11/1, par. 5.
- ⁵⁵ Resolutie ES-11/5 van de Algemene Vergadering van de VN (15 november 2022), 'Furtherance of remedy and reparation for aggression against Ukraine', UN Doc A/RES/ES-11/5, par. 2.
- ⁵⁶ S. Schmahl, 'Article 10', in: B. Simma e.a., *The Charter of the United Nations, A Commentary*, Volume I, Oxford University Press, 2024, p. 631. De Algemene Vergadering kan slechts bindende besluiten nemen voor de lidstaten met betrekking tot onderwerpen die de interne organisatie van de Verenigde Naties betreffen, zoals de toelating van nieuwe leden, de vaststelling van het budget en bijdragen van de lidstaten daaraan. *Ibid.*, p. 49.
- ⁵⁷ Resolutie ES-11/5 van de Algemene Vergadering van de VN (15 november 2022), 'Furtherance of remedy and reparation for aggression against Ukraine', UN Doc A/RES/ES-11/5, par. 3.
- ⁵⁸ Artikel 22 Handvest van de Verenigde Naties.
- ⁵⁹ Zie hiervoor de resoluties A/RES/ES-11/1 tot en met A/RES/ES-11/8 van de **11th Emergency Special Session** van de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties, en **de uitslag van de stemmingen**.
- ⁶⁰ ILC, 'Draft conclusions on identification and legal consequences of peremptory norms of general international law (*jus cogens*), with commentaries' in: *Yearbook of the International Law Commission*, 2022, vol. II, Part Two, p. 85, Conclusion 23 en p.89, Annex.
- ⁶¹ ILC, 'Draft conclusions on identification and legal consequences of peremptory norms of general international law (*jus cogens*), with commentaries' in *Yearbook of the International Law Commission*, 2022, vol. II, Part Two, p. 17, Commentary bij Conclusion 1, par. 3, 4 en p. 84, Conclusion 22, par. 2, p. 85, Conclusion 23, par. 1, 5 geven aan dat de ontwerpconclusies niet beogen de inhoud van individuele regels van *jus cogens* vast te stellen.



- Het Internationaal Gerechtshof heeft afgelopen jaar geoordeeld dat het recht op zelfbeschikking een regel van dwingend recht is voor wat betreft gevallen van vreemde bezetting: IGH 19 juli 2024, *Legal Consequences arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem*, Advisory Opinion, 19 July 2024, par. 233.
- ⁶² CAVV, *Confiscatie van eigendommen van vreemde staten*, Advies 48, 20 december 2024, p. 10.
- ⁶³ Ibid., p. 5,6 en p. 12.
- ⁶⁴ Artikel 29 en 30 sub a ARSIWA
- ⁶⁵ Artikel 36 ARSIWA
- ⁶⁶ Althans voor wat betreft die verplichting betrekking heeft op actieve oorlogshandelingen. Een wapenstilstand waarbij de Russische bezetting van het oosten van Oekraïne en de Krim voortduurt, continueert de Russische agressie, zoals blijkt uit Resolutie 3314 (XXIX) van de Algemene Vergadering van de VN (14 december 1974), 'Definition of Aggression', Annex, Article 3 sub a: 'Any of the following acts, regardless of a declaration of war, shall, subject to and in accordance with the provisions of article 2, qualify as an act of aggression: (a) The invasion or attack by the armed forces of a State of the territory of another State, or any military occupation, however temporary, resulting from such invasion or attack. or any annexation by the use of force of the territory of another State or part thereof.'
- ⁶⁷ Resolutie CM/Res(2023)3 (12 mei 2023) van de Raad van Europa, Comité van Ministers 'establishing the Enlarged Partial Agreement on the Register of Damage Caused by the Aggression of the Russian Federation Against Ukraine'. Zie ook de toelichting op de website van het Register for Damage, onder *When should claimants expect compensation?*
- ⁶⁸ 'Final Preparatory Meeting on a Claims Commission for Ukraine held in The Hague - Formal Treaty Negotiations to Start in March', *Register of Damage for Ukraine* 31 januari 2025.
- ⁶⁹ 'Progress Continues in Third Round of Negotiations on Claims Commission for Ukraine', *Register of Damage for Ukraine* 21 juli 2025.
- ⁷⁰ Zie algemeen H.M. Holtzman, 'Mass Claims', in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2008; S. Giroud en S. Moss, 'Mass Claims Processes under Public International Law', in: E. Lein (ed) e.a., *Collective redress in Europe, why and how?*, British Institute of International and Comparative Law, 2015, p. 481-503.
- ⁷¹ Zie Resolutie 687 (1991) van de Veiligheidsraad van de VN (8 april 1991), UN Doc SC/RES/687 (1991), par. 16, 18, 33; Resolutie 692 van de Veiligheidsraad van de VN (20 mei 1991), UN Doc SC/RES/692 (1991), par. 3; T.A. Mensah, 'United Nations Compensation Commission', in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2011, par. 4, 6.
- ⁷² Zie Resolutie 687 (1991) van de Veiligheidsraad van de VN (8 april 1991), UN Doc SC/RES/687 (1991), par. 33.
- ⁷³ Ibid., par. 20.
- ⁷⁴ Ibid., par. 19; Resolutie 692 van de Veiligheidsraad van de VN (20 mei 1991), UN Doc SC/RES/692 (1991), par. 6-7.
- ⁷⁵ Verdragen zijn enkel bindend voor staten die hun instemming hebben gegeven en genereren dan ook geen rechten en plichten voor derde staten. Zie artikel 26 en 34 van het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht, Wenen, 23 mei 1969, *Trb.* 1985, 79 (Weens Verdragenverdrag).
- ⁷⁶ CAVV, *Confiscatie van eigendommen van vreemde staten*, Advies 48, 20 december 2024, p. 7, 8.
- ⁷⁷ Ibid., p. 10.
- ⁷⁸ Ibid., p. 11. Zie voor de eisen van tijdelijkheid en omkeerbaarheid, Artikel 49 lid 2 en 3 ARSIWA.
- ⁷⁹ CAVV, *Confiscatie van eigendommen van vreemde staten*, Advies 48, 20 december 2024, p. 11.
- ⁸⁰ Artikel 49 lid 1 ARSIWA: '1. An injured State may only take countermeasures against a State which is responsible for an internationally wrongful act in order to induce that State to comply with its obligations under part two.'
- ⁸¹ CAVV, *Confiscatie van eigendommen van vreemde staten*, Advies 48, 20 december 2024, p. 11, 12. De CAVV voegde daaraan toe dat 'de interpretatie van de voorwaarden voor tegenmaatregelen niet in alle gevallen eenduidig is, en dat de praktijk en opvattingen van staten variatie vertonen', alsook dat 'het internationaal recht altijd in beweging is en dat staten de evolutie van het gewoonterecht kunnen beïnvloeden.' De CAVV merkte daarbij wel op 'dat er op dit moment in ieder geval (te) weinig statenpraktijk is die deze benadering van tegenmaatregelen ('compensatory countermeasures') voorstaat.'
- ⁸² Ibid., p. 6, p. 8-11, p. 16.



Aan
Van
Via
Kopie aan
Afgestemd met

M

Bescherming persoonlijke levenssfeer

TER BESLISSING

Datum
11 december 2025

Onze referentie
BZ2520956

Bijlage(n)
4

Contactpersoon

Bescherming persoonlijke levenssfeer

nota

Kabinetsreactie CAVV advies nr. 51 (bijzondere rechtsgevolgen ernstige schending dwingend internationaal recht)

Aanleiding

Ontvangst op 3 oktober 2025 van advies nr. 51 van de Commissie van advies inzake volkenrechtelijke vraagstukken (CAVV) over bijzondere rechtsgevolgen van de ernstige schending van een regel van dwingend internationaal recht.

Geadviseerd besluit

Uw akkoord met de kabinetsreactie op advies nr. 51 van de CAVV, alsmede het ondertekenen van de aanbiedingsbrieven voor verzending aan de Eerste en Tweede Kamer en de CAVV.

Kernpunten

- Op 3 oktober 2025 bood de CAVV haar advies 'Bijzondere rechtsgevolgen van een regel van dwingend internationaal recht' uit. De CAVV heeft dit advies op uw verzoek uitgebracht. De wettelijke termijn voor verzending van de kabinetsreactie op dit advies is drie maanden daarna (3 januari 2026) aan de Eerste en Tweede Kamer.
- In haar advies gaat de CAVV in op de vraag of er een rechtsontwikkeling is of zou moeten zijn die leidt tot het bestaan van bijzondere rechtsgevolgen van een ernstige schending van een regel van dwingend internationaal recht, in aanvulling op de al bestaande rechtsgevolgen van een dergelijke schending.
- Het bestaan van zulke rechtsgevolgen zou een instrument kunnen bieden om nadere maatregelen te nemen tegen de Russische Federatie in antwoord op haar voortdurende agressie tegen Oekraïne. In het bijzonder het opheffen van immuniteit als een bijzonder rechtsgevolg zou meer mogelijkheden kunnen bieden om de bevroren tegoeden van de Russische Centrale Bank in te zetten.
- In haar advies concludeert de CAVV onder meer dat:
 - het opheffen van immuniteit op dit moment onder internationaal recht geen bijzonder rechtsgevolg is van een ernstige schending van een regel van dwingend internationaal recht (vaststelling 3);
 - er op dit moment geen rechtsontwikkeling wenselijk is die opheffen van immuniteit mogelijk maakt in geval van een ernstige

schending van een regel van dwingend internationaal recht (vaststelling 4); en

- Nederland, samen met gelijkgezinde staten, zou kunnen inzetten op het sluiten van een verdrag met regionale reikwijdte of de vorming van een gewoonterechtelijke norm die voorziet in bijkomende bijzondere rechtsgevolgen, zoals de opheffing van immuniteit (vaststelling 5).
- De CAVV herhaalt ook haar eerdere conclusies uit advies nr. 48 "Confiscatie van eigendommen van vreemde staten" dat confiscatie van eigendommen van vreemde staatseigendommen mogelijk als een tegenmaatregel in het algemeen belang kan worden gerechtvaardigd (vaststelling 6) en tegelijkertijd een beroep op tegenmaatregelen in het geval van confiscatie van Russische tegoeden als kwetsbaar te zien (vaststelling 7).
- In de kabinetsreactie wordt aangegeven dat het Kabinet vaststelling 3 van de CAVV kan volgen. Ten aanzien van vaststelling 4 wordt aangegeven dat het Kabinet de redenering van de CAVV kan volgen, maar wel enkele kanttekeningen heeft bij de conceptuele onderbouwing van de analyse. In de reactie op vaststelling 5 wordt aangegeven dat het Kabinet de mogelijkheid tot het sluiten van een verdrag niet als bijzonder rechtsgevolg van een schending van een regel van dwingend internationaal recht ziet.
- In de kabinetsreactie op vaststellingen 6 en 7 wordt verwezen naar de overwegingen uit de kabinetsreactie op advies nr. 48.

Datum

11 december 2025

Onze referentie

BZ2520956