

Handboek Internationaal Recht

Redactie

Nathalie Horbach

René Lefeber

Olivier Ribbelink

Hieronder treft u aan hoofdstuk 14 uit het *Handboek Internationaal Recht*:

Rechten van de mens

Fons Coomans en Menno Kamminga

Voor de publicatie op de Asser website van de afzonderlijke hoofdstukken van het handboek is in 2014 toestemming verleend door de auteurs en de uitgever, T.M.C. Asser Press.

Dit boek biedt een bundeling van het merendeel van de in Nederland aanwezige specialismen op internationaalrechtelijk gebied bijgewerkt tot het jaar van publicatie 2007.

Het *Handboek Internationaal Recht* is een initiatief van het T.M.C. Asser Instituut te Den Haag en werd mede mogelijk gemaakt door een subsidie van het Wetenschappelijk Onderzoek en Documentatie Centrum van het Ministerie van Justitie. Voor de ontstaansgeschiedenis van het boek wordt verwezen naar het als aparte PDF bijgevoegde Voorwoord van de redacteurs.

Hoofdstuk 14

RECHTEN VAN DE MENS

Fons Coomans en Menno Kamminga

Dr. A.P.M. Coomans is senior onderzoeker bij het Maastrichts Centrum voor de Rechten van de Mens. Prof. dr. M.T. Kamminga is hoogleraar internationaal recht aan de Universiteit Maastricht en directeur van het Maastrichts Centrum voor de Rechten van de Mens. Hartelijke dank aan Eva Rieter voor haar commentaar op een eerdere versie van dit hoofdstuk.

1.	Inleiding.....	2
1.1	Rubriceringen	3
1.2	Universaliteit	4
1.3	Rechten en plichten	6
2.	Normstelling	7
2.1	Mondiaal niveau	7
2.1.1	De Universele verklaring van de rechten van de mens	7
2.1.2	De VN-verdragen van 1966.....	8
2.2	Regionaal niveau	9
2.2.1	Europa	10
2.2.1.1	Raad van Europa.....	10
2.2.1.2	Europese Unie	11
2.2.1.3	Organisatie voor Veiligheid en Samenwerking in Europa	12
2.2.2	Amerika	12
2.2.3	Afrika	14
2.3	Aanvullende normstelling.....	14
2.4	Verskil in rechtskarakter tussen burger- en politieke rechten en sociale rechten	17
2.4.1	De traditionele benadering.....	17
2.4.2	De moderne benadering.....	18
2.5	Beperkingen van rechten	20
2.6	Proliferatie van rechten?	22

3.	Toezicht op de naleving	24
3.1	De toepassing van mensenrechtelijke verdragsnormen door de Nederlandse rechter	24
3.2	Internationaal niveau	26
3.2.1	Verdragsmatige mechanismen.....	28
3.2.1.1	Rapportageprocedure.....	28
3.2.1.2	Statenklachtrecht	29
3.2.1.3	Individueel klachtrecht	29
3.2.1.4	Zelfstandig onderzoek	33
3.2.2	Niet-verdragsmatige mechanismen	34
3.2.2.1	Resoluties 1235 en 1503.....	34
3.2.2.2	Landenrapporteurs en thematische procedures	35
3.2.2.3	Preventieve mechanismen	37
4.	Epiloog	38

1. INLEIDING

Tot aan het begin van de twintigste eeuw waren staten in beginsel geheel vrij in de wijze waarop zij hun onderdanen wensten te behandelen. Dit was immers een terrein waarop geen regels van internationaal recht van toepassing waren. Hoe staten met hun eigen onderdanen omsprongen was derhalve een interne aangelegenheid, een kwestie van 'domestic jurisdiction'. Zo werd bijvoorbeeld de Turkse genocide op de Armeniërs in 1915, waarbij honderdduizenden Armeniërs koelbloedig werden vermoord, door andere staten algemeen beschouwd als een interne aangelegenheid, waarmee zij zich niet mochten inlaten.¹

Een internationaal rechtelijke verplichting om burgers op een correcte wijze te behandelen bestond in het traditionele internationale recht alleen ten opzichte van *vreemde* onderdanen. Staten waren verplicht vreemdelingen te behandelen in overeenstemming met de zogenaamde internationale minimumstandaard. Die verplichting had de gaststaat echter slechts ten opzichte van de staten waarvan die burgers onderdaan waren, niet ten opzichte van de vreemdeling zelf. Dit betekende dat het staten vrij stond om al dan niet diplomatieke bescherming uit te oefenen ten behoeve van hun onderdanen. Omdat een vreemdeling zelf geen recht had om conform de internationale minimumstandaard behandeld te worden, had hij vanzelfsprekend ook geen actiemiddel in de internationale rechtssfeer om naleving ervan af te dwingen.

In het moderne internationale recht zijn in deze situatie enkele belangrijke principiële veranderingen opgetreden. Deze veranderingen hebben niet alleen betrekking op

1. J.L. Brierly, 'Matters of domestic jurisdiction', *BYIL* (6) 1925, p. 18-19.

de van toepassing zijnde normen, maar ook op het toepassingsbereik van die normen en op de wijze waarop ze kunnen worden afgedwongen. In de eerste plaats is de toetssteen van de internationale minimumstandaard in de praktijk vervangen door de rechten van de mens. De reden hiervoor ligt voor de hand: de rechten van de mens bieden een veel uitgebreider en beter gecodificeerd normenstelsel. In de tweede plaats gelden de rechten van de mens niet alleen voor vreemdelingen, maar voor een ieder, ongeacht nationaliteit. Het verbod van discriminatie op basis van nationaliteit is een van de hoekstenen van de rechten van de mens. In de derde plaats hebben staten de verplichting om deze rechten te respecteren niet alleen ten opzichte van de staat waarvan de burger onderdaan is, maar *erga omnes*, dat wil zeggen ten opzichte van alle staten die door verdrag of gewoonterecht aan dezelfde mensenrechten gebonden zijn. Wanneer een staat tegenwoordig bij een andere staat erop aandringt om burgers die zich op zijn grondgebied bevinden in overeenstemming met de mensenrechten te behandelen, bestaat dan ook geen principieel verschil meer tussen diplomatiek optreden ten bate van eigen en vreemde onderdanen.² Het vierde en wellicht meest spectaculaire verschil met de vroegere situatie is dat de burger die meent dat zijn mensenrechten geschonden zijn tegenwoordig niet meer afhankelijk is van een staat die bereid is voor hem in het strijdperk te treden. De burger heeft nu zélf het recht om conform de rechten van de mens behandeld te worden. In veel gevallen – hoewel lang nog niet altijd – heeft hij bovendien de mogelijkheid om naleving van de aan hem verleende rechten in de internationale rechtssfeer af te dwingen via een internationale klachtenprocedure. De burger is hiermee in beperkte mate zelf deelnemer geworden aan het internationale rechtsverkeer.³

1.1 Rubriceringen

Rechten van de mens kunnen kortweg worden omschreven als aanspraken op de bescherming van bepaalde fundamentele belangen, in het bijzonder belangen die betrekking hebben op de menselijke waardigheid. Gezien het grote aantal naar hun aard zeer verschillende typen rechten van de mens is het begrijpelijk dat de wens ontstaat hierin enige overzichtelijkheid te scheppen door ze onder te verdelen in verschillende rubrieken. Naar analogie van de leus van de Franse Revolutie – vrijheid, gelijkheid en broederschap – worden de rechten van de mens wel onderverdeeld in drie categorieën, met een minder gelukkige term ook wel ‘generaties’ genoemd. De eerste generatie omvat dan de burger- en politieke rechten, de tweede generatie de economische, sociale en culturele rechten en de derde generatie de collectieve rechten (zoals het recht op zelfbeschikking, het recht op ontwikkeling, het recht op vrede en het recht op een behoorlijke milieukwaliteit).

Dergelijke onderscheidingen zijn echter erg kunstmatig. Zo is het recht op een behoorlijke milieukwaliteit niet alleen een collectief recht. Het heeft ook duidelijke

2. M.T. Kamminga, *Inter-State Accountability for Violations of Human Rights*, 1992, p. 191.

3. Zie verder par. 4.

banden met individuele rechten van de eerste generatie (bijv. het recht op leven) en van de tweede generatie (bijv. het recht op gezondheid). Etiketteringen dienen dan ook met de nodige voorzichtigheid te worden gehanteerd. Het VN-Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten (IVESCR)⁴ bevat bijvoorbeeld niet alleen rechten van de tweede generatie, maar ook rechten van de eerste generatie (bijv. het stakingsrecht) en rechten van de derde generatie (het recht op zelfbeschikking). De term 'generaties' is ook ongelukkig, omdat het een zekere prioritaire verhouding suggereert, waarbij de ene generatie pas aan bod komt als de andere gerealiseerd is. Een symptoom hiervan is de in Nederland veel gebruikte, maar in geen enkele andere taal te vertalen, term 'klassieke rechten'. Hiermee wordt ten onrechte gesuggereerd dat niet onder het etiket burger- en politieke rechten vallende rechten minder 'klassiek' en derhalve minder belangrijk zouden zijn. De hierboven aangehaalde leus van de Franse Revolutie toont al aan dat dit een misvatting is.

Door de Verenigde Naties (VN) is herhaaldelijk vastgesteld dat de rechten van de mens ondeelbaar en onderling afhankelijk zijn: 'All human rights are universal, indivisible and interdependent and interrelated.'⁵ Dat neemt niet weg, dat tussen de mensenrechten een zekere mate van onderlinge hiërarchie bestaat. In de eerste plaats is in sommige mensenrechtenverdragen vastgelegd dat bepaalde rechten, in tegenstelling tot andere, non-derogeerbaar zijn, dat wil zeggen dat er zelfs tijdens een noodtoestand niet van mag worden afgeweken. Artikel 15 Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM)⁶ bijvoorbeeld bepaalt dat het recht op leven, het folterverbod, het slavernijverbod en het verbod van bestrafing met terugwerkende kracht non-derogeerbaar zijn. Daarnaast is wel gesuggereerd dat sommige rechten van de mens *ius cogens* oftewel dwingend recht zijn.⁷ Voorbeelden van regels van *ius cogens* regels op het terrein van de rechten van de mens zijn het verbod van genocide, het folterverbod, het verbod van slavernij en het verbod van rassendiscriminatie.

1.2 Universaliteit

Een van de meest omstreden aspecten van de rechten van de mens is de vraag naar het al dan niet universele karakter ervan. Hoe lastig het is om wereldwijd overeenstemming te bereiken over de inhoud van rechten van de mens bleek al bij het opstellen van de Universele verklaring van de rechten van de mens (UVRM). Anders dan zijn titel doet vermoeden werd de UVRM in 1948 niet bij consensus aanvaard. Acht

4. Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten 1966, *Trb.* 1978, 178 (i.w.tr. 3 januari 1976; Nederland 11 maart 1979).

5. United Nations World Conference on Human Rights, Vienna Declaration and Programme of Action, 25 June 1993, *ILM* (32) 1993, p. 1661, par. 5.

6. Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden 1950, *Trb.* 1951, 154 (i.w.tr. 3 september 1953; Nederland 31 augustus 1954).

7. Zie I. Seiderman, *Hierarchy in International Law: The Human Rights Dimension*, 2001. Zie verder par. 2.

staten onthielden zich van stemming: Saoedi-Arabië, omdat het zich niet kon verenigen met het in artikel 18 opgenomen recht om van godsdienst te veranderen; Zuid-Afrika, omdat het zich realiseerde dat de Universele verklaring onverenigbaar was met het apartheidssysteem; en de communistische landen van Oost Europa (Joegoslavië, Oekraïne, Polen, Sovjet Unie, Tsjecho-Slowakije, en Wit-Rusland), omdat zij vonden dat de bepalingen inzake vrijheid van meningsuiting en vrijheid van vergadering te veel ruimte lieten aan extreem rechtse (fascistische) groeperingen. Het is echter onjuist te veronderstellen dat de opstellers van de UVRM een etnocentrische, westerse benadering volgden. Integendeel, zij deden hun uiterste best een dergelijke benadering te vermijden door grondig onderzoek te verrichten naar gemeenschappelijke elementen in de grote politieke stromingen en wereldgodsdiensten en zij slaagden er goed in deze elementen ook in hun teksten te verwerken.⁸

Niet ontkend kan worden dat er een zekere regionale variatie bestaat in de formulering van rechten van de mens. Het Amerikaans Verdrag voor de rechten van de mens (AVRM)⁹ verschilt qua inhoud niet erg van het EVRM. Ook tussen Oost- en West-Europa is tegenwoordig nauwelijks nog sprake van verschillende opvattingen over de inhoud van de rechten van de mens. Dit blijkt o.a. uit het feit dat de staten van Oost-Europa, inclusief Rusland, inmiddels partij zijn geworden bij het EVRM. Anders dan door sommigen wel gevreesd werd, blijken Oost-Europese rechters in het Europees Hof voor de rechten van de mens (hierna: Europees Hof) zeker niet minder mensenrechten-‘minded’ zijn dan hun West-Europese collega’s. Wel principieel verschillend van de Amerikaanse en Europese verdragen is het Afrikaans Handvest voor de rechten van mensen en volken (AFR).¹⁰ In dit verdrag wordt veel meer dan in andere mensenrechtenverdragen de nadruk gelegd op collectieve (in plaats van individuele) rechten en op de plichten van de burger ten opzichte van de samenleving. Als zodanig is het een uitdrukkelijke poging om een Afrikaanse visie op de rechten van de mens te formuleren. Een Aziatisch mensenrechtenverdrag is, vanwege het heterogene karakter van deze regio, nooit tot stand gekomen.

De regionale mensenrechtenverdragen moeten echter worden beschouwd als aanvullend op en niet als een alternatief voor de mensenrechtenverdragen die in het kader van de Verenigde Naties tot stand zijn gekomen. Dat staten in de praktijk wel degelijk accepteren dat mensenrechten universeel zijn blijkt o.a. uit het feit dat zij in grote meerderheid partij zijn geworden bij de twee in 1966 gesloten VN-verdragen waarin de in de UVRM opgenomen rechten nader zijn uitgewerkt en in bindende vorm zijn opgenomen. Het IVESCR telt momenteel 152 partijen, het Internationaal Verdrag

8. J. Morsink, *The Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting and Intent*, 1999, p. xii-xiii.

9. Amerikaans Verdrag voor de rechten van de mens 1969 (i.w.tr. 18 juli 1978). Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights 1988 (i.w.tr. 16 november 1999).

10. Afrikaans Handvest voor de rechten van mensen en volken 1981 (i.w.tr. 21 oktober 1986).

inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR)¹¹ heeft 155 partijen. Het meest geratificeerde VN-mensenrechtenverdrag is het Internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind (IVRK).¹² Hierbij zijn 191 staten partij; alleen Somalië en de Verenigde Staten ontbreken. Daar staat tegenover dat sommige staten, wanneer zij partij worden bij mensenrechtenverdragen, uitgebreide voorbehouden maken, bijv. ten aanzien van bepalingen die zij als strijdig beschouwen met het nationale recht. Veel van dergelijke voorbehouden moeten als onverenigbaar met voorwerp en strekking van de desbetreffende verdragen worden beschouwd.¹³

In concrete gevallen doen staten overigens zelden een beroep op het feit dat een bepaald recht niet universeel zou zijn. Een geval waarin dit wel gebeurt vormt bijvoorbeeld de toepassing van lijfstraffen. Sommige Islamitische staten nemen daarover, anders dan het toezichthoudende Mensenrechtencomité van het IVBPR, het standpunt in dat dergelijke straffen niet in strijd zijn met het recht om niet aan wrede of onmenselijke bestraffing te worden onderworpen, zoals vervat in artikel 3 IVBPR.

1.3 Rechten en plichten

De grote aantrekkingskracht van de rechten van de mens heeft bij sommigen de vraag doen ontstaan of hiertegen niet enig tegenwicht geboden moet worden door het formuleren van internationaal-rechtelijke *plichten* van de mens. Enkele groeperingen hebben zelfs het initiatief genomen tot het formuleren van een Universele verklaring van de plichten van de mens.¹⁴ Hierin wordt bijvoorbeeld gesproken over de plicht die burgers hebben om vrede en ontwapening te bevorderen, het milieu te beschermen, een rechtvaardige internationale samenleving na te streven, corruptie uit te roeien, etc. Uit dergelijke opsommingen van moreel nastrevenswaardige doelen spreekt een enigszins paternalistische houding ten opzichte van de burger. Dergelijke bepalingen zijn tot nu toe niet door de Verenigde Naties of enige andere intergouvernementele organisatie aanvaard, laat staan in bindende vorm in een verdrag opgenomen.

De voorstanders van het codificeren van plichten van de mens plegen over het hoofd te zien dat in de UVRM reeds een bepaling over plichten is opgenomen, namelijk artikel 29 lid 1: 'Een ieder heeft plichten jegens de gemeenschap, zonder welke de vrije en volledige ontplooiing van zijn persoonlijkheid niet mogelijk is.' Ook is in artikel 26 UVRM het recht om onderwijs te genieten gekoppeld aan een leerplicht voor het lager onderwijs. Dit geeft dus aan dat de opstellers van de Universele verklaring uitdrukkelijk géén steun hebben willen geven aan burgers die zich alleen maar op

11. Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, met Facultatief Protocol 1966, *Trb.* 1978, 177 (i.w.tr. 23 maart 1976; Nederland 11 maart 1979).

12. Internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind 1989, *Trb.* 1990, 170 (i.w.tr. 2 september 1990; Nederland 6 februari 1995).

13. Art. 19 Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht 1969.

14. Zie bijv. de Declaration of Human Duties and Responsibilities 1998, adopted by a high-level group chaired by Richard Goldstone.

hun rechten doen voorstaan en die zich niet bewust zijn van hun verantwoordelijkheden ten opzichte van de gemeenschap waarvan zij deel uitmaken.

In de praktijk vele malen belangrijker dan morele plichten zijn de rechtstreeks uit het internationale (gewoonte)recht voortvloeiende plicht die burgers hebben om zich te onthouden van internationale misdrijven zoals oorlogsmisdrijven, misdrijven tegen de menselijkheid, genocide en foltering. Deze verplichting rust op alle burgers, onafhankelijk van het feit of de misdrijven als zodanig zijn opgenomen in de nationale strafwet van de staten waarin zij zijn gepleegd.¹⁵

2. NORMSTELLING

2.1 Mondiaal niveau

2.1.1 *De Universele verklaring van de rechten van de mens*

De in 1948 door de Algemene Vergadering van de VN aanvaarde Universele verklaring van de rechten van de mens is een poging om invulling te geven aan het door het VN-Handvest niet nader gedefinieerde begrip 'rechten van de mens'. De Universele verklaring wordt door velen beschouwd als een van de invloedrijkste documenten van de twintigste eeuw. Bepalingen van de UVRM zijn vaak letterlijk overgenomen in vele nationale constituties en zij worden frequent geciteerd in nationale rechterlijke uitspraken.

In de artikelen 1 t/m 21 UVRM staan de burger- en politieke rechten vermeld; de artikelen 22 t/m 27 UVRM bevatten de economische, sociale en culturele rechten. Door ze samen in één verklaring op te nemen werd benadrukt dat beide groepen rechten essentieel zijn voor een menswaardig bestaan. Daarmee werd recht gedaan aan de kern van de boodschap van de Amerikaanse president Roosevelt die in 1941 in zijn *Four Freedoms Address* het belang benadrukte van de vrijheid van meningsuiting en van geloof, alsmede de vrijwaring van vrees en gebrek. Deze worden in de preambule van de Universele verklaring ook als zodanig genoemd. Burger- en politieke rechten zijn bijvoorbeeld het recht van een ieder op vreedzame vereniging en vergadering (art. 20) en het recht op privé-leven (art. 12). Zij zijn in essentie gericht op de waarborging van de vrijheid van elk individu ten opzichte van overheidsbemoeienis. Zij creëren als het ware een vrijheidssfeer voor het individu. Vandaar dat zij ook wel worden aangeduid als vrijheidsrechten. Economische, sociale en culturele rechten zijn bijvoorbeeld het recht op arbeid (art. 23) en het recht op onderwijs (art. 26). Zij zijn vooral gericht op de ontplooiing van het individu en op het tot stand brengen van gelijke kansen voor een ieder daartoe. Om dat te bereiken veronderstellen deze rechten geen overheidsonthouding, maar juist een actief optreden van de

15. Voor het internationaal strafrecht en het internationaal humanitair recht, zie hfdst. 15 en 16.

overheid. Deze rechten geven mensen een aanspraak op een behoorlijke levensstandaard.

De bepalingen van de Universele verklaring zijn zorgvuldig geformuleerd en dienen aandachtig gelezen te worden. Op grond van artikel 14, bijvoorbeeld, heeft een ieder 'het recht om in andere landen asiel te zoeken en te genieten tegen vervolging.' Dit impliceert dus geen recht om asiel te krijgen, maar slechts een recht om asiel te vragen. Interessant is ook artikel 17, dat een recht op eigendom en een verbod van willekeurige eigendomsberoving bevat. Dit recht is later in geen enkel in het kader van de Verenigde Naties gesloten mensenrechtenverdrag opgenomen. Het recht is wel vervat in artikel 1 van Protocol 1 bij het EVRM, alsmede in artikel 21 AVRME en artikel 14 AFR.

De Universele verklaring is geen verdrag. De tekst werd aanvaard in de vorm van een niet-bindende resolutie van de Algemene Vergadering van de VN. Dit betekent dat uit de bepalingen van de Universele verklaring op zichzelf geen voor staten bindende verplichtingen voortvloeien. Vrij algemeen wordt echter aangenomen dat in de loop der tijd het grootste deel van de in de Universele verklaring opgenomen rechten de status van internationaal gewoonterecht heeft bereikt.¹⁶ Bepalingen waarvan de gewoonterechterlijke status minder evident is, zijn bijvoorbeeld artikel 24 (recht op rust en vrije tijd) en artikel 27 (recht om aan het culturele leven deel te nemen en van kunst te genieten).

2.1.2 De VN-verdragen van 1966

Na de aanvaarding van de Universele verklaring in 1948 stelden staten zich ten doel om de bepalingen uit de UVRM zodanig te herformuleren dat zij konden worden opgenomen in juridisch bindende verdragen. In het kader van de VN vond dat proces plaats tegen de achtergrond van de ideologische tegenstelling en toegenomen spanningen tussen Oost en West, *i.e.* tussen het socialistische blok van landen enerzijds en de kapitalistisch georiënteerde staten anderzijds. De ontwikkelingslanden zouden pas vanaf ongeveer 1970 een rol gaan spelen bij de totstandkoming van nieuwe normen. Een verschillende visie op de rechten van de mens kwam onder meer tot uitdrukking bij de vraag of burger- en politieke rechten én sociale, economische en culturele rechten geschikt waren om in één verdrag te worden opgenomen.¹⁷ Dat had alles te maken met de nadruk die beide blokken legden op het belang van de verwezenlijking van en toezicht op de naleving van juist de ene of de andere categorie rechten. Voor het Westen waren essentieel de burger- en politieke rechten, die uitdrukking geven aan

16. Zie H. Hannum, 'The status of the Universal Declaration of Human Rights in national and international law', *Georgia JICL* (25) 1996, p. 287-397. Voor een argument dat Nederland en de andere lidstaten van de EU niettemin aan alle bepalingen van de Universele verklaring gebonden zijn, zie H. Meijers & A. Nollkaemper, 'De Universele Verklaring van de Rechten van de Mens bevat thans bindend verdragsrecht', *NJB* (76) 1997, p. 1113-1115.

17. Zie voor de verschillende visies van Oost, West en ontwikkelingslanden op mensenrechten, A. Cassese, *International Law*, 2001, p. 354-357.

de wens van het individu zonder inmenging van de staat in vrijheid te leven. Het Oostblok daarentegen legde de meeste nadruk op het belang van economische, sociale en culturele rechten, die immers gelijkheid van mensen en ontplooiing bevorderden, waarbij een belangrijke rol voor de staat is voorzien.¹⁸ Uiteindelijk leidde het debat over deze kwestie in 1966 tot de aanvaarding van twee afzonderlijke verdragen: één over burger- en politieke rechten, een tweede over economische, sociale en culturele rechten. Een overblijfsel van dit aloude dispuut is dat de Verenigde Staten tot nu toe alleen partij is geworden bij het VN-Verdrag inzake burger- en politieke rechten, terwijl China tot nu toe alleen partij is geworden bij het VN-Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten. Vrijwel alle andere staten zijn echter bij beide verdragen partij geworden.

Met de totstandkoming van de beide verdragen van 1966 stopte de verdere ontwikkeling van normen op het mondiale niveau niet. Wel vormden het IVESCR en het IVBPR het algemene kader voor latere, meer thematische en op bepaalde groepen toegespitste normstelling. Daarop komen we hieronder terug.

2.2 Regionaal niveau

Belangrijke mensenrechtenverdragen zijn niet alleen op mondiaal, maar ook op regionaal niveau tot stand gekomen. In sommige gevallen liepen de regio's voorop qua normstelling en qua supervisiesysteem. Het EVRM, met een voor zijn tijd revolutionair bindend normenstelsel en toezichtstelsel, werd bijvoorbeeld al in 1950 gesloten, zestien jaar voordat het IVESCR en het IVBPR het licht zagen. Ook tegenwoordig bieden regionale verdragen vaak een verdergaande bescherming dan de mondiale verdragen. Op het terrein van de economische, sociale en culturele rechten zijn het Inter-Amerikaanse en het Europese systeem meer geavanceerd dan het VN-systeem. Een al eerder genoemd voorbeeld, het recht op eigendom, dat in het Amerikaanse, het Afrikaanse en het Europese systeem wel voorkomt, ontbreekt in de VN-verdragen geheel. Het Afrikaans Handvest daarentegen, gaat zowel qua normstelling als qua methode van supervisie in een aantal opzichten minder ver dan de VN-verdragen van 1966. Het Afrikaans Handvest ontleent zijn rechtvaardiging echter aan de Afrikaanse invulling van het begrip rechten van de mens (zie hieronder nader). Het uitgangspunt bij de verhouding tussen mondiale en regionale verdragen is uiteraard dat partijen de meest verdergaande verplichtingen die zij zijn aangegaan dienen te respecteren.¹⁹

18. Uitgebreid over de kwestie van de totstandkoming van één of twee mensenrechtenverdragen in het kader van de VN, zie F. Jhabvala, 'On human rights and the socio-economic context', *NILR* (31) 1984, p. 149-182.

19. Zie bijv. art. 5 lid 2 IVBPR; art. 53 EVRM; en art. 29 AFR.

2.2.1 *Europa*

2.2.1.1 Raad van Europa

Het EVRM was een reactie op de gruwelijkheden van het Nazi-tijdperk en was gebaseerd op de gemeenschappelijke democratische traditie en het idee van de rechtsstaat in West-Europa alsmede de wens om op deze terreinen nader samen te werken. De betrokken staten beoogden met dit verdrag 'to take the first steps for the collective enforcement of certain of the rights stated in the Universal Declaration', zoals de preambule het stelt. Bedoeld werden de burger- en politieke rechten. Het verdrag bevat in tamelijk uitgewerkte vorm een groot aantal essentiële burger- en politieke rechten. Later zijn daar door middel van een aantal protocollen nog verschillende rechten aan toegevoegd. Een belangrijk onderdeel van het EVRM was een vergaande vorm van internationaal toezicht op de naleving van de verdragsbepalingen door staten (daarover in een andere paragraaf van dit hoofdstuk meer). Het EVRM is van grote invloed (geweest) op de rechtsorden van de verdragsstaten. De normen van het EVRM en de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens in Straatsburg (alsmede de Europese Commissie voor de rechten van de mens tot 1999) hebben zowat alle rechtsgebieden van de verdragsstaten doordrongen, zoals het strafrecht, het privaatrecht, in het bijzonder het personen- en familierecht, en het bestuursrecht.²⁰ Zij zijn vaak van ingrijpende invloed geweest op de rechtsontwikkeling in de verdragsstaten. Alhoewel de EVRM-normen in de visie van de opstellers van het verdrag vrijheidsrechten voor de burger en negatieve verplichtingen voor de staat impliceerden, heeft het Europees Hof in zijn jurisprudentie in toenemende mate bepaald dat verdragsbepalingen ook positieve verplichtingen voor staten kunnen inhouden.²¹ Negatieve verplichtingen zijn verplichtingen voor de staat om zich te onthouden van inmenging in de uitoefening van individuele rechten (bijv. geen censuur bij de uitoefening van de persvrijheid). Positieve verplichtingen vereisen van de staat juist een actief optreden om het genot van een recht daadwerkelijk mogelijk te maken (bijv. het bouwen van scholen om het recht op onderwijs te kunnen genieten).

De tweedeling in de codificatie van mensenrechten deed zich niet alleen voor op het mondiale niveau. Op Europees niveau vonden sociale en economische rechten geen plaats in het EVRM, maar in het in 1961 tot stand gekomen Europees Sociaal Handvest (ESH).²² De daarin genoemde rechten hebben vooral betrekking op aspecten van de deelname van werkenden aan het arbeidsproces en de bevordering van de maatschappelijke zekerheid van werkenden en hun gezinsleden. De bepalingen van het ESH zijn zodanig geformuleerd dat zij gericht zijn tot de verdragsstaten en hen opdragen alle maatregelen te nemen ten einde voorwaarden te creëren om de verwe-

20. Zie P. van Dijk, F. van Hoof, A. van Rijn & L. Zwaak (red.), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 2006.

21. Zie R.A. Lawson, 'Positieve verplichtingen onder het EVRM', *NJCM Bulletin* 1995, p. 558-573, 727-750.

22. Europees Sociaal Handvest 1961, *Trb.* 1962, 3 (i.w.tr. 26 februari 1965; Nederland 22 mei 1980).

zenlijking van de genoemde rechten mogelijk te maken. Dat dient het doel te zijn van het beleid van de verdragsstaten, zoals geformuleerd in de aanhef van deel I van het verdrag. In de loop der jaren zijn aan het ESH, door middel van protocollen, nieuwe rechten toegevoegd en is het toezichtmechanisme versterkt.²³

2.2.1.2 Europese Unie²⁴

De andere belangrijke internationale organisatie in Europa, de Europese Unie (EU), heeft recentelijk een eigen mensenrechtencatalogus tot stand gebracht. Op 7 december 2000, werd in Nice het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie ondertekend en afgekondigd door de voorzitters van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie. Dit handvest is geen verdrag, het is een plechtige verklaring door de hoogste vertegenwoordigers van de EU-instellingen. De noodzaak van een eigen mensenrechtencatalogus werd ingegeven door het in de loop der jaren sterk toegenomen belang en de groeiende invloed van de besluiten van de EU op het leven van de burgers in de Unie. Daarnaast hebben de snelle en ingrijpende ontwikkelingen in het kader van de EU het noodzakelijk gemaakt de bescherming van de grondrechten te versterken 'door die rechten zichtbaarder te maken in een handvest,' zoals de preambule van het Handvest van de Grondrechten het stelt. Het handvest bevat rechten, vrijheden en beginselen op het brede gebied van de burger- en politieke rechten, de economische, sociale en culturele rechten, materiële rechten en rechten op procedureel terrein, alsmede waarborgen vallend onder het beginsel van non-discriminatie en gelijke behandeling. Wat betreft de werkingssfeer van het handvest, stelt artikel II-111 dat de bepalingen zijn gericht tot de instellingen en de organen van de Unie, alsmede tot de lidstaten, uitsluitend wanneer zij het recht van de Unie ten uitvoer brengen. De bescherming van het handvest strekt zich dus niet uit tot kwesties die niet bestreken worden door het recht van de Unie. Wat betreft het beschermingsniveau dat het handvest verleent aan burgers bij de uitoefening van hun rechten, kan uit artikel II-112 en II-113 worden afgeleid dat minimaal hetzelfde niveau van bescherming wordt gewaarborgd als dat ingevolge het EVRM, andere regels van internationaal recht op het gebied van de bescherming van de rechten van de mens (zoals het ESH), ander recht van de Unie, dan wel door de grondwetten van de lidstaten. Dit staat evenwel niet in de weg dat het recht van de Unie een ruimere bescherming biedt. Met de aanvaarding van dit handvest heeft de EU als het ware het EVRM en de jurisprudentie van het Europees Hof in potentie als mensenrechten 'acquis' geïncorporeerd in de EU rechtsorde.²⁵

23. Een actueel overzicht van de stand van zaken is te vinden op de website van de RvE <www.coe.int>.

24. Zie P. Alston, M. Bustelo & J. Heenan (red.), *The EU and Human Rights*, 1999.

25. Zie B. de Witte, 'The legal status of the Charter: Vital question or non-issue?', *MJ* (8) 2001, p. 81-89, alsmede de andere bijdragen over het handvest in dit themanummer van de *MJ*. De Europese Gemeenschappen zijn tot nu toe geen partij bij regionale of mondiale mensenrechtenverdragen.

2.2.1.3 Organisatie voor Veiligheid en Samenwerking in Europa

Sedert het begin van de jaren zeventig van de vorige eeuw heeft zich in Europa een forum ontwikkeld van overleg en afspraken van landen van de Europese regio, Canada en de Verenigde Staten, de zogenoemde Conferentie over Veiligheid en Samenwerking in Europa (CVSE), ook wel het Helsinki Proces genoemd. Met name ten tijde van de Koude Oorlog was dit een forum waar staten afspraken maakten over veiligheid, samenwerking en mensenrechten (de zogenoemde 'Human Dimension'). De Conferentie ontwikkelde zich na de Koude Oorlog tot de Organisatie voor Veiligheid en Samenwerking in Europa (OVSE). Wat betreft normstelling op het gebied van de rechten van de mens was de bijdrage van de CVSE ten tijde van de Koude Oorlog beperkt. Wel werd in de overeengekomen documenten verwezen naar mensenrechtennormen die waren opgenomen in verdragen waaraan de deelnemende staten zich reeds hadden gebonden.²⁶ Tegen het einde van de Koude Oorlog veranderde dat. Toen werden belangrijke normen vastgesteld over de vrijheid van godsdienst, het recht om het eigen land te verlaten en er naar terug te keren en de rechten van gevangenen. Deze afspraken waren vooral dienstig voor de inwoners van de landen van het Oostblok en de mensenrechtengroepen van burgers (de Helsinki 'monitoring groups') die hun regeringen op basis hiervan konden aanspreken op naleving van die afspraken. Met name op het terrein van de formulering van rechten van nationale minderheden is er in OVSE-verband het nodige bereikt. Tijdens de Conferentie inzake de 'Human Dimension' van Kopenhagen in 1990 is een groot aantal bepalingen op dit terrein overeengekomen, o.a. ten aanzien van onderwijsrechten en het gebruik van de minderheidstaal.²⁷ Deze bepalingen zijn belangrijk, omdat nationale minderheden in Oost- en Midden-Europa in de periode na het einde van de Koude Oorlog zich ten opzichte van de staat op die bepalingen konden beroepen. Bovendien kunnen deze normen worden beschouwd als voorloper van het Kaderverdrag inzake de bescherming van nationale minderheden van de Raad van Europa dat in 1995 werd gesloten. De overeengekomen documenten in het kader van de OVSE zijn geen verdragen in de zin van het Weens Verdragenverdrag. Zij moeten eerder beschouwd worden als documenten die staten in politieke zin binden. Ze hebben wel een aanzienlijke politieke en morele waarde en gewicht en staten kunnen erop worden aangesproken.

2.2.2 Amerika²⁸

De grondslag voor de internationale bescherming van de rechten van de mens op het Amerikaanse continent (daaronder wordt begrepen Noord- en Zuid-Amerika en de

26. Zie bijv. de Final Act of the Conference on Security and Co-operation in Europe 1975, Principle VII. Tekst in A. Bloed (red.), *From Helsinki to Vienna: Basic Documents of the Helsinki Process*, 1990, p. 43. Zie ook A. Bloed & P. van Dijk (red.), *The Human Dimension of the Helsinki Process*, 1991.

27. De tekst van het Document van Kopenhagen is gepubliceerd in *NQHR* (8) 1990, p. 302-325.

28. Zie D.J. Harris & S. Livingstone, *The Inter-American System of Human Rights*, 1998.

Caribische staten) is het Handvest van de Organisatie van Amerikaanse Staten van 1948. Dat handvest bevat summiere verwijzingen naar het belang van de bescherming van mensenrechten.²⁹ In datzelfde jaar aanvaardden de lidstaten van de Organisatie van Amerikaanse Staten (OAS) de American Declaration on the Rights and Duties of Man, vergelijkbaar met de UVRM qua inhoud (zowel burger- en politieke rechten als economische, sociale en culturele rechten). Qua juridische status is er echter een verschil. Het Inter-Amerikaanse Hof voor de rechten van de mens heeft bepaald dat de Amerikaanse verklaring een bron is geworden van bindende verplichtingen voor de lidstaten van de OAS.³⁰ Dit betekent dat de Amerikaanse verklaring kan worden ingeroepen tegen lidstaten, zoals Cuba en de Verenigde Staten, die geen partij zijn geworden bij het in 1969 tot stand gekomen Amerikaanse Verdrag voor de rechten van de mens. Dit verdrag is in hoofdzaak gewijd aan de bescherming van burger- en politieke rechten en bevat tamelijk uitgewerkte bepalingen daarover. In die zin is het AVRVM de Amerikaanse pendant van het EVRM. Aan economische, sociale en culturele rechten werd slechts een enkele bepaling in algemene zin gewijd (art. 26).

De bescherming van economische, sociale en culturele rechten kreeg sedert begin jaren tachtig van de twintigste eeuw meer aandacht, toen de Inter-Amerikaanse Commissie voor de rechten van de mens als zijn mening naar voren bracht dat de niet- of gebrekkige verwezenlijking van economische, sociale en culturele rechten in veel gevallen de oorzaak was van het toenemende geweld en sociale conflicten in veel Latijns-Amerikaanse landen. In 1988 kwam een Protocol bij het AVRVM (het Protocol van San Salvador) tot stand dat geheel gewijd is aan de bescherming van economische, sociale en culturele rechten. Het is goeddeels van dezelfde inhoud en strekking als het IVESCR, met inbegrip van de verplichting tot geleidelijke verwezenlijking. Het bevat ook enkele nieuwe rechten, zoals de rechten van oudere mensen en bescherming van mensen met een handicap. Interessant is dat op twee bepalingen van het protocol het klachtrecht van het AVRVM van toepassing werd verklaard, namelijk de vrijheid van vakvereniging en het recht op onderwijs. Op de overige rechten is alleen een rapportageverplichting van toepassing. Daarmee wordt gesuggereerd dat er nog een tweedeling binnen de categorie van economische, sociale en culturele rechten mogelijk zou zijn, namelijk wat betreft het internationale toezicht op de naleving ervan, ingegeven door het karakter van het desbetreffende recht en de aard van de inbreuk daarop.

29. Zie bijv. art. 3(l) en art. 45.

30. Zie bijv. *Interpretation of the American Declaration of the Rights and Duties of Man within the Framework of Article 64 of the American Convention on Human Rights*, Advisory Opinion OC-10/89 of 14 July 1989, I/A Court HR, Series A, No. 10.

2.2.3 Afrika

Op het Afrikaanse continent kwam in 1981 het Afrikaans Handvest voor de rechten van mensen en volken tot stand.³¹ Dit verdrag werd gesloten in het kader van de Organisatie voor Afrikaanse Eenheid (OAE), inmiddels opgegaan in de Afrikaanse Unie. Het is een andersoortig mensenrechtenverdrag dan de VN-verdragen van 1966, het EVRM en het AVR. De tekst geeft ook uitdrukking aan specifiek Afrikaanse concepten zoals de waarde van tradities en het belang van gemeenschapsverbanden in de Afrikaanse culturen, het belang van zelfbeschikking en ontwikkeling voor de Afrikaanse samenlevingen en volken, en de rol van plichten van het individu ten opzichte van de gemeenschap. Deze kenmerken hebben ertoe geleid dat er verschillende categorieën rechten in het handvest zijn opgenomen. Het eerste deel bevat burger- en politieke rechten, dan volgen er enkele economische en sociale rechten, terwijl de artikelen 19 t/m 24 AFR de rechten van volken omvatten, zoals het recht op politieke en economische zelfbeschikking, het recht op ontwikkeling en het recht op vrede en veiligheid. Tenslotte zijn er enkele bepalingen die plichten van het individu ten opzichte van familie, samenleving en staat aanduiden. Om een enkel voorbeeld te geven: ingevolge artikel 29 lid 4 heeft elk individu de plicht 'to preserve and strengthen social and national solidarity, particularly when the latter is threatened.' De vraag is of deze vermelding van plichten aan Afrikaanse regeringen de vrije hand geeft om individuele rechten te beperken met als rechtvaardiging dat individuen hun verplichtingen ten opzichte de gemeenschap of de staat niet nakomen. Ook bij de formulering van de burger- en politieke rechten in het handvest zijn clausules opgenomen die erop kunnen duiden dat de uitoefening van een vrijheidsrecht bij voorbaat reeds beperkt is als gevolg van door de staat vastgestelde, nationale wetgeving. Zie bijvoorbeeld artikel 10 lid 1: 'Every individual shall have the right to free association provided that he abides by the law.'

2.3 Aanvullende normstelling

De tot dusverre besproken mondiale en regionale mensenrechtenverdragen betreffen het gehele scala van burger- en politieke rechten, alsmede economische, sociale en culturele rechten. Naast die meer algemene normstelling vond er eigenlijk meteen al na 1948 normstelling plaats, zowel op het mondiale als op het regionale niveau, ter bescherming van personen behorend tot een specifieke kwetsbare groep of ter bestrijding van een bepaalde maatschappelijke misstand. Deze ontwikkelingen geven uitdrukking aan het inclusieve karakter van de rechten van de mens. We zullen van beide categorieën enkele voorbeelden noemen.

De situatie van leden van kwetsbare groepen in de samenleving is steeds een reden geweest om hen door middel van aanvullende normstelling extra bescherming te bieden, met name indien zij het slachtoffer zijn van discriminatie, uitbuiting, achter-

31. Zie U.O. Umozurike, *The African Charter on Human Rights and Peoples' Rights*, 1997.

stelling en verwaarlozing. Hierboven zagen we al het voorbeeld van de bescherming van de leden van minderheden in het kader van de Volkenbond. Andere kwetsbare groepen waarvoor verdragen in het leven zijn geroepen zijn bijvoorbeeld vluchtelingen, kinderen, vrouwen, en leden van inheemse volken. Deze normstelling vond zowel op het mondiale als op het regionale niveau plaats. Zo is er bijvoorbeeld het VN-Vluchtelingenverdrag,³² het VN-Verdrag tot uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen (IVDV of Vrouwenverdrag),³³ het VN-Verdrag inzake de rechten van het kind,³⁴ het African Charter on the Rights and Welfare of the Child,³⁵ de Inter-American Convention on the Prevention, Punishment and Eradication of Violence against Women,³⁶ ILO-Verdrag nr. 182 inzake de uitbanning van de ergste vormen van kinderarbeid,³⁷ het Kaderverdrag inzake nationale minderheden van de Raad van Europa³⁸ en ILO-Verdrag nr. 169 inzake inheemse volken.³⁹ Daarnaast is er sprake van een tendens om bepaalde groepen te beschermen tegen bepaalde uitwassen van de moderne samenleving door het opstellen en aanvaarden van protocollen bij een reeds bestaand verdrag voor die groep. Voorbeelden zijn twee protocollen bij het VN-Verdrag inzake de rechten van het kind, handelend over de betrokkenheid van kinderen in gewapende conflicten⁴⁰ en de verkoop van kinderen, kindprostitutie en kinderpornografie.⁴¹

Bij maatregelen in reactie op bepaalde maatschappelijke en politieke misstanden die als bijzonder stuitend worden beschouwd valt te denken aan het uitbannen van rassendiscriminatie of discriminatie op andere gronden in een bepaalde sector of sectoren van het maatschappelijk leven. Voorbeelden zijn het VN-Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie (IVRD)⁴² en het UNESCO-Verdrag

32. Verdrag betreffende de status van vluchtelingen 1951, *Trb.* 1954, 88 (i.w.tr. 22 april 1954; Nederland 3 mei 1956).

33. Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen 1979, *Trb.* 1981, 134 (i.w.tr. 3 september 1981; Nederland 23 juli 1991). Facultatief Protocol bij het Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen 1999, *Trb.* 2000, 99 (i.w.tr. 22 december 2000; Nederland 22 mei 2002).

34. Internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind 1989, *supra* n. 12.

35. African Charter on the Rights and Welfare of the Child (i.w.tr. 29 november 1999).

36. Inter-American Convention on the Prevention, Punishment and Eradication of Violence against Women 1994 (i.w.tr. 5 maart 1995).

37. ILO-Verdrag nr. 182, inzake de uitbanning van de ergste vormen van kinderarbeid 1999, *Trb.* 2002, 96 (i.w.tr. 19 november 2000; Nederland 14 februari 2002).

38. Kaderverdrag inzake de bescherming van nationale minderheden 1995, *Trb.* 1995, 197 (i.w.tr. 1 februari 1998; Nederland 1 juni 2005).

39. ILO-Verdrag nr. 169, inzake inheemse volken 1989, *Trb.* 1990, 39 (i.w.tr. 5 september 1991; Nederland 2 februari 1998).

40. Facultatief Protocol inzake de betrokkenheid van kinderen bij gewapende conflicten 2000, *Trb.* 2001, 131 (i.w.tr. 12 februari 2002; ondertekening Nederland 7 september 2000, nog niet geratificeerd).

41. Facultatief Protocol inzake de verkoop van kinderen, prostitutie en pornografie 2000, *Trb.* 2001, 130 (i.w.tr. 18 januari 2002; Nederland 23 augustus 2005).

42. Verdrag tot uitbanning van alle vormen van discriminatie op grond van ras 1966, *Trb.* 1967, 48 (i.w.tr. 4 januari 1969; Nederland 10 december 1971).

tot bestrijding van discriminatie in het onderwijs.⁴³ Een tweede tendens is de ontwikkeling van meer verfijnde en toegespitste normstelling voor onderwerpen die weliswaar reeds in algemene mensenrechtenverdragen waren geregeld, maar waarvoor aanvullende normstelling vanuit het perspectief van de verdediging van de menselijke waardigheid noodzakelijk werd geacht. Een voorbeeld is de nadere verbodstelling van foltering, zowel in het kader van de VN,⁴⁴ de Raad van Europa⁴⁵ als de OAS (1985). Een ander voorbeeld is de uitbanning van de doodstraf als element van de bescherming van het recht op leven, in de vorm van een protocol bij het IVBPR,⁴⁶ twee protocollen bij het EVRM⁴⁷ en een protocol bij het Inter-Amerikaans Verdrag voor de rechten van de mens van 1990. Een derde tendens is de overeenstemming tussen staten om, in het licht van veranderende medisch-technologische en politieke ontwikkelingen, aanvullende maatregelen af te spreken ten einde het menselijk leven en de menselijke waardigheid te beschermen. Een voorbeeld vormen twee verdragen, gesloten in het kader van de Raad van Europa, inzake de mensenrechten en de biogeneeskunde⁴⁸ en betreffende het verbod op het klonen van mensen.⁴⁹

Ten slotte zijn er vele tientallen ILO-verdragen die betrekking hebben op de bescherming van de arbeidsomstandigheden van werknemers in een groot aantal sectoren van het economische leven.⁵⁰

43. Verdrag nopens de bestrijding van discriminatie in het onderwijs 1960, *Trb.* 1964, 69 (i.w.tr. 22 mei 1962; Nederland 25 maart 1963).

44. Verdrag tegen foltering en andere wrede, onmenselijke of ontorende behandeling of bestraffing 1984, *Trb.* 1985, 69 (i.w.tr. 26 juni 1987; Nederland 20 januari 1989).

45. Europees Verdrag ter voorkoming van foltering 1987, *Trb.* 1988, 19 (i.w.tr. 1 februari 1989; Nederland 1 februari 1989).

46. Tweede Facultatieve Protocol bij het Internationaal Verdrag inzake burger- en politieke rechten gericht op de afschaffing van de doodstraf 1989, *Trb.* 1990, 125 (i.w.tr. 11 juli 1991; Nederland 26 maart 1991).

47. Protocol nr. 6 bij het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, inzake de afschaffing van de doodstraf 1983, *Trb.* 1983, 86 (i.w.tr. 1 maart 1985; Nederland 1 mei 1986). Protocol nr. 13 bij het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, inzake de afschaffing van de doodstraf onder alle omstandigheden 2002, *Trb.* 2002, 119 (i.w.tr. 1 juli 2003; ondertekening Nederland 3 mei 2002, nog niet geratificeerd).

48. Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de waardigheid van de mens met betrekking tot de toepassing van de biologie en de geneeskunde: Verdrag inzake de mensenrechten en de biogeneeskunde 1997, *Trb.* 1997, 113 (i.w.tr. 1 december 1999; ondertekening Nederland 4 april 1997, nog niet geratificeerd).

49. Aanvullend Protocol bij het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens met betrekking tot de toepassing van de biologie en de geneeskunde, betreffende het verbod op het klonen van mensen 1998, *Trb.* 1998, 133 (i.w.tr. 1 maart 2001; ondertekening Nederland 4 mei 1998, nog niet geratificeerd).

50. Een overzicht van deze verdragen is te vinden op de website van de ILO <www.ilo.org>.

2.4 Verschil in rechtskarakter tussen burger- en politieke rechten en sociale rechten

2.4.1 *De traditionele benadering*

De discussie in de Verenigde Naties over het onderscheid tussen burger- en politieke rechten enerzijds en economische, sociale en culturele rechten anderzijds, spitste zich vooral toe op het beweerde verschil in rechtskarakter tussen beide groepen rechten en de gevolgen daarvan voor hun implementatie. Volgens de traditionele Westerse visie zouden alleen burger- en politieke rechten echte individuele rechten zijn, terwijl de economische, sociale en culturele rechten meer gericht zouden zijn op het tot stand brengen van bepaalde voorzieningen en het uitvoeren van bepaalde programma's door de overheid. Een ander verschil zou zijn dat burger- en politieke rechten – anders dan economische, sociale en culturele rechten – zonder veel kosten door de overheid kunnen worden geïmplementeerd, zij verplichten immers tot overheidsont-houding. Dit verschil impliceert op zijn beurt weer dat burger- en politieke rechten onmiddellijk konden worden nageleefd door de staat, terwijl economische, sociale en culturele rechten slechts op geleidelijke wijze kunnen worden verwezenlijkt. Daarnaast zou er nog sprake zijn van een verschil naar inhoud van beide groepen rechten: de inhoud van bijvoorbeeld het recht op vrijwaring van marteling of de vrijheid van meningsuiting zou volstrekt helder zijn en in alle landen van de wereld dezelfde betekenis hebben. De normatieve inhoud van het recht op voedsel of het recht op huisvesting zou daarentegen vaag zijn en verschillend, afhankelijk van de geografische situatie en de aard van de samenleving waarin het recht moet worden toegepast. Een belangrijk punt van verschil is tenslotte dat de naleving van bijvoorbeeld de vrijheid van vereniging door de rechter kan worden getoetst, omdat in dat geval immers overheidsonthouding is vereist. Naleving van onder meer het recht op onderwijs kan niet aan de rechter ter beoordeling worden voorgelegd, omdat de overheid daartoe immers positieve maatregelen moest nemen en de rechter dat niet kan beoordelen wegens het gebrek aan duidelijke toetsingscriteria. Dat zou een taak zijn voor de politieke organen in een land, te weten regering en parlement.

De verschillende visies op burger- en politieke rechten enerzijds en economische, sociale en culturele rechten anderzijds hebben er, samen met de meer politiek-ideologisch gekleurde opvattingen over mensenrechten van Oost en West, toe geleid dat in 1966 in het kader van de VN uiteindelijk twee verdragen tot stand kwamen: het IVBPR en het IVESCR. Beide verdragen werden op 16 december 1966 door de Algemene Vergadering van de VN aangenomen. Wel wordt in de preambules van beide verdragen met zo veel woorden gezegd dat, ten einde het ideaal van de vrije mens te verwezenlijken, het genot van zowel burger- en politieke rechten, als van economische, sociale en culturele rechten vereist is.

Het verschil in karakter tussen beide groepen rechten komt tot uitdrukking in de formulering van de bepaling van elk verdrag waarin de algemene verplichting van staten is vervat de rechten te implementeren. Ingevolge artikel 2 lid 1 IVBPR heeft elke verdragsstaat de verplichting de burger- en politieke rechten te eerbiedigen en

aan een ieder die onder zijn rechtsmacht valt te verzekeren. Dat is een nauw omschreven verplichting die zich leent voor onmiddellijke toepassing en eventuele afdwinging ten opzichte van de staat voor de rechter. Duidelijk anders geformuleerd is artikel 2 lid 1 IVESCR. Ingevolge deze bepaling hebben verdragsstaten de verplichting maatregelen te nemen, met volledige gebruikmaking van de ter beschikking staande hulpbronnen, ten einde steeds nader tot een algehele verwezenlijking van de verdragsrechten te komen. Met andere woorden, een verplichting tot 'progressive realisation' die zich niet snel zal lenen voor onmiddellijke toepassing en afdwinging ten opzichte van de staat voor de rechter. Het verschil in karakter komt ook tot uitdrukking in de formulering van de materiële bepalingen in de verdragen. In het IVBPR beginnen de meeste bepalingen met de uitdrukkelijke en directe toekenning van een recht of vrijheid aan een individu. Het IVESCR daarentegen bevat bepalingen die enerzijds wel een recht erkennen, maar zodanig zijn geformuleerd dat zij zich richten tot de staat, daarmee aangevend dat de staat maatregelen dient te nemen ten einde dat recht te verwezenlijken.

Een laatste verschilpunt tussen beide verdragen betreft de vorm van internationaal toezicht op de naleving. Het IVBPR kent een rapportageverplichting voor staten (art. 40), aangevuld met een facultatief klachtrecht in het eerste protocol. Belast met het internationale toezicht is het onafhankelijk Mensenrechtencomité dat in artikel 28 werd ingesteld. Het IVESCR kent slechts een rapportageverplichting (art. 16-17) als vorm van internationaal toezicht, en geen instelling van een onafhankelijk toezichthoudend orgaan. Wel kregen de Economische en Sociale Raad van de VN en de gespecialiseerde organisaties een rol toebedeeld bij de bestudering van de rapporten van staten (art. 16 lid 2 en 18).

2.4.2 *De moderne benadering*

Sedert het begin van de jaren negentig van de vorige eeuw is de divergentie tussen burger- en politieke rechten en economische, sociale en culturele rechten afgenomen en lijkt er sprake te zijn van convergentie. Mede oorzaak hiervan is het afnemen van de ideologische tegenstellingen tussen Oost en West, het einde van de Koude Oorlog en als gevolg daarvan een toenemende samenwerking op het terrein van de rechten van de mens in het kader van de VN. Die veranderingen kwamen tot uitdrukking in de slotverklaring van de VN-Wereldconferentie Mensenrechten van Wenen in 1993 waarin werd benadrukt dat alle mensenrechten 'universal, indivisible, interdependent and interrelated' zijn. De internationale gemeenschap dient de rechten van de mens 'globally in a fair and equal manner, on the same footing, and with the same emphasis' te behandelen.⁵¹ Steeds meer wordt tegenwoordig aangenomen dat alle rechten van de mens zowel negatieve verplichtingen als positieve verplichtingen voor staten inhouden. Zo impliceert de bescherming van het recht op leven de naleving van een heel spectrum van zowel negatieve als positieve verplichtingen door de staat, varië-

51. VN Doc. A/CONF.157/23 (1993), par. 5.

rend van de verplichting zich te onthouden van het opzettelijk en onrechtmatig doden van een burger, via de verplichting voor de staat positieve maatregelen te nemen om burgers te beschermen tegen schending van het recht op leven door derden, tot de verplichting voor de staat om in specifieke gevallen burgers financiële en andere bijstand te verlenen ten einde te voorzien in hun meest elementaire behoeften, bijvoorbeeld verstrekking van voedsel en het verlenen van acute medische hulp.⁵² Daarmee wordt ook duidelijk dat een specifiek recht zowel elementen van burger- en politieke rechten, als van economische en sociale rechten kan omvatten.

Daarnaast is sedert midden jaren tachtig van de twintigste eeuw vooruitgang geboekt bij het verhelderen van de normatieve inhoud van economische, sociale en culturele rechten in termen van individuele aanspraken en corresponderende verplichtingen voor staten,⁵³ en het identificeren van concrete schendingen van economische, sociale en culturele rechten.⁵⁴ Een voortrekkersrol wordt daarbij gespeeld door het VN-Comité inzake economische, sociale en culturele rechten (Committee on Economic, Social and Cultural Rights, CESCR), het orgaan dat sedert 1987 toezicht houdt op de naleving van het IVESCR. Dat comité heeft in zijn algemene commentaren ('General Comments') over verdragsbepalingen belangrijke bijdragen geleverd aan die ontwikkelingen, bijvoorbeeld inzake de normatieve inhoud van het recht op voedsel.⁵⁵ Vergelijkbaar werk is gedaan door de andere toezichthoudende verdragsorganen van de VN in algemene commentaren onder de desbetreffende verdragen inzake de positieve verplichtingen voortvloeiend uit burger- en politieke rechten.⁵⁶ Belangrijk is ook in dit verband dat niet *a priori* moet worden uitgegaan van de veronderstelling dat economische, sociale en culturele rechten zich niet lenen voor rechterlijke toetsing (de kwestie van de 'justiciability'). Door de VN-verdragsorganen⁵⁷ en in de literatuur wordt tegenwoordig erkend en benadrukt dat elementen van economische, sociale en culturele rechten zich heel goed kunnen lenen voor rechterlijke toetsing, indien gekeken wordt naar de precieze formulering van de bepaling, de aard van de verplichting voor de overheid (een positieve, dan wel een negatieve), de beschikbaarheid van nationale rechtsmiddelen, de specifieke kenmerken van de zaak en indien de rechter bereid is de traditionele benadering te verlaten en aansluiting te zoeken bij verande-

52. Zie M. Sepúlveda Carmona, *The Obligations of the State under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (diss. Utrecht), 2002, hfdst. IV, par. 3.

53. Zie bijv. A. Eide, C. Krause & A. Rosas (red.), *Economic, Social and Cultural Rights: A Textbook*, 2001; A. Chapman & S. Russell (red.), *Core Obligations: Building a Framework for Economic, Social and Cultural Rights*, 2002.

54. Zie bijv. de Maastricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights, *NQHR* (15) 1997, p. 244-252.

55. Zie CESCR, General Comment No. 12: The right to adequate food, VN Doc. E/C.12/1999/5. Zie over de werkzaamheden van dit comité, F. Coomans, 'Kroniek IVESCR', *NJCM Bulletin* 2001, p. 488-497 en *NJCM Bulletin* 2002, p. 507-512.

56. De General Comments van de VN-verdragsorganen zijn te vinden in de OHCHR treaty body database <www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf>.

57. Zie bijv. CESCR, General Comment No. 9: The domestic application of the Covenant, VN Doc. E/C.12/1998/24.

rende opvattingen over dit leerstuk, bijvoorbeeld door het hanteren van de verdragsconforme interpretatietechniek. Zeker in gevallen van discriminatie in de uitoefening van sociaal-economische rechten zal een rechter mogelijkheden hebben om de werking van een recht ten volle te laten gelden.

2.5 Beperkingen van rechten

Soms kan een mensenrecht niet uitgeoefend worden zonder de rechten van anderen te schaden, of er kunnen zich situaties voordoen waarbij de uitoefening van een individueel recht ondergeschikt moet worden geacht aan andere, overstijgende belangen. Dat betekent dat mensenrechten, onder omstandigheden, beperkt moeten kunnen worden. De verdragen voorzien in die mogelijkheid, zij het dat de beperkingsmogelijkheden niet onbegrensd zijn, maar zijn gebonden aan strikte voorwaarden. Zo kunnen ingevolge het EVRM de uitoefening van het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven, de vrijheid van godsdienst, de vrijheid van meningsuiting en de vrijheid van vereniging en vergadering beperkt worden door de overheid.⁵⁸ Steeds moet de beperking bij de wet zijn voorzien, noodzakelijk in een democratische samenleving en uitsluitend worden genomen in het belang van specifiek genoemde doelen of belangen, zoals de bescherming van de gezondheid, de openbare veiligheid of de rechten van anderen. Of in een bepaald geval ook aan die voorwaarden en criteria is voldaan kan veelal aan de nationale rechter, of in laatste instantie aan een internationaal toezichthoudend orgaan ter beoordeling worden voorgelegd, waarbij vaak een proportionaliteitstoets wordt gehanteerd. Dat wil zeggen dat wordt getoetst of de beperking van een recht proportioneel is aan het andere te dienen belang en dus redelijk en objectief te rechtvaardigen is. De meeste mensenrechtenverdragen die burger- en politieke rechten vastleggen kennen een systeem van bijzondere beperkingen, dat wil zeggen dat voor elk afzonderlijk recht de specifieke beperkingsvoorwaarden in de verdragsbepaling zijn opgenomen.⁵⁹ Verdragen die sociale, economische en culturele rechten bevatten kennen veelal een algemene beperkingsclausule, dat wil zeggen criteria en belangen die voor alle rechten gelden.⁶⁰ Wil men recht doen aan doel en strekking van de mensenrechtenverdragen, dan dient de overheid op terughoudende wijze gebruik te maken van de beperkingsmogelijkheden die sommige verdragsbepalingen bieden en zorgvuldig te toetsen aan de voorwaarden in voorkomende gevallen.

In de strijd tegen het internationale terrorisme is er sprake van een tendens bij regeringen om maatregelen te nemen die op gespannen voet staan met de rechten van de mens en die raken aan de kwestie van beperkingen van rechten. Daarbij gaat het onder meer om de volgende spanningsrelaties. Betekenen hardere ondervragingsmethoden en detentieomstandigheden voor verdachten van terrorisme een inbreuk op het

58. Zie lid 2 van art. 8-11 EVRM. Vgl. ook art. 6-10 Nederlandse Gw.

59. Zie bijv. art. 12, 18-19 en 21-22 IVBPR; art. 11-12 AFR; art. 15-16 en 22 AVRVM.

60. Zie bijv. art. 4 IVESCR en art. 31 ESH.

verbod van foltering en onmenselijke behandeling (art. 3 EVRM)? Levert het vasthouden van verdachten van terrorisme gedurende maximaal drie maanden zonder vorm van proces een schending op van het recht op vrijheid zoals vastgelegd in artikel 5 lid 3 EVRM? Betekent het voorstel om alle communicatiegegevens (telefoon, email en internetgegevens) van alle burgers één tot drie jaar te bewaren zonder dat er een verdenking bestaat tegen een specifiek persoon een inbreuk op het recht op eerbiediging van het privé-leven (art. 8 EVRM)? Mag de vrijheid van meningsuiting worden beperkt indien in publicaties terrorisme wordt verheerlijkt? De vraag is of deze maatregelen de toets van de internationale mensenrechtenverdragen kunnen doorstaan, waarbij een rechter de bovengenoemde criteria zal moeten toepassen. In het geval van de bestrijding van terrorisme zal als beperkingsgrond de 'nationale veiligheid'⁶¹ in het geding zijn. De vraag die dan speelt is of staten bij het nemen van grondrechten beperkende maatregelen een grotere beleidsvrijheid ('margin of appreciation') hebben dan onder normale omstandigheden. Het lijkt geen twijfel dat beperkingen van grondrechten met het oog op bestrijding van terrorisme noodzakelijk zijn in een democratische samenleving. Maar is er ook sprake van noodzaak en proportionaliteit van een inbreuk op een bepaald recht? Bovendien zijn sommige rechten 'not standfest': er mag niet van worden afgeweken, zelfs niet in een noodtoestand. Daaronder valt bijvoorbeeld het verbod van foltering of onmenselijke behandeling.⁶² Het Europees Hof voor de rechten van de mens is van oordeel dat het EVRM in het licht van 'present day conditions' dient te worden geïnterpreteerd. Of dit ook zou moeten impliceren dat het beschermingsniveau dat het EVRM biedt in tijden van terroristische dreiging moet worden verlaagd kan betwijfeld worden.⁶³

Het toenemend gebruik om van terroristische activiteiten verdachte personen buiten de eigen landsgrenzen vast te houden en (hardhandig) te ondervragen doet de vraag rijzen of deze personen hiermee aan de bescherming van de mensenrechtenverdragen kunnen worden onttrokken. Met andere woorden, zijn deze verdragen alleen van toepassing binnen de eigen landsgrenzen van verdragspartijen of ook daarbuiten? De verdragen bepalen gewoonlijk dat ze van toepassing zijn *binnen de jurisdictie* van partijen. Het bereik van de verdragen is dus kennelijk niet beperkt tot het eigen grondgebied, maar strekt zich ook uit tot elders onder de *effectieve controle* van de verdragsstaat verrichte activiteiten. Te denken valt hierbij aan militaire bezetting of het gevangen houden van personen op buitenlands gebied. Deze conclusie wordt ook gesteund door de jurisprudentie van de verdragsorganen. Omstreden is echter of het zonder voorafgaande arrestatie op vreemd grondgebied van het leven beroven van personen (bijv. door middel van zogenaamde 'smart bombs') onder de werking van de mensenrechtenverdragen kan vallen. In de *Bankovic* zaak bepaalde het Europees

61. Zie bijv. art. 8 lid 2 EVRM.

62. Zie art. 15 lid 2 EVRM en art. 4 IVBPR.

63. Deze mogelijkheid werd genoemd door de Nederlandse rechter in het Europees Hof, E. Myjer. Zie het interview van T. Barkhuysen, M. Kuijjer & R. Lawson met Myjer, *NJCM Bulletin* 2004, p. 903-905.

Hof dat dit niet het geval was, maar hierop is veel kritiek gekomen en in latere jurisprudentie heeft het Hof zijn benadering iets verzacht.⁶⁴

2.6 Proliferatie van rechten?

Hierboven zagen wij dat er een voortdurende tendens bestaat om nieuwe rechten van de mens te erkennen. Elke actiegroep die een knip voor de neus waard is streeft ernaar om zijn doelstelling als mensenrecht erkend te zien, uiteraard omdat men vanaf dat moment naar de rechter kan stappen om naleving van het desbetreffende recht te eisen. Deze neiging bestaat niet alleen bij de individuele rechten. Sedert medio jaren zeventig van de twintigste eeuw is er een tendens waar te nemen om collectieve rechten toe te voegen aan het mensenrechtenraamwerk. Enkele van deze rechten hebben reeds een lange historie, zoals het collectieve recht op zelfbeschikking van volken, vastgelegd in artikel 1 van het IVBPR en het IVESCR. Daarnaast, zo hebben we gezien, bevat het Afrikaans Handvest ook enkele rechten van volken, dus van collectieve aard.⁶⁵ Er zijn voorstellen gedaan tot erkenning van het recht op vrede, het recht op ontwikkeling, het recht op een gezonde leefomgeving en het recht op culturele identiteit. Deze voorstellen zijn vaak politiek geïnspireerd en komen voort uit de wens door middel van het recht politieke en economische veranderingen in de internationale betrekkingen te bewerkstelligen, een wens die sterk leefde in bepaalde politieke kringen in ontwikkelingslanden.

Critici hebben wel gesuggereerd dat hiermee 'proliferatie' van mensenrechten plaatsvindt. Zij vragen zich af of de voorgestelde en in de afgelopen jaren geaccepteerde rechten wel als 'echte' mensenrechten kunnen worden aangemerkt, of dat zij wellicht een andere status hebben. Met andere woorden, leent de notie van mensenrechten zich voor continue uitbreiding of gaat het bij mensenrechten per definitie om een beperkte en voor altijd vastliggende categorie?⁶⁶ Sommigen spreken van 'wildgroei' van mensenrechten, die leidt tot een ondermijning van de gehele mensenrechtentraditie.⁶⁷ Als argument daarvoor voeren zij aan dat de wens van burgers om in bepaalde belangen beschermd te worden door ze als mensenrechten in te roepen zal leiden tot een onmogelijke opgave voor de rechter, die immers die verschillende mensenrechten tegen elkaar moet afwegen. Daar kan tegen in worden gebracht dat mensenrechten niet onveranderlijk zijn, maar dat ze juist dienen mee te groeien met de maatschappelijke ontwikkelingen. Het is bij uitstek de rechter die in dit soort situaties botsende belangen dient af te wegen en zelfs een nieuw recht kan erkennen. Zo kwam de Hoge Raad tot de conclusie dat burgers het recht hebben om te weten van welke ouders ze afstammen. Dat recht maakt geen deel uit van het Nederlandse geschreven

64. *Banković and Others v. Belgium and 16 Other Contracting States* (dec.), no. 52207/99, *RJD ECHR* 2001-XII, p. 333-360. Zie F. Coomans & M.T. Kamminga (eds.), *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties*, 2004.

65. Art. 22-24 AFR.

66. Zie bijv. de verschillende bijdragen in K. Groenveld (red.), *Proliferatie van mensenrechten*, 1996.

67. Zie P.B. Cliteur, 'Mensenrechten: Uit de aard der zaak een beperkte categorie', in *ibid.*, p. 51-62.

recht, maar ligt volgens de Hoge Raad besloten in een ongeschreven algemeen persoonlijkheidsrecht.⁶⁸

Er bestaan geen internationale, gezaghebbende maatstaven aan de hand waarvan kan worden getoetst of een aanspraak de status heeft of moet krijgen van een recht, meer in het bijzonder van een mensenrecht. In de praktijk is een mensenrecht datgene wat als zodanig door een bevoegd orgaan van een internationale organisatie is aange-merkt. Sommigen zijn van mening dat een nieuw mensenrecht alleen dan ontwikkeld dient te worden indien het een belangrijke waarde belichaamt die in direct verband staat met de bescherming van 'human dignity' als normatief concept; (i) indien het een toegevoegde waarde heeft ten opzichte van de bestaande mensenrechten; (ii) indien het nieuwe recht blijkt geeft van voldoende consensus onder staten over de noodzaak ervan; (iii) indien de nieuwe norm voldoende nauwkeurig is in het uitdrukken van verplichtingen.⁶⁹ Ook zijn er auteurs die de term mensenrechten slechts reserveren voor normen die universalistisch en individualistisch van aard zijn; collectieve rechten voldoen niet aan dit criterium en vallen dus buiten de boot.⁷⁰

Met name kan de vraag worden gesteld of de door de collectieve mensenrechten te behartigen belangen niet ook reeds door de bestaande individuele rechten, in meerdere of mindere mate, worden bestreken en beschermd. Zo kan het collectieve recht op vrede heel wel in verband worden gebracht met het recht op leven, het recht op ontwikkeling kan worden gedefinieerd als een paraplu-concept voor de verwezenlijking van zowat alle rechten van de mens,⁷¹ en zou het collectieve recht op culturele identiteit kunnen worden beschermd door het respect voor bestaande individuele rechten, zoals de vrijheid van godsdienst, de vrijheid van expressie, de vrijheid van onderwijs en de vrijheid van vereniging.⁷²

De internationale gemeenschap lijkt vooralsnog terughoudend te zijn in de juridische erkenning van collectieve mensenrechten. De genoemde bepalingen van het Afrikaans Handvest (art. 22-24) hebben geen navolging gekregen in andere juridisch bindende internationale instrumenten. Ook voorzover het gaat om 'soft law', lijkt de ontwikkeling van collectieve mensenrechten tot stilstand te zijn gekomen gezien het feit dat de Algemene Vergadering van de VN en andere internationale organisaties geen nieuwe initiatieven meer hebben genomen om de normatieve ontwikkeling van collectieve mensenrechten te bevorderen.⁷³ In het kader van de VN heeft alleen het recht op ontwikkeling aandacht gekregen in de vorm van een werkgroep van de Commissie voor de rechten van de mens belast met de nadere uitwerking van dit recht.

68. HR 15 april 1994, *NJ* 1994, 608.

69. Vgl. P. Alston, 'Conjuring up new human rights: a proposal for quality control', *AJIL* (78) 1984, p. 607-621.

70. Zie M. Galenkamp, 'Collectieve rechten, "Fantasierchten"?', in K. Groenveld, *supra* n. 66, p. 69.

71. Zie bijv. art. 1 lid 1 van de Declaration on the Right to Development, AV Res. 41/128 (1986).

72. Zie Y. Donders, *Towards a Right to Cultural Identity?* (diss. Maastricht), 2002.

73. Zie in dit verband ook de richtlijnen voor de ontwikkeling van nieuwe mensenrechteninstrumenten in AV Res. 41/120 (1986).

3. TOEZICHT OP DE NALEVING

In de eerste fase van de constructie van het mensenrechtenraamwerk werd vooral gewerkt aan het opstellen van normen. In een tweede fase kwam de nadruk steeds meer te liggen op uitbouw en versterking van instrumenten van internationaal toezicht op de naleving van normen. In dit onderdeel komen de verschillende mechanismen aan de orde die ertoe dienen toezicht uit te oefenen op de implementatie en naleving van mensenrechten van internationale oorsprong. Toezicht op de naleving is in de eerste plaats een nationale verantwoordelijkheid. Dit gebeurt in de praktijk vooral door de uitoefening van controle door de nationale rechter. Op het internationale niveau zijn er toezichtprocedures die zijn gebaseerd op een specifiek mensenrechtenverdrag dan wel zijn gecreëerd door een besluit van een internationale organisatie, in de praktijk vooral de Verenigde Naties. Die toezichtprocedures hebben een aanvullend karakter ten opzichte van het nationale niveau; zij kunnen in laatste instantie bescherming bieden als de nationale procedures niet tot een bevredigend resultaat hebben geleid.

3.1 De toepassing van mensenrechtelijke verdragsnormen door de Nederlandse rechter⁷⁴

Burgers in Nederland kunnen zich tot de Nederlandse rechter wenden om beschermd te worden in het genot van in verdragen neergelegde mensenrechten. Met name de in het EVRM vastgelegde normen zijn van grote invloed zijn geweest op de Nederlandse rechtsorde. Nederlandse rechters zijn sedert het begin van de jaren tachtig van de vorige eeuw in toenemende mate de burger- en politieke rechten uit het EVRM rechtstreeks gaan toepassen waarbij meestal de vraag naar de directe werking van deze bepalingen geen punt van discussie was. Op een enkele uitzondering na hebben alle EVRM-bepalingen rechtstreekse werking. Met name in het personen- en familierecht heeft de invloed van het EVRM ertoe geleid dat bepaalde onderdelen van dit rechtsgebied wijzigingen hebben ondergaan, zoals met betrekking tot de uitoefening van de ouderlijke macht.⁷⁵ Rechters hebben zich daarbij laten inspireren en leiden door de uitspraken van het Europees Hof voor de rechten van de mens in tegen Nederland ingediende zaken, maar ook door zaken ingediend tegen andere verdragsstaten. Enkele voorbeelden van tegen Nederland gerichte klachten die hebben geleid tot een veroordeling van Nederland betroffen het gebruik van anonieme getuigen als bewijs in een strafproces,⁷⁶ de ontoelaatbaarheid van het oude Kroonberoep in het bestuursrecht,⁷⁷ en de ontzegging van verblijf aan een vreemdeling als een niet gerechtvaardigde inbreuk op diens recht op eerbiediging van zijn familielevens.⁷⁸ De

74. Over dit onderwerp, zie ook hfdst. 3.

75. HR 4 mei 1984, *NJ* 1985, 510 en HR 21 maart 1986, *NJ* 1986, 585.

76. *Kostovski v. the Netherlands* (Article 50), Judgment of 20 November 1989, *ECHR*, Series A No. 166, *NJ* 1990, 245.

77. *Bentham v. the Netherlands*, Judgment of 23 October 1985, *ECHR*, Series A No. 97, *AB* 1986, 1.

78. *Berrehab v. the Netherlands*, Judgment of 21 June 1988, *ECHR*, Series A No. 138, *NJ* 1988, 746.

Hoge Raad lijkt het standpunt te huldigen dat de uitspraken van het Europees Hof moeten worden beschouwd als geïncorporeerd in de EVRM-bepalingen waarop zij betrekking hebben.⁷⁹ Dat heeft ertoe geleid dat de invloed van het EVRM ook op verschillende rechtsgebieden aanzienlijk is, met name het strafrecht (art. 2-8 EVRM) en het staats- en bestuursrecht (bijv. art. 6 lid 1 EVRM, het recht op toegang tot de rechter).⁸⁰

Burger- en politieke rechten zijn ook vastgelegd in het IVBPR. Over het algemeen hebben zij betrekking op dezelfde materie als de EVRM-bepalingen. In Nederland wordt in een veel kleiner aantal gevallen uitsluitend een beroep gedaan op IVBPR-bepalingen. Vaak is er sprake van een zaak waarin zowel EVRM- als IVBPR-bepalingen worden ingeroepen. Beide verdragen voorzien er namelijk in dat de bepaling die in een concreet geval de meeste bescherming biedt prevaleert.⁸¹ Het IVBPR is wel van groot belang vanwege artikel 26, dat het algemene gelijkheidsbeginsel op ruime wijze omschrijft en waarvan de reikwijdte niet beperkt is tot de uitoefening van burger- en politieke rechten, maar tevens een aanspraak op gelijke bescherming door de wet bevat op alle andere terreinen van het maatschappelijk leven, o.a. aanspraken op collectieve voorzieningen en uitkeringen. Deze bepaling heeft aldus een zelfstandige betekenis, los van de in het IVBPR genoemde burger- en politieke rechten.⁸² De non-discriminatiebepaling van artikel 14 EVRM heeft daarentegen geen zelfstandige betekenis en kan alleen in combinatie met één van de andere EVRM-bepalingen worden ingeroepen.⁸³ Volgens de jurisprudentie kan artikel 26 IVBPR, afhankelijk van het concrete geval, directe werking hebben. Dat was het geval met de oude Algemene Weduwen- en Wezenwet die een aanspraak krachtens de AWW beperkte tot weduwen. Volgens de Centrale Raad van Beroep was hier sprake van een vorm van discriminatie die bij rechterlijke beslissing diende te worden opgeheven.⁸⁴ De uitsluiting van bepaalde illegaal in Nederland verblijvende vreemdelingen van collectieve voorzieningen, zoals de kinderbijslag, kan, onder omstandigheden, ook in strijd komen met het discriminatieverbod van artikel 26.⁸⁵

Pogingen om beschermd te worden in de uitoefening van sociale rechten met een beroep op bepalingen uit het IVESCR of het ESH stuiten meestal af op het standpunt in de jurisprudentie dat bepalingen uit deze verdragen geen rechtstreekse werking toekomt.⁸⁶ Zo is de Hoge Raad bijvoorbeeld van oordeel dat artikel 13 lid 2(c)

79. Zie R. Lawson, '50 jaar EVRM in vogelvlucht', *NJCM Bulletin* (25) 2000-1, p. 20.

80. Zie voor de bijdragen over verschillende rechtsgebieden, *NJCM Bulletin* (25) 2000-1.

81. Zie art. 53 EVRM en art. 5 lid 2 IVBPR.

82. Zie de 'views' van het IVBPR Mensenrechtencomité in de zaak *B v. Nederland* van 9 april 1987, *NJCM Bulletin* 1987, p. 377-391.

83. Protocol nr. 12 bij het EVRM voorziet wel in zo'n algemene non-discriminatie bepaling (art. 1) met een zelfstandige betekenis. Dit Protocol, gesloten op 4 november 2000, is nog niet in werking getreden, maar wel reeds door Nederland geratificeerd.

84. CRvB 7 december 1988, *RSV* 1989, 67.

85. CRvB 26 juni 2001, *USZ* 2001, 186.

86. HR 30 mei 1986, *NJ* 1986, 688, vormt de uitzondering met de uitspraak over art. 6 lid 4 ESH (het stakingsrecht).

IVESCR (de verplichting voor de overheid het hoger onderwijs gelijkelijk toegankelijk te maken door onder meer de geleidelijke invoering van kosteloos onderwijs) geen bepaling is in de zin van artikel 93 Gw. De Hoge Raad voerde daarvoor als argument aan dat het hier om bepalingen gaat 'die betrekking hebben op door de overheid jegens burgers te verrichten prestaties; dergelijke bepalingen kunnen in het algemeen bezwaarlijk zonder nadere uitwerking in de rechtsorde functioneren, zodat rechtstreekse werking niet voor de hand ligt.'⁸⁷ We zien hier een voorbeeld van de traditionele visie op het rechtskarakter van burger- en politieke rechten enerzijds en sociale rechten anderzijds: de eerste groep impliceert (negatieve) onthoudingsverplichtingen voor de overheid en kunnen bijgevolg worden afgedwongen ten opzichte van de overheid; de tweede groep impliceert (positieve) inspanningsverplichtingen tot het verrichten van prestaties die niet kunnen worden afgedwongen. Indien echter een geval van discriminatie bij de uitoefening van sociale rechten aan de orde is, kan aan bepalingen van het Ivescr, afhankelijk van de feiten en omstandigheden van de zaak, een zekere betekenis toekomen indien wordt getoetst aan de norm van het wel direct werkende artikel 26 IVBPR. Zo kreeg in een zaak het niet rechtstreeks werkende artikel 7(a)(i) Ivescr (gelijke beloning voor werk van gelijke waarde) toch werking door het te betrekken bij de toetsing aan artikel 26 IVBPR, namelijk de vraag of een gemaakt onderscheid discriminatoir was.⁸⁸ Ook de Centrale Raad van Beroep (CRvB) is over het algemeen geneigd een beroep op het Ivescr te verwerpen door te verwijzen naar het niet rechtstreeks werkende karakter van deze bepalingen.⁸⁹ Gedurende enkele jaren was er sprake van een tendens bij de CRvB om de vraag naar de directe werking van een Ivescr-bepaling in het midden te laten en vervolgens wel te toetsen aan het verdrag met als toetsingscriterium de vraag of de ingeroepen verdragsbepaling een voldoende concrete norm bevat. Meestal leidde dit tot de conclusie dat dit niet het geval was, maar de raad heeft wel in een aantal uitspraken bepaald dat de overheid een toereikend minimum niveau van een sociaal recht moet (blijven) waarborgen.⁹⁰ Sedert 2004 is de CRvB evenwel weer terug bij de oude benadering volgens welke directe werking van bepalingen van het Ivescr wordt afgewezen.⁹¹

3.2 Internationaal niveau

In de tweede helft van de twintigste eeuw accepteerden staten geleidelijk aan steeds meer dat het uitoefenen van toezicht op de naleving van de rechten van de mens niet slechts een binnenlandse kwestie is, maar iets waarmee de internationale gemeenschap zich mag bemoeien. Aanvankelijk bleef deze ontwikkeling beperkt tot situaties van ernstige en massale schendingen van de rechten van de mens, bijvoorbeeld het

87. HR 14 april 1989, *AB* 1989, 469, r.o. 5.3.

88. HR 7 mei 1993, *AB* 1993, 440.

89. CRvB 21 januari 1994, *RSV* 1994, 192.

90. CRvB 31 maart 1995, *JB* 1995, 161; CRvB 22 april 1997, *JB* 1997, 158; CRvB 24 februari 1999, *JB* 1999, 110, m.b.t. art. 9, 11 en 15 Ivescr.

91. CRvB 25 mei 2004, *LJN* AP0561 en CRvB 18 juni 2004, *LJN* AP4680.

stelsel van apartheid in Zuid-Afrika. Later manifesteerde internationale bemoeienis zich meer en meer ook met de situatie van de rechten van de mens in het algemeen, in alle lidstaten van de VN. Juridisch gezien was deze tendens gebaseerd op de redenering dat de mensenrechtenverplichtingen waaraan staten op basis van verdrag of gewoonterecht gebonden zijn een *erga omnes* karakter hebben, dat wil zeggen dat zij gelden ten opzichte van alle staten en dat dus alle staten een legitiem belang hebben bij naleving ervan.⁹² De tendens werd mede bevorderd door de toegenomen interdependentie tussen staten, en daarmee de noodzaak van internationale samenwerking, en het recht van coöperatie dat hieruit ontstond. Van invloed was ook de opkomst en groei van non-gouvernementele organisaties (NGO's), die in internationaal verband mensenrechtenschendingen aan de kaak gingen stellen. Andere factoren waren het einde van de communistische regimes in Oost-Europa, met als gevolg het wegvallen van de verschillen in mensenrechtenopvattingen tussen Oost en West, de wereldwijde stroom van informatie en nieuws via de moderne massamedia over de mensenrechtensituatie waar ook ter wereld en de sterke internationalisering van het recht.

Deze ontwikkelingen vonden hun weerslag in internationale documenten inzake de rechten van de mens. In de Proclamatie van Teheran, het slotdocument van de Eerste Wereld Conferentie Mensenrechten van 1968, werd nog in vrij algemene bewoordingen gesteld dat het een verplichting voor de internationale gemeenschap was massale schendingen van mensenrechten uit te bannen.⁹³ In de slotverklaring van de Tweede Wereld Conferentie Mensenrechten, gehouden in Wenen in 1993, werd gezegd dat de bevordering en bescherming van de rechten van de mens beschouwd moet worden als een 'priority objective of the United Nations', en dat in het licht van het beginsel van internationale samenwerking 'the promotion and protection of all human rights is a legitimate concern of the international community.'⁹⁴ Volgens de '2005 UN World Summit Outcome' heeft de internationale gemeenschap een verantwoordelijkheid, zonodig met geweld, mensen te beschermen tegen genocide, oorlogsmisdrijven, etnische zuivering en misdrijven tegen de menselijkheid.⁹⁵

Grofweg kan een onderscheid worden gemaakt tussen toezichtmechanismen ingesteld bij mensenrechtenverdragen, waar alleen verdragsstaten mee te maken hebben (verdragsmatige mechanismen), en toezichtmechanismen ingesteld krachtens een besluit van een orgaan van een internationale organisatie (in de praktijk vooral de VN) waar alle lidstaten mee van doen hebben (niet-verdragsmatige mechanismen). De rechtsbasis voor het toezicht is bij de eerste categorie het mensenrechtenverdrag, en bij de tweede categorie het oprichtingsverdrag van de desbetreffende internationale organisatie.

92. In *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited* (Belgium v. Spain), Second Phase, *ICJ Rep.* 1970, p. 32, par. 33-34, werd door het ICJ in een beroemd *obiter dictum* opgemerkt dat sommige verplichtingen van staten op het terrein van de mensenrechten een *erga omnes* karakter hebben.

93. Proclamatie van Teheran, 13 mei 1968, par. 10.

94. Slotverklaring van Wenen, 25 juni 1993, VN Doc. A/CONF.157/23, par. 4.

95. '2005 UN World Summit Outcome', VN Doc. A/60/L.1 (2005), par. 139.

3.2.1 *Verdragsmatige mechanismen*

In zowel mondiale als regionale mensenrechtenverdragen kunnen vier vormen van internationaal toezicht worden onderscheiden. Dat zijn de rapportageprocedure, het statenklachtrecht, het individuele klachtrecht en het zelfstandig onderzoek.⁹⁶

3.2.1.1 Rapportageprocedure

Vrijwel alle mensenrechtenverdragen, zowel de mondiale als de regionale, bevatten een rapportageprocedure als vorm van internationaal toezicht. Ingevolge deze procedure hebben verdragsstaten een verplichting periodiek aan een verdragsorgaan van onafhankelijke deskundigen (geen rechterlijk orgaan) te rapporteren over de stand van zaken met betrekking tot de verwezenlijking van de verdragsrechten, de genomen maatregelen, en veelal ook over de ondervonden knelpunten in het proces van implementatie.⁹⁷ De ingediende rapporten worden vervolgens bestudeerd door het toezichthoudende verdragsorgaan. In het geval van de zes VN-mensenrechtenverdragen gebeurt dat in een openbare dialoog met vertegenwoordigers van de regering. Na bestudering formuleert het toezichthoudende orgaan een aantal opmerkingen over de positieve aspecten van het proces van verwezenlijking van de verdragsrechten en een aantal opmerkingen en suggesties over gerezen knelpunten.⁹⁸ In toenemende mate maken verdragsorganen gebruik van informatie afkomstig van NGO's als alternatieve bron van informatie in aanvulling op de rapporten van regeringen. Deze zogenoemde 'schaduwrapporten' geven op kritische wijze commentaar op het regeringsrapport en belichten problemen bij de verwezenlijking van de verdragsrechten die in het regeringsrapport vaak onderbelicht blijven.⁹⁹ De rapportageprocedure is een vrij zwakke vorm van internationaal toezicht, omdat een goede werking ervan afhankelijk is van de bereidheid van de staat tijdig een rapport in te dienen. Dat gebeurt in veel gevallen niet. Een ander punt is dat het verdragsorgaan niet de bevoegdheid heeft een juridisch bindende uitspraak te geven over de naleving van het verdrag door een staat; het is geen rechterlijk orgaan. De 'Concluding Observations' hebben slechts de status van aanbevelingen. Wel is het zo dat deze de laatste jaren toegespitster en in concretere en heldere taal zijn gesteld. Ze lijken daarmee aan gezag te winnen. Daarnaast hebben de VN-verdragsorganen 'General Comments' en 'General Recommendations' aanvaard, die een gezaghebbende interpretatie bevatten van de normatieve inhoud, betekenis en

96. Voor de zes belangrijkste VN-verdragen, zie P. Alston & J. Crawford (red.), *The Future of UN Human rights Treaty Monitoring*, 2000.

97. Zie bijv. art. 40 IVBPR; art. 16-17 IVESCR; art. 18 IVDV; art. 19 VN-Verdrag tegen foltering (hierna: CAT); art. 62 AFR; art. 19 Protocol van San Salvador; art. 21-22 ESH. De rapportageverplichting ingevolge art. 22 van de constitutie van de ILO (1919) stond model voor de rapportagebepalingen in mensenrechtenverdragen van na de Tweede Wereldoorlog.

98. Bij de procedures ingevolge de zes VN-mensenrechtenverdragen worden deze opmerkingen 'concluding observations' genoemd, bij het ESH 'conclusions'.

99. In Nederland is het Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten (NJCM) een NGO die schaduwrapporten bij de zes VN-mensenrechtenverdragen opstelt.

reikwijdte van verdragsrechten.¹⁰⁰ Deze algemene commentaren zijn voor staten een richtlijn voor de implementatie van verdragsbepalingen en vormen voor het verdragsorgaan een maatstaf voor de beoordeling van wetgeving en praktijk van verdragsstaten.

3.2.1.2 Statenklachtrecht

Een aantal verdragen bevat bepalingen over de mogelijkheid dat de ene verdragsstaat een klacht tegen een andere verdragsstaat indient over vermeende schendingen van de rechten van de mens in die andere staat. Ingevolge sommige verdragen is een staat vrij dat klachtrecht te aanvaarden; het is, met andere woorden, facultatief.¹⁰¹ Op grond van andere verdragen is een staat eraan gebonden als hij partij wordt bij het desbetreffende verdrag.¹⁰² Over het algemeen zijn staten niet snel geneigd de mensenrechtensituatie in een ander land aan te kaarten door middel van een statenklacht. Er moet veelal sprake zijn van een direct nationaal eigen belang wil een staat daartoe overgaan. Onder het EVRM heeft Cyprus bijvoorbeeld enkele klachten ingediend over de schendingen van de rechten van de mens in door Turkije bezet noordelijk Cyprus. Van het statenklachtrecht wordt ook weinig gebruik gemaakt, omdat staten menen dat door het gebruik van dit middel de betrekkingen tussen landen onder druk komen te staan en gepolitiseerd raken, en men liever kiest voor vormen van stille diplomatie om schendingen bij een andere staat aan de orde te stellen. Zo waren West-Europese regeringen, waaronder de Nederlandse, tot nu toe niet bereid een statenklacht tegen Rusland in te dienen over de mensenrechtensituatie in Tsjetsjenië.¹⁰³ Nederland deed dat wel in de zestiger jaren van de vorige eeuw toen het samen met enkele Scandinavische landen schendingen van de rechten van de mens onder het Griekse kolonelsregime aan de kaak stelde en in de tachtiger jaren toen het samen met een vergelijkbare groep landen een klacht tegen Turkije indiende.¹⁰⁴

3.2.1.3 Individueel klachtrecht¹⁰⁵

De sterker wordende status van het individu als subject van internationaal publiekrecht komt onder meer tot uitdrukking in het aan hem verleende recht, op grond van internationaal recht, een klacht in te dienen bij een internationaal orgaan over een beweerde schending van zijn of haar mensenrechten. Of die mogelijkheid daadwerkelijk bestaat is afhankelijk van de vraag of de staat het klachtrecht heeft aanvaard. Bij

100. *Supra* n. 56.

101. Zie art. 41 IVBPR; art. 45 AVRVM; art. 21 CAT.

102. Zie art. 33 EVRM; art. 49 AFR; art. 11 IVRD.

103. Zie C. Tomuschat, *Human Rights Between Idealism and Realism*, 2003, p. 201.

104. *Denmark et al. v. Greece*, *Yb ECHR* (XI) 1968, p. 690; *France et al. v. Turkey*, *Yb ECHR* (XXVI) 1983-2, p. 1.

105. Uitgebreid over dit onderwerp, zie T. Barkhuysen, M.L. van Emmerik & E.R. Rieter, *Procederen over mensenrechten onder het EVRM, het IVBPR en andere VN-verdragen*, 2002.

sommige verdragen impliceert het partij worden bij het verdrag ook aanvaarding van het klachtrecht.¹⁰⁶ Bij andere verdragen is aanvaarding van het klachtrecht facultatief, dat wil zeggen staten kunnen al dan niet besluiten het te aanvaarden.¹⁰⁷ Met andere woorden, staten kunnen nooit tegen hun wil gebonden worden aan het klachtrecht. De oudste klachtenprocedures hebben betrekking op schendingen van burger- en politieke rechten (Eerste IVBPR Protocol, EVRM, AVRVM). Opvallend is dat de laatste jaren sprake is van een toename van het aantal mechanismen om te klagen over vermeende schendingen van economische, sociale en culturele rechten (Additioneel ESH Protocol (1995), Facultatief Protocol bij het VN-Vrouwenverdrag (1999)). Daarmee wordt de scheve verhouding tussen burger- en politieke rechten en economische, sociale en culturele rechten ietwat gecorrigeerd en de gelijkwaardigheid van alle mensenrechten, ook wat betreft het stelsel van internationaal toezicht, benadrukt. Overigens kennen het IVESCR en het IVRK geen klachtrecht. Voor wat betreft het IVESCR zijn er wel besprekingen gaande over de totstandkoming van een klachtrechtprocedure.¹⁰⁸

Over het algemeen kan een klacht (in het Engels: 'petition', 'complaint' of 'communication') worden ingediend door een individu, een groep van personen of een NGO die beweert het slachtoffer te zijn van een schending van één of meerdere verdragsrechten door een verdragsstaat en onder de rechtsmacht van die staat valt. Klachten die worden ingediend worden eerst onderzocht op hun ontvankelijkheid. Dat wil zeggen dat zij worden getoetst aan een aantal criteria waarvan wel de belangrijkste is dat een klager eerst alle beschikbare en relevante nationale rechtsmiddelen dient uit te putten.¹⁰⁹ Zo moet naar Nederlands recht in voorkomende gevallen de nationale procedure tot en met de Hoge Raad of de Afdeling Rechtspraak van de Raad van State zijn doorlopen. Op grond van sommige verdragen wordt ook nog eerst onderzocht of een minnelijke schikking tussen klager en staat kan worden bereikt.¹¹⁰

Van bijzondere aard is het klachtrecht ingevolge het Additionele Protocol bij het ESH. Dat klachtrecht is collectief van aard, hetgeen inhoudt dat alleen internationale en nationale organisaties van werknemers en werkgevers een klacht kunnen indienen, plus andere internationale NGO's met consultatieve status bij de Raad van Europa. Zij hoeven dus zelf geen slachtoffer te zijn van een schending. Deze invulling van het klachtrecht is geïnspireerd door klachtenprocedures in het kader van de ILO.¹¹¹

106. Vgl. art. 34 EVRM; art. 44 AVRVM; art. 55 AFR; art. 19 Protocol van San Salvador.

107. Vgl. art. 14 IVRD en art. 22 CAT. Bij andere verdragen is het klachtrecht opgenomen in een facultatief protocol bij het verdrag, zie het Eerste Protocol bij het IVBPR, het Facultatief Protocol bij het VN-Vrouwenverdrag en het Additioneel Protocol bij het ESH.

108. Zie F. Coomans, "Extreme Slowness": De lange weg naar een klachtrechtprotocol bij het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten', *NJCM Bulletin* 2005, p. 872-880.

109. Zie bijv. art. 35 EVRM en art. 5 lid 2 Eerste Protocol IVBPR.

110. Zie bijv. art. 38-39 EVRM en art. 48 lid 1(f) AVRVM.

111. Zie art. 24 ILO-constitutie, alsmede de ILO Special Freedom of Association Complaints Procedure van 1950.

Klachten betrekking hebbend op individuele situaties zijn niet toelaatbaar; vanwege het collectieve karakter van de procedure mogen klachten slechts handelen over een vermeende niet-naleving van de ESH bepalingen in de wetgeving of het beleid van een staat. Nationale rechtsmiddelen hoeven niet te worden uitgeput.

Ingevolge de EVRM procedure wordt een klacht voorgelegd aan het Europees Hof voor de rechten van de mens in Straatsburg. Dat is een orgaan met rechtsprekende bevoegdheden. De einduitspraken van het Hof zijn bindend voor de partijen in een geschil.¹¹² Het Hof stelt vast of er al dan niet een schending van het EVRM heeft plaats gevonden. Het gaat hier dus om een volwaardige juridische procedure. Bij wijze van 'follow-up' oefent het Comité van Ministers (politiek) toezicht uit op de naleving van uitspraken van het Hof door verdragsstaten.¹¹³ Ingevolge het AVRVM dienen klachten te worden ingediend bij de Inter-Amerikaanse Commissie voor de rechten van de mens, die een soort zeeffunctie vervult. De commissie stelt een rapport op naar aanleiding van een klacht, geeft daarover zijn opinie en kan aanbevelingen doen aan de partijen in een geschil. Vervolgens kunnen alleen een verdragsstaat en de commissie een zaak voorleggen aan het Inter-Amerikaans Hof voor de rechten van de mens.¹¹⁴ Het individu dat de klacht heeft ingediend bezit die bevoegdheid niet en is dus afhankelijk van de commissie die dan feitelijk namens de klager optreedt. De praktijk laat zien dat de commissie in vrijwel alle zaken waarin de verdragsstaat de aanbevelingen van de commissie niet naleeft de zaak zal voorleggen aan het Hof. Vanaf het moment dat de commissie een klacht bij het Hof aanhangig heeft gemaakt kan het individu zelfstandig zijn of haar zaak voor het Hof bepleiten.¹¹⁵ Dit is anders onder het EVRM op grond waarvan een individu zelfstandig de klacht kan indienen bij het Europees Hof en geen commissie fase (meer) bestaat. Het Inter-Amerikaans Hof, dat ook het karakter heeft van een rechterlijk orgaan, geeft in de einduitspraak aan of er een schending van het verdrag heeft plaats gevonden. Die einduitspraak is bindend voor partijen.¹¹⁶

De toezichthoudende organen van de VN-mensenrechtenverdragen (VN-Verdrag tegen foltering van 1984 (UN Convention Against Torture, CAT), IVBPR, IVDV, IVRD) hebben niet de status van een rechterlijk orgaan. De organen geven een opinie over een klacht die weliswaar gezaghebbend is, maar geen rechterlijk oordeel vormt. Daarom wordt wel gesproken van een quasi-juridische procedure. Strikt juridisch gezien zijn deze opinies dan ook niet bindend voor de verdragsstaten, maar daar staat tegenover dat de toezichthoudende organen zelf hun opinies naar aanleiding van klachten wel de betekenis geven van een bindende einduitspraak. Zo redeneert het Mensenrechtencomité, dat klachten over vermeende schendingen van het IVBPR be-

112. Art. 46 EVRM.

113. Art. 46 lid 2 EVRM.

114. Art. 61 AVRVM.

115. Zie hierover J. Pasqualucci, *The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights*, 2003, p. 18-25.

116. Art. 68 AVRVM.

handelt, dat zijn einduitspraken¹¹⁷ bindend zijn, omdat staten immers het klachtrecht vrijwillig hebben aanvaard met de bedoeling de doelstellingen van het verdrag verder te verwezenlijken en uit te voeren. Het comité verwacht dan ook dat een staat de einduitspraak naleeft, maar lang niet alle verdragsstaten doen dat ook. Dat is dan ook een belangrijke tekortkoming van deze klachtenprocedures. Ook Nederland heeft in een aantal gevallen de opinies van het Mensenrechtencomité niet nageleefd. Daarbij ging het bijvoorbeeld om een geval van ongelijke behandeling van wezen ingevolge de Algemene Nabestaanden Wet die in strijd werd geacht met het discriminatieverbod van artikel 26 IVBPR.¹¹⁸ Een formele 'follow-up' procedure zoals bij het EVRM ontbreekt ook in het IVBPR Protocol. Wel heeft het comité in 1990 een rapporteurschap ingesteld voor het uitoefenen van toezicht op de naleving van uitspraken van het comité.

De individuele klachtenprocedures kennen allemaal een speciale voorziening voor spoedeisende gevallen. Tegelijk met het indienen van een klacht, of hangende de procedure, kan door de klager of diens vertegenwoordiger een verzoek tot een voorlopige maatregel (of interim maatregel) worden ingediend bij het toezichthoudende orgaan.¹¹⁹ Zo'n maatregel strekt er toe onherstelbare schade of leed bij de klager te voorkomen. Daarbij valt te denken aan de opschorting van de uitvoering van de doodstraf, de opschorting van de uitwijzing of uitlevering van de klager. Het toezichthoudende orgaan kan zo'n verzoek honoreren en aan de staat onder wiens rechtsmacht de klager zich bevindt vragen zo'n voorlopige maatregel te nemen. De rechtsbasis voor een dergelijke maatregel is, behalve bij het Afrikaans Handvest, niet te vinden in het mensenrechtenverdrag zelf, maar in de procedureregels van het toezichthoudende orgaan.¹²⁰ Alhoewel er in het algemeen geen sprake is van een specifieke verdragsverplichting voor staten om verzoeken voor interim maatregelen ook daadwerkelijk na te leven, kan worden betoogd dat zo'n verplichting wel besloten zit in de algemene verplichting van staten de verdragsrechten op effectieve wijze na te leven, met name in die gevallen wanneer een individu een klacht indient tegen een staat over niet-naleving in een concreet geval en de staat dat klachtrecht uitdrukkelijk heeft aanvaard. Het Europees Hof heeft dan ook geconcludeerd dat voorlopige maatregelen in het kader van de opschorting van een uitzetting of uitlevering tijdens de procedure voor het Hof juridisch bindend zijn.¹²¹

117. 'Views' of 'inzichten' volgens de tekst van art. 5 lid 4 Eerste Facultatieve Protocol IVBPR, 'zienswijze' volgens art. 7 lid 3 IVDV Protocol, en 'oordeel' volgens art. 22 lid 7 CAT.

118. Zie *Derksen en Bakker v. Nederland*, VN-Mensenrechtencomité 1 april 2004, *NJCM Bulletin* 2005, p. 186-192 (m.nt. Nowak).

119. Zie Barkhuysen, Van Emmerik & Rieter, *supra* n. 105, p. 39-43, 84-89.

120. Zie echter art. 5 Facultatief Protocol bij het VN-Vrouwenverdrag.

121. *Mamatkulov and Abdurasulovic v. Turkey*, no. 46827/99 and 46951/99, 6 Februari 2003, besproken door E. Rieter, 'Effectief klachtrecht, onherstelbaar letsel en voorlopige maatregelen door het EHRM', *NJCM Bulletin* 2004, p. 73-87.

3.2.1.4 Zelfstandig onderzoek

Internationale bemoeienis met de naleving van de rechten van de mens in een land komt het meest concreet en direct tot uitdrukking indien ingevolge een verdragsbepaling een internationaal toezichthoudend orgaan de bevoegdheid heeft op eigen initiatief en dus zonder dat er een klacht is ingediend, een onderzoek in te stellen. Deze mogelijkheid bestaat op grond van twee verdragen inzake de voorkoming van foltering, namelijk het VN-Verdrag tegen foltering van 1984 (UN Convention Against Torture, CAT) en het Europees Verdrag ter voorkoming van foltering van 1987. Ingevolge artikel 20 CAT kan het VN-Comité tegen foltering een onderzoek in een verdragsstaat instellen indien er goed gefundeerde aanwijzingen zijn dat er stelselmatig foltering wordt toegepast. Het comité heeft daarvoor wel de medewerking van de verdragsstaat nodig en een staat kan, op basis van artikel 28, een voorbehoud maken en de onderzoeksbevoegdheid van het comité besluiten niet te erkennen. De onderzoeksbevoegdheid van het Europese Anti-folter comité is sterker geformuleerd. Ingevolge artikel 2 laat elke verdragsstaat bezoeken toe aan elke plaats binnen haar rechtsmacht waar personen van hun vrijheid zijn beroofd door een overheidinstantie. Dit comité is dus niet afhankelijk van de instemming van de verdragsstaat. Bovendien vinden bezoeken periodiek in alle verdragsstaten plaats en hebben zij niet alleen betrekking op foltering maar ook op situaties van onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing. Het Europese comité beoogt met zijn periodiek onderzoek te bereiken dat situaties van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing ook worden voorkomen.¹²² Eind 2002 is een Facultatief Protocol bij het VN-Verdrag tegen foltering tot stand gekomen waarin ook een sterker inspectieregime en onderzoeksbevoegdheid zijn vastgelegd. Indien een staat partij wordt bij dit protocol kan een sub-comité van het VN-Comité tegen foltering gevangenen bezoeken, zonder voorafgaande instemming van de staat, ten einde martelingen te voorkomen.¹²³

De in het VN-Verdrag tegen foltering opgenomen onderzoeksbevoegdheid heeft navolging gekregen in het Facultatieve Protocol bij het VN-Vrouwenverdrag (art. 8). Deze bevoegdheid heeft betrekking op het doen van onderzoek betreffende ernstige of systematische schendingen van de verdragsrechten door een staat. Onderzoek in het land zelf is alleen mogelijk na instemming van de betrokken staat.¹²⁴

122. Voor beide onderzoeksprocedures, zie C. Ingelse, *De rol van het Comité in de ontwikkeling van het VN-Verdrag tegen Foltering*, (diss. Maastricht), 1999, hfdst. 6.

123. Facultatief Protocol bij het VN-Verdrag tegen foltering en andere wrede, onmenselijke of ontvondende behandeling of bestraffing 2002, *Trb.* 2005, 243 (nog niet i.w.tr.; ondertekening Nederland 3 juni 2005).

124. In 2004 maakte het IVDV-Comité voor de eerste maal gebruik van deze onderzoeksbevoegdheid. Het betrof een onderzoek naar moorden en ontvoeringen van vrouwen in het gebied van Ciudad Juárez in Mexico. Het rapport van de onderzoeksmisssie en de aanbevelingen van het comité zijn gepubliceerd in VNDoc. CEDAW/C/2005/OP8/Mexico.

3.2.2 *Niet-verdragsmatige mechanismen*

Niet-verdragsmatige toezichtmechanismen op het gebied van de rechten van de mens worden ingesteld bij besluit van een bevoegd orgaan van een internationale organisatie. De rechtsbasis voor een dergelijk besluit is te vinden in het oprichtingsverdrag van de desbetreffende organisatie. Met de term 'niet-verdragsmatig' wordt dus bedoeld: niet op een mensenrechtenverdrag gebaseerd.¹²⁵ Ingevolge hun lidmaatschap van de organisatie zijn staten verplicht hun medewerking te verlenen aan dergelijke toezichtmechanismen.

Het VN-Handvest bevat slechts een aantal algemene verwijzingen naar de mensenrechten. De belangrijkste hiervan zijn te vinden in de artikelen 55 en 56. Artikel 55 VN-Handvest bepaalt dat de Verenigde Naties universele eerbiediging en inachtneming van de rechten van de mens 'bevorderen'. Over een krachtiger term, zoals optreden ter 'bescherming' van de rechten van de mens, kon men het in 1945 niet eens worden, omdat een meerderheid vreesde voor te grote daadkracht van de nieuwe organisatie op dit gevoelige terrein. Middels artikel 56 VN-Handvest verbinden de lidstaten van de VN zich niettemin om 'gezamenlijk en afzonderlijk op te treden in samenwerking met de Organisatie ter verwezenlijking van de in artikel 55 genoemde doeleinden.' Dit betekent o.a. dat ook lidstaten die bij geen enkel mensenrechtenverdrag partij zijn verplicht zijn om met de VN samen te werken op mensenrechtengebied.

3.2.2.1 Resoluties 1235 en 1503

Sedert de beginperiode van de VN werd de organisatie in toenemende mate geconfronteerd met schriftelijke klachten over ernstige of minder ernstige schendingen van de rechten van de mens in lidstaten. In de beginjaren van de VN achtte de Commissie voor de rechten van de mens (Commission on Human Rights, CHR) zich niet bevoegd enigerlei actie te ondernemen op basis van dergelijke informatie (de CHR is een politiek orgaan van de VN, bestaande uit regeringsvertegenwoordigers, dat niet moet worden verward met het Mensenrechtencomité, het toezichthoudende orgaan van het IVBPR, dat is samengesteld uit onafhankelijke deskundigen).

Pas aan het eind van de jaren zestig ontstond de bereidheid om te reageren op schendingen. De Economische en Sociale Raad – het moederorgaan van de commissie – schiep twee procedures die bedoeld waren om informatie en mededelingen ('communications') van individuen, groepen en NGO's te behandelen over ernstige schendingen van de rechten van de mens. Dat was aanvankelijk alleen een openbare procedure, genoemd naar de resolutie bij welke ze werd ingesteld in 1967, resolutie 1235 (XLII) en later een vertrouwelijke procedure, ingesteld bij ECOSOC resolutie

125. Wij achten het onderscheid verdragsmatige/niet-verdragsmatige procedure een gelukkiger aanduiding dan het onderscheid juridische/politieke procedure dat ook wel eens gemaakt wordt.

1503 (XLVIII) van 1970 en herzien in 2000.¹²⁶ De 1503 procedure, hoewel nog steeds bestaand, is in de loop der jaren minder belangrijk geworden. Het belangrijkste kenmerk van deze bijzondere procedure is dat de CHR achter gesloten deuren 'situations which appear to reveal a consistent pattern of gross and reliably attested violations of human rights and fundamental freedoms' in een land kan behandelen. Over de klachten zelf wordt niets in de openbaarheid gebracht, maar de commissie kan wel een resolutie aannemen over een land wanneer zij heeft vastgesteld dat er inderdaad stelselmatige en ernstige schendingen plaats vinden. Dat zal veelal het geval zijn indien er verschillende klachten over één land binnen komen en ook uit andere bronnen, bijvoorbeeld van NGO's blijkt dat de mensenrechtensituatie er zeer kritiek is. Een negatief kenmerk van deze procedure is dat zij sterk politiek van aard is, dat wil zeggen sommige (machtige) landen zullen behandeling van bondgenoten of van hen zelf proberen te verhinderen, terwijl andere landen juist wel besproken worden, omdat zij geen sterke bondgenoten hebben die behandeling blokkeren. Zo zijn in het verleden China en Rusland aan behandeling ontsnapt, terwijl vermeende schendingen van de rechten van de mens in de Verenigde Staten éénmaal ingevolge de 1503 procedure zijn besproken.¹²⁷

Resolutie 1235 is evenwel nog steeds belangrijk, omdat naderhand door de CHR ondernomen initiatieven, zoals de landenrapporteurs en de thematische mechanismen, op deze resolutie zijn gebaseerd. Toezichtprocedures gebaseerd op deze openbare procedure hebben zich steeds meer ontwikkeld als een alternatief voor de vertrouwelijke 1503 procedure.

3.2.2.2 Landenrapporteurs en thematische mechanismen

Een landenrapporteur rapporteert jaarlijks aan de Commissie voor de rechten van de mens over de mensenrechtensituatie in een bepaald land waarvan is vastgesteld dat deze problematisch is. Een rapporteur kan, met medewerking van de betrokken regering, een land bezoeken ten einde zich ter plaatse op de hoogte te stellen van de mensenrechtensituatie. In het verleden zijn er rapporteurs geweest voor bijvoorbeeld Birma, Afghanistan, Haiti en Burundi. Thematische rapporteurs of werkgroepen rapporteren ook aan de CHR, maar dan over schendingen van een bepaald recht of een bepaalde misstand, waar ook ter wereld. Ook zij kunnen landen bezoeken en gesprekken voeren met regeringsvertegenwoordigers, NGO's, en slachtoffers. Voorbeelden zijn de werkgroep inzake onvrijwillige verdwijningen, en de rapporteurs inzake foltering, godsdienstige onverdraagzaamheid, het recht op onderwijs en mensenrechten en extreme armoede.

Zowel de landenrapporteurs als de thematische rapporteurs kunnen in hun rapporten aanbevelingen doen aan de commissie, die in een resolutie van de commissie

126. Zie Res. 2000/3 van de Economische en Sociale Raad.

127. De volgende landen zijn in het verleden gedurende meerdere jaren door de CHR ingevolge de 1503-procedure besproken: Chili, Honduras, Liberia, Uganda, Uzbekistan en Zaïre. Zie het overzicht op <www.ohchr.org/english/bodies/chr/stat1.htm>.

kunnen worden overgenomen. Het komt echter vaak voor dat om politieke redenen geen 'follow-up' wordt gegeven aan de aanbevelingen van een rapporteur. Resoluties van de CHR zijn niet bindend, maar kunnen wel oproepen aan regeringen bevatten en situaties veroordelen. Vergeleken met de verdragsmatige mechanismen hebben deze mechanismen het voordeel dat de rapporteur op eigen initiatief kan optreden en informatie kan verzamelen uit welke bron dan ook. In tegenstelling tot de verdragscomité's is de rapporteur niet afhankelijk van de indiening van een klacht. Bovendien kan hij of zij zich bezig houden met de situatie in een land, ongeacht of die staat partij is bij een specifiek verdrag. De Nederlanders Peter Kooijmans en Theo van Boven hebben het rapporteurschap inzake foltering vervuld, terwijl Max van der Stoel rapporteur is geweest voor Irak.

De rapporteurs en werkgroepen zijn niet gericht op het vaststellen van schendingen. Anders dan de verdragsmatige mechanismen hebben zij een minder juridische en meer humanitaire inslag. Zij proberen in hun contacten met regeringen een strategie te volgen, die gericht is op het bevorderen van samenwerking en het vermijden van confrontatie. Hun benadering is gericht op het openbaar maken van hun bevindingen en als gevolg daarvan het ontstaan van publieke bewustwording, verontwaardiging en discussie in nationaal verband en in internationale fora. Daardoor wordt de internationale druk op regeringen vergroot om zich publiekelijk te verantwoorden en de mensenrechtensituatie te verbeteren. Met name NGO's maken ook op nationaal niveau van de rapporten gebruik om regeringen onder druk te zetten.

De ontwikkeling van deze VN-mechanismen laat duidelijk zien dat de rechten van de mens een kwestie zijn geworden van (politieke) bemoeienis door de internationale gemeenschap en niet langer alleen maar een binnenlandse aangelegenheid. Toch moet ook gezegd worden dat in het kader van de CHR politieke en diplomatieke overwegingen vaak zwaarder wegen dan het mensenrechtenbelang met als gevolg dat resoluties over bepaalde landen of thema's soms zwak of afgezwakt zijn. Het feit dat China, als gevolg van blokkerende coalities en politiek gemarchandeer, jaar na jaar ontsnapt aan een veroordeling door de commissie geeft aan dat de commissie functioneert in een politieke constellatie die in laatste instantie doorslaggevend is. Groeiende onvrede over de gepolitiseerde besluitvorming en het hanteren van dubbele maatstaven door de CHR leidde in 2005 tot een besluit door de Algemene Vergadering om de Commissie voor de rechten van de mens te vervangen door een Raad voor de rechten van de mens.¹²⁸ Dit besluit werd op 15 maart 2006 geconcretiseerd door instelling van een Human Rights Council als hulporgaan van de AV.¹²⁹ Hieruit zou de intentie kunnen blijken om het terrein van de mensenrechten binnen de Verenigde Naties een zelfde status te verlenen als bijvoorbeeld vrede en veiligheid waarvoor immers een Veiligheidsraad is ingesteld.

128. '2005 UN World Summit Outcome', *supra* n. 95, par. 157-160.

129. AV Res. 60/251 (2006).

3.2.2.3 Preventieve mechanismen

In de jaren negentig van de twintigste eeuw begon de internationale gemeenschap zich te realiseren de bestaande toezichtmechanismen voornamelijk reactief van aard waren: zij werden ingezet als een schending reeds had plaats gevonden. Er was weinig aandacht voor potentiële conflictsituaties die zouden kunnen resulteren in schendingen van mensenrechten. Met andere woorden, er was behoefte aan preventieve mechanismen die ervoor zouden kunnen zorgen dat mensenrechtenschendingen worden voorkomen. In het kader van de VN en de OVSE zijn er mechanismen tot stand gebracht die in deze leemte proberen te voorzien. We zullen deze hier kort bespreken.

Bij resolutie van de Algemene Vergadering van de VN werd eind 1993 het ambt van Hoge Commissaris voor de rechten van de mens ingesteld.¹³⁰ Misschien wel de belangrijkste taak van deze functionaris is 'playing an active role in removing current obstacles and in meeting the challenges to the full realization of all human rights and in preventing the continuation of human rights violations throughout the world.'¹³¹ Deze nieuwe preventieve rol komt onder meer tot uitdrukking in de inzet van gekwalificeerd VN-personeel in (potentiële) conflictgebieden, de zogenoemde 'human rights field presences'. Zij kunnen worden beschouwd als een vorm van 'early warning' mechanisme ten einde tijdig maatregelen te kunnen nemen om mensenrechtenschendingen te voorkomen. De aanwezigheid van VN-personeel in het veld met een 'early warning' functie wordt niet altijd gewaardeerd door de lokale machthebbers. Die kunnen er immers belang bij hebben dat er geen pottenkijkers aanwezig zijn. Zo verzette de regering van Rwanda zich in 1998 tegen de voortzetting van de 'monitoring' rol van de VN in dat land.

In 1992 besloten de staatshoofden en regeringsleiders van de staten die deelnamen aan de Conferentie over Veiligheid en Samenwerking in Europa (thans OVSE) tot de instelling van het ambt van Hoge Commissaris voor nationale minderheden. Dit ambt werd niet gecreëerd als een mensenrechteninstrument, maar als een instrument van conflictpreventie. Als gevolg van het einde van de Koude Oorlog in Europa kwamen allerlei latente spanningen tussen de meerderheid en minderheden in Oost-Europese landen aan de oppervlakte. Het mandaat van de Hoge Commissaris is gericht op 'early warning and early action' met betrekking tot spanningen betreffende nationale minderheden in het gebied van de OVSE die zouden kunnen uitgroeien tot conflicten die de vrede, de stabiliteit en de onderlinge betrekkingen kunnen bedreigen.¹³² De Hoge Commissaris kan door het verzamelen van informatie, het bezoeken van potentiële conflictgebieden, het houden van consultaties, het bevorderen van de dialoog, vertrouwen en samenwerking tussen partijen invulling geven aan zijn op preventie gericht mandaat. Alhoewel het hier niet primair gaat om een mensenrechtenfunctio-

130. AV Res. 48/141 (1993).

131. Ibid., par. 4(f).

132. Zie voor het mandaat van de Hoge Commissaris, het CSCE Helsinki Document 1992: The Challenges of Change, *Helsinki Monitor* 1992-3, p. 67-69.

naris, is het evident dat de uitvoering van zijn mandaat raakpunten heeft met en effecten op de bescherming van de rechten van leden van minderheden. De eerste Hoge Commissaris, de Nederlander Max van der Stoel, heeft zich bijvoorbeeld erg ingespannen voor de uitoefening van burger- en politieke rechten van de Russische minderheden in de Baltische staten, en de uitoefening van de onderwijsrechten van de Albanese minderheid in Macedonië.¹³³

4. EPILOOG

Het internationale recht van de rechten van de mens heeft de afgelopen decennia een onstuimige ontwikkeling doorgemaakt. Op het terrein van de normstelling is de rechtsontwikkeling niet stil blijven staan na de totstandkoming van de twee grote VN-mensenrechtenverdragen van 1966, die samen met de Universele verklaring van 1948 de 'International Bill of Rights' vormen. Er zijn veel nieuwe verdragen bijgekomen, zowel op mondiaal als op regionaal niveau. Uitbreiding van de normstelling heeft ook plaats gevonden door de aan de bestaande verdragen gehechte protocollen, die aparte ratificatie vereisen. De brede steun voor al deze instrumenten blijkt uit het feit dat staten er massaal partij bij zijn geworden. De behoefte aan steeds meer gedetailleerde normstelling is hiermee nog niet uitgeput. Momenteel wordt in het kader van de Verenigde Naties gewerkt aan een verdrag tegen zogenaamde 'verdwijningen'.

Zo mogelijk nog spectaculairder heeft zich het toezicht op de naleving van de rechten van de mens ontwikkeld. De tegenwerping van inmenging in binnenlandse aangelegenheden, hoewel nog niet geheel verdwenen, wordt tegenwoordig nog maar zelden gehoord. Dat kan ook moeilijk anders, want door partij te worden bij mensenrechtenverdragen hebben staten geaccepteerd dat de daarin geregelde onderwerpen niet langer tot de interne aangelegenheden behoren waarmee zij naar eigen goeddunnen kunnen omgaan. De rapportageverplichting in het kader van de mensenrechtenverdragen heeft zich dankzij een groot aantal verfijningen ontwikkeld van een bureaucratische exercitie tot een effectievere vorm van toezicht. Het inter-statelijk klachtrecht is door de terughoudendheid van staten om er gebruik van te maken nooit tot volle wasdom gekomen. Daar staat tegenover dat het individuele klachtrecht zich ontwikkeld heeft tot de 'lynchpin' van het internationale toezichtstelsel van de rechten van de mens. Opvallend is dat het individuele klachtrecht ook steeds meer toegevoegd wordt aan verdragen die deze vorm van toezicht aanvankelijk niet kenden. In sommige gevallen is het zelfs een verplicht onderdeel van het desbetreffende verdrag geworden.

Het belang van de niet-verdragsmatige mechanismen moet daarnaast niet worden onderschat. Hoewel veroordelingen door deze mechanismen en door de VN-Commissie voor de rechten van de mens op zichzelf niet bindend zijn, worden zij door in

133. Zie W.A. Kemp (red.), *Quiet Diplomacy in Action: The OSCE High Commissioner on National Minorities*, 2001.

het beklagenbankje geplaatste staten als zeer onaangenaam ervaren. Een veroordeling betekent namelijk niet alleen gezichtsverlies, maar ook dat men minder gemakkelijk kan komen aan ontwikkelingshulp, investeringen, wapens, etc. Daarom steken staten als China jaarlijks zo veel middelen in het voorkomen van een veroordeling door de Commissie voor de rechten van de mens.

Door de vlucht die de mensenrechten genomen hebben is het steeds meer gerechtvaardigd om de burger te beschouwen als een volwaardig deelnemer aan het internationale rechtsverkeer, weliswaar nog niet op voet van gelijkheid met de staat, maar dan toch gestadig in die richting bewegend. Dat blijkt o.a. uit het feit dat de burger de staat steeds vaker in de internationale rechtssfeer aansprakelijk kan stellen wegens schending van een internationaalrechtelijke verplichting.¹³⁴

Wellicht als gevolg van al deze spectaculaire ontwikkelingen wordt soms gesuggered dat de rechten van de mens een apart rechtsterrein vormen waarop de algemene regels van het internationale recht niet van toepassing zijn. Wij zijn geen aanhangers van deze opvatting. Wij beschouwen het internationale recht van de rechten van de mens als een belangrijk, zelfs als één van de belangrijkste onderdelen van het internationale recht. Tussen de rechten van de mens en het algemene internationale recht bestaat een toenemende wisselwerking, vooral tengevolge van de oprichting van de vele internationale mensenrechtenhoven en internationale straftribunalen. Het is niet verwonderlijk dat tussen deze organen en de lichamen die traditioneel belast zijn met de interpretatie en de ontwikkeling van het algemene internationale recht, zoals het Internationaal Gerechtshof en de VN-Commissie voor internationaal recht, verschillen van inzicht kunnen optreden. De mensenrechtenorganen redeneren immers vanuit de positie van het individu, terwijl de traditionele internationaalrechtelijke organen redeneren vanuit het belang van de staat. Wil het internationale recht zich ontwikkelen tot een werkelijk recht van de wereldgemeenschap, dan is het essentieel dat inzichten vanuit de gedachtewereld van de mensenrechten erin worden geïntegreerd.¹³⁵

134. Zie het preadvies van M.T. Kamminga, 'Volkenrechtelijke aansprakelijkheid van de staat jegens het individu', in *Mededelingen van de Nederlandse Vereniging voor Internationaal Recht*, nr. 115, 1997.

135. Zie hierover nader M.T. Kamminga, *De humanisering van het volkenrecht* (oratie Maastricht), 2001.

