

Tijdelijk sanctiebesluit onrechtmatige nederzettingen in de door Israël bezette gebieden

Andrew Tucker

Op 22 mei jl. werd bekendgemaakt dat het kabinet werkt aan een verbod op handel in goederen afkomstig uit "onrechtmatige Israëlische nederzettingen." In dit verband heeft het kabinet besloten om een ontwerpregeling voor een 'Tijdelijk sanctiebesluit onrechtmatige nederzettingen in de door Israël bezette gebieden' voor spoedadvies neer te leggen bij de Afdeling advisering van de Raad van State.

Wij zijn van mening zijn dat vrede en veiligheid worden bereikt door dialoog en samenwerking, niet door selectieve sancties. Ook zien wij juridische belemmeringen voor een dergelijke maatregel, die indruist tegen de bedoeling van de wetgever voor wat betreft de Sanctiewet en op gespannen voet staat met het EU-recht en de beginselen van het internationaal handelsrecht.

Op 1 juni hebben wij deze brief gestuurd aan de Minister van Buitenlandse Zaken:

Aan de Minister van Buitenlandse Zaken

De heer drs. T. Berendsen

Minister van Buitenlandse Zaken, Den Haag

Afschrift: leden vaste commissie voor Buitenlandse Zaken, Tweede Kamer

Betreft: Tijdelijk sanctiebesluit onrechtmatige nederzettingen in de door Israël bezette gebieden

Excellentie,

Op 22 mei jl. werd bekendgemaakt dat het kabinet werkt aan een verbod op handel in goederen afkomstig uit "onrechtmatige Israëlische nederzettingen." In dit verband heeft het kabinet besloten om een ontwerpregeling voor een 'Tijdelijk sanctiebesluit onrechtmatige nederzettingen in de door Israël bezette gebieden' voor spoedadvies neer te leggen bij de Afdeling advisering van de Raad van State.

Wij zijn van mening zijn dat vrede en veiligheid worden bereikt door dialoog en samenwerking, niet door selectieve sancties. Ook zien wij juridische belemmeringen voor een dergelijke maatregel, die indruist tegen de bedoeling van de wetgever voor wat betreft de Sanctiewet en op gespannen voet staat met het EU-recht en de beginselen van het internationaal handelsrecht. Deze belemmeringen lichten wij hieronder nader toe.

De grondslag voor de maatregel

De minister kiest voor de kortste route: een Algemene Maatregel van Bestuur (AMvB) op basis van de Sanctiewet 1977. 'Een dergelijke AMvB kan alleen worden vastgesteld als daar een internationaalrechtelijke grondslag is, zoals een verdrag, een internationale afspraak of een aanbeveling van een volkenrechtelijke organisatie (art. 2 Sanctiewet). In dit geval is

daarvan geen sprake. De internationale besluiten en het advies van het IGH van 19 juli 2024 spreken van een verplichting van - dan wel oproep aan - de lidstaten om geen hulp of bijstand te verlenen aan Israël bij het in stand houden van de illegale situatie. Dat zijn geen aanbevelingen om een handels/importverbod op te leggen. Alleen resolutie ES 10/24 van de Algemene Vergadering van de VN bevat de oproep aan lidstaten om stappen te nemen richting het stoppen van de import van goederen uit nederzettingen. Maar resoluties van de Algemene Vergadering zijn niet bindend, en een oproep om 'stappen nemen in de richting' is ook niet de concrete grondslag die de Sanctiewet vereist. Met een dergelijke basis is het een juridisch wankel pad om nationale maatregelen te nemen. Daarbij wijzen wij op het verweer van de Nederlandse staat in het hoger beroep in de zaak van Al Haq c.s.: "De Staat merkt op dat er geen internationale regelgeving bestaat die bedrijven verbiedt om zaken te doen met illegale nederzettingen in bezet gebied. Ook is er geen nationale wettelijke grondslag om dit te verbieden, anders dan door toepassing van de Sanctiewet. *Voor toepassing van de Sanctiewet is echter een internationale grondslag vereist, zoals een resolutie van VN Veiligheidsraad, maar die is er niet.*"

Hierbij is van belang dat de wetgever geïsoleerde nationale maatregelen op grond van de Sanctiewet uitdrukkelijk heeft uitgesloten vanuit de gedachte dat gezamenlijk optreden noodzakelijk is voor de effectiviteit van sancties. Zo wordt voorkomen dat de Nederlandse economie schade oploopt door het verplaatsen van handelsstromen. Al bij de parlementaire behandeling eind jaren '70 maakte het parlement zich zorgen over de inzet van de Sanctiewet als "geen overeenstemming binnen de EEG zou kunnen worden bereikt en Nederland toch «een voorbeeld» zou willen geven"? De regering stelde in de nadere memorie van antwoord van 13 november 1979: "In dit verband wensen wij nogmaals met klem te benadrukken dat sanctiemaatregelen niet genomen zullen worden dan nadat gebleken is dat in internationaal verband een grote mate van overeenstemming bestaat over de noodzaak tot het treffen van deze maatregelen en dan ook een voldoende aantal met Nederland verbonden landen – met name de lid-staten van de EEG – een dergelijke maatregel eveneens zullen treffen."

Hiermee is volgens ons duidelijk dat de wetgever met artikel 2 lid 1 van de Sanctiewet niet bedoeld heeft een grondslag te bieden voor de maatregel die u voorstelt in de ontwerp-regeling. Bij de totstandkoming van de Sanctiewet was al voorzien dat het moeilijk zou kunnen worden overeenstemming te bereiken in Europees verband en juist met het oog op die situatie is overwogen dat Nederland enkel samen met voldoende andere landen zou optreden. Dat die gezamenlijkheid er nu niet is, blijkt onder meer uit het feit dat er binnen de EU onvoldoende steun is voor maatregelen.

Wij concluderen dat niet wordt voldaan aan de twee voorwaarden om gebruik te kunnen maken van de in de Sanctiewet opgenomen bevoegdheid om een AMvB vast te stellen: een voldoende concrete internationaalrechtelijke grondslag voor handelsmaatregelen en een gezamenlijk optreden in internationaal verband. Beide ontbreken.

Het EU-recht

Een nationaal importverbod zou naar verwachting ook in strijd zijn met het EU-recht, dat de exclusieve bevoegdheid voor het buitenlands handelsbeleid aan de EU toekent. EU-lidstaten

mogen niet eenzijdig optreden. Dit vormt ook een beperking van het vrije verkeer van goederen. Een dergelijke beperking is alleen toegestaan als er sprake is van een "werkelijke en voldoende ernstige bedreiging" die "de fundamentele belangen van de samenleving aantast". Het mag duidelijk zijn dat daar geen sprake van is. Anders dan betoogd wordt in de Nota van toelichting, kan de openbare orde-exceptie van artikel 36 VWEU niet zo worden uitgelegd dat het handhaven van de internationale rechtsorde gelijk staat aan het handhaven van de openbare orde. Het gaat hier per definitie om excepties die het nationaal algemeen belang betreffen. De jurisprudentie die in de Nota van toelichting wordt aangehaald, namelijk het arrest van het Hof van Justitie van 14 december 1979 in de zaak Henn en Darby (C 34/79), biedt geen steun voor een andere uitleg. Deze zaak had namelijk betrekking op een situatie waarin de regering zich beriep op een internationale regel ter handhaving van de *internationale openbare orde*. De uitleg die u geeft aan de uitzondering van artikel 36 VWEU is juridisch niet houdbaar.

Het internationaal handelsrecht

Het internationale handelsrecht, vastgelegd in de General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) en bewaakt door de World Trade Organization (WTO), gaat uit van vrije en apolitieke handel. Handelsmaatregelen mogen niet worden ingezet als politiek wapen. In de eerste plaats merken wij hierbij op dat kwantitatieve beperkingen, zoals volgt uit het tijdelijk sanctiebesluit, onder artikel XI GATT niet zijn toegestaan. Voorts merken wij op dat Nederland geen vergelijkbare maatregelen treft tegen goederen uit nederzettingen in andere gebieden die als bezet worden beschouwd, zoals de Westelijke Sahara, Noord-Cyprus of Tibet. Dit maakt de voorgestelde maatregel selectief en in strijd met artikel XIII GATT, dat uniforme toepassing van handelspraktijken vereist en willekeurige uitzonderingen, zoals een importverbod ten aanzien van één WTO-land, verbiedt.

Behalve dat deze maatregel op gespannen voet staat met de uitgangspunten van het internationaal handelsrecht, kan deze ook schade toebrengen aan de reputatie van Nederland als betrouwbare handelspartner.

Slotsom

Zoals wij hebben toegelicht, zijn er belangrijke juridische belemmeringen die in de weg staan aan de voorgestelde handelsmaatregelen. Het is niet juist om de mogelijkheden die de Sanctiewet biedt op te rekken zodat Nederland op deze manier een statement kan maken. Het is ook niet juist om de exceptie-mogelijkheden die het Unierecht biedt op te rekken en zonder duidelijke grondslag af te wijken van de beginselen van het internationale handelsrecht.

Indien de regering werkelijk deze weg wil bewandelen, is daarvoor ofwel een adequate internationaalrechtelijke grondslag en gezamenlijk optreden ofwel een wetswijziging vereist. Vanuit het perspectief van *thinc*. is dit echter geen effectieve route, omdat daarmee de mogelijkheden voor dialoog en samenwerking met Israël verdwijnen.

Wij verzoeken u de ontwerpregeling in te trekken.

Hoogachtend,

Andrew E.L. Tucker BA/LLB BCL

Jurist en directeur

The Hague Initiative for International Cooperation