

Soevereiniteit

Matthijs de Blois*

1 Inleiding

Eind 2012 lukte het President Obama niet om instemming te krijgen van de vereiste twee-derde meerderheid van de Senaat voor ratificatie van de VN-Conventie voor de rechten van mensen met een beperking (United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities, 2006). De tegenstanders vreesden een aantasting van de Amerikaanse soevereiniteit. Niet de door de Amerikaanse burgers gekozen wetgevers, maar de Verenigde Naties zouden voortaan de dienst gaan uitmaken op het terrein van het beleid ten aanzien van mensen met een beperking. Het Amerikaanse volk zou het recht om zelf zijn waarden te kiezen en zelf afwegingen te maken prijsgeven. Een (voormalig) senator voor Arizona schreef met een aantal anderen een artikel in *Foreign Affairs* onder de titel 'The War of Law. How New International Law Undermines Democratic Sovereignty', waarin hij uitvoerig betoogt dat het voor de Verenigde Staten geen goed idee is partij te worden bij het verdrag.¹ Onder 'New International Law' verstaan de auteurs vooral het recht inzake de rechten van de mens.

De staat die internationale verplichtingen aangaat op een bepaald terrein geeft het recht om volledig zelfstandig de koers te bepalen uit handen. Men kan zeggen dat internationaal recht daardoor in zekere zin de nationale soevereiniteit inperkt

Wat er zij van het inhoudelijke standpunt van deze auteurs: ze hebben goed begrepen wat de consequentie is van de ratificatie van een verdrag. De staat die internationale verplichtingen aangaat op een bepaald terrein verbindt zich om het nationale recht en beleid op dat terrein vorm te geven in overeenstemming met die verplichtingen. Men geeft het recht om volledig zelfstandig de koers te bepalen uit handen. Men kan zeggen dat internationaal recht daardoor in zekere zin de nationale soevereiniteit inperkt. Tegelijkertijd moet gezegd worden dat internationaal recht de mogelijkheid tot samenwerking met andere staten mogelijk maakt en daarmee het nastreven van door de staat soeverein vastgestelde doeleinden kan bevorderen. Verder bestaat er in het algemeen de mogelijkheid eenmaal aangegane verdragsverplichtingen weer te beëindigen. Tegelijkertijd is het zo dat die nationale soevereiniteit een van de belangrijkste beginselen is van het internationaal recht. Artikel 2 van het Handvest van de VN geeft een opsomming van de beginselen die uitgangspunt behoren te zijn van het handelen van die organisatie en haar lidstaten. Het eerste daarvan is 'the principle of the sovereign equality of all its members.' Het Handvest komt daarmee niet met iets nieuws. Het bevestigt een beginsel dat al sinds de zeventiende eeuw bepalend is voor het internationaal recht.² Het is zelfs zo dat het aangaan van internationale verplichtingen gezien moet worden als een uiting van de soevereiniteit van staten, zoals het Permanente Hof van Internationale Justitie (de voorloper van het huidige Internationaal Gerechtshof) stelde in de *Wimbledon*-zaak (17 augustus 1923). Het Hof 'declined to see in the conclusion of any treaty, by which a state undertakes to perform,

* Dr. M. de Blois is universitair docent rechtstheorie aan de Universiteit Utrecht.

1 J. Kyl, D.J. Feith en J. Fonte, 'The War of Law. How New International Law Undermines Democratic Sovereignty', *Foreign Affairs* 2013, p. 115-125.

2 Zie bijvoorbeeld M.N. Shaw, *International Law*, Cambridge: Grotius Publications 1986, p. 24-25.

or refrain from performing a particular act, an abandonment of its sovereignty (...) the right of entering into international agreements is an attribute of state sovereignty'.³ Dit is overigens niet een heel opmerkelijk standpunt als wij ons de verwantschap tussen het privaatrechtelijke overeenkomstenrecht en het internationaalrechtelijke verdragenrecht realiseren. De contractsvrijheid biedt de mogelijkheid tot zelfbinding.

Het aangaan van internationale verplichtingen moet gezien worden als een uiting van de soevereiniteit van staten

Die ietwat paradoxale rol van het beginsel van de soevereiniteit heeft uiteraard alles te maken met het karakter van het internationale recht. Nationaal recht vooronderstelt een structuur met een wetgever, die de regels stelt, een uitvoerende autoriteit (bestuurder) die deze toepast in concrete gevallen en een rechter, die geschillen over de toepassing van de regels beslecht: de *trias politica*. Deze functioneert binnen het kader van een hiërarchisch verband van een staat met een overheid (wetgever, bestuurder, rechter) waaraan de rechtsgenoten onderworpen zijn. Zij hebben zich te voegen naar wat de wetgever hun voorschrijft, de uitvoerende macht over hen besluit en de rechter hen oplegt. De invloed van de rechtsgenoten daarop is in het algemeen uiterst beperkt. De volkswijsheid dat wij een en ander 'met elkaar afgesproken hebben' past wel mooi in de contractstheorie maar staat ver af van de werkelijkheid.

Internationaal recht functioneert niet in een dergelijke structuur. Er bestaat geen 'wereldoverheid' met organen die de regels stellen, deze uitvoeren en geschillen beslechten. De belangrijkste rechtssubjecten – de staten – zijn soeverein, dat wil zeggen dat zij niet onderworpen zijn aan een hogere menselijke instantie. Zij bepalen in beginsel zelf welke regels zij aanvaarden. Daardoor kunnen zij echter uiteraard vrijwillig hun handelingsvrijheid beperken, zoals hiervoor al aangegeven. Dat doen zij door het sluiten van verdragen of het zich niet consequent verzetten tegen de totstandkoming van internationale gewoonterechtelijke regels. De Amerikaanse senatoren onderstrepen in hun artikel in *Foreign Affairs* door hun opstelling de betekenis van de soevereiniteit waar het gaat om het aangaan van verdragsverplichtingen.

Staten kunnen niet altijd of zelfs vaak niet worden gedwongen tot naleving van de regels en zij zijn slechts onderworpen aan de rechtsmacht van een rechter wanneer zij daar zelf mee hebben ingestemd. Ik schreef 'in beginsel' omdat we ook nog te maken hebben met min of meer natuurrechtelijke noties als algemene rechtsbeginselen en *ius cogens*. De soevereiniteit is wellicht niet zo absoluut als op het eerste gezicht lijkt. Dat blijkt ook wel uit de ontwikkeling van het soevereiniteitsconcept in de geschiedenis. Daar wil ik in deze bijdrage naar kijken om zo een beter zicht te krijgen op internationaal recht.⁴

Soevereiniteit is wellicht niet zo absoluut als op het eerste gezicht lijkt. Dat blijkt ook wel uit de ontwikkeling van het soevereiniteitsconcept in de geschiedenis

2 Ontwikkeling van een idee: opkomst van nationale staten⁵

Het idee van de statelijke soevereiniteit komt met kracht naar voren in de zestiende eeuw. Dat is te begrijpen tegen de achtergrond van het opbreken van de in de middeleeuwen gepretendeerde eenheid van een universele kerk en een universeel wereldlijk imperium onder leiding van, respectievelijk, paus en keizer. Wereldlijke vorsten waren door middel van het leenstelsel verbonden aan de keizer, terwijl zij als katholieken onderworpen waren aan de paus. Feitelijk was de macht van het Heilige Roomse Rijk (zo heette het rijk van de Duitse keizer, die als opvolger van de Romeinse keizer gezien werd) beperkt. Het omvatte bij lange na niet de gehele (bekende) wereld, terwijl zelfs in Europa de suprematie van de keizer niet overal formeel en nog veel minder in de praktijk werd erkend. Tegen het einde van de middeleeuwen was dat zelfs in toenemende mate het geval. Denk hierbij aan bijvoorbeeld de Franse en Engelse koningen die het gezag van de keizer aanvankelijk voor enige tijd wel, maar vervolgens niet meer erkenden.

Binnen de eenheid van het rijk was bovendien de spanning tussen de wereldlijke en de geestelijke macht een permanent gegeven. De investituurstrijd liep uit op een vergelijk tussen keizer en paus in het Concordaat van Worms (1122) maar de spanningen tussen de kerkelijke en de wereldlijke hiërarchieën

3 P.C.I.J., Ser. A, No. 1 (1923), p. 25.

4 Zie ook Matthijs de Blois, 'Internationaal recht als grondslag en beperking van soevereiniteit', in: T.E. Rosier (red.), *Grondslagen van het recht. Achtergronden*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010, p. 109-146.

5 Zie onder andere J.M. Kelly, *A Short History of Western Legal Theory*, Oxford: Clarendon Press 1992, p. 159-176.

6 Kelly 1992, p. 175; vgl. J. Bodin, *Les six livres de la République* (edition Mairat), Parijs: Librairie générale de France 1993 [1583], boek 1, hoofdstuk 6: '[L]a souveraineté donné à un Prince sous charges et conditions, n'est pas proprement souveraineté, ni puissance absolue, si



Foto: Marten Hoogstraat,
www.whiteframe.nl
 © Ars Aequi

ce n'est que les conditions apposées en la création du Prince, soient de la Loi de Dieu ou de nature (...). Or il faut que ceux-là qui sont souverains ne soient aucunement sujets aux commandements d'autrui et qu'ils puissent les lois inutiles, pour en faire d'autres (...).⁵ Zie ook boek 1, hoofdstuk 10: '[L]e mot de loi (...) signifie le droit commandement de celui (...) qui [a] toute puissance par-dessus les autres sans exception de personne : soit que le commandement touche tous les sujets en général, ou en particulier, hormis celui (...) qui [donne] la loi combien qu'à parler plus proprement, lui est le commandement du souverain touchant tous les sujets en général (...) et chacun (...) en particulier.'

behoorden daarmee niet definitief tot het verleden. De reformatie in het begin van de zestiende eeuw haalt een streep door de gepretendeerde geestelijke eenheid. Naast en tegenover de kerk van Rome ontstaan andere christelijke geloofsgemeenschappen met een op zichzelf weer uiteenlopende signatuur: luthers, calvinistisch, dopers en anglicaans.

De verhouding tussen kerk en staat en meer in het bijzonder het optreden van de staat tegenover de diverse geloofsgemeenschappen wordt een urgent probleem, dat in de verschillende delen van Europa op uiteenlopende wijze wordt benaderd. Het is niet meer een kwestie van een vergelijk tussen keizer en paus. Pluralisme op religieus gebied heeft consequenties voor de politiek. In het kielzog van de reformatie verschijnen op die manier steeds meer nationale staten in de moderne zin van het woord op het wereldtoneel. Zij zijn niet meer onderworpen aan de rechtsmacht van de keizer en de met hem verbonden hiërarchische juridische structuur van het rijk. Een voorbeeld is de Republiek der Zeven Verenigde Nederlanden, waarvan de soevereiniteit formeel erkend werd bij de Vrede van Münster in 1648.

Het begrip soevereiniteit was reeds in 1576 door de Franse hugenoot Jean Bodin (1530-1596) gemunt in zijn *Les six livres de la République* als de absolute en bestendige macht van de staat. Daarmee ondersteunde hij het streven van de Franse vorsten naar een krachtige eenheidsstaat. De door Bodin omschreven essentie van soevereiniteit kan met Kelly worden omschreven als 'the capacity to give laws to the citizens, both singly and collectively; and moreover, this ought to be done without the need for consent of superiors, of equals, or of inferiors'.⁶ Overigens stelt Bodin heel uitdrukkelijk dat de vorst gebonden is aan het goddelijk recht en het natuurrecht.

Het begrip soevereiniteit was reeds in 1576 door de Franse hugenoot Jean Bodin gemunt als de absolute en bestendige macht van de staat. Daarmee ondersteunde hij het streven van de Franse vorsten naar een krachtige eenheidsstaat

3 Definitie

De definitie die Hugo de Groot (of: Grotius, 1583-1645) geeft van het begrip soevereiniteit in zijn hoofdwerk *Het recht van oorlog en vrede* (*De iure belli ac pacis*) uit 1625, vertoont verwantschap met de omschrijving van Bodin. De Groot schrijft (I.III.VII.1):

Het hoogste gezag wordt dat gezag genoemd, waarvan de handelingen niet onderworpen zijn aan de rechtsmacht van een ander, in de zin dat zij ongedaan kunnen worden gemaakt door de wilsbeschikking van een ander mens.⁷

Zijn definitie is nog steeds bruikbaar.

De Groot onderscheidde een gemeenschappelijk (algemeen) en een particulier (bijzonder) subject van de soevereiniteit. Het gemeenschappelijke subject is de staat, volgens hem 'een volkomen gemeenschap van vrije mensen, verenigd met het oog op rechtsbescherming en gemeenschappelijk nut' (I.I.XIV.1).⁸ Het particulier subject is de persoon of zijn de personen die binnen de staat bekleed zijn met het hoogste overheidsgezag, al naargelang de wetten of zeden van die staat bepalen. Hugo de Groot stelt in dat verband dat het volk niet als subject van soevereiniteit kan worden aangemerkt. Hoewel de aanduiding van de bevolking als gemeenschappelijk of algemeen subject van de soevereiniteit wellicht anders doet vermoeden is hij geen voorstander van de volkssoevereiniteit, die door Grotius-criticus Rousseau ruim een eeuw later met verve wordt verdedigd.⁹ Het is interessant dat in de hierboven aangehaalde discussie over de ratificatie van het VN-Verdrag voor de rechten van mensen met een beperking de volkssoevereiniteit in stelling wordt gebracht tegen de ratificatie. Maar dat terzijde.

Afgezien van de discussie over de volkssoevereiniteit kan worden aangetekend dat in het moderne recht bij het 'particulier subject' van de soevereiniteit niet zozeer gedacht wordt aan personen als wel aan staatsorganen. Die wellicht verhullende abstractie vinden we bij Hugo de Groot nog niet.

Soevereiniteit in juridische zin heeft zowel een intern als een extern aspect.¹⁰ Het *interne* aspect van soevereiniteit is dat de staat, met name de overheid, de hoogste wereldlijke macht over zijn burgers uitoefent. Het gaat hier dus om de verhouding tussen de staat en zijn burgers. De burger is onderworpen aan de wetgeving, de bestuurlijke beslissingen en de rechterlijke uitspraken van de staat onder wiens rechtsmacht hij valt, waarbij het nationaal recht bepaalt welke instantie(s) tot deze overheidshandelingen bevoegd is (zijn).

Het *interne* aspect van soevereiniteit is dat de staat, met name de overheid, de hoogste wereldlijke macht over zijn burgers uitoefent. Het *externe* aspect betreft de verhouding tussen staten onderling

Het *externe* aspect betreft de verhouding tussen staten onderling. Soevereiniteit in die relatie omvat juridische gelijkheid, territoriale integriteit, vrijheid en politieke onafhankelijkheid. Het duidt op het recht van een staat om zonder inmenging door andere staten vorm en inhoud van zijn rechtsorde te bepalen. Het impliceert het recht van elke staat om zijn eigen politieke, sociale en economische systeem te kiezen, alsmede het recht om zijn eigen wetten vast te stellen. Ten slotte omvat de soevereiniteit in externe zin het recht om zijn internationale betrekkingen naar eigen keuze in te richten. Het is dat externe aspect dat bij Hugo de Groot centraal staat. Hij brengt de soevereiniteit ter sprake in het kader van de behandeling van het concept van de publieke oorlog, de oorlog die gevoerd wordt op gezag van degene die de hoogste macht bekleedt. In zijn boek draait het om de vraag of en onder welke voorwaarden tussen staten oorlog mag worden gevoerd.

Het zal overigens duidelijk zijn dat de interne en de externe aspecten van soevereiniteit twee kanten van dezelfde medaille zijn. De hoogste macht van de staat over de eigen burgers kan alleen maar bestaan wanneer de overige staten (of andere subjecten van internationaal recht, zoals internationale organisaties) zich onthouden van bemoeienis met de interne verhoudingen in een staat.

4 Soevereiniteit en binding aan het recht

De grote vraag in theorieën die de soevereiniteit van de staat voorstaan, is of dit betekent dat de staat (belichaamd in de hoogste overheidsinstantie) gebonden is aan het recht, aangezien er immers geen bovennationale juridische gezagsinstantie is met bevoegdheden ten aanzien van nationale staten. Bodin en na hem ook Hugo de Groot waren van mening dat de soevereine staat – daarbij dacht De Groot vooral aan de perso(en) belast met het hoogste overheidsgezag – wel degelijk gebonden is aan het recht.

7 De vertaling is ontleend aan A.C. Eyffinger en B.P. Vermeulen, *Hugo de Groot. Denken over oorlog en vrede*, Baarn: Ambo 1991, p. 78.

8 Idem, p. 65.

9 J.J. Rousseau, *Du contrat social* (1762), vertaald door de vakgroep Wijsbegeerte van de Juridische faculteit Tilburg onder redactie van G. van Roermund als *Het maatschappelijk contract of de beginselen van het politieke recht*, Utrecht/Antwerpen: Het Spectrum 1977.

10 Zie bijvoorbeeld J.E.S. Fawcett, *The law of nations* (second edition), Harmondsworth: Penguin Books, 1971, p. 39-44.

De grote vraag in theorieën die de soevereiniteit van de staat voorstaan, is of dit betekent dat de staat gebonden is aan het recht, aangezien er immers geen bovennationale juridische gezagsinstantie is met bevoegdheden ten aanzien van nationale staten

In zijn werk zet De Groot zich krachtig af tegen degenen die menen dat de soevereine staat alles mag doen wat in zijn belang is, zonder daarbij als het erop aankomt gebonden te zijn aan het recht. We kunnen in dat verband denken aan vertegenwoordigers van de leer van de staatsraai (*raison d'état*), zoals bijvoorbeeld Machiavelli (1469-1527). Het staatsbelang is voor hen de hoogste norm. Soevereiniteit zou dan ongeremde machtsuitoefening kunnen legitimeren. Zo nodig zou de vorst dan ook zijn woord mogen breken. De wereld bestaat nu eenmaal uit slechte mensen:

'Een verstandig vorst dus kan, noch mag zijn woord houden als dit voor hem te nadeelig zou worden, en de redenen, die oorzaak waren van de belofte, niet meer bestaan. Indien alle menschen goed waren, zou mijn raad niet veel waard zijn. Daar de menschen echter nietswaardig zijn en hun woord ten opzichte van U niet zullen houden, behoeft gij het ook tegenover hen niet te doen.'¹¹

Voor De Groot is trouw aan het gegeven woord voorwaarde voor het menselijk samenleven in vrede. Hij is ervan overtuigd dat staten gebonden zijn aan het natuurrecht. Dat is het recht dat voortvloeit uit de rede. Het geeft aan welke daden in overeenstemming dan wel in strijd met de redelijke en sociale natuur van de mens zijn en daarom door God geboden dan wel verboden worden.¹² Met die sociale natuur duidt De Groot op de gemeenschapszin die de mens is ingeschapen, dat wil zeggen 'zijn behoefte aan een geregeld, vreedzaam en op zijn intelligentie afgestemd samenleven met zijn soortgenoten'.¹³ Verder zijn staten gebonden aan het geopenbaarde goddelijke recht, zoals dat te vinden is in de Bijbel: '[R]echt voor de gehele mensheid zien wij God schenken bij drie gelegenheden; direct na de schepping van de mens; opnieuw na het herstel van de mensheid na de zondvloed; en ten derde male bij de verhevener verlossing door Christus.'¹⁴ Ten slotte zijn staten gebonden aan het door mensen gemaakte volkenrecht, dat uiteindelijk zijn bindende kracht ontleent aan het natuurrecht zoals wij hieronder zullen zien.

De Groot laat in zijn boek zien dat soevereiniteit en gebondenheid aan het recht elkaar niet uitsluiten. Ook zonder supranationaal overheidsgezag zijn staten verplicht zich aan het recht te houden. Staten staan niet op zichzelf, maar maken deel uit van een alle volkeren omvattende gemeenschap, die bijeengehouden wordt door het bindmiddel van de goede trouw. De Groot ziet als typerend voor het volkenrecht, dat het niet zozeer het belang van de afzonderlijke staten dient, als wel het belang van de volkerengemeenschap als zodanig. De verplichting tot het nakomen van beloften is een van de meest fundamentele beginselen van het natuurrecht en geldt voor alle leden van die gemeenschap. Het is naar het oordeel van De Groot 'misdadig (...) het woord van trouw te breken dat het leven bijeenhoudt. Want dit is inderdaad, zoals Seneca het noemt, "het hoogste goed van het menselijk hart"¹⁵

De Groot laat in zijn boek zien dat soevereiniteit en gebondenheid aan het recht elkaar niet uitsluiten

Binding van de staat aan het recht brengt bijvoorbeeld mee dat hij gehouden is met andere staten gesloten verdragen na te komen: *pacta sunt servanda*. Dit beginsel overstijgt alle pluraliteit in de wereld en maakt in de visie van Grotius ook afspraken met representanten van gemeenschappen buiten de christelijke cultuurkring bindend. Ook op andere punten wordt die binding aan het recht door De Groot uitgewerkt. Het recht tot het voeren van oorlog, dat in zijn tijd bij uitstek als een recht van de soevereine staat werd gezien, wordt door De Groot gebonden aan strikt omschreven voorwaarden. Alleen bij uiterste noodzaak mogen de wapens worden ingezet ter zelfverdediging, om schadevergoeding af te dwingen of om bestraffing uit te voeren. Hij behandelt voorts de regels waaraan men tijdens de oorlogvoering gebonden is. In zijn werk vinden we aanzetten tot de ontwikkeling van wat wij tegenwoordig het humanitair oorlogsrecht noemen. De binding van de staat aan het recht blijkt ten slotte wanneer hij schrijft dat burgers niet verplicht zijn de overheid te gehoorzamen wanneer deze iets decreeteert dat in strijd is met het natuurrecht of het goddelijke recht. Hugo de Groot was in zijn eigen tijd al vermaard. Volgens de bekende Leidse rechtsgeleerde en Grotius-bewonderaar Van Vollenhoven (1874-1933)

11 J.F. Otten, *Machiavelli, sleutel van onzen tijd*, gevolgd door een nieuwe vertaling van *De Vorst*, Den Haag: Boucher 1940, p. 166.

12 *De iure belli ac pacis*, I.I.X.1. Zie A.C. Eyffinger en B.P. Vermeulen, *Hugo de Groot. Denken over oorlog en vrede*, Baarn: Ambo 1991, p. 64.

13 *De iure belli ac pacis*, Prolegomena 6; zie idem, p. 44.

14 *De iure belli ac pacis*, I.I par. XV.

15 *De iure belli ac pacis*, III. XXV.I.1; zie idem, p. 149.

nam de Zweedse koning Gustaaf II Adolf op al zijn veldtochten een exemplaar van *De iure belli ac pacis* mee.¹⁶ De vraag kan overigens gesteld worden of dit op de krijgsverrichtingen in de Dertigjarige Oorlog veel invloed heeft gehad. De betekenis van De Groot zou na zijn dood alleen maar toenemen.

In navolging van De Groot zien we vanaf de zeventiende eeuw een sterke ontwikkeling van de praktijk en de theorie van het internationaal recht. Dit recht hield zich toen slechts met een beperkt aantal onderwerpen bezig, zoals oorlog en vrede, de bescherming van diplomatieke vertegenwoordigers, de handel, de zeevaart en de overdracht van territorium. Het was vooral een recht dat de vreedzame co-existentie van de inmiddels op het toneel verschenen soevereine staten regelde. Dat is helemaal anders geworden. Het behoeft geen betoog dat in onze tijd er bijna geen domein is van het menselijk leven en samenleven dat niet in meerdere of mindere mate voorwerp is geworden van internationaalrechtelijke regelingen.

Tegenover de opvatting van De Groot staat die van Hobbes. Hij stelt dat de soeverein (de hoogste wereldlijke macht) zijn soevereine rechten niet mag overdragen

5 Sovereiniteit en internationaal recht onverenigbaar?

De gedachte dat soevereine staten gebonden zijn aan het recht was overigens geen gemeengoed. Tegenover de opvatting van De Groot staat die van Hobbes (1588-1679). In zijn boek over de politieke filosofie, *Leviathan* (1651), stelt hij dat de soeverein (de hoogste wereldlijke macht) zijn soevereine rechten niet mag overdragen. Het startpunt van zijn staatsopvatting is een natuurtoestand, waarin individuen leven in een voortdurende angst voor hun zelfbehoud, vanwege dreigende aantasting daarvan door anderen: de oorlog van allen tegen allen. Om de onderlinge vrede en daarmee hun overleven te waarborgen sluiten mensen zich aaneen om te komen tot het institueren van een soeverein, die met absolute macht wordt bekleed. Hobbes geeft de soeverein de naam van het Bijbelse zeemonster *Leviathan*, 'that Mortall God, to which wee owe under the Immortal God our peace and defence.'¹⁷ Burgers zijn zonder reserve aan die macht onderworpen. Het prijsgeven van

die macht betekent namelijk het einde van de staat: '...if the essential Rights of Sovereignty (...) be taken away, the Common-Wealth is thereby dissolved, and every man returneth into the condition, and calamity of a warre with every other man (...)'.¹⁸ Het is daarom in strijd met de plicht van de soeverein om zijn rechten over te dragen en afstand te doen van onder andere de bevoegdheid 'of making Warre, or Peace by his own Authority'.¹⁹ Soevereine staten zijn echter per definitie niet onderworpen aan de macht van een supranationale soeverein. Staten verkeren dus nog steeds met elkaar in een natuurtoestand, waarin het zelfbehoud van de staat uiteindelijk de enige norm is. Voor internationaal recht in de door De Groot voorgestane betekenis is in Hobbes' opvattingen dan ook geen plaats.

De theorie van Hobbes beleeft een nieuwe bloei bij de opkomst van het rechtspositivisme: de stroming die voor de geldigheid van het recht geen betekenis hecht aan het natuurrecht of het goddelijk recht. Een auteur als John Austin (1790-1859) ziet recht als de bevelen van een gewoonlijk gehoorzaamde soeverein. In zijn visie is dan ook geen ruimte voor iets als internationaal recht. Er is immers op internationaal niveau geen soeverein. Wat in Austins tijd als internationaal recht werd aangeduid, wees volgens hem slechts naar principes die behoren tot de sfeer van de subjectieve moraal. Ook nog meer dan een eeuw nadat Austin zijn opvattingen publiceerde, vinden we zijn gedachtegang terug:

'Law implies subordination, and a doctrine that postulates a world of independent, nonsubordinate entities and at the same time asserts a law governing them is split by fatal contradiction. Those theories that avoid this difficulty by describing their international system as a law of coordination drain out of the term "law" its ordinary and essential meaning of constraint.'²⁰

De scepsis van rechtspositivisten ten aanzien van internationaal recht sluit aan bij die van de realistische school binnen de leer van de internationale betrekkingen, die zich afzet tegen de op recht en moraal gebaseerde benadering van de utopische of idealistische school. In de woorden van de voormalige Amerikaanse diplomaat George F. Kennan:

'I see the most serious fault of our past policy formulation to lie in something that I might call het legalistic-moralistic approach to international problems (...) It is the belief that it should be possible to suppress the chaotic and dangerous aspirations of governments by the acceptance of some system of legal rules and restraints.'²¹

De realiteit gebiedt te zeggen dat de kwalificatie van Kennans theorie als realisme tamelijk trefzeker is. Maar het gaat nu eenmaal niet om de feiten maar om het recht.

16 Het "Plan-Professor van Vollenhoven" in openbare bespreking. *Stenographisch verslag der buitengewone bijeenkomst, belegd door den Algemeenen Nederlandschen Bond "Vrede door Recht" op donderdag 22 mei 1913 te 's-Gravenhage*, Leiden: Brill 1913, p. 12.

17 Thomas Hobbes, *Leviathan*, Londen/New York: Everyman's Library 1937 [1651], p. 89.

18 Idem, p. 178.

19 Idem.

20 Percy E. Corbett, *The Study of International Law*, New York: Doubleday 1968, p. 46.

21 Aangehaald in James E. Dougherty en Robert L. Pfaltzgraff, Jr., *Contending Theories of International Relations*, Philadelphia: Lippincott 1971, p. 81.

Niet alle rechtspositivisten zijn Austin overigens in zijn scepsis ten aanzien van internationaal recht gevolgd. Een belangrijk voorbeeld van een andere rechtspositivistische benadering is te vinden bij H.L.A. Hart (1907-1993). De uiteindelijke fundering van het recht zoekt hij niet, zoals De Groot, in natuurrechtelijke beginselen, maar in de sociale werkelijkheid: de gewoonlijk door de rechtsgenoten gevolgde praktijk, die als beantwoordend aan een bindende regel wordt ervaren. Op basis hiervan kunnen zowel het nationale recht als het internationale recht worden gefundeerd. Het naleven van gedragsregels in een nationale rechtsorde vraagt om centrale organen die de bevoegdheid tot het opleggen van sancties hebben. In de internationale rechtsorde, die toch vooral soevereine staten omvat, ontbreken deze organen. Dat betekent volgens Hart echter niet dat het internationale recht niet als recht gekwalificeerd kan worden. De werkelijkheid laat immers zien dat er een grote hoeveelheid internationale regels (bijvoorbeeld verdragen en gewoonterecht) bestaat, die door de actoren in de internationale samenleving gewoonlijk worden gevolgd en als bindend worden ervaren. Overtreding van die regels levert kritiek op van andere internationale actoren, terwijl geregeld ook op basis van die regels onderling sancties worden toegepast. "The proof that "binding" rules in any society exist, is simply that they are thought of, spoken of, and function as such."²² Verder laat Hart zien dat die internationale regels zich op belangrijke punten onderscheiden van morele regels. Ook in de rechtspositivistische opvattingen van Hart is dus een grondslag te vinden voor de binding van soevereine staten aan het recht. De fundering daarvan in de internationale 'sociale' praktijk maakt deze binding uiteraard zeer kwetsbaar. Zo zou *pacta sunt servanda* zijn gelding verliezen wanneer maar voldoende vaak staten en andere internationale actoren besluiten voortaan Machiavelli na te volgen.

Ook in de rechtspositivistische opvattingen van Hart is een grondslag te vinden voor de binding van soevereine staten aan het recht.

De fundering daarvan in de internationale 'sociale' praktijk maakt deze binding uiteraard zeer kwetsbaar

6 Afsluitende opmerkingen

Internationaal recht fundeert de soevereiniteit van staten en begrenst deze tegelijkertijd. De toename van internationaalrechtelijke verplichtingen op steeds meer terreinen maakt het soevereine speelveld van de nationale staat ontegenzeggelijk kleiner. Het inmiddels omvangrijke rechtsgebied van het internationaal recht inzake de rechten de mens is in dat verband exemplarisch. Wat dat betreft is het niet 'toevallig' dat een flink aantal Amerikaanse senatoren bezwaar maakte tegen de VN-Conventie voor de rechten van mensen met een beperking.

Ook in allerlei actuele nationale discussies over de rol van de EU valt steeds vaker de term soevereiniteit. Er is daarom alle reden voor een bezinning op de wortels van dit begrip

Die beperking van de soevereiniteit is ook duidelijk waar staten verplichtingen zijn aangegaan waarbij voorheen nationale bevoegdheden worden overgedragen aan internationale organisaties, zoals de EU. Er is langzamerhand nog nauwelijks een rechtsgebied te bedenken waar wij niet te maken hebben met EU-recht. Wie meent dat het hele idee van de soevereiniteit daardoor op de achtergrond zou raken vergist zich echter. Soevereiniteit blijft een begerenswaardig goed, zoals blijkt uit de recente ontwikkelingen rondom Kosovo en bijvoorbeeld de aspiraties van Schotland. Kennelijk waren voor de meerderheid van de Kosovaren vormen van autonomie binnen het verband van een grotere staat niet voldoende. Men wilde een eigen staat. Tegelijkertijd zoekt Kosovo aansluiting bij de Europese Unie. Het verlangen naar de positie van soevereine staat sluit zoals al eerder betoogd zelfbinding in een internationaal verband niet uit. Het is de verwachting dat een onafhankelijk Schotland ook lid zal willen worden van de EU. Misschien moeten we zelfs zeggen dat er een toenemende scepsis aan het groeien is tegenover een al te gemakkelijk prijsgeven van de nationale soevereiniteit. Ook in allerlei actuele nationale discussies over de rol van de EU valt steeds vaker de term soevereiniteit. Er is daarom alle reden voor een bezinning op de wortels van dit begrip.

²² H.L.A. Hart, *The Concept of Law*, Oxford: Clarendon Press 1961, p. 226.