

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE : RIDDER RENE VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENEPEEL

REDACTIEADRES : PROF. MR. RIDDER RENE VICTOR, BRITSELEI 40, 2000 ANTWERPEN

«THE CASE CONCERNING MILITARY AND PARAMILITARY ACTIVITIES IN AND AGAINST NICARAGUA»

NICARAGUA V. DE VERENIGDE STATEN VOOR HET INTERNATIONAAL GERECHTSHOF

Op 9 april 1984 werd bekendgemaakt dat de Regering van Nicaragua die dag bij het Internationaal Gerechtshof in Den Haag een zaak aanhangig had gemaakt tegen de Verenigde Staten in verband met het vermoeden dat de Amerikaanse CIA (*de Central Intelligence Agency*) betrokken was geweest bij acties tegen de Sandinistische regering, en met name bij het leggen van mijnen in de territoriale wateren van Nicaragua¹.

Enkele dagen tevoren had de Amerikaanse regering al stappen ondernomen om deze actie van de zijde van Nicaragua onmogelijk te maken: op 6 april werd aan de Secretaris-Generaal van de Verenigde Naties een nota overhandigd van *Secretary of State* George Shultz. De juiste inhoud en draagwijdte van deze nota was niet onmiddellijk bekend, wat aanleiding gaf tot nogal verwarde speculaties over de Amerikaanse houding. Zo werd er gezegd dat de Amerikaanse regering gedurende twee jaren «alle uitspraken van het Hof inzake Midden-Amerika naast zich neer zou leggen». De permanente vertegenwoordiger van de Verenigde Staten bij de Verenigde Naties, Jeane Kirkpatrick, verklaarde zelfs: «The Court, quite frankly, is not what its name suggests, an international court of justice. It's a semilegal, semijudicial, semipolitical body, which nations sometimes accept and sometimes don't»². Wat dan weer aanleiding gaf tot het verschijnen van dit bericht onder de titel «A Court without Authority». Deze eerder overmoedige Amerikaanse verklaringen stemmen echter allerminst overeen met de juridische werkelijkheid, en zullen ook zeker niet door de internationale gemeenschap worden aanvaard.

Er rijzen hier verschillende vragen, die van fundamenteel belang zijn voor de evaluatie van de rol van het Hof in de huidige internationale betrekkingen:

— Kan een staat die betrokken wordt bij een procedure voor het Internationaal Gerechtshof, zoals in dit geval de Verenigde Staten, de rechtsmacht van het Hof ontkennen zelfs wanneer die staat op een vroeger tijdstip die rechtsmacht op de een of andere manier formeel heeft aanvaard?

— Kan een staat die partij is in een zaak voor het Hof de uitspraken van het Hof «naast zich neerleggen»?

— Hoe liggen de kansen voor de Verenigde Staten op een eerlijke en onpartijdige behandeling van de zaak? Hebben zij gelijk wanneer ze, gezien ook de (volgens hen anti-Amerikaanse) politieke samenstelling van de andere organen van de Verenigde Naties, aanvoeren dat het Hof geen «onpartijdig rechtscollege» is?

1. De grondbeginselen van de internationale juridische geschillenbeslechting

Internationale arbitrage

Om de antwoorden op deze vragen te kunnen begrijpen, moeten we eigenlijk in het kort eerst teruggaan tot het ontstaan van wat we nu «internationale arbitrage» noemen. De gedachte om de oplossing van geschillen tussen staten toe te vertrouwen aan een onpartijdige derde is al heel oud. De partijen benoemen gezamenlijk een scheidsrechter (of een college van scheidsrechters), zij stellen de regels vast volgens welke die het geschil zal moeten oplossen, en verbinden zich, de uiteindelijke beslissing te aanvaarden en uit te voeren.

Na enkele succesrijke arbitrages in de 19e eeuw³, gingen veel landen ertoe over, arbitrage-clausules in allerlei verdra-

¹ Internationaal Gerechtshof, Perscommuniqué nr. 84/10. Den Haag 9 april 1984.

² *Time*, April 23, 1984, pp. 6-12, op p. 8.

³ In 1794 kwam tussen Groot-Brittannië en de Verenigde Staten het z.g. Jay-Verdrag tot stand, een «Verdrag van Vriendschap, Handel en Scheepvaart ...», waarbij onder meer werd overeengekomen dat een aantal geschilpunten die tussen de beide landen hangende waren na het einde van de Amerikaanse onafhankelijk-

gen op te nemen, of zelfs algemene arbitrage-verdragen af te sluiten: het was duidelijk geworden dat deze manier om internationale geschillen op te lossen een belangrijke bijdrage kon leveren tot het voorkómen van gewapende conflicten.

Vandaar dan ook dat op de Haagse Vredesconferenties van 1899 en 1907 veel aandacht werd besteed aan het uitwerken van uniforme regels voor internationale arbitrage.

Er kwam een verdrag tot stand voor de vreedzame beslechting van internationale geschillen, dat o.m. voorzag in de oprichting van een «*Permanent Hof van Arbitrage*». Dit Hof is echter geen gerechtshof in de gewone betekenis: het bestaat uit een lijst van beschikbare scheidsrechters (ieder aangesloten land kan er vier aanwijzen) en een Permanent Bureau. In het «Verdrag betreffende de Vreedzame Beslechting van Internationale Geschillen» werden de belangrijkste grondbeginselen van internationale arbitrage opgenomen:

- de partijen in het geschil sluiten met elkaar een verdrag, het *compromis*, waarin ze met elkaar overeenkomen een bepaald, welomschreven, probleem aan een arbiter voor te leggen;

- ze bepalen daarbij zelf ook de rechtsregels volgens welke deze de kwestie moet oplossen;

- in het compromis moeten ook worden opgenomen de afspraken gemaakt over de te volgen procedure, de termijnen waarbinnen de arbiters moeten worden benoemd, de termijnen voor het indienen van de schriftelijke stukken, de bedragen die als voorschot op de te maken onkosten zullen worden gestort, de plaats waar en de taal waarin de procedure zal worden gevoerd, en bepalingen over de wijze van beraadslagen en over de openbaarheid van het vonnis⁴.

heidsoorlog, zouden worden voorgelegd aan z.g. Gemengde Commissies, bestaande uit een gelijk aantal leden aan te wijzen door ieder van de partijen, en uit één opperscheidsrechter. Beide regeringen verbonden zich ertoe de voorgestelde oplossingen te aanvaarden en uit te voeren. Het succes van het werk van deze Gemengde Commissie heeft enorm veel bijgedragen tot de ontwikkeling van het idee van internationale arbitrage in de 19e eeuw. Een hoogtepunt werd gevormd door de goede afloop van de «Alabama-Arbitrage» (in Engeland gebouwd en uitgerust, met Engelsen bemand, en ingezet door de Zuidelijke Staten) in de Amerikaanse Burgeroorlog aan arbitrage werd onderworpen. Engeland werd door een uit vijf leden bestaande arbitragecommissie veroordeeld tot het betalen van een enorme som aan schadevergoeding. De beslissing werd nauwgezet uitgevoerd.

Zie, voor een overzicht van de geschiedenis van de internationale arbitrage: J.L. SIMPSON en HAZEL FOX, *International Arbitration, Law and Practice*, London, 1959, hoofdstuk 1.

⁴ Het Permanente Hof van Arbitrage heeft tot nu toe meegewerkt aan 24 arbitragezaken waaronder de kwestie van de «Nederlands-Portugese Grenzen op het Eiland Timor» (1914), de kwestie van de «Soevereiniteit over het Eiland Palmas» (1928) en verscheidene geschillen over buitgemaakte schepen. Op dit ogenblik wordt onder auspiciën van het Hof gewerkt aan de afwikkeling van de schadeclaims die de Amerikaanse slachtoffers van de gijzeling in Teheran hebben ingesteld tegen de Regering van Iran. Sinds 1913 is het gevestigd in het speciaal voor dit Hof gebouwde Haagse Vredespaleis.

De Belgische namen op de lijst van arbiters, de Belgische z.g. «leden van het Hof», zijn Paul De Visscher, Jean Salmon, Erik Suy en Elie Van Bogaert, hoogleraren in het Volkenrecht aan resp.

Uit dit alles komen enkele fundamentele principes naar voren die in beginsel nog altijd gelden voor alle vormen van juridische beslechting van internationale geschillen.

Het allerbelangrijkste is wel dat de staten die betrokken zijn bij zo'n geschil, de oplossing steeds *vrijwillig* opdragen aan een derde. En het tweede belangrijke punt is de consequentie daarvan: dat die staten daarbij de verbintenis aangaan de voorgestelde oplossing te aanvaarden, en die ook inderdaad na te komen.

Internationale rechtspraak: het Permanente Hof van Internationale Justitie

Het is belangrijk om deze principes in het oog te houden, want ze blijven van belang, ook gedurende het volgende stadium in de internationale juridische geschillenbeslechting, dat zich ontwikkelt *naast* de internationale arbitrage, en dat wordt ingezet met de oprichting van het Permanente Hof voor Internationale Justitie⁵.

Dit Permanente Hof was namelijk wél een echt «Hof», in die zin dat het een permanent rechtscollege was, samengesteld uit vijftien rechters die voor een bepaalde ambtstermijn (negen jaar) werden gekozen door de leden van de Volkenbond, en die recht spraken volgens bepaalde, in het Statuut van het Hof aangeduide, rechtsregels. Het zou bovendien niet alleen een rol spelen als beslechter van geschillen tussen staten, maar ook optreden als juridisch adviseur in alle kwesties van internationaal recht die door de Vergadering of de Raad van de Volkenbond werden voorgelegd.

Hoewel er dus een nauwe band bestond tussen de Volkenbond en het Hof, moesten de leden van de Volkenbond afzonderlijk toetreden tot het Statuut van het Hof, en was, naast ratificatie van het Volkenbondverdrag, de ondertekening en ratificatie vereist van het Protocol van Toetreding tot het Statuut van het Hof⁶.

De oprichting van het Permanente Hof betekende weer een stap voorwaarts in de praktijk van het vreedzaam oplossen van geschillen tussen staten. Er ontstond een zekere continuïteit en traditie, procedure en uitspraken waren openbaar en werden officieel gepubliceerd, en het Statuut noemde met name de verschillende bronnen van het inter-

de UCL, ULB, KUL en ULB. Zie *Rapport du Conseil administratif de la Cour permanente d'Arbitrage sur les Travaux de la Cour*, 82me année; La Haye, Bureau international de la Cour permanente d'Arbitrage, 1983).

⁵ Dit Hof ontstond tegelijk met de Volkenbond, dat wil zeggen: in het Volkenbondverdrag (artikel 14) was de bepaling opgenomen dat zo'n Permanent Hof zou worden opgericht. Het idee hiervoor was al geopperd vóór en tijdens de tweede Haagse Vredesconferentie, maar de tijd bleek daarvoor toen nog niet rijp. Na de Eerste Wereldoorlog echter, in de sfeer van groeiende behoefte aan meer daadwerkelijke vormen van internationale samenwerking, kon het wél worden verwezenlijkt. Zie MANLEY O. HUDSON, *The Permanent Court of International Justice*, New York/Londen, 1972, pp. 80-84.

⁶ Zie HUDSON, *op. cit.*, pp. 704-705, voor een lijst van de staten die partij waren bij het Statuut van het Permanente Hof van Internationale Justitie, en hoofdstuk II voor een discussie van de verhouding Hof-Volkenbond en de gevolgen daarvan voor de staten.

nationaal recht die door het Hof moesten worden toegepast. De vijftien rechters waren juristen van het allerhoogste niveau. Dit alles droeg in grote mate bij tot de ontwikkeling van het volkenrecht, én tot het creëren van een begin van internationale rechtsorde, immers een van de voornaamste doelstellingen van de Volkenbond⁷.

De Verenigde Naties en het Internationaal Gerechtshof

Tegen het einde van de Tweede Wereldoorlog, tijdens de voorbereidingen voor de oprichting van de Verenigde Naties, ontstond de gedachte om van het Hof echt een *onderdeel* te maken van de nieuwe Organisatie. Naast het bevorderen van de wereldvrede door middel van een systeem van vèrgaande bevoegdheden van de Veiligheidsraad, én door het bevorderen van het economisch en sociaal welzijn overal ter wereld, vormde het oplossen van geschillen langs juridische weg eigenlijk een onmisbaar element in het VN-systeem. Omdat de oprichtende leden van de VN, de deelnemers aan de Conferentie van San Francisco, niet allemaal partij waren geweest bij het Statuut van het Permanente Hof (of zelfs lid van de Volkenbond), en om het begin van een nieuwe internationale orde (waarin veel meer niet-Europese staten een rol zouden gaan spelen) te benadrukken, werd besloten de naam te veranderen in *Internationaal Gerechtshof*, en dit nieuwe Hof op te nemen in de VN als een van haar hoofdorganen. Het Statuut van het Permanente Hof werd nagenoeg ongewijzigd overgenomen. Het maakt nu echter een integrerend bestanddeel uit van het VN-Handvest, zodat een staat die lid wordt van de Verenigde Naties, nu ook automatisch partij wordt bij het Statuut. Zo is het aantal staten dat van het Hof gebruik kan maken meer dan verviervoudigd: van 36 in 1925 tot 161 op dit ogenblik. Maar dat wil niet zeggen dat ook veel meer staten hun geschillen inderdaad voorleggen aan het Hof.

De rechtsmacht van het Hof

De bevoegdheid van het Hof is in beginsel dezelfde bevoegdheid als die van een arbiter: alleen wanneer de partijen uitdrukkelijk en formeel hun toestemming hebben gegeven tot de behandeling van een geschil, kan en mag het Hof er zich mee bezighouden.

Die toestemming kan op verschillende manieren gegeven zijn. Behalve op de hierboven al beschreven manier van een *compromis* (net als bij arbitrage: een verdrag, waarbij twee staten overeenkomen een bepaald tussen hen gerezen geschil aan een derde, in dit geval het Hof, voor te leggen) kunnen staten ook meer in het algemeen de rechtsmacht van het Hof aanvaarden, zelfs voor nog niet bestaande, toekomstige geschillen. Ze kunnen dat doen in *verdragen* met andere staten⁸.

⁷ Tot 1940 behandelde het Permanente Hof 29 zaken, en gaf het 27 juridische adviezen. Het was gevestigd in het Vredespaleis in Den Haag.

⁸ Art. 36, §1, van het Statuut van het internationaal Gerechtshof luidt: «De rechtsmacht van het Hof strekt zich uit tot alle zaken die de partijen daaraan voorleggen, en tot alle kwesties die in het bijzonder worden genoemd in het Handvest der Verenigde Naties of in van kracht zijnde verdragen en conventies».

Maar het Statuut van het Hof kent daarnaast ook de mogelijkheid dat een bepaalde staat een *eenzijdige verklaring* aflegt waarbij hij de rechtsmacht van het Hof aanvaardt voor toekomstige geschillen⁹. Maar dan alleen ten opzichte van die staten die ook de rechtsmacht van het Hof aanvaard hebben! In dat geval kan zich dus de situatie voordoen dat een staat een zaak aanhangig maakt tegen een andere staat, louter op grond van een misschien al lang geleden afgelegde verklaring, die met het nu gerezen geschil niet direct iets te maken heeft¹⁰.

Wanneer nu een zaak bij het Hof aanhangig wordt gemaakt, rijst dus allereerst de vraag of het Hof inderdaad

⁹ Art. 36, §2: «De Staten die partij zijn bij dit Statuut kunnen te allen tijde verklaren, dat zij ipso facto en zonder bijzondere overeenkomst, tegenover elke andere Staat, die deze zelfde verplichting aanvaardt, de rechtsmacht van het Hof als verplicht aanvaarden ten aanzien van alle rechtsgeschillen betreffende: a) de uitlegging van een verdrag; b) elk punt van internationaal recht; c) het bestaan van enig feit dat, indien vastgesteld, schending van een internationale verplichting zou opleveren; d) de aard of de omvang van de schadeloosstelling die verschuldigd is voor schending van een internationale verplichting.»

Art. 36, §3: «De hierboven bedoelde verklaringen kunnen worden afgelegd, hetzij onvoorwaardelijk, hetzij onder de voorwaarde van wederkerigheid met betrekking tot meerdere of bepaalde Staten, of voor een bepaalde termijn.»

Art. 36, §4: «Deze verklaringen worden nedergelegd bij de Secretaris-Generaal der Verenigde Naties, die afschriften ervan doet toekomen aan de partijen bij het Statuut, alsmede aan de Griffier van het Hof.»

¹⁰ Het aantal staten dat op een van deze manieren aan het Internationaal Gerechtshof de rechtsmacht heeft verleend is niet zo heel erg groot. Een 47-tal heeft de eenzijdige «Facultatieve Verklaring» van art. 36, §2, afgelegd, in feite ongeveer hetzelfde aantal als vóór de Tweede Wereldoorlog. Dit houdt verband met het feit dat bepaalde VN-leden (het Oostblok, en ook de meeste van de jonge Afro-Aziatische staten) deze manier van geschillenbeslechting niet wenselijk vonden. De na-oorlogse uitbreiding van het aantal staten dat partij is bij het Statuut van het Hof heeft dus eigenlijk niet het gewenste effect gehad.

Zie Multilateral Treaties deposited with the Secretary-General, New York, United Nations, 1982, p. 11.

Sinds 1946 zijn een veertigtal geschillen door het Hof behandeld, waaronder vooral in de laatste tijd een aantal zaken over de afbakening van de nationale jurisdictie in verband met visserijrechten en met de exploitatie van de bodemschatten van het continentaal plat.

België was betrokken bij een geschil met Nederland over de soevereiniteit in bepaalde stukken grensland in de gemeenten Baarle-Hertog en Baarle-Nassau (1959), en bij een zaak tegen Spanje met betrekking tot de rechten van Belgische aandeelhouders in de *Barcelona Traction, Light and Power Company Ltd.* (1964).

In deze periode heeft het Hof bijna twintig adviezen uitgebracht, waaronder een advies over de kwestie van de bevoegdheid van de AV tot het toelaten van nieuwe leden, vier adviezen over de status van het vroegere mandaatgebied ZW-Afrika, nu Namibië, een advies over de status van de Westelijke Sahara, en een belangrijk advies uit 1949 over de vergoeding van in dienst van de VN geleden schade (naar aanleiding van de moord op Graaf Bernadotte, VN-bemiddelaar in de Palestijnse kwestie, in 1948), waarin het Hof de internationale rechtspersoonlijkheid van de VN erkent.

Belgische rechters: prof. Charles De Visscher was rechter in het Hof van 1946 tot 1952; prof. Ganshof van der Meersch was *ad hoc* rechter in 1964.

door de partijen op de een of andere manier formeel bevoegd is gemaakt om de zaak te behandelen.

In het geval van een compromis is er eigenlijk geen probleem: de partijen leggen *samen* hun geschil voor aan het Hof. Maar in alle andere gevallen moet eerst worden uitgemakkt of het Hof wel bevoegd is in die bepaalde zaak. *Het hof beslist daar zelf over*¹¹. Het gaat zelf na of er verdragen of verklaringen zijn waarop het zijn bevoegdheid steunen kan.

2. De zaak Nicaragua — Verenigde Staten

De rechtsingang

De zaak werd op 9 april 1984 aanhangig gemaakt door het neerleggen van het Rekest van Nicaragua (*Application instituting Proceedings/Requête introductive d'Instance*) bij de Griffie van het Hof, door de Nicaraguaanse ambassadeur in Den Haag *Carlos Arquello Gomez*, die ook verder in deze zaak de regering van Nicaragua zal vertegenwoordigen. Als reden voor het indienen van het Rekest werd aangegeven dat «de Verenigde Staten van Amerika militair geweld gebruiken tegen Nicaragua, en tussenbeide komen in de binnenlandse aangelegenheden van Nicaragua, in een schending van de soevereiniteit, de territoriale onschendbaarheid en de politieke onafhankelijkheid van Nicaragua, en van de meest fundamentele en algemeen aanvaarde principes van het internationale recht»¹².

In verband met het urgente karakter van de zaak en om verder verlies van mensenlevens en vernietiging van eigendommen te voorkomen terwijl de einduitspraak hangende is, dient Nicaragua, behalve het Rekest, op dezelfde dag ook nog een verzoek in tot het opleggen van «conservatoire maatregelen»¹³. In antwoord daarop stelt het Hof alvast de data vast waarop de partijen zullen worden gehoord (woensdag 25 en vrijdag 27 april) en doet de President, in overeenstemming met artikel 74, §4, van het Reglement van het Hof, en in afwachting van de eerste openbare zittingen, een beroep op de beide partijen om zich zo te gedragen dat een eventueel opleggen van conservatoire maatregelen het nodige effect zou kunnen hebben: «I draw the attention of both Parties to the need to act in such a way as will enable any Order the Court may make on the request for provisional measures to have its appropriate effects»¹⁴.

De Amerikaanse Regering wordt vertegenwoordigd door *M. Davis Robinson*, juridisch adviseur bij de State Department.

De advocaten en raadgevers zijn, voor Nicaragua: professor *Ian Brownlie* (Oxford University), professor *Abram Chayes* (Harvard University), en drie medewerkers van het advocatenkantoor *Reichler en Appelbaum* in Washington D.C.; voor de Verenigde Staten: een aantal juridische ad-

viseurs van het State Department, en de professoren *Fred Morrison* (University of Minnesota) en *Stefan Riesenfeld* (University of California at Berkeley).

In een brief van 17 april 1984 liet de Regering van Nicaragua weten dat zij niet van plan was om gebruik te maken van het recht een *ad hoc* rechter¹⁵ aan te wijzen, tenminste niet voor dat gedeelte van de procedure dat de conservatoire maatregelen betrof; men behoudt zich echter het recht voor in een later stadium van de procedure wel van dit recht gebruik te maken¹⁶.

De eisen van Nicaragua

In haar Rekest¹⁷ wijst de regering van Nicaragua op de feiten die zich sinds december 1981 hebben voorgedaan; Er is trouwens in annex een officiële lijst bijgevoegd, waarin een chronologisch overzicht wordt gegeven van alle gebeurtenissen (aanvallen, bombardementen, het uitrusten, trainen en betalen van 12.000 huurlingen, militaire «oefeningen» in de gensstreek met Honduras) uit die periode.

Nicaragua heeft ten gevolge van deze activiteiten zware verliezen geleden: 1.400 doden, 3.000 gewonden en meer dan 113.000 ontheemden. Verschillende officiële Amerikaanse bronnen worden aangehaald (zoals de *US Congressional Records*) waaruit duidelijk zou blijken dat de Amerikaanse regering verantwoordelijk is voor deze gebeurtenissen¹⁸.

¹⁵ Artikel 31 van het Statuut kent in twee gevallen aan partijen het recht toe, een rechter van eigen keuze aan te wijzen die als *ad hoc* rechter, en alleen voor de zaak in kwestie, zal zitting nemen:

— wanneer zich onder de rechters die zitting zullen nemen, een rechter bevindt die de nationaliteit van één der partijen bezit, kan elk der andere partijen naar eigen keuze een persoon aanwijzen die zitting zal nemen als rechter (§2); en

— indien zich onder de rechters die zitting zullen nemen, geen rechter bevindt die de nationaliteit van de partijen bezit, kan elk dezer partijen een rechter kiezen overeenkomstig het bepaalde in het tweede lid (§3).

¹⁶ Case concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v United States of America), Request for the indication of Provisional Measures, Order, 10 May 1984, p. 4.

¹⁷ International Court of Justice, Application Instituting Proceedings, filed in the Registry of the Court on 9 April 1984. «Case concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua»; Rekest.

¹⁸ Rekest, 4: «In December 1983, at the urging of the President and after receiving a full report on the extent of the activities, the United States Congress enacted the intelligence Authorization Act for Fiscal Year 1984, Section 108 of which provides:

During fiscal year 1984, not more than \$ 24.000.000 of the funds available to the Central Intelligence Agency, the Department of Defense, or any other agency or entity of the United States involved in intelligence activity may be obligated or expended for the purpose or which would have the effect of supporting, directly or indirectly, military or paramilitary operations in Nicaragua by any nation, group, organization, movement or individual.»

In een Annex bij het Rekest (Annex A: chronological Account of U.S. «Covert Activities» in and against Nicaragua), wordt trouwens een Chronologisch overzicht gegeven van alle Amerikaanse activiteiten; ook daar worden herhaaldelijk de «Congressional Records» geciteerd. Zie bv. in §15: «The Majority Leader of the

¹¹ Art. 36, §6: «In geval van een meningsverschil over de vraag of het Hof al dan niet rechtsmacht heeft, beslist het Hof.»

¹² Internationaal Gerechtshof, Perscommuniqué, n° 84/10, Den Haag, 9 april 1984.

¹³ *Infra*, p. 6.

¹⁴ Internationaal Gerechtshof, Perscommuniqué n° 84/13, Den Haag, 16 april 1984.

Dit alles, zo wordt gesteld, is in strijd met verschillende bepalingen van het Handvest van de Organisatie van Amerikaanse Staten, de OAS¹⁹, waarin inmenging in de aangelegenheden van een andere staat verboden wordt (art. 18) en de onschendbaarheid van het grondgebied van een staat als principe wordt gesteld (art. 20). Ook het Handvest van de Verenigde Naties met name art. 2, §4, werd door Amerika geschonden; trouwens, in het algemeen, zo wordt aangevoerd, hebben de VS gehandeld in strijd met de algemene regels van internationaal recht, zoals die door de statengemeenschap worden aanvaard, en blijken uit de publikaties van deskundigen en uit een hele lijst resoluties van de Algemene Vergadering²⁰.

House of Representatives, James Wright, also a member of the Intelligence Committee, advised his colleagues that the purpose of the U.S.-supported activities was to overthrow the Government of Nicaragua, and that such activities violate international law:

Those whom we have recruited, trained, financed, equipped and sent into that country state unequivocally that their purpose is to overthrow the government of that country. For us to say that it is otherwise really is to evade the fact and render ourselves subject to the censure of our friends and colleagues throughout the hemisphere ...» (129 Congressional Record, H. 5837, 28 July 1983).

«Our acts in Nicaragua, the so-called covert acts which are not covert at all, in equipping and financing and maintaining some 12.000 troops in Nicaragua, is regarded throughout Latin America as a reckless invasion. It frightens them. They think it is a time bomb that is going to set off a conflagration throughout the hemisphere.

They regard this as a violation of the Organization of American States Charter. As a matter of plain fact, I think it is, because what we have done, quite frankly — and let us be honest with ourselves — has been to finance an invasion from outside of a sovereign country» (129 Congression Record, H. 5729, 27 July 1983).

¹⁹ De «Organization of American States», de facto al bestaand sinds 1890, werd formeel opgericht in 1948 door het Verdrag van Bogota. Behalve de bepalingen van het Verdrag van Rio van 1947, een systeem voor collectieve veiligheid dat voorziet in wederzijdse bijstand in geval van een gewapende aanval, omvat het ook voorzieningen voor de vreedzame beslechting van geschillen, en wel in het kader van hoofdstuk VIII van het VN-Handvest, dat voorziet in een *samenspel* tussen de regionale organisaties en de Veiligheidsraad op dit gebied.

²⁰ Bijvoorbeeld:

— Declaration of the Inadmissibility of Intervention and Interference in the Internal Affairs of States (General Assembly resolution 36/103, 9 December 1981);

— Definition of Aggression (General Assembly resolution 3314, 14 December 1974);

— Declaration of Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation Among States (General Assembly resolution 2625, 24 October 1970);

— Status of the Implementation of the Declaration on the Intervention in the Domestic Affairs of States (General Assembly resolution 2225, 19 December 1966);

— Strict observance of the Prohibition of the Threat or Use of Force in International Relations (General Assembly resolution 2160, 30 November 1966);

— Declaration on the Inadmissibility of Intervention in the Domestic Affairs of States and Protection of Their Independence and Sovereignty (General Assembly resolution 2131, 21 December 1965).»

Nicaragua besluit het Rekest dan ook met te vragen dat het Hof zou oordelen en verklaren:

a) dat de Verenigde Staten, door het recruterende, opleiden, bewapenen, uitrusten, financieren, en anderszins aanmoedigen, ondersteunen, helpen en leiden van militaire en paramilitaire acties in en tegen Nicaragua, hun specifieke verdragsverplichtingen t.o.v. Nicaragua hebben geschonden en nog schenden, en meer in het bijzonder:

— Artikel 2 (4) van het Handvest van de Verenigde Naties;

— de artikelen 18 en 20 van het Handvest van de Organisatie van Amerikaanse Staten;

— Artikel 8 van het Verdrag betreffende Rechten en Plichten van Staten;

— Artikel 1, ten derde, van het Verdrag betreffende de Plichten en Rechten van Staten in geval van Burgeroorlog;

b) dat de Verenigde Staten, in een schending van hun verplichtingen volgens de algemene beginselen van internationaal recht en van internationaal gewoonterecht, de soevereiniteit van Nicaragua hebben geschonden en nog steeds schenden door:

— gewapende aanvallen tegen Nicaragua, te land, ter zee en in de lucht;

— binnen te dringen in de territoriale wateren van Nicaragua;

— schending van het luchtruim van Nicaragua;

— pogingen om direct en indirect de regering van Nicaragua te intimideren;

c) dat de Verenigde Staten, in een schending van hun verplichtingen onder de algemene beginselen van internationaal recht en van internationaal gewoonterecht, geweld en bedreiging met geweld hebben gebruikt en nog gebruiken tegen Nicaragua;

d) dat de Verenigde Staten, in een schending van hun verplichtingen volgens de algemene beginselen van internationaal recht en van internationaal gewoonterecht, zich hebben schuldig gemaakt en zich nog schuldig maken aan interventie in de binnenlandse aangelegenheden van Nicaragua;

e) dat de Verenigde Staten, in een schending van hun verplichtingen volgens de algemene beginselen van internationaal recht en van internationaal gewoonterecht, inbreuk hebben gepleegd en nog plegen op de vrijheid van de volle zee, en het vreedzame scheepvaartverkeer hebben onderbroken;

f) dat de Verenigde Staten, in een schending van hun verplichtingen volgens de algemene beginselen van internationaal recht en van internationaal gewoonterecht, burgers van Nicaragua hebben gedood, gewond, ontvoerd en nog steeds doden, verwonden en ontvoeren;

g) dat, met het oog op haar schendingen van de bovengenoemde juridische verplichtingen, de Verenigde Staten in het bijzonder verplicht zijn zich onmiddellijk te onthouden:

— van elk gebruik van geweld, direct of indirect, openlijk of clandestien, tegen Nicaragua, en van elke bedreiging met geweld tegen Nicaragua;

— van alle schendingen van de soevereiniteit, van de territoriale onschendbaarheid of van de politieke afhankelijkheid van Nicaragua, waaronder begrepen elke interventie, direct of indirect, in de binnenlandse aangelegenheden van Nicaragua;

— van alle steun, van welke aard ook, waaronder begrepen het verschaffen van opleiding, wapens, munitie, financiële hulp, bevoorradings, hulp, leiding of welke vorm van ondersteuning ook aan een staat, groep, organisatie, beweging of individu die bezig is met, of met de voorbereiding van, militaire en paramilitaire activiteiten in of tegen Nicaragua;

— van alle pogingen om de toegang naar of uit de havens van Nicaragua te beperken, blokkeren of bedreigen;

— en van het doden, verwonden en ontvoeren van burgers in Nicaragua;

h) dat de Verenigde Staten verplicht zijn om aan Nicaragua zelf, en aan Nicaragua als *parens patriae* voor zijn burgers, schadevergoeding te betalen voor de schade toegebracht aan personen en goederen en aan de economie van Nicaragua, en veroorzaakt door bovengenoemde schendingen van het internationaal recht, ten belope van een bedrag dat door het Hof moet worden vastgesteld. Nicaragua behoudt zich het recht voor om het Hof een nauwkeurige raming voor te leggen van de schade die door de Verenigde Staten is toegebracht.

De Amerikaanse reactie op het Rekest van Nicaragua is gebaseerd op de volgende overwegingen:

— de eisen die door Nicaragua worden geformuleerd zijn onverbrekkelijk verbonden met de eisen van andere Centraalamerikaanse staten tegen Nicaragua. Deze andere staten zijn eigenlijk ook partij bij het conflict en de zaak kan niet behandeld worden zonder hen;

— de eisen van Nicaragua en de eisen van de andere Centraalamerikaanse staten vormen nu eigenlijk het voorwerp van regionale geschillenbeslechting, met name in de context van «Contadora»²¹, waarbij Nicaragua, uit eigen vrije wil, partij is. Nu de Verenigde Staten en de OAS eenmaal bepaalde stappen hebben ondernomen, mag het Hof niet tussenbeide komen in dat onderhandelingsproces door de eisen van Nicaragua te behandelen apart van de eisen die tegen Nicaragua worden ingesteld door de buurlanden;

— het Rekest van Nicaragua vraagt dat zou worden vastgesteld dat een niet te rechtvaardigen gebruik van geweld heeft plaatsgehad. Een dergelijke vaststelling zou in dit geval gedaan moeten worden door de daartoe geëigende politieke (!) organen van de Verenigde Naties en van de OAS;

— het belangrijkste argument van de Verenigde Staten is wel, dat het Hof niet bevoegd is om de Nicaraguaanse eis in behandeling te nemen. Het is dan ook het standpunt van de Amerikaanse Regering dat «... these proceedings must be terminated immediately and the Application and Request removed from the Court's List».

De eisen die door de Regering van Nicaragua werden geformuleerd, zijn echter tweërlei, en er werden dan ook op

9 april twee documenten bij het Hof ingediend. In het tweede document werd gevraagd dat het Hof onmiddellijke maatregelen zou nemen²²:

— voor de stopzetting van elke verdere hulpverlening, in welke vorm ook, door de Verenigde Staten aan groepen of organisaties of bewegingen die zich bezighouden met militaire of paramilitaire activiteiten in of tegen Nicaragua en

— voor de stopzetting van alle militaire of paramilitaire activiteiten door Amerikaanse agenten of strijdkrachten in of tegen Nicaragua.

Op dit tweede verzoek, een verzoek tot het opleggen van z.g. *conservatoire maatregelen* (een oproep tot het behoud van de *status quo* door alle partijen, om een uitbreiding van het conflict te voorkomen) ging het Hof in met een uitspraak op 10 mei²³.

Alle rechters, behalve de Amerikaanse rechter Stephen Schwebel, stemden vóór deze beslissing. Voor het opleggen van zulke conservatoire maatregelen hoeft het Hof zich echter niet definitief uit te spreken over zijn eigen bevoegdheid: een vermoeden van bevoegdheid is voldoende, of: er moeten op het eerste gezicht, *prima facie*, voldoende aanwijzingen bestaan opdat het Hof zich bevoegd zal kunnen verklaren²⁴. Pas na het opleggen van deze conservatoire maatregelen zal het Hof gaan onderzoeken of het inderdaad bevoegd is om de «grond van de zaak» te behandelen. Nadat het hierover een positieve beslissing heeft genomen, kan het overgaan tot het behandelen van de eigenlijke eis van Nicaragua.

De gronden door partijen aangevoerd voor de bevoegdheid van het Hof

De Regering van Nicaragua stelt in haar Rekest dat een eventuele bevoegdheid van het Hof in deze zaak gegrond zou kunnen zijn op de *Facultatieve Verklaringen* die door beide partijen werden afgelegd, en waarbij zij de rechtsmacht van het Hof als verplicht hebben aanvaard:

— een Verklaring van Nicaragua gedateerd 24 september 1929, waarbij het onvoorwaardelijk en zonder tijdslimiet de rechtsmacht van het Permanente Hof van Internationale Justitie aanvaardde²⁵, en

²² «Request of the Republic of Nicaragua for Provisional Measures of Interim Protection», een schrijven tot «The President and Judges of the International Court of Justice», door Carlos Argüello Gomez, Ambassadeur van Nicaragua in Den Haag, gedateerd 9 april 1984.

²³ «Case concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua» (Nicaragua v. United States of America), Request for the Indication of Provisional Measures Order of the Court, 10 May 1984.

²⁴ Over het verband tussen de bevoegdheid tot het opleggen van conservatoire maatregelen en de bevoegdheid om uitspraak te doen over de grond van de zaak, zie onder meer A. BEIRLAEN, *De Conservatoire Maatregelen van het Internationale Hof van Justitie*, Proefschrift Vrije Universiteit Brussel, 1980, pp. 113-123.

²⁵ «On behalf of the Republic of Nicaragua, I recognize as compulsory unconditionally, the jurisdiction of the Permanent Court of International Justice».

Geneva, 24 September 1929

(Signed) T.F. Medina».

²¹ In januari 1983 kwamen afgevaardigden van Mexico, Panama, Colombia en Venezuela samen op het eiland Contadora in Panama; samen met Nicaragua begonnen deze landen in mei 1983 een proces van onderhandelingen over de toestand in Centraal Amerika. Deze onderhandelingen ontvingen de steun en goedkeuring van de VN-Veilighedsraad in Res. 530 van 19 mei 1983, en van de VN-Algemene Vergadering in A.V. Res 38/10 van 11 november 1983.

— een Verklaring afgelegd door president Truman voor de Verenigde Staten, gedateerd 14 augustus 1946, waarin echter enkele, soms zeer vérgaande, reserves werden opgenomen²⁶.

Deze Amerikaanse Verklaring werd op 6 april 1984 «aangevuld» met een nota van Secretary of State George Shultz, die gericht was tot de Secretaris-Generaal, en waarin werd verklaard dat de Verklaring van 1946 niet meer zou gelden ten aanzien van geschillen met een Middenamerikaanse staat, of die het gevolg zijn van gebeurtenissen in Midden-Amerika. Deze bepaling zou onmiddellijk van kracht worden, en gelden voor een periode van twee jaar²⁷. Op 13

²⁶ «I Harry S. Truman, President of the United States of America, declare on behalf of the United States of America, under Article 36, paragraph 2, of the Statute of the International Court of Justice, and in accordance with the Resolution of 2 August 1946, of the Senate of the United States of America (two-thirds of the Senators present concurring therein), that the United States of America recognizes as compulsory *ipso facto* and without special agreement, in relation to any other State accepting the same obligation, the jurisdiction of the International Court of Justice in all legal disputes hereafter arising concerning:

- a. The interpretation of a treaty;
- b. Any question of international law;
- c. The existence of any fact which, if established, would constitute a breach of an international obligation;
- d. The nature or extent of the reparation to be made for the breach of an international obligation;

Provided, that this declaration shall not apply to:

- a. Disputes the solution of which the parties shall entrust to other tribunals by virtue of agreements already in existence or which may be concluded in the future; or
- b. Disputes with regard to matters which are essentially within the domestic jurisdiction of the United States of America as determined by the United States of America or
- c. Disputes arising under a multilateral treaty, unless (1) all parties to the treaty affected by the decision are also parties to the case before the Court, or (2) the United States of America specially agrees to jurisdiction; and

Provided further, that this declaration shall remain in force for a period of five years and thereafter until the expiration of six months after notice may be given to terminate this declaration.

Done at Washington this fourteenth day of August 1946.

(Signed) Harry S. Truman».

²⁷ «Excellency,

I have the honor on behalf of the Government of the United States of America to refer to the Declaration of my Government of August 26, 1946, concerning the acceptance by the United States of America of the compulsory jurisdiction of the International Court of Justice, and to state that the aforesaid Declaration shall not apply to disputes with any Central American state or arising out of or related to events in Central America, any of which disputes shall be settled in such manner as the parties to them may agree.

Not with standing the terms of the aforesaid Declaration, this *proviso* shall take effect immediately and shall remain in force for two years, so as to foster the continuing regional dispute settlement process which seeks a negotiated solution to the interrelated political, economic and security problems of Central America

W.G. George Shultz, Secretary of State of the United States of America.

6 April 1984

His Excellency Javier Perez de Cuellar, Secretary-General of the United Nations.»

april richtte de Amerikaanse ambassadeur in Den Haag dan ook een schrijven tot het Hof waarin werd gesteld dat de Verklaring van 1946, gelezen in samenhang met de nota van 6 april 1984, het Hof geen enkele bevoegdheid geeft, de klacht van Nicaragua in behandeling te nemen, en *a fortiori* geen bevoegdheid tot het opleggen van *conservatoire maatregelen*.

a. De Verklaring van Nicaragua

Dit schrijven werd op 23 april nog gevolgd door een andere brief, waarin de vertegenwoordiger van de Verenigde Staten de aandacht van het Hof vestigde op het feit dat er formeel iets niet in orde zou zijn met de bovengenoemde Verklaring van Nicaragua, die nooit van kracht geworden zou zijn en dus ook niet zou kunnen dienen als grondslag voor de bevoegdheid van het Hof in deze zaak. Op deze gronden verzocht hij het Hof, de zaak onmiddellijk van de rol te voeren.

In bovengenoemde brief wordt gesteld dat Nicaragua weliswaar op 24 september 1929 een Facultatieve Verklaring heeft afgelegd, maar dat uit de archieven van de Volkenbond niet blijkt dat Nicaragua ooit partij is geworden bij het Statuut van het Hof, of dat het ooit het Protocol van Ondertekening van het Statuut heeft geratificeerd: de Facultatieve Verklaring van 1929 zou daarom ook nooit in werking zijn getreden.

Tijdens de hoorzittingen van 27 april ging de Agent voor de Amerikaanse Regering uitvoerig in op deze kwestie. Hij onderzocht eerst de manier waarop een staat de verplichte rechtsmacht van het Permanente Hof aanvaardde, en beschreef dan de wijze waarop Nicaragua, kennelijk niet conform de vereisten, had gehandeld²⁸.

Een staat kon de verplichte rechtsmacht van het Permanente Hof aanvaarden door partij te worden bij het Statuut van het Hof, en *op dat ogenblik, of later*, een Facultatieve Verklaring af te leggen volgens de bepalingen van artikel 36, §2, van het Statuut.

Een staat werd *niet automatisch* partij bij het Statuut door het verwerven van het lidmaatschap van de Volkenbond, zoals dat op het ogenblik het geval is met het lidmaatschap van de Verenigde Naties²⁹: *naast* de ratificatie van het Volkenbondverdrag was de ratificatie vereist van het Protocol van Ondertekening van het Statuut van het Permanente Hof, en pas *daarna* kon men overgaan tot het afleggen van een Facultatieve Verklaring. Rechter Manley Hudson schreef dan ook: «A Stat cannot become a party to the Optional Clause unless it becomes or has become a party also to the Protocol of Signature»³⁰. In dit verband is het trouwens interessant de tekst van het tegenwoordige artikel 36 te vergelijken met artikel 36 van het Statuut van het Permanente Hof, dat stelde dat de leden van de Volkenbond en de staten genoemd in de Annex bij het Volken-

²⁸ Opmerkingen van Davis Robinson, agent voor de Verenigde Staten; Hoorzitting van vrijdag 27 april 1984, *Verbatim records*, pp. 28-43.

²⁹ Artikel 93, 1: «Alle Leden van de Verenigde Naties zijn *ipso facto* partij bij het Statuut van het Internationale Gerechtshof.»

³⁰ MANLEY O. HUDSON, *op. cit.*, p. 451.

bondverdrag «may, either when signing or ratifying the Protocol (...) or at a later moment declare ...»³¹.

Uit het voorgaande blijkt duidelijk dat een staat geen Verklaring kon afleggen zonder partij te zijn bij het Statuut. Om partij te worden bij het Statuut moest de staat, na het afwerken van de interne door de eigen constitutie voorgeschreven ratificatieprocedure, tot slot nog de ratificatie-oorkonde van het Protocol neerleggen bij de Secretaris-Generaal van de Volkenbond: eerst dan was de ratificatieprocedure voltooid. Dit uitdrukkelijke vereiste is trouwens gebruikelijk in het vedragenrecht: het is een formele bevestiging en uitdrukking van de wil van een staat om aan een bepaald verdrag gebonden te zijn ten opzichte van de andere verdragsluitende partijen.

Na ontvangst van de ratificatie-oorkonde diende de Secretaris-Generaal de andere staten die partij waren bij het verdrag (in casu het Protocol van Ondertekening van het Statuut van het Permanente Hof) dan ook op de hoogte te stellen van het feit dat een nieuwe staat zich had aangesloten³².

Er is nu echter twijfel gerezen over de vraag of Nicaragua het Protocol inderdaad ooit heeft geratificeerd:

Nicaragua zou wel een Facultatieve Verklaring hebben afgelegd zoals bepaald in art. 36, §2, van het Statuut, maar het zou nooit een ratificatie-oorkonde van het Protocol van Ondertekening bij de Secretaris-Generaal hebben neergelegd!

Op 4 april 1935 schreef de Nicaraguaanse minister van Buitenlandse Zaken aan de Secretaris-Generaal van de Volkenbond dat het Protocol, ondertekend op 14 september 1929, samen met andere verdragen aan het Congres ter goedkeuring was voorgelegd. Na deze formaliteit, en de publicatie van het document in het Staatsblad *La Gaceta*, zouden de ratificatie-oorkonden officieel aan de Secretaris-Generaal worden overgezonden. Het antwoord op deze brief luidde dat het Secretariaat steeds ter beschikking stond van de Nicaraguaanse regering.

In 1939 ontving de Secretaris-Generaal een telegram waarin de regering van Nicaragua aankondigde «te zijner tijd» («*oportunamente*») de ratificatie-oorkonde te zullen neerleggen, en antwoordde opnieuw dat het Volkenbond-Secretariaat zich ter beschikking hield «... pour lui faciliter les formalités relatives au dépôt dudit instrument de ratification»³³. Al deze informatie is te vinden in de Archiven van de Volkenbond. Deze bevatten echter geen enkel bewijs van de ontvangst van de ratificatie-oorkonde, maar, integendeel, wel brieven, nog uit 1942, van de griffier van het Permanente Hof aan de Nicaraguaanse regering, waarin de aandacht werd gevestigd op het feit dat de griffie nooit een ratificatie-oorkonde had ontvangen: «Perhaps this instru-

ment was lost en route. I want to draw your attention to this matter»³⁴.

Hieruit zou men dus kunnen concluderen dat Nicaragua in april 1946, toen de Volkenbond en het Permanente Hof werden opgeheven, op de hoogte was (het was er immers tweemaal, in 1935 en in 1942, officieel van in kennis gesteld), van het feit dat de Verklaring uit 1929 niet van kracht was. Uit de latere houding van Nicaragua zou men echter het tegendeel kunnen afleiden. Want nadat in 1945 de Verenigde Naties waren opgericht en in 1946 het Internationaal Gerechtshof het Permanente Hof had opgevolgd, heeft Nicaragua het nooit nodig gevonden, een nieuwe Verklaring af te leggen, of de oude Verklaring te bevestigen. Het nieuwe Statuut voorziet immers in de overgang van Verklaringen afgelegd ten opzichte van het Permanente Hof naar het Internationaal Gerechtshof³⁵. De regering van Nicaragua heeft kennelijk zelf steeds in de overtuiging verkeerd dat de Verklaring van 1929 wel degelijk van kracht was, en dus volgens de bepalingen van artikel 36, §5, kon worden «beschouwd als een aanvaarding van de verplichte rechtsmacht van het Internationale Gerechtshof ...».

Wat was echter gedurende al die tijd de mening van anderen (het Hof, derde staten, ...) over de geldigheid van de Verklaring van Nicaragua? Is die al eens eerder ter discussie gesteld?

— De *Jaarboeken van het Hof* hebben steeds de Verklaring van Nicaragua vermeld in de lijst van de aanvaardingen van de verplichte rechtsmacht van het Permanente Hof; er werd echter ieder jaar opnieuw in een voetnoot vermeld dat het «instrument de ratification» (nog) niet op het Secretariaat was neergelegd³⁶.

Vanaf 1949 wordt Nicaragua zonder meer vermeld in de lijst van landen die de verplichte rechtsmacht van het Internationaal Gerechtshof hebben aanvaard. Sinds 1955/56 echter weer met toevoeging van een voetnoot: «According to a telegram dated 29 November 1939, addressed to the League of Nations, Nicaragua had ratified the Protocol of Signature of the Statute of the Permanent Court of International Justice (16 December 1920), and the instrument of ratification was to follow. It does not appear, however, that the instrument of ratification was ever received by the League of Nations». Waarom sinds 1955? Niemand schijnt precies te weten hoe, of op wiens verzoek, de griffier ertoe gekomen is die toevoeging op te nemen. De advocaten van de V.S. insinueren nu dat het verband kan hebben gehouden met de mogelijkheid van een klacht van Honduras betreffende een grensgeschil met Nicaragua ...

— *Het Hof zelf* heeft tot dusver nooit de gelegenheid gehad deze kwestie te onderzoeken: Nicaragua heeft in al

³¹ Zie *supra*, p. 12.

³² Protocol of Signature, §3: «The present protocol of Signature is subject to ratification. Each Power shall send its ratification to the Secretary-General of the League of Nations: the latter shall take the necessary steps to notify such ratifications to the other signatory Powers. The ratification shall be deposited in the Archives of the Secretariat of the League of Nations.»

³³ Zoals geciteerd tijdens de hoorzitting van vrijdag 27 april, *Verbatim records*, p. 34.

³⁴ *Ibid.*, p. 35, als «US Exhibit I».

³⁵ In artikel 36, §5: «Verklaringen afgelegd ingevolge artikel 36 van het Statuut van het Permanente Hof van Internationale Justitie die nog van kracht zijn, worden tussen de partijen bij dit Statuut beschouwd als een aanvaarding van de verplichte rechtsmacht van het Internationale Gerechtshof gedurende het tijdvak dat zij nog van kracht zijn, en overeenkomstig de daarin genoemde voorwaarden.»

³⁶ Zie ook MANLEY O. HUDSON, *op. cit.*, p. 696.

³⁷ «Yearbook of the International Court of Justice», 1954-1955 e.v.

die jaren zelf nooit een zaak aanhangig gemaakt bij het Hof.

— *Derde Staten*: wel werd Nicaragua in 1957 betrokken bij een zaak die door Honduras tegen Nicaragua aanhangig werd gemaakt: de «Zaak betreffende de Arbitrage-Uitspraak van de Koning van Spanje van 23 december 1906»³⁸. In deze zaak was als grond voor de rechtsmacht van het Hof aangevoerd een compromis (het Verdrag van Washington van 1957³⁹ 1957), en de Facultatieve Verklaringen van Honduras en Nicaragua⁴⁰. Helaas heeft het hof toen niet de gelegenheid aangegrepen om de geldigheid van de Verklaringen na te gaan: het compromis werd op zichzelf duidelijk en specifiek genoeg bevonden om als grondslag te dienen voor de bevoegdheid van het Hof in die zaak. Men zou uit de omstandigheden echter kunnen afleiden dat derde staten, *in casu* Honduras, wél uitgingen van de geldigheid van de Verklaring van Nicaragua⁴¹.

— *Rechter Manley Hudson*, in zijn gezaghebbend boek over het Permanente Hof, neemt de tekst van alle Facultatieve Verklaringen op in een Appendix. Bij de tekst van de Verklaring van Nicaragua⁴² vermeldt hij in een voetnoot: «Translation. This declaration became effective on November 29, 1939, when the Nicaraguan Government notified the Secretary-General of the League of Nations by telegraph of Nicaragua's ratification of the Protocol of Signature.» En in de lijst van de staten die een Facultatieve Verklaring hebben afgelegd⁴³ wordt bij Nicaragua vermeld: als datum van de ondertekening 24 september 1929, en als datum van het neerleggen van de ratificatie, maar tussen haakjes, 29 november 1939 met als voetnoot: «Date of notification of ratification of the Protocol of Signature»⁴⁴.

³⁸ *I.C.J. Reports*, 1958, 43.

³⁹ Verdrag tussen Honduras en Nicaragua over de te volgen procedure inzake het voorleggen van het geschil aan het Hof, afgesloten op 21 juli 1952 te Washington D.C.

⁴⁰ «Nicaragua has also declared that she recognized the compulsory jurisdiction of the Permanent Court of International Justice. This declaration was dated 24 September 1929. By a Decree dated 14 February 1935, the Senate of Nicaragua ratified the Statute and the Protocol of the Permanent Court of International Justice. On 11 July 1935, a similar decision was taken by the Chamber of Deputies (Official Gazette, Organ of the Government of Nicaragua. Year 39, n° 130, page 1033, and n° 207, page 1674). On 29 November 1939, the Secretary-General of the League of Nations received a telegram signed "Relaciones", notifying him of the ratification by Nicaragua of the Statute and Protocol of the Court. Having regard to these facts, the declaration of 1929 entered into force and continues to be valid by virtue of Article 36, para. 5, of the Statute of the International Court of Justice».

(*I.C.J. Pleadings, Case concerning the Arbitral Award made by the King of Spain on 23 December 1906 (Honduras v. Nicaragua)*, vol. I, 1960, pp. 8-9 (translation)).

⁴¹ En zelfs de Verenigde Staten zelf: de VS's officiële publikatie *Treaties in Force, a List of Treaties and other International Agreements of the United States*, van 1 januari 1983 (p. 351) vermeldt Nicaragua zonder verdere bijzonderheden als een van de staten die de rechtsmacht van het Hof hebben aanvaard. Hoorzitting van 25 april 1984, *Verbatim records*, p. 32.

⁴² HUDSON, *op. cit.*, p. 696.

⁴³ *Ibid.*, p. 704.

⁴⁴ Zie ook *ibid.*, p. 667: hier wordt Nicaragua vermeld in de lijst van staten die het Protocol hebben ondertekend (Nicaragua op 14

Het standpunt van Nicaragua zoals dat tijdens de hoorzittingen naar voren werd gebracht is, in het kort, dat:

- de Verklaring inderdaad werd afgelegd in 1929;
- de goedkeuring van het Protocol door de President van de Republiek, door de Senaat, en door de Kamer van Volksvertegenwoordigers plaatsvond in 1935;
- de noodzakelijke publikaties plaatsvonden in *La Gaceta*;
- toen de ratificatie van het Protocol effect kreeg voor Nicaragua, in 1939, dit onmiddellijk werd meegedeeld aan de Secretaris-Generaal van de Volkenbond, maar dat «there are quite obvious reasons why this ratification may not have reached Geneva at the time ...»⁴⁶.

b. De Verklaring van de Verenigde Staten

Zoals we hierboven uiteengezet hebben, is een van de meest fundamentele beginselen van alle internationale rechtspraak, dat deze alleen kan plaatshebben nadat door alle betrokken partijen *formeel* is ingestemd met de behandeling van een geschil. Sinds de oprichting van het Permanente Hof van Internationale Justitie zijn er pogingen geweest om de aanvaarding van de rechtsmacht van het Hof verplicht te maken voor alle staten die partij zijn bij het Statuut, maar tweemaal⁴⁷ zijn die pogingen gestrand op de houding van een aantal staten, waaronder de grote mogendheden, die zich niet zó volledig wensten te onderwerpen aan de rechtsmacht van een internationaal tribunaal. Deze staten wensten in principe wel die rechtsmacht te aanvaarden, maar dan alleen ten opzichte van bepaalde andere staten, in bilaterale of multilaterale verdragen, en alleen voor bepaalde soorten geschillen.

Die discussies hebben dan ten slotte tweemaal geleid tot de compromisoplossing van art. 36, §2: de mogelijkheid

september 1929) en geratificeerd: Nicaragua op 29 november 1939, met als voetnoot: «On this date Nicaragua's ratification was notified to the Secretary-General of the League of Nations by telegraph.»

Deze gegevens zijn afkomstig uit L of N Doc. A.6 1939. Annex I.V.

⁴⁵ Hoorzitting van woensdagochtend 25 april, en vrijdagmiddag 27 april. Samengevat door het Hof in de Verordening van 10 mei 1984, § 19.

⁴⁶ Ten gevolge van het uitbreken van de Tweede Wereldoorlog in 1939.

⁴⁷ Eerst in 1920: zie HUDSON, *op. cit.*, 185; «This Article (36) was the result of the greatest contest waged in the creation of the Court.»

Het uiteindelijke artikel 36 was een compromis tussen de voorstellen uit 1920 van de *Committee of Jurists* en de mening van de Raad van de Volkenbond. Zie ook SHABTAI ROSENNE, *The International Court of Justice*, Leiden, 1957, pp. 302-303.

Maar ook voor en tijdens de Conferentie van San Francisco; zie GOODRICH, HAMBRO and SIMONS, *Charter of the United Nations; Commentary and Documents*, New York/London, 1969, pp. 543-547.

En ook later nog: «... numerous States continue to rear back from the idea of finding themselves legally bound to submit the judgment of the lawfulness of their 'sovereign' actions to an impartial International instance ...», zoals beschreven in J.H.W. VERZIJL, *International Law in Historical Perspective*, part VIII, Leiden, 1976, pp. 390-402, op pp. 400-401.

tot het afleggen van een Verklaring waarbij een staat eenzijdig de rechtsmacht van het Hof aanvaardt, maar dan alleen ten opzichte van die staten die ook een dergelijke Verklaring hebben afgelegd⁴⁸.

Het duidelijke uitgangspunt bij de evaluatie en de analyse van de tekst en de rechtskracht van een Verklaring moet zijn dat een staat in principe volledig vrij is al of niet zo'n Verklaring af te leggen, en dat die vrijheid zich uiteraard uitstrekt over de *inhoud* van de Verklaring.

Dat wil zeggen dat een staat vrij is om:

1. de geldigheid van de Verklaring tot een bepaalde periode te beperken, en
2. bepaalde geschillen van de rechtsmacht van het Hof uit te sluiten door het opnemen van reserves.

Het invoegen van een *tijdslimiet* aan de Verklaring is uitdrukkelijk toegestaan door de bepalingen van artikel 36⁴⁹. Een meerderheid van de staten heeft dan ook van deze mogelijkheid gebruik gemaakt: slechts tien staten hebben een Verklaring zonder tijdslimiet afgelegd, andere hebben hun Verklaring een geldigheidsduur gegeven van vijf, tien of vijftien jaar, eventueel hernieuwbaar. Sommige Verklaringen hebben een opzeggingstermijn van zes of twaalf maanden. Nog weer andere bevatten een combinatie van deze varianten en zijn bv. afgelegd voor een bepaalde termijn waarna ze, onmiddellijk of na een opzeggingstermijn, opzegbaar worden⁵⁰. Opzegging heeft plaats door kennisgeving aan de Secretaris-Generaal.

⁴⁸ Uit de talrijke publikaties over de z.g. «optional clause», behalve de hierboven genoemde werken, zie:

— H.W. BRIGGS, «Reservations to the Acceptance of Compulsory Jurisdiction of the International Court of Justice», *R.C.A.D.I.*, 1958, I 225-363;

— J.K. GAMBLE and D.D. FISHER, *The International Court of Justice — An Analysis of a Failure*, Lexington Mass., 1976, in het bijzonder hoofdstuk 4;

— L. GROSS, *The Future of the International Court of Justice*, 2 vols., Dobbs Ferry N.Y., 1976;

— E. HAMBRO, «Jurisdiction of the International Court of Justice», *R.C.A.D.I.*, 1950, I, 125-213;

— E. HAMBRO, «Some Observations on the Compulsory Jurisdiction of the International Court of Justice», *B.Y.I.L.*, 1948, 133-157;

— W. JENKS, «(Rapport sur la) Compétence obligatoire des Instances judiciaires et arbitrales internationales», *A.I.D.I.*, 47, 1957, I, 34-322, en 48, 1959, II, 55-177;

— A.W. ROVINE, «The National Interest and the World Court», in L. GROSS (ed.), *The Future of the International Court of Justice*, Dobbs Ferry N.Y., 1976, pp. 313-335;

— H. WALDOCK, «Decline of the Optional Clause», *B.Y.I.L.*, vol. 32, 1955-1956, 244;

— G. WEISSBERG, «The Role of the International Court of Justice in the United Nations System: The First Quarter Century», in L. GROSS (ed.) *The Future of the International Court of Justice*, 2 vols., Dobbs Ferry, N.Y., pp. 131-208.

⁴⁹ «De hierboven bedoelde verklaringen kunnen worden afgelegd, hetzij onvoorwaardelijk, hetzij onder de voorwaarde van wederkerigheid met betrekking tot meerdere of bepaalde Staten, of voor een bepaalde termijn.»

⁵⁰ Min of meer typisch is de formule: «... for a period of five years and thereafter until it will be terminated or modified by a written declaration» (Oostenrijk), of: «This Declaration (...) shall take effect on the day of deposit of the instrument of ratification

In principe kan men geen bezwaren hebben tegen het invoegen van tijdslimieten en opzegtermijnen. Iets anders is het wanneer een Verklaring onmiddellijk opzegbaar is of wordt: de staat in kwestie kan zich op ieder moment en zonder de minste waarschuwing onttrekken aan de rechtsmacht van het Hof wanneer een geschil ontstaat, terwijl hij zelf dus eigenlijk wel op ieder moment een geschil tegen een andere staat aanhangig kan maken. De vraag kan worden gesteld of deze mogelijkheid niet principieel in strijd is met de gedachte zelf van de aanvaarding van de verplichte rechtsmacht⁵¹. De enige «verzachting» van deze situatie is de regel die door het Hof voor het eerst in de zaak *Nottebohm*⁵² is toegepast, namelijk dat de bevoegdheid van het Hof om een bepaalde zaak in behandeling te nemen wordt beoordeeld naar de toestand *op het moment waarop de zaak aanhangig wordt gemaakt*: het intrekken of aflopen van een Verklaring tijdens het verloop van de procedure heeft geen invloed meer op de rechtsmacht van het Hof in die zaak⁵³.

Ook het opnemen van *reserves* in de Facultatieve Verklaring behoort in principe tot de volledige discretie van de staat in kwestie, en wordt algemeen aanvaard, hoewel deze mogelijkheid niet expliciet in de bepalingen van art. 36 is opgenomen. Die afwezigheid van een bepaling over reserves wordt uitgelegd als de bron voor een volledige vrijheid voor het opnemen van reserves, zolang deze tenminste niet in strijd zijn met de bepalingen van het Statuut⁵⁴. Deze reserves kunnen allerlei vormen hebben, en geven in het algemeen geen aanleiding tot fundamentele problemen zolang de Verklaringen zelf duidelijk zijn en voorzien in ob-

for a period of five years. Upon the expiry of that period, it shall continue to have effect until notice of its termination is given» (zie over de Belgische Verklaring in het bijzonder: FRANS DE PAUW, «La Belgique et la Compétence obligatoire de la Cour internationale», *Revue belge*, 1965-1, 49-87, en «La déclaration belge du 3 avril 1958 acceptant la juridiction obligatoire de la Cour internationale de justice», *Revue belge*, 1966-1, 94-124).

⁵¹ Het recht van een staat om zijn verklaring op te zeggen werd ter discussie gesteld toen Paraguay, wiens Verklaring (uit 1933) geen voorzieningen bevat voor de beëindiging ervan, de Secretaris-Generaal van de Volkenbond in kennis stelde van een nieuwe wet waarbij de Verklaring werd ingetrokken. Deze kennisgeving werd uitdrukkelijk *niet* erkend door verschillende andere staten, partij bij het Statuut, zoals België, Bolivia, Brazilië, Nederland, Tsjecho-Slowakije en Zweden. Zie HUDSON, *op. cit.*, p. 476.

⁵² *Liechtenstein v. Guatemala*, Preliminary Objection, *I.C.J. Reports*, 1953, 111.

⁵³ «Once the Court has been regularly seized, the Court must exercise its powers, as these are defined in the Statute. After that, the expiry of the period fixed for one of the Declarations on which the Application was founded is an event which is unrelated to the exercise of the powers conferred on the Court by the Statute, which the Court must exercise when it has been regularly seized ...». *Ibid.*, p. 122.

Het was de eerste keer dat dit argument voor het Hof werd ingeroepen, hoewel een soortgelijke situatie zich al had voorgedaan in andere zaken, zoals de «Phosphates in Morocco»-zaak (1938): *Series A/B*, n° 74, en de «Anglo-Iranian Oil Company»-zaak, *I.C.J. Reports*, 1952, 93.

⁵⁴ VERZIJL, *op. cit.*, pp. 408 e.v.; ROSENNE, *op. cit.*, p. 311; HUDSON, *op. cit.*, p. 450-451; WALDOCK, *op. cit.*, p. 248; etc.

jectieve criteria. Pas wanneer de tekst op zich zelf niet duidelijk en objectief de beperkingen van de rechtsmacht aangeeft, maar integendeel verwijst naar een latere subjectieve determinatie, *door de staat zelf*, over de juiste draagwijdte van de Verklaring, kan men zich ook hier afvragen of het opnemen van dergelijke reserves niet fundamenteel in strijd is met het principe van de aanvaarding van de rechtsmacht van het Hof. Een voorbeeld van een Verklaring met zulke (té?) vergaande reserves is de Amerikaanse Verklaring. Afgelegd voor een periode van vijf jaar, en daarna opzegbaar met een opzeggingstermijn van zes maanden, bevat deze o.a. een clausule, bekend geworden onder de naam Connally-amendment, waarbij «disputes with regard to matters which are essentially within the domestic jurisdiction of the United States of America as determined by the United States of America» worden uitgesloten van de rechtsmacht van het Hof⁵⁵.

De fundamentele vraag die moet worden gesteld, is nu: in hoeverre de regering van de Verenigde Staten vrij was, haar Verklaring uit 1946, in het zicht van een klacht van Nicaragua, op 6 april 1984 eenzijdig te wijzigen. Is hier sprake van een opzeggen/intrekken van de vroegere Verklaring, gevolgd door het in werking treden van een nieuwe, gewijzigde versie?

Of is er sprake geweest van het toevoegen van een nieuwe reserve aan de oude tekst die onverminderd van kracht blijft?

Uit het bovenstaande blijkt duidelijk dat alleen een Verklaring die zelf aangeeft opzegbaar te zijn geworden, op ieder moment kan worden ingetrokken. Dit is inderdaad het geval met de Amerikaanse Verklaring, maar we hebben gezien dat die ook voorziet in een opzeggingstermijn van zes maanden. We moeten dus tot de conclusie komen dat een intrekken op 6 april geen effect kon hebben vóór 9 april, de datum waarop het Rekest van Nicaragua werd neergelegd.

Maar kon de Amerikaanse regering wél aan haar bestaande Verklaring een nieuwe reserve toevoegen nl. «de uitsluiting van alle geschillen met Centraalamerikaanse staten, voor een periode van twee jaar?» En zo ja, geldt voor de inwerkingtreding van die nieuwe reserve dan óók een termijn van zes maanden?

Uit de nota van Secretary of State Shultz blijkt dat het niet de bedoeling is geweest de verklaring *op te zeggen*: er wordt niet gesproken over opzegging; de nota wil alleen een bepaling («pro-viso») *toevoegen* die een tijdelijke en beperkte wijziging van de draagwijdte van de VS-aanvaarding van de verplichte rechtsmacht beoogt (a «temporary and limited modification of the scope of the US acceptance of the compulsory jurisdiction»). Deze toevoeging zou on-

middellijk in werking treden ondanks de bepalingen («notwithstanding the terms»⁵⁶, van de bestaande Verklaring⁵⁷.

Op de vraag of de Verenigde Staten het recht hadden de Verklaring op deze manier te wijzigen, kan het Hof alleen een antwoord geven na een analyse van het rechtskarakter van de verplichtingen die een staat aangaat, door het afleggen van een dergelijke verklaring, «tegenover elke andere staat die deze zelfde verplichting aanvaardt». Gaat het hier om zuiver eenzijdige verplichtingen, of komt er een verbintenis tot stand tegenover die andere staten, een verbintenis die een verdragsrechtelijk karakter zou hebben, en dus wordt beheerst door de regels van het verdragenrecht?

Tijdens de hoorzittingen in april 1984 ging de raadsman van Nicaragua, prof. Ian Brownlie, uitvoerig in op deze vraag. Hij citeert o.m. Sir Humphrey Waldock⁵⁸ en komt tot de conclusie dat het hier inderdaad in beginsel gaat om *verdragsverplichtingen*, zoals onder meer blijkt uit de tekst van artikel 36, «... in relation to any other State...», die in verschillende Verklaringen in de Franse tekst werd gewijzigd in: «... vis-à-vis de tout autre état ...». Deze theorie wordt trouwens ook bevestigd door het Hof in de Anglo-Iranian Oil Company-zaak⁵⁹, en schijnt ook de opvatting te zijn van de Verenigde Staten zelf zoals blijkt uit een verslag van de discussies in de Amerikaanse senaat in 1946⁶⁰. Dit brengt met zich mee dat belangrijke beginselen uit het verdragenrecht van toepassing zijn zoals het beginsel *pacta sunt servanda* (neergelegd in art. 26 van het Verdrag van Wenen⁶¹) en het beginsel dat het schorsen, opzeggen of intrekken van een verdrag alleen maar mag plaatsvinden volgens de bepalingen van dat verdrag zelf of van het Verdrag van Wenen (art. 42).

Bij de nota van de Amerikaanse regering waren in annex drie voorbeelden gegeven van staten die hun bestaande verklaringen op een gegeven moment hadden ingetrokken: India in 1956, het Verenigd Koninkrijk in 1955, en Australië in 1954. In al deze gevallen kwam de mogelijkheid tot opzegging echter wel degelijk uitdrukkelijk voor in de tekst van de bestaande Verklaringen⁶².

Er zijn trouwens nog andere gevallen geweest van staten die hun Verklaring op een gegeven moment hebben ingetrokken. Prof. Brownlie wijst er echter op dat de betrokken landen dit hadden gedaan met het oog op het uitbreken van de Tweede Wereldoorlog, en dat ze op dat moment een

⁵⁶ Zie noot 27 *supra*. Uit deze formulering alleen al zou blijken dat zelfs de Verenigde Staten de brief van 6 april beschouwen als in strijd met de tekst van de Verklaring van 1946!

⁵⁷ Voor een samenvatting van de argumenten van de Verenigde Staten, zie: Verordening van 10 mei 1984, p. 11.

⁵⁸ *Op. cit.*; er ontstond trouwens een discussie over het veelvuldig citeren van dit artikel (uit 1955) door de raadsman van Nicaragua: volgens de raadsman van de Verenigde Staten zou het totaal achterhaald zijn. Hoorzitting van vrijdagmorgen 27 april, *Verbatim Records*, p. 68.

⁵⁹ «Anglo-Iranian oil Company»-zaak, *I.C.J. Reports*, 1952, 93, p. 103.

⁶⁰ Hoorzitting van woensdag 25 april 1984, p.m., *Verbatim Records*, p. 19.

⁶¹ Verdrag inzake het Verdragenrecht, Wenen, 1969.

⁶² Hoorzitting van woensdag 25 april 1984, p.m., *Verbatim Records*, pp. 24-25.

⁵⁵ Waldock noemt het een «unblushingly subjective form of reservation» (*op. cit.*, p. 271). Het is echter onwaarschijnlijk dat de clausule in deze zaak een rol zou spelen. Prof. Brownlie stelde tijdens de hoorzittingen dat: «... the Government of the Republic of Nicaragua finds it difficult to believe that the issue of responsibility for the mining of vessels in the territorial sea of another State, either in time of peace or of war ... could fall within even a flexible conception of domestic jurisdiction». Hoorzitting van 25 april, p.m., *Verbatim Records*, p. 31.

beroep deden op de doctrine «*rebus sic stantibus*»: zij beschouwden zichzelf als niet gerechtigd om hun verklaring te wijzigen of in te trekken tenzij volgens de algemene principes van het verdragenrecht⁶³.

De argumentering van Nicaragua kan dan ook als volgt worden samengevat:

— de Amerikaanse nota kan bedoeld zijn als een opzegging van de Verklaring (maar die opzegging kan maar na zes maanden van kracht worden), ofwel

— het is een poging om de bestaande Verklaring te wijzigen, maar ... «there is not, in the absence of an express term (in the Declaration), any right of unilateral variation of a declaration previously made and still in force ...»⁶⁴; die poging moet dus als ongeldig worden beschouwd.

De «prima facie» bevoegdheid van het Hof: de verordening van 10 mei 1984

Het is duidelijk dat de beide Verklaringen niet zonder meer door het Hof zullen kunnen worden aanvaard als grondslag voor de verplichte rechtsmacht. Het Hof zal zich in de komende maanden dan ook intensief met de juridische argumenten ter zake moeten bezighouden, vóór het een beslissing kan nemen over zijn eigen bevoegdheid.

Intussen werd het echter reeds geconfronteerd met de vraag of er voldoende aanwijzingen voor die bevoegdheid aanwezig waren om in te kunnen gaan op het verzoek van Nicaragua tot het opleggen van conservatoire maatregelen⁶⁵, en met de vraag of de zaak niet van de rol gevoerd zou moeten worden wegens een duidelijk gebrek aan gronden voor de bevoegdheid, zoals de Verenigde Staten aanvoerden.

In zijn Verordening van 10 mei 1984 gaat het Hof op een zeer voorlopige, en eigenlijk nog vrijblijvende, wijze in op de argumenten die door de partijen zijn aangevoerd, en komt tot de conclusie dat «... the two declarations do nevertheless to afford a basis on which the jurisdiction of the Court might be founded; ...»⁶⁶.

Deze beslissing was niet op alle punten unaniem: de Amerikaanse rechter Stephen Schwebel maakte gebruik van het recht om een «afwijkende mening» («dissenting opinion») aan de uitspraak toe te voegen⁶⁷. Rechter Schwebel

is het eens met de conclusie van de andere rechters dat er op het eerste gezicht wel voldoende gronden aanwezig zouden zijn om de rechtsmacht van het Hof te aanvaarden; desalniettemin is hij van mening dat de argumenten van de Verenigde Staten een diepergaand onderzoek verdienen dan nu mogelijk is geweest⁶⁸. Hij constateert dat het Hof, wanneer het beslist over zijn eigen jurisdictie, gewoonlijk eerder het belang van de gedaagde staat voorop stelt («... gives the defendant the benefit of the doubt ...») terwijl het bij beslissingen over het opleggen van conservatoire maatregelen juist het tegenovergestelde doet en geneigd is de belangen van de eisende staat voorop te stellen. Hij constateert dat het Hof, naar zijn mening, «... has given the Applicant the benefit of a great many doubts...»!

Wat betreft de geldigheid van de Verklaring van Nicaragua luidt de voorlopige conclusie van het Hof dat het, na een naar omstandigheden zo grondig mogelijk onderzoek van de zaak, en de urgentie van de omstandigheden in aanmerking genomen, tot de conclusie is gekomen dat Nicaragua inderdaad op 24 september 1929 een Verklaring in de zin van art. 36, §2, van het Statuut heeft afgelegd, maar dat nog niet definitief is komen vast te staan dat Nicaragua ook inderdaad een ratificatie-oorkonde van het Protocol heeft neergelegd; het Hof is er echter niet van overtuigd dat het ontbreken van die ratificatie inderdaad de werking van art. 36 in de weg zou staan: Nicaragua heeft immers stilzwijgend ingestemd met de bepalingen van dat artikel toen het, na te hebben deelgenomen aan de Conferentie van San Francisco, het Handvest en dus het nieuwe Statuut, ondertekende en bekrachtigde⁶⁹.

Rechter Stephen Schwebel komt eigenaardig genoeg via een andere redenering tot dezelfde conclusie: hij wenst in zijn «dissenting opinion» niet vooruit te lopen op de beslissing van het Hof over zijn eigen bevoegdheid, maar houdt toch rekening met de mogelijkheid dat, en dit in het licht van diverse noteringen in de Jaarboeken van het Hof van vóór en van na de 2e Wereldoorlog, de Verklaring van Nicaragua als het ware *onvoltooid* zou zijn gebleven door het ontbreken van de ratificatie van het Protocol. Dat echter door de toetreding tot de V.N., en dus tot het Statuut van het Internationaal Gerechtshof door Nicaragua, die Verklaring *voltooid* zou zijn. Hij vindt steun voor deze constructie in de Franse tekst van art. 36 en citeert rechter *Manley Hudson* die in een artikel over het 24e werkingsjaar

geeft», elke rechter een afwijkend oordeel uitspreken. De beslissing in de zaak zelf is echter: de beslissing van de meerderheid. Bij de Verordening van 10 mei waren gevoegd: ten eerste een gezamenlijk oordeel van de rechters Mosler en Sir Robert Jennings, waarbij ze stelden dat in dit geval de bepalingen van het VN- en OAS-handvest over inmenging in de binnenlandse aangelegenheden van een andere staat voor beide partijen gelden en dat beide partijen de verplichting hebben om te goeder trouw het onderhandelingsproces voort te zetten, en ten tweede een afwijkend oordeel van de Amerikaanse rechter Schwebel.

⁶⁸ Verordening, 17.

⁶⁹ *Ibid.*, p. 12. Het Hof citeert ook precedents voor deze redenering, nl. de «Aerial Incident»-zaak, *I.C.J. Reports*, 1959, 142; en de «Temple of Preah Vihear»-zaak (preliminary objections), *I.C.J. Reports*, 1961; 17.

⁶³ *Ibid.*, p. 29, waar hij Waldock citeert: «This is borne out by the fact that when France, the United Kingdom, and other Common we 1th States notified the Secretary-General of the League in September 1939 that they would 'not regard their acceptances of the Optional Clause as covering disputes arising out of events occurring during the present hostilities', they formulated the grounds on which they justified their action in a manner strongly to imply that they were invoking the doctrine of *rebus sic stantibus*. At the date in question the declarations of these States were valid for fixed periods which had not yet expired, and they clearly did not consider themselves to have the right unilaterally to terminate or vary their declarations except on principles analagous to those governing the termination or variation of treaties.»

⁶⁴ *Ibid.*, p. 30.

⁶⁵ Request for the Indication of Provisional Measures, Order of 10 May 1984, p. 11.

⁶⁶ *Ibid.*, 26.

⁶⁷ Volgens art. 57 van het Statuut kan, als «het vonnis niet geheel of gedeeltelijk het eenstemmige oordeel van de rechters weer-

van het Hof⁷⁰ impliciet stelt dat de Verklaring van Nicaragua *in werking trad* op 24 oktober 1945, de dag waarop het nieuwe Statuut van kracht werd⁷¹, niettegenstaande het feit dat hij volledig op de hoogte was van de problematiek rond de ratificatie van het Protocol door Nicaragua. In ieder geval zijn er voor rechter Schwebel voldoende aanwijzingen aanwezig waarop het Hof zijn bevoegdheid zou kunnen baseren⁷².

Het Hof besluit dan ook op 10 mei tot het opleggen van de volgende Conservatoire Maatregelen⁷³:

Het Hof,

A) Verwerpt unaniem de eis van de Verenigde Staten dat de procedure ingezet met het Rekest van Nicaragua op 9 april 1984, en het verzoek om conservatoire maatregelen van diezelfde datum zou worden beëindigd door het van de rol voeren van de zaak;

B) Legt, in afwachting van zijn eindbeslissing in de procedure die van Nicaragua op 9 april 1984 tegen de Verenigde Staten werd ingezet, de volgende conservatoire maatregelen op:

1. Unaniem,

Dat de Verenigde Staten onmiddellijk moeten ophouden met, en zich moeten onthouden van, verdere restrictieve acties, blokkades of anderszins die de toegang tot de Nicaraguaanse havens in gevaar brengen, en in het bijzonder het leggen van mijnen in en voor de havens;

2. Met veertien stemmen tegen één,

Dat het recht op soevereiniteit en op politieke onafhankelijkheid van de republiek Nicaragua, net als die van ieder ander land in de regio, volledig moet worden gerespecteerd en in geen enkel geval mag worden aangetast door militaire of paramilitaire activiteiten die indruisen tegen de beginselen van internationaal recht, en in het bijzonder tegen het beginsel dat staten zich dienen te onthouden van het gebruik van of dreigen met geweld tegen de territoriale integriteit en de politieke onafhankelijkheid van een andere staat, en het beginsel dat betrekking heeft op het verbod van inmenging in de binnenlandse aangelegenheden van een staat, beginselen die zijn neergelegd in het Handvest van de Verenigde Naties en het Handvest van de Organisatie van Amerikaanse Staten.

Vóór: President: Elias; Vice-President: Sette Camara; Rechters: Lachs, Morozov, Nagendra Singh, Ruda, Mosler, Oda, Ago, El-Khani, Sir Robert Jennings, de Lacharrière, Mbaye, Bedjaoui;

Tegen: Rechter Schwebel.

3. Unaniem,

Dat de Regering van de Verenigde Staten van Amerika en de Republiek Nicaragua beide de verzekering moeten geven dat zij geen enkele actie zullen ondernemen die het geschil dat aan het Hof werd voorgelegd zou kunnen verergeren of uitbreiden.

4. Unaniem,

Dat de Regeringen van de Verenigde Staten van Amerika en de Republiek Nicaragua beide de verzekering moeten

geven dat zij geen enkele actie zullen ondernemen die de rechten van de andere partij zou kunnen aantasten wat betreft de implementatie van een beslissing die het Hof in deze zaak zou kunnen nemen.

C. Beslist bovendien unaniem,

Dat het Hof, tot op het ogenblik dat het zijn eindbeslissing in deze zaak gegeven heeft, de onder deze uitspraak vallende aangelegenheden voortdurend in het oog zal houden.

D. Beslist unaniem,

Dat de schriftelijke procedure op de eerste plaats moet gaan over de vraag van de rechtsmacht van het Hof in deze zaak, en over de ontvankelijkheid van het rekest. Het Hof behoudt zich het recht voor over de termijnen voor de bovengenoemde schriftelijke procedure, en over het verder verloop van de behandeling van de zaak, later te beslissen.

3. De afdwingbaarheid van de uitspraken van het Hof

Het VN-Handvest

Op de vraag of en hoe het Hof de Verenigde Staten zou kunnen dwingen een eventuele uitspraak na te leven, moeten we verwijzen naar artikel 94 van het VN-Handvest, dat zegt:

1. Elk lid van de Verenigde Naties neemt de verplichting op zich, zich te gedragen overeenkomstig de beslissing van het Internationale Gerechtshof in iedere zaak waarbij het partij is.

2. Indien een partij bij een zaak in gebreke blijft de verplichtingen na te komen welke voortvloeien uit een door het Hof gewezen vonnis, kan de andere partij een beroep doen op de Veiligheidsraad, die, zo hij dit nodig oordeelt, aanbevelingen kan doen of kan besluiten tot het nemen van maatregelen om het vonnis ten uitvoer te leggen.

Men mag dus *nooit* zeggen dat een uitspraak van het Hof niet bindend is: ieder lid van de Verenigde Naties heeft immers formeel de verplichting op zich genomen die uitspraken na te leven. En wanneer een staat weigert dat te doen, kan de Veiligheidsraad, in theorie met alle hem ter beschikking staande middelen, die naleving afdwingen.

Artikel 94 is tot dusver nog nooit ingeroepen als middel om de uitvoering van de vonnissen van het Hof te verzekeren⁷⁴. Vandaar dat er eigenlijk niet in een procedure voor-

⁷⁴ Slechts eenmaal werd aan de Veiligheidsraad gevraagd om zijn medewerking te verlenen bij de uitvoering van een uitspraak van het Hof: eind 1951 diende Engeland een klacht in over de niet-uitvoering van de conservatoire maatregelen die door het Hof in de «Anglo Iranian Oil Company»-zaak waren opgelegd. Artikel 94 werd hierbij echter *niet* ingeroepen (Iran weigerde de uitvoering, en bestreed een eventuele actie van de Veiligheidsraad met het argument dat het niet ging om een eindvonnis, maar om een verordening, en dat het Hof nog niet had beslist of het wel bevoegd was in de zaak. De Veiligheidsraad besloot die beslissing af te wachten. Het Hof verklaarde zich uiteindelijk onbevoegd).

Het Internationaal Gerechtshof zelf heeft wel in een van zijn vonnissen (de «Northern Cameroons»-zaak, *I.C.J. Reports*, 1963, 15, p. 34) verwezen naar artikel 94 als toepasselijk als het Hof een gerechtelijke uitspraak doet. Ook hebben verschillende rechters in «dissenting opinions» verwezen naar de betekenis van artikel 94,

⁷⁰ MANLEY O. HUDSON, «The Twenty-Fourth Year of the World Court», *A.J.I.L.*, 40, 1946, 34.

⁷¹ Verordening, p. 14.

⁷² *Ibid.*, p. 15.

⁷³ *Ibid.*, p. 41.

zien is voor de wijze waarop de Veiligheidsraad deze taak zou moeten vervullen. Artikel 3 van het Voorlopig Huis-houdelijk Reglement van de Veiligheidsraad spreekt van het bijeenroepen van de Raad wanneer een bepaalde kwestie «onder de aandacht van de Veiligheidsraad is gebracht» ofwel volgens artikel 35⁷⁵, ofwel volgens artikel 11, §3⁷⁶, ofwel volgens artikel 99⁷⁷. Artikel 3 spreekt *niet* over de mogelijkheid dat de Raad bijeen zou moeten komen volgens de bepalingen van artikel 94.

Dat wil echter niet zeggen dat de Veiligheidsraad in een dergelijk geval niet tot handelen zou kunnen of willen overgaan: in de nu meer dan 38 jaar van zijn bestaan is de Raad in de praktijk eigenlijk maar hoogst zelden gekomen tot het vaststellen van een duidelijke juridische grondslag voor zijn beslissingen. Meestal wordt op een zeer pragmatische manier gereageerd op de situatie van het ogenblik. Het is dan ook aan te nemen dat er, wanneer de uitvoering van een vonnis van het Internationaal Gerechtshof aan de orde is, een manier gevonden zal worden om de zaak op de agenda te plaatsen. Wel zal het dan naar alle waarschijnlijkheid niet neerkomen op een zuivere kwestie van uitvoering alleen: het conflict zal, in zijn politieke context en met alle niet-juridische argumenten die de in gebreke gebleven staat zal kunnen aanvoeren, worden behandeld. De Veiligheidsraad zal dan, zoals steeds in de praktijk gebruikelijk is geweest, allereerst proberen de staten nader tot elkaar te brengen volgens de regels en met de (andere) middelen zoals die voorzien zijn in hoofdstuk VI van het Handvest⁷⁸.

Wat betreft de wijze van stemmen in de Veiligheidsraad (en het probleem van een eventueel Amerikaans veto) dient opgemerkt dat volgens artikel 27, §3, in een dergelijk geval «een partij bij een geschil zich van stemming dient te onthouden».

Formeel juridisch is de afdwingbaarheid van de uitspraken van het Hof dus wel voorzien. In de werkelijkheid is het echter haast ondenkbaar dat de Veiligheidsraad «maatregelen» zou nemen tegen een van zijn permanente leden, en dan nog wel de Verenigde Staten.

Dat neemt niet weg dat een veroordeling door het Hof het prestige van een land in de internationale verhoudingen geen goed doet, zeker als het, zoals in het geval van de Verenigde Staten, zelf in de laatste jaren twee zaken ahangig heeft gemaakt: de zaak tegen Iran over de gijzeling in Teheran⁷⁹, en, samen met Canada, de kwestie van de afbakening van het continentaal plat in de *Gulf of Maine*. Deze laatste zaak was op 6 april zelfs nog hangende⁸⁰! Een

met name rechter Jessup in de «South West Africa»-zaak (1962 zowel als 1966). Zie *Repertory of Practice of United Nations Organs*, suppl. n° 3, vol. IV, pp. 13-14.

⁷⁵ Door lid-staten, of door Staten die betrokken zijn bij een geschil.

⁷⁶ Door de Algemene Vergadering.

⁷⁷ Door de Secretaris-Generaal.

⁷⁸ ERNEST KERLEY, «Ensuring Compliance with Judgments of the International Court of Justice», in GROSS (ed.), *op. cit.*, pp. 276-286. Zie ook OSCAR SCHACHTER, «Enforcement of International and Arbitral Decisions», 44 *A.J.I.L.*, 1960, 216-224.

⁷⁹ De zaak «Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Teheran», *I.C.J. Reports*, 1981, 45.

⁸⁰ De Zaak «Concerning Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area».

tweede belangrijk aspect is dat een uitspraak van het Hof over het onrechtmatig karakter van de CIA-activiteiten gevolgen zou kunnen hebben in verband met eventuele eisen tot vergoeding van schade die (ook aan derden: een van de schepen die in de havens van Nicaragua werden vernietigd, voer onder Japanse vlag ...) werd toegebracht.

In het algemeen kan worden gesteld dat staten maar hoogst zelden hebben geweigerd de uitspraken van internationale tribunaal na te leven. De moeilijkheid heeft er altijd eerder in gelegen, hen ertoe te brengen hun geschillen op een dergelijke manier te laten oplossen, maar als zij eenmaal hadden aanvaard om deze weg in te slaan, zijn zij in het algemeen ook bereid geweest een eventueel voor hen nadelige uitspraak te aanvaarden⁸¹.

4. Het Hof: een onpartijdig rechtscollège?

*De samenstelling van het Hof*⁸²

Het antwoord op onze laatste vraag: «Is het Hof wel een werkelijk onpartijdig rechtscollège?», houdt verband met de politieke ontwikkelingen binnen de Verenigde Naties zelf. In de meeste organen en organisaties binnen het VN-systeem is in de laatste twintig jaar een duidelijk overwicht ontstaan van de «nieuwe staten», die zich aaneengesloten hebben in de «Groep van Niet-Gebonden Landen». Dat wil niet zeggen dat deze landen echt niet-gebonden zijn, maar wel dat zij met betrekking tot allerlei problemen, vooral zaken van ontwikkeling en van economische betrekkingen, een eigen koers varen. In de Oost-West-verhouding kunnen de grote mogendheden eigenlijk niet meer automatisch op deze (zeer talrijk geworden) staten rekenen, en vooral de Westerse geïndustrialiseerde mogendheden hebben het gevoel eigenlijk voortdurend geminoriseerd te zijn in het kader van de Verenigde Naties. Als dit dan ook nog gepaard gaat met voortdurende vaak bittere kritiek op het beleid van de Verenigde Staten, leidt dit vanzelf tot Amerikaans ongenoegen over de Verenigde Naties, tot het dreigen met uittreden, en nog onlangs tot het opzeggen van het UNESCO-lidmaatschap.

De Verenigde Staten zijn dan ook geneigd om hun negatieve houding ten opzichte van het Hof op dezelfde manier te rechtvaardigen. Maar is dat wel terecht? Is het Hof inderdaad een politiek orgaan, dat samengesteld is uit een meerderheid van Afro-Aziatische en Oostblok-rechters, en waar de Amerikaanse zaak geen schijn van kans maakt?

⁸¹ GOODRICH, HAMBRO and SIMONS, *op cit.*, p. 557, noemen enkele uitzonderingen, met name het geval van Albanië dat geweigerd heeft het bedrag van de schadevergoeding dat was vastgesteld door het Hof in de «Corfu Channel»-zaak, te betalen. Engeland heeft op verschillende manieren getracht het bedrag te innen, maar van art. 94 is daarbij nooit sprake geweest.

⁸² De samenstelling van het Hof (1984) is als volgt: president: Taslim Olawale Elias (Nigeria); leden: Roberto Ago (Italië); Mohammed Bedjaoui (Algerije); Abdullah El-Khani (Syrië); Robert Y. Jennings (Groot-Brittannië); Guy Ladreit de Lacharrière (Frankrijk); Manfred Lachs (Polen); Keba Mbaye (Senegal); Platon Morozow (Sovjet-Unie); Hermann Mosler (Bondsrepubliek); Shigeru Oda (Japan); José María Ruda (Argentinië); Stephen Schwebel (V.S.); José Sette Camara (Brazilië) en Nagendra Singh (India).

Het statuut van het Hof geeft een duidelijk antwoord. Er zijn verschillende garanties ingebouwd voor de onpartijdigheid, de kwaliteit en de integriteit van de rechters, en voor een evenwichtige samenstelling van het Hof als geheel:

— er zijn vijftien rechters die gekozen worden voor een ambtstermijn van negen jaar (iedere drie jaar worden vijf rechters verkozen) in verkiezingen die tegelijkertijd maar onafhankelijk van elkaar in de Algemene Vergadering én in de Veiligheidsraad worden gehouden (art. 8);

— de kandidaten worden voorgedragen door de leden van de nationale groepen van het Permanente Hof van Arbitrage (art. 5);

— de rechters worden gekozen uit personen van hoog zedelijk aanzien die over de kwaliteiten en bevoegdheden beschikken die in hun onderscheiden landen worden verlangd om de hoogste rechterlijke ambten te bekleden, ofwel die rechtsgeleerden zijn van erkende bekwaamheid op het gebied van het internationale recht (art. 2), en mogen geen enkele nevenfunctie uitoefenen (art. 16);

— er mogen geen twee rechters van dezelfde nationaliteit in het Hof zitting hebben (art. 3, §1);

— wanneer er geen rechter is die de nationaliteit bezit van de partijen, mogen die een ad-hoc rechter aanwijzen, die echter alleen voor die bepaalde zaak in het Hof zitting neemt (art. 31);

— ten slotte bepaalt art. 9 van het Statuut dat bij elke verkiezing de kiezers niet alleen in het oog dienen te houden

dat «de te verkiezen personen individueel de verlangde kwaliteiten en bevoegdheden moeten bezitten, doch tevens dat in het Hof als geheel de vertegenwoordiging van de belangrijkste vormen der beschaving en van de voornaamste rechtsstelsels van de wereld dient te zijn verzekerd».

Men mag gerust stellen dat het Hof een van de meest hoogstaande deskundige en integere rechtscolleges is die er in de wereld bestaan. Het neemt geen politieke beslissingen (oordeelt trouwens alleen over problemen van juridische aard), maar baseert zijn uitspraken op weloverwogen en diepgaande analyses van bestaande internationale verdragen en gewoonten, en van de bestaande rechtspraak. Die uitspraken hebben dan ook een bijzonder groot gezag.

Het lijkt wel eens of een staat zich niet direct neer wenst te leggen bij een uitspraak van het Hof. Maar dat is vaak vooral ook een kwestie van nationaal prestige: het is voor de regering van een land nooit prettig om zich in het ongelijk gesteld te weten en dat geldt voor het eigen kiezerspubliek evenzeer als ten aanzien van de wereldopinie.

Toch zal de houding van derde staten ten aanzien van een bepaald geschil, en zelfs ook de toekomstige houding van de in het gelijk gestelde staat, in grote mate worden bepaald door wat het Hof in een bepaald geval rechtmatig of onrechtmatig heeft geoordeeld.

Dr. NERI SYBESMA-KNOL
Centrum van UNO-Recht VUB

RECHTSPRAAK

HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN

19 JUNI 1984

President: de h. Mackenzie Stuart
Advocaat-generaal: Sir Gordon Slynn

Cognossement — Bevoegdheidsbeding — Art. 17 EEG — 1. Geldigheidsvereisten — 2. Gelding tussen vervoerder en derde-houder.

1. Een bevoegdheidsbeding in op een cognossement gedrukte voorwaarden voldoet aan de vereisten van art. 17 EEG: a) indien partijen schriftelijk hebben ingestemd met de voorwaarden van het cognossement, die bedoeld beding bevatten, of b) indien het bevoegdheidsbeding onderwerp is geweest van een eerdere mondelinge overeenkomst tussen partijen, die uitdrukkelijk betrekking had op dat beding en waarvan het door de vervoerder ondertekende cognossement moet worden aangemerkt als de schriftelijke bevestiging, of c) indien het cognossement een onderdeel vormt van de lopende handelsbetrekkingen tussen partijen en voor zover daarbij blijkt dat die betrekkingen worden beheerst door algemene voorwaarden die dat beding bevatten.

2. In de betrekkingen tussen de vervoerder en de derde-houder is aan de voorwaarden van art. 17 EEG voldaan, indien het bevoegdheidsbeding als geldig is erkend tussen

de inlader en de vervoerder en de derde-houder bij de verkrijging van het cognossement volgens het toepasselijke nationale recht de inlader in diens rechten en verplichtingen is opgevolgd.

Partenreederei ms. Tilly Russ e.a. t/ N.V. Haven- & Vervoerbedrijf Nova e.a.

De feiten

Het verwijzingsarrest en de krachtens artikel 20 's Hof's Statuut-EEG ingediende schriftelijke opmerkingen kunnen worden samengevat als volgt:

I. De feiten en het procesverloop

De Belgische NV Goeminne Hout had van een Amerikaans bedrijf een aantal bundels hout gekocht. De Duitse rederij Partenreederei ms. Tilly Russ werd belast met het vervoer van deze waar over zee van Toronto naar Antwerpen. Dit vervoer was gedekt door de cognossementen CT 108 en CT 118 van 16 augustus 1976, namens de vervoerder opgesteld door zijn Amerikaanse agent. Bij aflevering van de lading in Antwerpen op 7 september 1976 bleek dat de verpakking van twee bundels beschadigd was en dat een tential planken ontbraken.

Goeminne Hout en de door haar aangestelde NV Haven- & Vervoerbedrijf Nova vorderden voor de Rechtbank van Koophandel van het gerechtelijk arrondissement Antwerpen US \$ 304 aan schadevergoeding. Partenreederei ms. Tilly Russ en E. Russ wierpen echter de exceptie van onbe-

voegdheid van de Antwerpse rechter op, stellende dat op elk der cognossementen aan de keerzijde was vermeld: «4 e, any dispute arising under this bill of lading shall be decided by the Hamburg Court», en dat de Antwerpse rechter bijgevolg onbevoegd was krachtens artikel 17 EEG-Executieverdrag. Deze verklaarde zich bij vonnis van 31 oktober 1978 echter wel bevoegd en wees de vordering toe. Op 7 oktober 1981 bevestigde het Hof van Beroep te Antwerpen dit vonnis. Daarop voorzagen Partenreederei ms. Tilly en E. Russ zich op 1 maart 1982 in cassatie. Het Belgische Hof van Cassatie, van oordeel dat het opgeworpen middel een vraag over de uitlegging van artikel 17 EEG-Executieverdrag doet rijzen, heeft de behandeling van de zaak geschorst en het Hof van Justitie verzocht om een uitspraak over de volgende vraag:

«Kan, rekening houdend met de ter zake algemeen geldende gebruiken, het door de zeevervoerder aan de inlader afgegeven cognossement beschouwd worden als een in artikel 17 van het Verdrag van 27 september 1968, betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, bedoelde 'schriftelijke overeenkomst' of 'schriftelijk bevestigde overeenkomst' tussen partijen en, zo ja, geldt zulks ook ten aanzien van de derde-houder van het cognossement?»

Het arrest van het Hof van Cassatie is op 28 april 1983 ter griffie van het Hof ingeschreven.

Krachtens artikel 5, lid 1, van het Protocol van 3 juni 1971 en artikel 20 van 's Hofs Statuut-EEG zijn op 5 juli 1983 schriftelijke opmerkingen ingediend door de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door haar juridisch hoofdadviser E. Zimmermann als gemachtigde, bijgestaan door H. van Houtte, advocaat te Brussel; op 14 juli 1983 door de NV Haven- & Vervoerbedrijf Nova en NV Goeminne Hout, gerequireerden in cassatie, vertegenwoordigd door R. Wijffels, advocaat te Antwerpen; op 9 augustus 1983 door de regering van de Italiaanse Republiek, vertegenwoordigd door O. Fiumara, avvocato dello Stato, als gemachtigde, en op 11 augustus 1983 door de regering van het Verenigd Koninkrijk, vertegenwoordigd door J.D. Howes van het Treasury Solicitor's Department als gemachtigde.

Het Hof heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

II. Bij het Hof ingediende schriftelijke opmerkingen

a. Opmerkingen van gerequireerden in cassatie

Gerequireerden in cassatie herinneren in de eerste plaats aan de rechtspraak van het Hof inzake artikel 17 EEG-Executieverdrag, met name de arresten an 14 december 1976 (zaak 24/76, Salotti, *Jurispr.*, 1976, blz. 1831, en zaak 25/76, Segoura, *Jurispr.*, 1976, blz. 1851, alsmede de conclusies van advocaat-generaal Capotorti in deze zaken). Uit deze rechtspraak kan worden afgeleid, dat een partij die met algemene voorwaarden werkt, niet gerechtigd is haar wederpartij te binden door een daarin opgenomen bevoegdheidsbeding, wanneer deze wederpartij niet schriftelijk heeft bevestigd dat zij ermee akkoord gaat. Een clause tot aanwijzing van een bevoegde rechter kan dus geen effect sorteren zonder schriftelijke instemming of schriftelijke bevestiging van de instemming van partijen. Gerequireerden in cassatie wijzen er in dit verband op, dat in casu de derde-

houder van het cognossement en de zeevervoerder partij zijn.

In afwijking van deze regel is mondelinge aanvaarding van een bevoegdheidsbeding ingevolge de rechtspraak van het Hof toegestaan, wanneer partijen een overeenkomst sluiten in het kader van een vaste zakenrelatie; door in zo'n geval het bestaan van dat beding te ontkennen, zou de wederpartij handelen in strijd met de goede trouw, zelfs indien hij er niet schriftelijk mee heeft ingestemd. Daarmee doelde het Hof op de theorie van misbruik van rechten uit overeenkomst: men mag een kennelijk bestaande overeenkomst niet ontkennen met een beroep op het ontbreken van een geschrift.

De wijziging van artikel 17, aangebracht bij het Verdrag van 9 oktober 1978 inzake de toetreding van het Koninkrijk Denemarken, Ierland en het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland tot het Verdrag betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (hierna: het Verdrag van 1978), alsmede het Protocol betreffende de uitlegging daarvan door het Hof van Justitie (*PB* 1978, L 304, blz. 1), is volgens gerequireerden niet relevant voor de beantwoording van de prejudiciële vraag, omdat de nieuwe versie nog niet in werking is getreden. De ingevoerde versoepeling, inhoudende dat het bevoegdheidsbeding in de internationale handel moet worden gesloten «in een vorm die wordt toegelaten door gebruiken op dit gebied en die de partijen kennen of geacht worden te kennen», wijkt echter in geen enkel opzicht af van het absolute vereiste, dat het bestaan van wilsovereenstemming over de toepasselijkheid van een bevoegdheidsbeding dat deel uitmaakt van algemene voorwaarden, moet worden bewezen.

Gerequireerden gaan vervolgens in op het rechtskarakter van het cognossement en betogen dat dit niet de vervoerovereenkomst is. Volgens hen ontstaat de vervoerovereenkomst, wanneer de reder-vervoerder zich verbindt het vervoer van bepaalde goederen over zee te bewerkstelligen en de afzender of inlader aanvaardt hiervoor een bepaalde vracht te betalen, dat wil zeggen op het ogenblik van de boeking, die doorgaans per telex gebeurt. Bij de vaststelling van de vervoersvoorwaarden wordt derhalve nooit gesproken over bevoegdheidsbedingen die later in het cognossement kunnen voorkomen.

Na de sluiting van de vervoerovereenkomst wordt de inlader door de scheepsagent verzocht, de goederen aan te leveren; daarvoor ontvangt hij een «laadbrieven».

Pas nadat de door de inlader aangeleverde en op de kade gebrachte goederen aan boord van het schip zijn geladen en nadat de eerste officier de inlader een «mate's receipt» (document waarbij de scheepsstaf erkent de goederen aan boord te hebben) heeft afgegeven, geeft de scheepsagent de inlader een «shipped» cognossement af.

Tussen de inlader en de zeevervoerder is het cognossement bijgevolg niets anders dan een ontvangstbewijs en een bevestiging van de loutere verbintenis om de goederen waarop de overeenkomst betrekking heeft, te vervoeren en af te leveren op de overeengekomen plaats van bestemming. Dit blijkt overigens uit de rechtspraak, de nationale wetgevingen en de rechtsleer.

Het cognossement is evenmin een bewijs van de vervoerovereenkomst, tenzij het door de inlader uitdrukkelijk voor akkoord is ondertekend, hetgeen zelden het geval is. Dat op

de achterzijde van het *cognossement* de voorwaarden — waaronder het bevoegdheidsbeding — zijn afgedrukt, vindt overigens zijn verklaring in de omstandigheid dat de inlander-bevrachter die voorwaarden, die bij de totstandkoming van de vervoerovereenkomst niet ter sprake komen, niet kan bespreken of doen wijzigen. Weigering door de inlander van die voorwaarden is ondenkbaar, om de eenvoudige redenen dat op het ogenblik van afgifte van het *cognossement* de goederen reeds zijn ingeladen of zich tenminste in het bezit van de rederij bevinden, en geen enkele inlander ter wereld zich zou kunnen veroorloven, de goederen te doen lossen en het schip vertraging te doen ondergaan wegens weigering van een *cognossement* dat een niet-overeengekomen bevoegdheidsbeding bevat.

Deze situatie vormt slechts de weergave van een historische realiteit, waarin de rederijen ernaar streven in hun *cognossementen* zoveel mogelijk rechten en exonerationclausules in te bouwen. Tot staving van hun opvatting citeren gerequireerden het artikel van G. van Bladel: «*Connaissances et règles de La Haye*», waarin deze stelt dat het *cognossement* een document is geworden waarin de vervoerder iedere aansprakelijkheid heeft uitgesloten en dat iedere praktische waarde mist, daar de kapitein nog slechts de verplichting heeft zijn vracht in te laden, en dat de rechtswaARBORG van de vervoerder volledig is verdwenen.

Gerequireerden herinneren er vervolgens aan, dat ieder *cognossement* uit twee delen bestaat: een blanco deel, waarop de vervoerovereenkomst zal worden ingevuld, en een voorgedrukt gedeelte, dat de vooraf door de rederij eenzijdig vastgestelde clausules bevat. De enige bewijskracht van het *cognossement* is gelegen in de invulling van het «blanco deel», dat volgens artikel III, regel 4, van de «*Haguerules*» de kracht van vermoeden heeft behoudens tegenbewijs. Bijgevolg vormt het *cognossement* niet het bewijs, dat de voorgedrukte voorwaarden op dit document de weergave vormen van wilsovereenstemming tussen inlander en vervoerder bij de totstandkoming van de overeenkomst.

Bovendien bestaan er in de internationale maritieme handel geen algemeen geldende gebruiken volgens welke de voorgedrukte voorwaarden op een *cognossement* gelden als een schriftelijk bevestigde mondelinge overeenkomst tussen inlander en zeevervoerder. Dit geldt temeer, omdat deze voorwaarden blijken de rechtsleer en een omvangrijke rechtspraak steeds stof opleveren tot discussie en rechtsgevingen tussen partijen.

Vervolgens gaan gerequireerden in op de vraag, of een voorgedrukt bevoegdheidsbeding in een *cognossement* kan worden beschouwd als een schriftelijke overeenkomst tussen de zeevervoerder en de derde-houder van het *cognossement*. Zij wijzen erop, dat het *cognossement* onbeperkt verhandelbaar is en dat er derhalve vaak zelfs geen rechtstreekse relatie bestaat tussen de afzender en de derde-houder die de koopwaar in ontvangst neemt. Dit betekent, dat aan de in artikel 17 EEG-Executieverdrag voorziene voorwaarde inzake wilsovereenstemming tussen de procespartijen niet is voldaan, omdat de derde-houder nooit de minste gelegenheid heeft gehad om in te stemmen met enig bevoegdheidsbeding. Bovendien kan niet in alle ernst worden staande gehouden, dat tussen de houders van de *cognossementen* en de rederijen vaste handelsbetrekkingen bestaan. De enige handelsbetrekkingen die overdracht van het *cognossement* meebrengen, zijn die tussen de koper en de ver-

koper, van wie eerstgenoemde het *cognossement* ontvangt. Tussen de derde-houder van het *cognossement* en de zeevervoerder bestaat dus volstrekt geen betrekking die de veronderstelling kan wettigen, dat de derde-houder te kwader trouw is indien hij het bestaan ontkent van een wel degelijk bewezen wilsovereenstemming tussen hem en de rederij ten aanzien van de vooraf op het *cognossement* afgedrukte clausules.

Wat het onderhavige *cognossement* betreft, houden gerequireerden staande, dat dit werd opgesteld na het sluiten van de vervoerovereenkomst, na de lading van de waar in een veraf gelegen haven en zonder getekend te zijn door de inlander.

Dit document kan dus geen bewijs vormen, dat de inlander speciaal met het bevoegdheidsbeding heeft ingestemd. A fortiori kan de derde-houder niet aan dit beding gebonden zijn.

Voorts voorziet het litigieuze bevoegdheidsbeding niet in de verplichte toepassing door de vreemde rechter van artikel 91 van het Belgische Wetboek van Koophandel, waardoor de rechtsbescherming waarop de derde-houder vast moet kunnen rekenen, geheel wegvalt. Aldus zou artikel 17 EEG-Executieverdrag door de zeevervoerder kunnen worden misbruikt, daar hij via voorgedrukte *cognossementsclausules* voor goederen met bestemming Antwerpen bepalingen zou kunnen laten gelden die naar Belgisch recht nietig zijn.

Ten slotte citeren gerequireerden enkele schrijvers uit een groot aantal derde landen, om te concluderen dat bevoegdheidsbedingen in *cognossementen* in geen geval volgens algemeen gebruik als geldig worden erkend.

b. Opmerkingen van de Italiaanse regering

Met betrekking tot de eerste vraag merkt de Italiaanse regering op, dat blijken de rechtspraak van het Hof de door artikel 17 EEG-Executieverdrag vereiste schriftelijke vorm moet waarborgen, dat de wilsovereenstemming tussen partijen die door aanwijzing van een bevoegde rechter afwijken van de algemene bevoegdheidsregels van de artikelen 2, 5 en 6 EEG-Executieverdrag, duidelijk en nauwkeurig tot uiting komt en daadwerkelijk vaststaat. Indien een dergelijke clause ondubbelzinnig en voor partijen gemakkelijk kenbaar is — de feitelijke vaststelling daarvan behoort uiteraard tot de bevoegdheid van de nationale rechter —, moet zij worden beschouwd als een schriftelijke overeenkomst in de zin van artikel 17 EEG-Executieverdrag. Het *cognossement* vertegenwoordigt de goederen en vormt een bewijs van de vervoerovereenkomst. Het wordt opge maakt in twee originelen, waarvan het ene wordt ondertekend door de inlander of zijn vertegenwoordiger en het andere, dat wordt uitgereikt aan de inlander en doorgaans overdraagbaar is, door de vervoerder. Aldus is sprake van wilsovereenstemming tussen partijen en ondertekening van de overeenkomst door beide partijen.

De tweede vraag heeft betrekking op een situatie die een zekere gelijkenis vertoont met die welke in zaak 201/82 aan de orde was (arrest van 14 juli 1983, Gerling, *Jurispr.*, 1983, blz. 2503) In deze zaak, die betrekking had op een verzekeringsovereenkomst verklaarde het Hof: «Door deze schriftelijke vorm voor te schrijven in de betrekkingen tussen partijen, heeft artikel 17 EEG-Executieverdrag echter niet tot doel of tot gevolg, dat dit vereiste van schriftelijkheid ook geldt voor de mogelijkheid van degene die geen

partij is bij de overeenkomst doch begunstigde van het derden-beding, zich in een geding met de verzekeraar op de te zijnen gunste bedongen forumkeuze te beroepen.»

Bij een dergelijke overeenkomst ten behoeve van een derde verwerft de derde die aanspraak wil maken op het ten zijnen behoeve opgenomen beding, de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten door de enkele afspraak tussen partijen, zonder dat hij die behoeft te aanvaarden.

Hetzelfde dient te gelden in het geval van de derde-houder van een cognossement, die immers terstond nadat het cognossement aan hem is overgedragen, het daarin vermelde recht kan uitoefenen en ook is onderworpen aan de uit het cognossement voortvloeiende verplichtingen, beperkingen en bedingen, mits deze duidelijk en ondubbelzinnig kenbaar zijn.

Mitsdien stelt de Italiaanse regering voor, de vragen van het Belgische Hof van Cassatie te beantwoorden als volgt :

a) Het bevoegdheidsbeding in een cognossement kan worden beschouwd als een in artikel 17 EEG-Executieverdrag bedoelde schriftelijke overeenkomst, wanneer de inhoud ervan duidelijk, nauwkeurig en ondubbelzinnig is ;

b) voor zover het beding geldig is tussen de partijen die haar hebben ondertekend, is zij dit ook ten aanzien van de derde-houder van het cognossement.

c. *Opmerkingen van de regering van het Verenigd Koninkrijk*

De regering van het Verenigd Koninkrijk verzoekt het Hof, de zaak in voltallige zitting te beslissen.

Met betrekking tot de eerste vraag merkt de regering van het Verenigd Koninkrijk op, dat de opvatting van het Hof van Beroep te Antwerpen, volgens welke het cognossement moet worden beschouwd als een document dat in essentie is bedoeld als ontvangstbewijs, geen rekening houdt met de aard en functie van een cognossement in de internationale handel. De internationale handel zou overigens ernstig worden geschaad, indien niet aan alle uitdrukkelijke bedingen in cognossemerten volledige rechtskracht toekwam, zowel in de betrekkingen tussen de zeevervoerder en de oorspronkelijke inlander als in de betrekkingen met de derde-houder.

Het cognossement is niet alleen een bewijs van ontvangst van de goederen door de vervoerder, maar vormt tevens de overeenkomst die de vervoersvoorwaarden bevat, alsmede een titel van eigendom van de goederen. De juistheid van deze opvatting kan worden aangetoond aan de hand van het op 25 augustus 1924 te Brussel ondertekende Internationale Verdrag tot het vaststellen van enige eenvormige regelen betreffende het cognossement, algemeen bekend als de «Hague rules», inzonderheid de artikelen I b, III c, V en VI.

In de internationale handel kan een cognossement slechts naar behoren zijn dubbele functie vervullen van document waarvan overdracht de rechten en verplichtingen uit de vervoerovereenkomst doet overgaan, en van document dat recht geeft op uitlevering van de goederen waarop de overeenkomst betrekking heeft, wanneer het wordt beschouwd als een stuk dat alle bedingen van de overeenkomst bevat, en wanneer aan deze laatste volledige werking wordt gegeven. In de praktijk is er bovendien geen ruimte voor een aanvullend document ten bewijze van een andere overeenkomst tussen partijen, zoals de uitdrukkelijke aanvaarding van een bevoegdheidsbeding. Overigens is er geen logische reden om in cognossemerten onderscheid te maken

tussen bevoegdheidsbedingen en andere bedingen, vooral omdat een forumkeuze van groot belang kan zijn voor het bepalen van de betekenis van een aantal andere bedingen in het cognossement. Zo kan bijvoorbeeld aanwijzing van de Engelse rechter zeer wel zijn ingegeven door het feit, dat de uitlegging die deze rechter aan bepaalde specifieke termen uit het zeerecht geeft, in maritieme kringen goed bekend is.

De Britse regering erkent dat de vraag, of een cognossement veeleer tot de schriftelijk bevestigde mondelinge overeenkomsten moet worden gerekend dan wel tot de schriftelijke overeenkomsten in eigenlijke zin, in de doctrine in het Verenigd Koninkrijk nog niet definitief is beslist. Dit doet echter niet af aan bovenstaand betoog, want krachtens artikel 17 EEG-Executieverdrag zijn cognossemerten in beide gevallen geldig. Bovendien blijkt uit artikel 10 van de Hague Rules, dat het cognossement een schriftelijke dan wel een schriftelijk bevestigde mondelinge overeenkomst kan zijn.

Zo het hof deze uitlegging niet mocht aanvaarden, vestigt de Britse regering de aandacht van het Hof op de door het Verdrag van 1978 aangebrachte wijziging, die, wanneer zij van kracht wordt, zonder meer tot gevolg heeft dat een bevoegdheidsbeding in een cognossement voldoet aan de vormvereisten van artikel 17 EEG-Executieverdrag. In dit verband wijst zij er voorts op, dat de vraag van het Hof van Cassatie uitdrukkelijk verwijst naar de «ter zake algemeen geldende gebruiken».

Met betrekking tot de tweede vraag betoogt de Britse regering in de eerste plaats, dat volgens een grondbeginsel van het overeenkomstenrecht degene aan wie een overeenkomst is overgedragen, gehouden is aan dezelfde bedingen als zijn rechtsvoorganger. Indien derhalve een bevoegdheidsbeding de oorspronkelijke partijen bindt, bindt het ook hun rechtsopvolgers, vooral omdat het cognossement vrij overdraagbaar is. Aangezien bovendien duidelijk is dat de vervoerder geen partij kan zijn bij de overdracht van het cognossement van de ene houder aan de andere, zou ongeldigverklaring van in cognossemerten vervatte bevoegdheidsbedingen betekenen, dat vervoerders niet kunnen vertrouwen op een — niettemin bindende — overeenkomst houdende aanwijzing van een bevoegde rechter.

De Britse regering is zich ervan bewust, dat artikel 17 EEG-Executieverdrag volgens de rechtspraak van het Hof eng moet worden uitgelegd ; zij wil dit beginsel overigens niet ter discussie stellen. Het betreft hier echter een enge uitlegging van de vormvoorwaarden voor de geldigheid van clausules tot aanwijzing van een bevoegde rechter. In handelsaangelegenheden is het van bijzonder belang, dat partijen bij overeenkomst de bevoegde rechter kunnen aanwijzen. Zoals Jénard uitdrukkelijk verklaarde in zijn rapport over het EEG-Executieverdrag, is het derhalve zeer belangrijk dat het Hof bij de uitlegging van artikel 17 rekening houdt met de handelspraktijk. Artikel 17 zou zijn betekenis in de handelsbetrekkingen goeddeels verliezen, wanneer de derde-houder niet aan het bevoegdheidsbeding gebonden was. Blijkens de bewoordingen van artikel 17 worden met partijen weliswaar de partijen bij het geding bedoeld en moeten zij het bevoegdheidsbeding hebben ondertekend, maar artikel 17 verlangt niet dat dit beding tussen partijen zelf tot stand is gekomen ; er is geen bezwaar tegen dat de overeenkomst via een of meer derden tot stand komt. In het arrest-Gerling, inzonderheid r.o. 18, is het Hof overi-

gens reeds in die richting gegaan in verband met een verzekeringsovereenkomst.

Tot staving van haar opvatting beroept de Britse regering zich voorts op de artikelen 8 en 9 van het Verdrag van 1978, ingevolge welke een bevoegdheidsbeding in een verzekeringsovereenkomst tegen schade aan de goederen tijdens het vervoer geldig is. Aangezien analoge beginselen gelden voor de verplichtingen van de verkoper met betrekking tot het cognossement en de verzekeringsovereenkomst, zou de internationale handel worden geschaad indien het EEG-Executieverdrag niet ook de geldigheid van een bevoegdheidsbeding in een cognossement zou erkennen.

Concluderend is de regering van het Verenigd Koninkrijk van oordeel, dat een bevoegdheidsbeding in een cognossement zowel ten aanzien van de oorspronkelijke partijen bij het cognossement als ten aanzien van een derde-houder van het cognossement aan de vormvereisten van artikel 17 voldeet.

d. Opmerkingen van de Commissie

De Commissie merkt ter inleiding op, dat de prejudiciële vragen geen betrekking hebben op de onbetwiste voorrang van artikel 17 EEG-Executieverdrag op de nationale bevoegdheidsregels, met name artikel 91 van het Wetboek van Koophandel, boek II (Zeevaart). De Belgische rechter heeft deze voorrang sinds september 1976 aanvaard, doch in cognossementen opgenomen bevoegdheidsbedingen steeds afgewezen op grond dat zij niet beantwoorden aan de vereisten gesteld door artikel 17 EEG-Executieverdrag.

Evenals verweersters is de Commissie van oordeel, dat artikel 17 blijkens de rechtspraak van het Hof eng moet worden uitgelegd, te meer daar bij in cognossementen opgenomen bevoegdheidsbedingen in het algemeen de rechter wordt aangewezen van de plaats waar de rederij is gevestigd, en de rederij doorgaans geen wezenlijke band met het vervoer en dus met het geding heeft.

In afwijking van het verzoek van het Hof van Cassatie, moet bij de uitlegging van artikel 17 geen rekening worden gehouden met «ter zake algemeen geldende gebruiken». Een akkoord waarvan het bestaan op grond van gebruiken wordt aangenomen, kan geen «overeenkomst» zijn in de zin van artikel 17, omdat daarvoor een duidelijke en nauwkeurige wilsovereenstemming is vereist. Bovendien kunnen de strikte vormvereisten — schriftelijke of schriftelijk bevestigde overeenkomsten — niet door gebruiken worden versoepeld; zij moeten onafhankelijk daarvan autonoom worden uitgelegd. Uit de onderhandelingsgeschiedenis van het Toetredingsverdrag van 1978 blijkt overigens, dat artikel 17 niet toestaat het bestaan van een schriftelijke overeenkomst door geldende gebruiken te bewijzen: dit artikel is aangevuld met een bepaling, dat de overeenkomst tot aanwijzing van een bevoegde rechter in het internationale handelsverkeer kan worden gesloten «in een vorm die wordt toegelaten door de gebruiken op dit gebied en die de partijen kennen of geacht worden te kennen». Het Verdrag van 1978 is echter nog niet in werking getreden.

Bij het cognossement gaat het om een in het zeevervoer universeel gebruikt document, dat wordt afgegeven door de vervoerder en het bewijs vormt van een akkoord tussen de inlader en de zeevervoerder, doch niet het akkoord zelf behelst. Het cognossement is vaak een schriftelijk bevestigde mondelinge overeenkomst in de zin van artikel 17 EEG-Executieverdrag. Derhalve moeten de door het Hof in de

zaken Segoura en Salotti geformuleerde beginselen worden toegepast. In nagenoeg alle gevallen kent de inlader bij het sluiten van de vervoerovereenkomst de cognossemensvoorwaarden niet. Bijgevolg is het bevoegdheidsbeding krachtens artikel 17 slechts geldig, indien de inlader daarmee uitdrukkelijk schriftelijk heeft ingestemd. In de praktijk tekent de inlader het cognossement zelden; in casu is dat overigens ook niet geschied.

Voor de geldigheid van een overeenkomst tot aanwijzing van een bevoegde rechter in de zin van artikel 17 EEG-Executieverdrag is derhalve vereist dat partijen, indien de clause op de achterzijde van het cognossement is opgenomen, ofwel die achterzijde ondertekenen ofwel op de voorzijde uitdrukkelijk verklaren, dat zij alle in het cognossement vervatte clausules en voorwaarden aanvaarden. Slechts bij uitzondering, namelijk wanneer de inlader en de vervoerder lopende handelsbetrekkingen hebben, zou de inlader in strijd handelen met de goede trouw, indien hij het bestaan van een overeenkomst tot aanwijzing van een bevoegde rechter loochende, zelfs bij ontbreken van een schriftelijke aanvaarding zijnerzijds (arrest-Segoura).

Met betrekking tot de tweede vraag onderzoekt de Commissie verschillende mogelijkheden:

1. Het cognossement is een verhandelbaar en beleenbaar waardepapier dat het eigendomsrecht van de goederen belichaamt. In dat geval eist het handelsverkeer dat de bepalingen van het cognossement die de inlader binden, ook aan de derde-houder kunnen worden tegengeworpen. Het bevoegdheidsbeding vormt dan echter geen «overeenkomst» in de zin van artikel 17 EEG-Executieverdrag.

2. Het bevoegdheidsbeding moet worden beschouwd als een contractuele clause. In dat geval is het bevoegdheidsbeding, wanneer het cognossement door de derde-houder is ondertekend, geldig in de zin van artikel 17 onder dezelfde voorwaarden als hiervoor gesteld bij het onderzoek van de eerste vraag. Voor het geval de derde-houder het cognossement niet heeft getekend, bestaan in de nationale rechtssystemen verschillende rechtstheorieën volgens welke de derde-houder contractueel gebonden is aan de cognossemensbedingen. Het staat aan de nationale rechter te onderzoeken, of op grond van een van deze theorieën sprake is van een contractuele grondslag. De Commissie noemt drie van deze theorieën:

- Cessie: de inlader cedeert zijn rechten en plichten aan de derde-houder. Tegen deze opvatting bestaat uitgebreide kritiek, op grond dat de derde-houder op grond van een eigen recht handelt en niet als rechtsopvolger van de inlader, en derhalve niet de verweermiddelen van de inlader kan invoeren. Zo de rechtbank deze constructie mocht aanvaarden, zou het bevoegdheidsbeding krachtens artikel 17 jegens de derde-houder gelden, mits het jegens de inlader geldt en de cessie contractueel geldig is.

- Stilzwijgende overeenkomst: het feit dat de derde-houder op grond van het cognossement afgifte van de goederen verlangt, vormt aanvaarding van het aanbod van de zeevervoerder. Deze overeenkomst wordt echter door de derde-houder noch schriftelijk bevestigd noch aanvaard en voldoet bijgevolg in geen geval aan de vereisten van artikel 17.

- Beding ten behoeve van een derde: het cognossement bevat door de inlader ten gunste van de derde-houder overeengekomen bedingen. In dat geval zou de derde-houder

zich kunnen beroepen op het bevoegdheidsbeding, doch dit kan hem niet worden tegengeworpen indien hij verkiest te verschijnen voor de krachtens artikelen 2, 5 en 6 EEG-Executieverdrag bevoegde rechter.

Concluderend is de Commissie van mening, dat de door het Belgische Hof van Cassatie gestelde vragen kunnen worden beantwoord als volgt:

Vraag 1: Het door de zeevervoerder aan de inlader afgegeven cognossement kan worden beschouwd als een in artikel 17 bedoelde «schriftelijk bevestigde overeenkomst» tussen deze partijen. Het bevoegdheidsbeding geldt indien de partijen het cognossement hebben ondertekend. Indien het bevoegdheidsbeding is vervat in algemene voorwaarden, moet de inlader deze uitdrukkelijk schriftelijk hebben aanvaard. De tekst van het door beide partijen ondertekende cognossement moet uitdrukkelijk verwijzen naar deze algemene voorwaarden. Indien de zeevervoerder en inlader evenwel in lopende handelsbetrekkingen staan, die in hun geheel worden beheerst door de cognossementsvoorwaarden van de zeevervoerder, geldt het bevoegdheidsbeding zelfs bij ontbreken van een schriftelijke aanvaarding.

Vraag 2: Het door de zeevervoerder aan de inlader afgegeven cognossement kan slechts worden beschouwd als een in artikel 17 bedoelde «schriftelijk bevestigde overeenkomst» jegens de derde-houder, indien de derde-houder krachtens het toepasselijke nationale recht door een overeenkomst met de zeevervoerder gebonden is en het cognossement als «schriftelijke bevestiging van deze overeenkomst» beantwoordt aan de vormvereisten van artikel 17.

III. Mondelinge behandeling

(...)

De Italiaanse regering heeft haar standpunt ten aanzien van de eerste vraag genuanceerd. Zij heeft erop gewezen, dat haars inziens het cognossement een document is dat het bestaan van de vervoerovereenkomst bewijst en tevens de goederen vertegenwoordigt; het bevoegdheidsbeding is in zekere zin een schriftelijk bevestigd mondeling beding, mits de partij tegen wie het wordt ingeroepen, haar handtekening heeft geplaatst, en een dergelijke clausule een onderdeel is van de algemene voorwaarden van de overeenkomst. Indien aan deze voorwaarden is voldaan, indien dus het bevoegdheidsbeding een schriftelijk bevestigd, door de inlader hetzij de scheepsagent ondertekend mondeling beding vormt dat een onderdeel is van de algemene voorwaarden van de overeenkomst, kan het worden geacht aan de vereisten van artikel 17 EEG-Executieverdrag te voldoen. Het staat echter uitsluitend aan de nationale rechter om te verifiëren, of bovenbedoelde ondertekening inderdaad heeft plaatsgevonden en op welke wijze de clausule in het cognossement is opgenomen.

De regering van het Verenigd Koninkrijk heeft gewezen op het fundamenteel belang van het onderhavige probleem, met name daar de oplossing van een geschil kan variëren al naar gelang het gekozen forum. Daar die keuze voor de internationale handel van essentieel belang is, dienen partijen zich aan een gemaakte keuze te houden. Het betreft hier derhalve niet slechts een rechtspolitieke kwestie.

De strekking van het eerste onderdeel van de gestelde vraag moet volgens de regering van het Verenigd Koninkrijk worden afgebakend. Het gaat haars inziens niet om het cognossement, maar alleen om het bevoegdheidsbeding zodat deze vraag zou moeten worden geformuleerd als volgt:

is het in het cognossement opgenomen bevoegdheidsbeding op zodanige wijze overeengekomen, dat blijkt van daadwerkelijke wilsovereenstemming tussen partijen, mede gelet op het beginsel van de goede trouw? De beantwoording van deze vraag is afhankelijk van de feitelijke omstandigheden, die in casu niet nauwkeurig zijn komen vast te staan. Bijgevolg kan alleen de nationale rechter de aard van het cognossement bepalen, op de grondslag van de betrokken feitelijke omstandigheden. Eerst daarna, in een tweede stadium, komt het gemeenschapsrecht aan de orde. Volgens de regering van het Verenigd Koninkrijk kan deze vraag derhalve niet in het algemeen worden beantwoord, aangezien verschillende oplossingen mogelijk zijn.

De advocaat-generaal heeft ter terechtzitting van 21 maart 1984 conclusie genomen

In rechte

1. Bij arrest van 8 april 1983, ingekomen ter griffie van het Hof op 28 april 1983, heeft het Belgische Hof van Cassatie krachtens het protocol van 3 juni 1971 betreffende de uitlegging door het Hof van Justitie van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (hierna: Executieverdrag), een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van artikel 17 van dat Verdrag.

2. Deze vraag is gerezen in een geschil tussen de Belgische naamloze vennootschap Goeminne Hout (verweerster in cassatie) en de Duitse rederij Partenreederei ms. Tilly Russ en E. Russ, beiden te Hamburg (eisers tot cassatie), inzake de geldigheid van een bevoegdheidsbeding in de cognossementen CT 108 en CT 118 van 16 augustus 1976. Blijkens het dossier waren de cognossementen namens de vervoerder opgesteld door Tolmar International Inc., Cleveland, handelend als agent van Europe Canada Lakes Line Ernst Russ North America Inc., aan de order van de inlader, American Lumber International Inc., Union City, Pennsylvania, terwijl verweerster in cassatie was vermeld als «notify party» en eiser tot cassatie als «exporting carrier».

3. Bij aflevering van de lading in Antwerpen op 7 september 1976 bleek dat de verpakking van twee bundels hout was beschadigd en dat een tiental planken ontbraken. Daarop vorderde Goeminne Hout voor de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen US \$ 304 aan schadevergoeding.

4. Russ betwistte de bevoegdheid van de Antwerpse rechter onder verwijzing naar een op de achterzijde van elk der betrokken cognossementen opgenomen bevoegdheidsbeding, luidende: «any dispute arising under this bill of lading shall be decided by the Hamburg courts» (ieder uit dit cognossement voortvloeiend geschil zal worden beslecht door de rechter te Hamburg).

5. Bij vonnis van 31 oktober 1978 verklaarde de Rechtbank te Antwerpen zich niettemin bevoegd en wees zij de vordering van Goeminne Hout toe. Dit vonnis werd bij arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen van 7 oktober 1981 bevestigd, waarna Russ op 1 maart 1982 beroep tot cassatie instelde.

6. In dit verband heeft het Hof van Cassatie de volgende prejudiciële vraag gesteld: «Kan, rekening houdend met de ter zake algemeen geldende gebruiken, het door de zeevervoerder aan de inlader afgegeven cognossement beschouwd worden als een in artikel 17 van het Verdrag van 27 septem-

ber 1968, betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, bedoelde 'schriftelijke overeenkomst' of 'schriftelijk bevestigde overeenkomst' tussen partijen en, zo ja, geldt zulks ook ten aanzien van de derde-houder van het cognossement?»

7. Deze vraag moet aldus worden opgevat, dat de verwijzende rechter wenst te vernemen, of het in de cognossementen opgenomen bevoegdheidsbeding voldoet aan de voorwaarden van artikel 17 Executieverdrag, in de eerste plaats in de betrekkingen tussen de inlader en de vervoerder en in de tweede plaats in de betrekkingen tussen de vervoerder en de derde-houder.

Het eerst onderdeel van de vraag

8. Volgens Verweerster in cassatie en de Commissie van de Europese Gemeenschappen moet artikel 17 Executieverdrag aldus worden uitgelegd, dat een bevoegdheidsbeding niet een geldig beding in de zin van dat artikel is, wanneer het niet uitdrukkelijk door de inlader en de vervoerder is aanvaard.

9. De Commissie voegt hier evenwel aan toe, dat een dergelijk beding, ook wanneer de inlader het niet heeft ondertekend, niettemin geldig kan zijn in de zin van artikel 17 Executieverdrag, indien er sprake is van lopende handelsbetrekkingen tussen partijen.

10. Volgens de Italiaanse regering is het cognossement het document dat het bestaan van de vervoerovereenkomst bewijst, en vormt het bevoegdheidsbeding derhalve een schriftelijk bevestigde mondelinge overeenkomst. Indien het is ondertekend door de partij tegen wie het wordt ingeroepen, kan het worden geacht in overeenstemming te zijn met artikel 17 Executieverdrag. De nationale rechter dient echter te verifiëren, of bovenbedoelde ondertekening heeft plaatsgevonden en onder welke omstandigheden het bevoegdheidsbeding in het cognossement is opgenomen.

11. De regering van het Verenigd Koninkrijk heeft ter terechtzitting gewezen op het fundamentele belang van het onderhavige probleem en voorgesteld de vraag van de nationale rechter te formuleren als volgt: is het in het cognossement opgenomen bevoegdheidsbeding op zodanige wijze overeengekomen, dat blijkt van daadwerkelijke wilsovereenstemming tussen partijen, mede gelet op het beginsel van de goede trouw? Beantwoording van deze vraag is volgens de regering van het Verenigd Koninkrijk slechts mogelijk, indien de aan het hoofdgeding ten grondslag liggende feiten precies bekend zijn; nu deze in casu niet zijn komen vast te staan, dient deze vraag, waarvoor meer dan één oplossing mogelijk is, niet in het algemeen te worden beantwoord, en moet het aan de nationale rechter worden overgelaten de vraag betreffende de precieze aard van het cognossement te beantwoorden.

12. In de eerste plaats zij eraan herinnerd, dat artikel 17, eerste alinea, Executieverdrag thans als volgt luidt: «Indien bij een schriftelijke overeenkomst of bij een schriftelijk bevestigde mondelinge overeenkomst, partijen van wie er tenminste één woonplaats heeft in het gebied van een verdragsluitende staat, een gerecht of de gerechten van een verdragsluitende staat hebben aangewezen voor de kennisgeving van geschillen welke naar aanleiding van een bepaalde rechtsbetrekking zijn ontstaan of zullen ontstaan, is dit ge-

recht of zijn de gerechten van die staat bij uitsluiting bevoegd.»

13. Artikel 17 Executieverdrag is dus slechts van toepassing, indien tenminste één der partijen woonplaats heeft op het grondgebied van een verdragsluitende staat. of dit zo is, zal door de nationale rechter moeten worden vastgesteld.

14. Gelijk het Hof heeft beslist in de arresten van 14 december 1976 (zaak 24/76, Salotti, en zaak 25/76, Segoura, *Jurispr.*, 1976, blz. 1831 en 1851) en 6 mei 1980 (zaak 784/79, Porta-Leasing, *Jurispr.*, 1980, blz. 1517), moeten de in artikel 17 gestelde voorwaarden voor de geldigheid van bedingen tot aanwijzing van een bevoegde rechter strikt worden uitgelegd, aangezien dit artikel tot doel heeft te waarborgen, dat de wilsovereenstemming tussen partijen bij een dergelijk beding, die door aanwijzing van een bevoegde rechter afwijken van de algemene bevoegdheidsregels van de artikelen 2, 5 en 6 Executieverdrag, daadwerkelijk vaststaat en duidelijk en nauwkeurig tot uitdrukking komt.

15. Om te beoordelen of aan de voorwaarden van artikel 17 is voldaan, moet worden onderzocht, of de wilsovereenstemming tussen partijen over de aanwijzing van de bevoegde rechter tot uitdrukking is gekomen hetzij in een schriftelijke hetzij in een schriftelijk bevestigde mondelinge overeenkomst.

16. Een bevoegdheidsbeding dat deel uitmaakt van de voorwaarden die op een door de vervoerder ondertekend cognossement zijn gedrukt, voldoet slechts aan het in artikel 17 Executieverdrag gestelde vereiste van een «schriftelijke overeenkomst», indien de inlader schriftelijk heeft verklaard in te stemmen met de voorwaarden die dat beding bevatten, hetzij op het betrokken document zelf, hetzij bij afzonderlijk geschrift. Aan de voorwaarden van artikel 17 is niet voldaan indien het bevoegdheidsbeding eenvoudig op de achterzijde van het cognossement is gedrukt, want in dat geval ontbreekt iedere waarborg dat de wederpartij daadwerkelijk met de van de algemene bevoegdheidsregeling van het Verdrag afwijkende clausule heeft ingestemd.

17. Indien komt vast te staan dat een bevoegdheidsbeding in de op een cognossement gedrukte voorwaarden onderwerp is geweest van een eerdere mondelinge overeenkomst tussen partijen, die uitdrukkelijk betrekking had op dat beding en waarvan het door de vervoerder ondertekende cognossement moet worden aangemerkt als de schriftelijke bevestiging, dan voldoet dit beding aan de voorwaarden van artikel 17 Executieverdrag, ook indien het niet is ondertekend door de inlader en dus alleen de handtekening van de vervoerder draagt. Zulks is immers niet enkel in overeenstemming met de letter van artikel 17, dat uitdrukkelijk de mogelijkheid van een schriftelijk bevestigde mondelinge overeenkomst noemt, maar ook met de functie van dat artikel, namelijk te waarborgen dat de wilsovereenstemming tussen partijen daadwerkelijk vaststaat.

18. Ten slotte kan een niet door de inlader ondertekend bevoegdheidsbeding — ook wanneer een eerdere mondelinge overeenkomst daaromtrent ontbreekt — aan de vereisten van artikel 17 Executieverdrag voldoen, indien het cognossement een onderdeel vormt van de lopende handelsbetrekkingen tussen de inlader en de vervoerder en voorzover daarbij blijkt, dat die betrekkingen in hun geheel worden beheerst door algemene voorwaarden van de auteur van de schriftelijke bevestiging (in casu de vervoerder) die dat be-

voegdheidsbeding bevatten (vgl. voornoemd arrest-Segoura), en dat de cognossemmenten steeds zijn opgesteld op voorgedrukte formulieren waarop steeds een dergelijk bevoegdheidsbeding voorkomt. Het zou in een dergelijk geval in strijd zijn met de goede trouw, het bestaan van een overeenkomst tot aanwijzing van een bevoegde rechter te ontkenen.

19. Bijgevolg moet op het eerste onderdeel van de gestelde vraag worden geantwoord, dat een bevoegdheidsbeding in op een cognossement gedrukte voorwaarden voldoet aan de vereisten van artikel 17 Executieverdrag:

— indien partijen schriftelijk hebben ingestemd met de voorwaarden van het cognossement, die bedoeld beding bevatten, of

— indien het bevoegdheidsbeding onderwerp is geweest van een eerdere mondelinge overeenkomst tussen partijen, die uitdrukkelijk betrekking had op dat beding en waarvan het door de vervoerder ondertekende cognossement moet worden aangemerkt als de schriftelijke bevestiging, of

— indien het cognossement een onderdeel vormt van de lopende handelsbetrekkingen tussen partijen en voor zover daarbij blijkt, dat die betrekkingen worden beheerst door algemene voorwaarden die dat beding bevatten.

Het tweede onderdeel van de vraag

20. Wat de geldigheid van het bevoegdheidsbeding in de betrekkingen tussen de vervoerder en de derde-houder betreft, zijn verweerster in cassatie en de Commissie van oordeel, dat indien de derde-houder het cognossement niet heeft ondertekend, het erin vervatte bevoegdheidsbeding hem niet kan worden tegengeworpen, op grond dat de wils-overeenstemming tussen partijen niet vaststaat.

21. Volgens de Commissie kan van deze regel slechts worden afgeweken, indien volgens het toepasselijke nationale recht de derde-houder, uit hoofde van de overdracht, treedt in de rechten en verplichtingen van de inlader.

22. De regering van de Italiaanse Republiek en de Britse regering zijn van oordeel, dat wanneer het bevoegdheidsbeding geldig is tussen de inlader en de vervoerder, het ook moet worden geacht te gelden tegenover de derde-houder van het cognossement, voornamelijk op grond dat deze laatste als verkrijger van het cognossement stellig de eraan verbonden rechten kan uitoefenen, maar daartegenover dan ook gebonden is aan de eruit voortvloeiende verplichtingen en beperkingen. Beide regeringen baseren zich voor hun standpunt op het arrest van het Hof van 14 juli 1983 (zaak 201/82, Gerling, nog niet gepubliceerd).

23. In de eerste plaats moet worden vastgesteld, dat het arrest-Gerling betrekking had op de vraag, of een derde bij een verzekeringsovereenkomst, die de begunstigde is van een door de verzekeringnemer overeengekomen derdenbeding, zich tegenover de verzekeraar kan beroepen op een bevoegdheidsbeding, welk beding, aldus het Hof, is bedoeld ter bescherming van de verzekerde, die «economisch gezien in de zwakste positie verkeert». Deze overwegingen behoeven niet noodzakelijkerwijs te gelden op het gebied van het zeevervoer.

24. Wanneer, in de betrekkingen tussen de inlader en de vervoerder, een bevoegdheidsbeding in een cognossement een geldig beding is in de zin van artikel 17 Executieverdrag, en de derde-houder bij de verkrijging van het cognossement volgens het toepasselijke nationale recht de inlader

in diens rechten en verplichtingen is opgevolgd, dan kan men niet met een beroep op het doel van artikel 17 — dat er immers in bestaat, de gevolgen te neutraliseren van clausules in overeenkomsten, die gemakkelijk onopgemerkt blijven — de derde-houder toestaan zich aan de verplichting voortvloeiend uit de in het cognossement vervatte forumkeuze, te onttrekken met het argument dat hij niet met dat cognossement heeft ingestemd.

25. In bovenbedoeld geval immers kunnen voor de derde-houder, wanneer hij het cognossement verkrijgt, niet meer rechten ontstaan dan de inlader aan dat document ontleende. Op de derde-houder gaan zowel alle rechten als alle verplichtingen uit het cognossement over, waaronder ook die welke verband houden met de aanwijzing van een bevoegde rechter.

26. Uit het voorgaande volgt, dat het tweede onderdeel van de gestelde vraag aldus moet worden beantwoord, dat een bevoegdheidsbeding in een cognossement aan de voorwaarden van artikel 17 Executieverdrag voldoet, indien dat beding als geldig is erkend in de betrekkingen tussen de inlader en de vervoerder en de derde-houder bij de verkrijging van het cognossement volgens het toepasselijke nationale recht de inlader in diens rechten en verplichtingen is opgevolgd.

Kosten

De kosten door de regering van de Italiaanse Republiek, de regering van het Verenigd Koninkrijk en de Commissie van de Europese Gemeenschappen wegens indiening hunner opmerkingen bij het Hof gemaakt, kunnen niet voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen.

Het Hof van Justitie,

uitspraak doende op de door het Belgische Hof van Cassatie bij arrest van 8 april 1983 gestelde vraag, verklaart voor recht:

1. Een bevoegdheidsbeding in op een cognossement gedrukte voorwaarden voldoet aan de vereisten van artikel 17 Executieverdrag:

— indien partijen schriftelijk hebben ingestemd met de voorwaarden van het cognossement, die bedoeld beding bevatten, of

— indien het bevoegdheidsbeding onderwerp is geweest van een eerdere mondelinge overeenkomst tussen partijen, die uitdrukkelijk betrekking had op dat beding en waarvan het door de vervoerder ondertekende cognossement moet worden aangemerkt als de schriftelijke bevestiging, of

— indien het cognossement een onderdeel vormt van de lopende handelsbetrekkingen tussen partijen en voor zover daarbij blijkt, dat die betrekkingen worden beheerst door algemene voorwaarden die dat beding bevatten.

2. In de betrekkingen tussen de vervoerder en de derde-houder is aan de voorwaarden van artikel 17 Executieverdrag voldaan, indien het bevoegdheidsbeding als geldig is erkend in de betrekkingen tussen de inlader en de vervoerder en de derde-houder bij de verkrijging van het cognossement volgens het toepasselijke nationale recht de inlader in diens rechten en verplichtingen is opgevolgd.

NOOT—Het arrest van het Hof van Cassatie van 9 april 1983 is in kort bestek opgenomen in *R.W.*, 1983-84, 1697, met noot.

De door de advocaat-generaal Sir Gordon Slynne ter terechtzitting van 21 maart 1984 genomen conclusie werd gepubliceerd in *Eur. Vervoerr.*, 1984, 3.

Het in de rechtsoverweging 22 geciteerde arrest van het Hof van 14 juli (zaak 201/82 Gerling) is inmiddels verschenen in *Jurispr.*, 1983, blz. 2503.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 11 MEI 1984

Afdelingsvoorzitter-rapporteur: de h. Janssens

Advocaat-generaal: de h. D'Hoore

Rechterlijke organisatie — Verdeling van de burgerlijke zaken onder de afdelingen, kamers of rechters van een zelfde rechtbank van eerste aanleg — Vordering van de grootouders die aanspraak maken op een bezoekrecht over hun kleinkind — Toewijzing aan de jeugdrechtbank.

Het strookt met de wil van de wetgever dat de vordering van de grootouders die aanspraak maken op een bezoekrecht over hun kleinkind, door de jeugdrechter behandeld wordt.

Procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Gent in zake V. t/ D.

Gelet op de bestreden beschikking, op 2 november 1983 door de Voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent getroffen;

Overwegende dat de ouders van de minderjarige, Mathieu S., uit de echt zijn gescheiden, dat het bestuur over zijn persoon aan de vader is toevertrouwd en dat de grootouders aan moeders zijde om bezoekrecht verzoeken;

Dat een incident is gerezen in verband met de toebedeling van de zaak aan de burgerlijke kamer van de rechtbank van eerste aanleg of aan de jeugdrechtbank; dat de voorzitter van de rechtbank met toepassing van artikel 88 §2; van het Gerechtelijk Wetboek uitspraak heeft gedaan bij beschikking en heeft beslist dat de zaak aan de jeugdrechtbank wordt toegewezen;

Over het middel, hieruit afgeleid dat alleen de afdeling burgerlijke rechtbank krachtens artikel 568 van het Gerechtelijk Wetboek materiële bevoegdheid heeft om kennis te nemen van alle vorderingen, dat algemeen aanvaard is het principe van de limitatieve bevoegdheid van de jeugdrechtbank om uitspraak te doen over vorderingen die haar door de wet van 8 april 1965 worden toegekend, dat onder de burgerlijke vorderingen waarvan die wet de kennisneming beperkend en exclusief aan de jeugdrechtbank reserveert, de vordering van de grootouders die aanspraak maken op een bezoekrecht over hun kleinkind, niet voorkomt en dat alleen de burgerlijke afdeling van de rechtbank van eerste aanleg krachtens de haar door artikel 568 van het Gerechtelijk Wetboek toegekende algemene bevoegdheid, bevoegd is om over de vordering van de grootouders te statueren:

Overwegende dat het Gerechtelijk Wetboek een onderscheid maakt tussen enerzijds de geschillen van bevoegdheid die behandeld worden in deel III, titel IV, en beslist worden door de arrondissementsrechtbank, en anderzijds de incidenten, zij het van bevoegdheid, in verband met de verdeling van de burgerlijke zaken onder de afdelingen, kamers of rechters van een zelfde rechtbank van eerste aanleg, behandeld in artikel 88, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek;

Overwegende dat het bezoekrecht van de grootouders in geen enkele wettekst is opgenomen;

Dat in de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming een jeugdrechtbank wordt ingesteld die naar de bedoeling van de wetgever bijzonder ervaren moet zijn om over de jeugdaangelegenheden te oordelen en over daartoe geëigende middelen moet beschikken;

Overwegende dat het weliswaar autonome bezoekrecht van de grootouders het recht van bewaring van de ouders aantast;

Overwegende dat het met de wil van de wetgever strookt, dat de onderwerpelijke vordering van de grootouders door de jeugdrechter wordt behandeld;

Overwegende dat de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg over het incident in verband met de verdeling van de zaak wettig oordeelt dat die moet toegewezen worden aan de jeugdrechtbank;

Dat het middel faalt naar recht;

(...)

NOOT—*De bevoegdheid van de jeugdrechtbank*

Uit bovenstaand arrest blijkt dat het Hof van Cassatie zich aansluit bij de *maximalistische strekking* in rechtspraak en rechtsleer die aan de jeugdrechtbank een ruime bevoegdheid geeft. Onbetwistbaar liggen de sociale en morele doelstellingen die de wetgever voor ogen stonden bij het oprichten van de jeugdrechtbank, aan dit belangrijk arrest ten grondslag. Hopelijk heeft het Hof van Cassatie aldus een einde gemaakt aan de meer dan vijftien jaar lange betwisting over de bevoegdheid van de jeugdrechtbank: deze afdeling van de rechtbank van eerste aanleg neemt kennis van *alle* jeugdaangelegenheden, behoudens bij uitdrukkelijk afwijkende wetteksten (zie onder meer art. 487ter B.W. inzake de rechtspleging betreffende de verlengde minderjarigheid). Het strookt met de wil van de wetgever dat ook de geschillen betreffende minderjarige kinderen na een echtscheiding door onderlinge toestemming van de ouders, de geschillen nopens natuurlijke kinderen én alle mogelijke andere niet wettelijk geregelde jeugdaangelegenheden ter beslechting aan de jeugdrechter worden voorgelegd (zie m.b.t. deze problematiek: Cambier C., *Droit judiciaire civil*, II, *La compétence*, Brussel, 1981, 264 e.v.; *Comm. Ger.*, art. 569, 1°, nrs. 3 en 4; Fettweis A., *Handboek voor gerechtelijk recht*, II, *Bevoegdheid*, Antwerpen 1971, 218, nr. 395; Gutt E. en Linsmeau J., «Examen de jurisprudence (1971 à 1978), *Droit judiciaire privé*», *R.C.J.B.*, 1982, 226, nr. 38; Laenens J., «Overzicht van rechtspraak (1970-1978), *De bevoegdheid*», *T.P.R.*, 1979, 286, nrs. 70-74).

Jean Laenens

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 23 MAART 1984

Voorzitter : de h. Janssens

Raadsheer-rapporteur : de h. Soetaert

Procureur-generaal : de h. Krings

Advocaten : mrs. De Gryse en Van Hecke

Koop — Verborgen gebreken — Korte tijd.

De «korte tijd» binnen welke de koper de rechtsvordering op grond van verborgen gebreken moet instellen, beoordeelt de rechter vrij, rekening houdende met alle omstandigheden van de zaak, met name de aard van het verkochte, de aard van het gebrek, de gebruiken, de hoedanigheid van de partijen en de voor hen verrichte buitengerechtelijke en gerechtelijke handelingen, zoals het vorderen van een gerechtelijk deskundigenonderzoek.

B. t/ F.

Gelet op het bestreden arrest, op 6 mei 1982 door het Hof van Beroep te Gent gewezen ;

(...)

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van artikel 1648 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest, in antwoord op de vraag of verweerder «te kort (is) gekomen aan het voorschrift van artikel 1648 van het Burgerlijk Wetboek om binnen korte tijd een vordering in te stellen», beslist dat verweerder «zijn vordering uiteindelijk strekkende tot vernietiging van de verkoop tijdig heeft ingesteld»,

terwijl, uit de in het arrest vermelde feitelijke vaststellingen dat : - op 12 november 1976 verweerder de goederen bij eiser heeft afgehaald ; - op 2 december 1976 de koper de verkoper heeft aangemaand de koopwaar terug af te halen, omdat deze volgens de koper «na wassen volledig ongeschikt zijn voor consumptie» ; - op 8 december 1976 de koper de verkoper in kort geding dagvaardt met het oog op de aanstelling van een deskundige ; - de dagvaarding tot betaling van de koopwaar van 24 februari 1977 dateert : - het beroepen vonnis dateert van 18 maart 1980 ; - slechts in zijn laatste conclusie in hoger beroep van 16 september 1981 de koper de nietigverklaring van de verkoop (bij wijze van tegenvordering) heeft ingesteld, en na te hebben geoordeeld : «dat wanneer een koper dadelijk na het ontdekken van het gebrek en na het afspringen van de onderhandelingen en meer bepaald door het ontvangen van de factuur, dadelijk de aanstelling van een deskundige vordert en de verkoper, vooraleer het verslag van de deskundige neerligt, ten gronde dagvaardt, er niets is dat hem belet zijn eis tot nietigverklaring van de verkoop bij wijze van tegenvordering in te stellen», het arrest niet wettelijk heeft kunnen besluiten dat verweerder zijn «vordering uiteindelijk strekkende tot vernietiging van de verkoop tijdig ingesteld heeft» omdat aan de voorwaarde gesteld door artikel 1648 van het Burgerlijk Wetboek een vordering tot vrijwaring binnen «een korte tijd» in te stellen niet voldaan kan zijn wanneer dit bij wijze van tegenvordering op een hoofdvordering tot betaling van de koopprijs gebeurt, méér dan vier

jaren na de ontdekking van het beweerd gebrek en meer dan vier jaren na de inleiding van de hoofdvordering en zonder dat het bestaan van onderhandelingen tijdens de periode volgend op de inleiding van deze hoofdvordering wordt vastgesteld (schending van artikel 1648 van het Burgerlijk Wetboek) ;

Overwegende dat de rechter de «korte tijd» binnen welke de koper de rechtsvordering op grond van verborgen gebreken moet instellen, vrij beoordeelt, rekening houdende met alle omstandigheden van de zaak, met name de aard van het verkochte, de aard van het gebrek, de gebruiken, de hoedanigheid van partijen en de voor hen verrichte buitengerechtelijke en gerechtelijke handelingen, zoals het vorderen van een gerechtelijk deskundigenonderzoek ; dat het arrest in deze, zonder schending van artikel 1648 van het Burgerlijk Wetboek, heeft kunnen oordelen dat de vordering binnen een korte tijd is ingesteld ;

Dat het middel niet kan worden aangenomen ;

(...)

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 14 FEBRUARI 1984

Voorzitter : de h. Screvens

Raadsheer-rapporteur : de h. Holsters

Advocaat-generaal : de h. Declercq

Verjaring — Strafzaken — Stuiting — Proces-verbaal.

De verjaring van de strafvordering wordt niet gestuit door een proces-verbaal opgesteld door een wachtmeester van de rijkswacht die geen bevoegd persoon is om, buiten in de wet bepaalde gevallen, daden van onderzoek in de zin van art. 22 van de wet van 17 april 1878 te verrichten.

D.

Gelet op de navolgende vordering van de procureur-generaal in het Hof van Cassatie :

«Aan de tweede kamer van het Hof van Cassatie.

De ondergetekende procureur-generaal heeft de eer hierbij kenbaar te maken dat, bij een brief van 17 december 1982, bestuur der wetgeving, nr. 7/130.836/485 AP/Div.-LD/CP, de minister van Justitie hem gelast heeft bij het Hof, overeenkomstig artikel 441 van het Wetboek van Strafvordering, aangifte te doen van het in kracht van gewijsde gegane vonnis, op 26 mei 1982 uitgesproken door de Correctionele Rechtbank te Antwerpen in zover dit vonnis Jean D., tot een hoofdgevangenisstraf van acht dagen en een geldboete van 100 frank veroordeelt wegens opzettelijke beschadiging of vernieling van een roerend eigendom, feit gepleegd op 6 juni 1981 en als overtreding strafbaar gesteld door artikel 559/1 van het Strafwetboek.

De veroordeling is vooreerst onwettig omdat de uitgesproken straf hoger is dan de wettelijk bepaalde politiestraf.

Bovendien werd de verjaring van de strafvordering niet gestuit door het in het vonnis ingeroepen proces-verbaal nr.

1543 van 13 oktober 1981, opgesteld door een wachmeester van de rijkswacht die geen bevoegd persoon is om, buiten in de wet bepaalde gevallen, daden van onderzoek, in de zin van artikel 22 van de wet van 17 april 1878, te verrichten. De verjaring was laatst gestuit door een kantschrift van 23 september 1981 van de procureur des Konings. De strafvordering was dus vervallen toen de rechtbank uitspraak deed.

Om die redenen,

Vordert de ondergetekende procureur-generaal dat het aan het Hof moge behagen het aangegeven vonnis te vernietigen in zover het Jean D. wegens voormeld feit veroordeelt; te bevelen dat van zijn arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de gedeeltelijk vernietigde beslissing en zeggen dat er geen grond is tot verwijzing.

Brussel, 15 december 1983,
Voor de Procureur-generaal,
De Advocaat-generaal,
(get) Declercq;

Gelet op artikel 441 van het Wetboek van Strafvordering, met overneming van de gronden van de vordering;

Vernietigt het aangegeven vonnis, op 26 mei 1982 gewezen door de Correctionele Rechtbank te Antwerpen, in zoverre het Jean D. veroordeelt wegens het in de bovenstaande vordering vermelde feit;

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis;

Zegt dat er geen grond is tot verwijzing.

NOOT—In dezelfde zin: Cass., 17 maart 1975, *A.C.*, 1975, 799; K.I. Antwerpen, 7 november 1978, *R.W.*, 1979-80, 2171, met noot van J.P. Spreutels; G. Schuind, *Traité pratique de droit criminel*, 4e ed., II, p. 153.

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 14 FEBRUARI 1984

Voorzitter: de h. Screvens

Raadsheer-rapporteur: de h. Matthijs

Advocaat-generaal: de h. Declercq

Advocaat: mr. Simont

Verjaring — Strafzaken — Stuiting — Uittreksel uit strafregister.

De verjaring van de strafvordering wordt niet gestuit door het opmaken van een uittreksel uit het strafregister door het hoofd van het centraal strafregister, die als bestuursambtenaar daartoe de vereiste bevoegdheid niet heeft.

B. t/ L.

Gelet op het bestreden vonnis, op 26 augustus 1983 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Brussel;

(...)

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 21, 22 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en 68 van de Wegverkeerswet:

Overwegende dat de strafvordering, volgend uit een contraventionaliseerd wanbedrijf en uit overtredingen van het Wegverkeersreglement, verjaart, bij ontstentenis van een grond tot schorsing van de verjaring, door verloop van een jaar na de laatste daad van onderzoek of van vervolging verricht binnen een jaar te rekenen van de dag waarop het wanbedrijf en de verkeersovertredingen werden gepleegd;

Overwegende dat het vonnis vermeldt dat de verjaring van de strafvordering «rechtsgeldig» werd gestuit door ... het uittreksel van het centraal strafregister van 27 augustus 1982»;

Overwegende dat een handeling die tot voorwerp heeft bewijzen te verzamelen of de zaak in staat te stellen om te worden gevonnisd de verjaring van de strafvordering slechts stuit wanneer zij wordt verricht door een daartoe bevoegde overheid;

Overwegende dat de verjaring van de strafvordering niet wordt gestuit door het opmaken van een uittreksel uit het strafregister door het hoofd van het centraal strafregister, die als bestuursambtenaar de in de vorige alinea bedoelde bevoegdheid niet heeft;

Overwegende dat uit de processtukken blijkt dat de laatste nuttige daad van stuiting op 6 augustus 1982 is verricht;

Overwegende dat, bij ontstentenis van een grond van schorsing van de verjaring, de strafvordering met betrekking tot de aan eiser ten laste gelegde feiten op 26 augustus 1983, dag van de uitspraak, was verjaard; dat de kosten van de strafvordering ten laste van de Staat moeten blijven;

(...)

NOOT—Zie ook Cass., 5 november 1980, *Pas.*, 1981, 278; G. Schuind, *Traité pratique de droit criminel*, 4e ed., II, p. 154.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 10 FEBRUARI 1984

Voorzitter-rapporteur: de h. Janssens

Advocaat-generaal: de h. Tillekaerts

Advocaten: mrs. De Gryse en Bützler

Kleine nalatenschappen — Landbouwbedrijf — Overname — Hoevewoning.

Voor de toepassing van art. 4 van de wet van 16 mei 1900, zoals het ten deze gold, is vereist dat de goederen die de landbouwexploitatie uitmaken, met inbegrip van de hoevewoning, volledig behoren tot de huwelijksgemeenschap of tot de nalatenschap van de erflater en dat zij bij het overlijden van deze laatste aan alle erfgenamen in onverdeeldheid toebehoren.

G. e.a. t/ G. e.a.

Gelet op de bestreden vonnissen, op 19 december 1980 en 23 juni 1982 in hoger beroep door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent gewezen;

(...)

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1 en 4 van de wet van 16 mei 1900 op de erfregeling van de kleine nalatenschappen, gewijzigd door het enig artikel van de wet van 23 april 1935 en door de artikelen 2 en 3 van de wet van 20 december 1961,

doordat de rechtbank, om in haar vonnis van 23 juni 1982 de oorspronkelijke vordering van de eisers ontvanke-lijk doch ongegrond te verklaren, overweegt: «Opdat met betrekking tot landbouwgronden de wet van 16 mei 1900 op de kleine nalatenschappen toepassing zou kunnen vin- den, is onder meer vereist dat die gronden tot een ingevolge het overlijden van de *de cuius* ontstane onverdeeldheid be- horen die ook een hoevewoning omvat. Ter zake behoort tot die onverdeeldheid geen hoevewoning, zoals de (ver- weerdere) terecht opwerpen. Ten onrechte stellen de (eisers) dat ten deze rekening kan worden gehouden met de hoe- vewoning, die destijds eigen goed was van de vader van de partijen doch waarvan hij bij notariële akte van 10 januari 1970 de blote eigendom aan (eerste eiser) had geschonken na reeds in 1967 de hoevewoning, materieel en bestialen aan (eerste en derde eiser) te hebben verkocht; (eisers) stel- len dat, nu Roger G. (eerste eiser) reeds eigenaar is van de hoevewoning, hij nu in een laatste fase ook de overname van de landerijen kan opeisen. Kan inderdaad de overne- ming in meerdere fasen geschieden, dan is echter toch steeds vereist dat het voorwerp van de overnemingen af- hangt van de huwelijksgemeenschap of van de nalaten- schap van de *de cuius* en derhalve bij het overlijden van deze laatste tussen diens erfgeerterden onverdeeld is. De hoevewoning in kwestie behoorde echter bij zijn overlijden niet meer tot de nalatenschap van de *de cuius* en is dus nooit onverdeeld eigendom geweest van zijn erfgeerterden. Dat de *de cuius* zich het vruchtgebruik ervan bij de schenking had voorbehouden, doet aan deze vaststelling niets af. Bedoeld vruchtgebruik hield op bij het overlijden van de schenker en maakte nooit deel uit van zijn nalaten- schap. De problematiek had eventueel anders kunnen lig- gen, indien het geschonken goed naar de nalatenschap had moeten terugkeren ingevolge inbreng in natura of inkor- ting, maar ten deze blijken de (verweerdere) geen aan- spraak te maken op inbreng in natura of inkorting en zeker niet aan te tonen dat daartoe enige aanleiding zou kunnen bestaan; zij kwamen immers in de schenkingsakte (die uit- drukkelijk verwijst naar artikel 918 van het Burgerlijk Wet- boek) tussen om ze goed te keuren en van alle vordering tot inbreng af te zien, mits de begiftigde (eerste eiser) hun elk een bedrag van 100.000 frank zou uitkeren, welke uitkering de begiftigde ook blijkt te hebben gedaan. Zelfs indien men zou aannemen dat de schenking van 10 januari 1970 een ouderlijke boedelverdeling uitmaakte (zoals de eisers stel- len), dan nog blijft het een feit dat de geschonken goederen voorgoed uit het vermogen van de schenker gingen en bui- ten zijn nalatenschap bleven,

terwijl de artikelen 1 en 4 van de wet van 16 mei 1900 op de erfregeling van de kleine nalatenschappen tot doel heb- ben de versnippering tegen te gaan van moeizaam tot stand

gekomen ondernemingen, derhalve het recht van overne- ming niet uitsluiten wanneer de opengevallen nalatenschap slechts landbouwgronden inhoudt zonder hoeve, wanneer hij die wil overnemen, de hoevewoning vooraf bij schen- king van de erflater en met instemming van de overige erf- genamen heeft bekomen, zodat de rechtbank, na te hebben vastgesteld dat de erflater de hoeve vooraf aan eerste eiser heeft geschonken en dat dit gebeurde met de instemming van de verweerdere, die in de schenkingsakte tussenkwa- men om de schenking goed te keuren en van alle vordering tot inbreng af te zien, de artikelen 1 en 4 van de wet van 16 mei 1900 op de erfregeling van de kleine nalatenschappen schendt door te beslissen dat die wet niet kon worden toe- gepast, omdat de te verdelen nalatenschap geen hoeve meer bevatte (schending van alle in het middel ingeroepen wets- bepalingen):

Overwegende dat, voor de toepassing van artikel 4 van de wet van 16 mei 1900 op de erfregeling van de kleine nalatenschappen, zoals het ten deze gold, vereist is dat de goederen die de landbouwexploitatie uitmaken, met inbe- grip van de hoevewoning, volledig behoren tot de huwe- lijksgemeenschap of tot de nalatenschap van de erflater en dat zij bij het overlijden van deze laatste aan alle erfgena- men in onverdeeldheid toebehoren;

Overwegende dat de rechtbank derhalve, nu zij vaststelt dat tot de onverdeeldheid geen hoevewoning meer behoort, en hoewel zij aanneemt dat eerste eiser destijds de hoe- vewoning met instemming van de overige erfgenamen bij schenking van de erflater heeft bekomen, wettig beslist dat ten deze de genoemde wet geen toepassing kan vinden;

Dat het middel faalt naar recht;

(...)

NOOT—Zie Cass., 4 april 1979, *Arr. Cass.*, 1979, 918.

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 31 JANUARI 1984

Voorzitter: de h. Boon

Raadsheer-rapporteur: de h. De Peuter

Advocaat-generaal: mevr. Liekendaal

Strafvordering — Hoger beroep — Eenparigheid — Ver- zet.

Art. 211bis Sv. vereist dat het hof van beroep uitspraak doet met eenparige stemmen van zijn leden, wanneer het de door de eerste rechter uitgesproken straf verzwart. Die regel moet in acht worden genomen, ook wanneer het hof van beroep, op het verzet van de veroordeelde, opnieuw uitspraak moet doen over het ingestelde hoger beroep en zelfs wanneer het op verzet gewezen arrest zich ertoe be- perkt de bij het verstekarrest uitgesproken veroordeling te handhaven.

S. t/ O. e.a.

Gelet op het bestreden arrest, op 29 juni 1983 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, ambtshalve afgeleid uit de schending van artikel 211bis van het Wetboek van Strafvordering:

Overwegende dat eiser bij het op 7 september 1981 gewezen vonnis van de Correctionele Rechtbank te Turnhout wegens twee overtredingen van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw veroordeeld was onder meer tot een gevangenisstraf van vijftien dagen en een geldboete van 500 frank verhoogd met opdecimen, met uitstel voor de hoofdgevangenisstraf, en in de helft van de kosten;

Overwegende dat het Hof van Beroep te Antwerpen, op het door eiser en het openbaar ministerie ingestelde hoger beroep, eiser bij het met eenparige stemmen van het hof gewezen verstekarrest van 30 maart 1983 wegens de telastleggingen veroordeeld heeft onder meer tot een hoofdgevangenisstraf van een maand zonder uitstel van tenuitvoerlegging en tot een geldboete van 1.000 frank verhoogd met opdecimes en vervangbaar bij gebrek aan betaling binnen de wettelijke termijn door drie maanden gevangenisstraf;

Overwegende dat het hof van beroep eiser, na zijn verzet tegen dit arrest ontvankelijk te hebben verklaard, bij het bestreden arrest veroordeelt tot dezelfde straf als die welke bij het verstekarrest was opgelegd, zonder vast te stellen dat het met eenparige stemmen van zijn leden uitspraak doet;

Overwegende dat artikel 211bis van het Wetboek van Strafvordering vereist dat het hof van beroep uitspraak doet met eenparige stemmen van zijn leden, wanneer het de door de eerste rechter uitgesproken straf verzwaart; dat die regel in acht moet worden genomen, ook wanneer het hof van beroep, op het verzet van de veroordeelde, opnieuw uitspraak moet doen over het ingestelde hoger beroep en zelfs wanneer het op verzet gewezen arrest zich ertoe beperkt de bij het verstekarrest uitgesproken veroordeling te handhaven;

(...)

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 31 JANUARI 1984

Voorzitter: de h. Boon

Raadsheer-rapporteur: de h. De Peuter

Advocaat-generaal: mevr. Liekendaal

Samenloop (in strafzaken) — Zwaarste straf — Art. 63 Sw.

Volgens art. 63 Sw. is de zwaarste straf de langstdurende, ongeacht de geldboete die door de wet steeds beschouwd wordt als een minder zware straf dan de gevangenisstraf.

W. t/ L. e.a.

Gelet op het bestreden arrest, op 22 april 1983 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van het beginsel waarvan artikel 65 van het Strafwetboek toepassing maakt, van de artikelen 63 van het Strafwetboek, 64 en 68 van de wet van 29 maart 1962 hou-

dende organisatie van de Ruimtelijke Ordening en van de Stedenbouw;

Overwegende dat de feitenrechter die op onaantastbare wijze vastgesteld heeft dat twee misdrijven de uitvoering zijn van hetzelfde misdadig opzet, krachtens het beginsel waarvan artikel 65 van het Strafwetboek toepassing maakt slechts één straf, de zwaarste, kan uitspreken;

Overwegende dat volgens artikel 63 van het Strafwetboek de zwaarste straf de langstdurende is, ongeacht de geldboete die door de wet steeds beschouwd wordt als een minder zware straf dan de gevangenisstraf;

Overwegende dat het arrest het beroepen vonnis, op 14 december 1981 gewezen door de Correctionele Rechtbank te Turnhout, ten dele bevestigt, onder meer in zoverre het besliste dat «de telastleggingen A, B en C zich bij beklaagde vermengen wegens eenheid van opzet zodat er overeenkomstig artikel 65 van het Strafwetboek slechts één en dezelfde straf dient te worden uitgesproken»; dat het de voor de drie misdrijven uitgesproken gevangenisstraf van 15 dagen bevestigt, maar de boete van 200 frank opvoert tot 500 frank verhoogd met opdecimen en de vervangende gevangenisstraf brengt op drie maanden;

Overwegende dat, terwijl de wet van 29 maart 1962 het misdrijf van de telastleggingen A en B luidens artikel 64 bestraft met een gevangenisstraf van acht dagen tot vijftien dagen en/of een geldboete van 26 tot 2.000 frank, zij het misdrijf van de telastlegging C, luidens artikel 68 bestraft met een gevangenisstraf van acht dagen tot een maand, zonder geldboete;

Overwegende dat het arrest, door verzoeker wegens de vermengde misdrijven te veroordelen tot een gevangenisstraf van vijftien dagen en daarenboven een geldboete van 500 frank, het beginsel waarvan artikel 65 van het Strafwetboek toepassing maakt, en de in het middel aangehaalde wetsbepalingen schendt;

(...)

NOOT—*Betreffende de toepassing van art. 65 Sw.*

Wanneer de strafrechter met toepassing van artikel 65 van het Strafwetboek de zwaarste straf toepast, dan dient hij zich te beperken tot de straf die het zwaarst bestraft misdrijf oplegt, maar dan mag hij deze straf niet cumuleren met geldboeten of maatregelen die de opgeslorpte misdrijven bepalen (cf. Cass., 14 juni 1937, *Pas.*, 1937, I, 183; Cass., 21 oktober 1974, *R.W.*, 1974-75, 2039; Hof Gent, 11 mei 1978, *R.W.*, 1978-79, 2041 met noot van J.P. De Graef).

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 7 NOVEMBER 1983

Voorzitter: de h. Châtel

Raadsheer-rapporteur: de h. Rauws

Advocaat-generaal: de h. Lenaerts

Advocaat: mr. Houtekier

Vervoer — C.M.R. — Verjaring — Schorsing — Schriftelijke vordering — Door lasthebber.

De in art. 32, lid 2, C.M.R. bedoelde schriftelijke vordering die de verjaring schorst, kan voor de geadresseerde worden ingesteld door toedoen van een gemachtigde of lasthebber.

Maatschappij naar Duits recht D. t/ Maatschappij naar Iraans recht A.

Gelet op het bestreden arrest, op 30 juni 1982 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Gelet op de beschikking, door de Eerste Voorzitter van het Hof genomen op 10 oktober 1983, waarbij de zaak naar de derde kamer verwezen wordt;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 13, 20, 30, 32, lid 2 en lid 3, van het Verdrag betreffende de overeenkomst tot internationaal vervoer van goederen over de weg (C.M.R.), gesloten te Genève op 19 mei 1956, goedgekeurd door de wet van 4 september 1962, 1119, 1120, 1121, 1122, 1165 van het Burgerlijk Wetboek en 22 van de wet van 11 juni 1874 op de verzekeringen, die titel X vormt van boek I van het Wetboek van Koophandel,

doordat het arrest eiseres veroordeelt om aan verweerster de som van 151.438 frank te betalen op grond: dat eiseres aanvoert dat de schriftelijke vordering dient uit te gaan van de partij tegen wie de verjaring loopt; dat ook de gesubrogeerde verzekeraar van de goederen deze vordering mag instellen, maar dat niet werd aangetoond dat de verzekeraar op 1 augustus 1975 gesubrogeerd was, daar uit de voorgelegde bescheiden blijkt dat zulks pas op 20 september 1975 geschiedde; dat de firma Cox bijgevolg door de verzekeraar nog niet rechtsgeldig ermee kon worden belast op 1 augustus 1975 de schriftelijke vordering in te stellen; dat de firma Sherkat haar verzekeraar heeft verwittigd zodra zij bij telex vernomen heeft dat de kist niet was teruggevonden; dat de verzekeraar onmiddellijk contact heeft genomen met de averijcommissaris, de firma Cox te Londen, ten einde inlichtingen in te winnen en de nodige ingebrekestelling te doen; dat op dat ogenblik de verzekeraar nog niet gesubrogeerd was in de rechten van de verzekerde, daar de schadevergoeding nog niet was uitbetaald aan de verzekerde, maar dat zulks niet belet dat de verzekeraar rechtsgeldig de belangen van de verzekerde kan waarnemen en onder meer in zijn opdracht de vervoerder in gebreke kan stellen of doen stellen; dat ten deze de ingebrekestelling door de firma Cox, in opdracht van de verzekeraar, dan ook dient te worden beschouwd als een schriftelijke vordering («une réclamation écrite» in de Franse tekst), in de zin van artikel 32, lid 2, van het C.M.R.-Verdrag;

terwijl, eerste onderdeel, de schriftelijke vordering op grond waarvan het arrest oordeelt dat de verjaring van de rechtsvordering van verweerster geschorst was, bij eiseres is ingediend bij brief van 1 augustus 1975 door de firma «W.E. Cox and Co (Recoveries) Ltd» in opdracht van verweerster, die de verzekeraar was van de geadresseerde «Sherka Azmayech»; verweerster echter op die datum de schade aan de geadresseerde nog niet had vergoed, zodat zij niet gesubrogeerd was in de rechten van de geadresseerde; verweerster dientengevolge, op het ogenblik dat zij opdracht gaf aan de firma Cox om de schriftelijke vordering in te stellen, noch op het ogenblik dat deze werd ingesteld, houder was van de rechten voortvloeiende uit het vervoercontract, zodat zij geen rechthebbende was om de reclama-

tie in te dienen; het feit dat de geadresseerde verweerster van het verlies verwittigd had, haar niet de vereiste rechtspositie verleent (schending van de artikelen 13, 20, 30, 32, lid 2 en lid 3, van het C.M.R.-Verdrag, 1119, 1165 van het Burgerlijk Wetboek en 22 van de wet van 11 juni 1874);

tweede onderdeel, het arrest, door te beslissen dat verweerster, die geen partij was bij het door eiseres gesloten vervoercontract en die evenmin in de rechten van de geadresseerde gesubrogeerd was, toch geldig op grond van artikel 32, lid 2, van het C.M.R.-Verdrag een schriftelijke vordering voor de geadresseerde tegen eiseres kon instellen, de betreffende aard van de vervoerovereenkomst miskent en rechten verleent aan een partij voor wie niet gestipuleerd was (schending van de artikelen 32, lid 2 en lid 3, van het C.M.R.-Verdrag, 1119, 1120, 1121, 1122 en 1165 van het Burgerlijk Wetboek);

Overwegende dat de in artikel 32, lid 2, van het Verdrag betreffende de overeenkomst tot internationaal vervoer van goederen over de weg (C.M.R.) bedoelde schriftelijke vordering die de verjaring schorst, voor de geadresseerde kan worden ingesteld door tussenkomst van een gemachtigde of lasthebber;

Overwegende dat de appelrechters, in de in het middel weergegeven consideransen aannemen dat verweerster de schriftelijke vordering bij eiseres, in opdracht van de geadresseerde, haar verzekerde, had doen indienen door de Londense averijcommissaris W.E. Cox à C°; dat die consideransen de beslissing, dat de ingebrekestelling door de firma Cox, in opdracht van verweerster, ten deze een schriftelijke vordering uitmaakt in de zin van artikel 32, lid 2, van het C.M.R.-Verdrag, naar recht verantwoorden;

Dat het middel mitsdien, bij gebrek aan belang, niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt de voorziening.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 21 OKTOBER 1983

Voorzitter: de h. Janssens

Raadsheer-rapporteur: de h. Soetaert

Advocaat-generaal: de h. D'Hoore

Advocaten: mrs. van Hecke en Claeys Bouuaert

Onteigening — Vergoeding — Evolutie van de markt der goederen.

De rechter die bij het bepalen van het definitief bedrag van de vergoeding op de dag van de uitspraak, rekening houdt niet alleen met de vermindering van de koopkracht van de munt, maar ook met de evolutie van de markt der goederen, om te beslissen of de provisionele vergoeding al dan niet dient te worden aangevuld met een bijkomend bedrag om de onteigende in staat te stellen zich een goed aan te schaffen aan dezelfde waarde als het goed waarvan hij ontzet werd, past art. 11 van de Grondwet juist toe.

M. e.a. t/ Intercommunale Vereniging Leiedal
en Belgische Staat

Gelet op het bestreden arrest, op 29 januari 1982 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

(...)

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van artikel 11 van de Grondwet,

doordat het arrest de door de eisers gevorderde verhoging der onteigeningsvergoeding wegens muntontwaarding weigert op grond dat de eenvoudige vermindering van de koopkracht op zichzelf niet bepalend is,

terwijl de rechter zich, om de vergoeding te bepalen, moet stellen op de dag van zijn beslissing en rekening moet houden met de vermindering van de koopkracht van de munt sinds de dag waarop de vergoeding werd vastgesteld:

Overwegende dat het arrest eerst aanneemt dat de vergoeding bij onteigening, om billijk te zijn, even groot moet zijn als het bedrag dat moet worden betaald om zich een ander goed aan te schaffen van dezelfde waarde als het goed waarvan de onteigende ontzet werd en dat de feitenrechter, indien hij oordeelt dat de vergoeding welke voordien ter beschikking werd gesteld van de onteigende, niet toereikend was op het ogenblik van de toekenning ervan, zich, om het supplementaire bedrag te ramen, moet stellen op de dag van zijn beslissing en, in voorkomend geval, rekening moet houden met de vermindering van de koopkracht van de munt of met de stijging op de markt der goederen sinds de dag waarop de vergoeding werd vastgesteld; dat het arrest daaraan toevoegt dat niet de koopkracht op zichzelf bepalend is voor het bedoelde supplementair bedrag, maar wel of de onteigende zich met het toegekende bedrag een goed kan aanschaffen van dezelfde waarde als het goed waarvan hij ontzet werd en, vervolgens, dat de eisers het bewijs niet leveren dat zodanig supplementair bedrag verantwoord is;

Overwegende dat de rechter die bij het bepalen van het definitief bedrag van de vergoeding op de dag van de uitspraak rekening houdt, niet alleen met de vermindering van de koopkracht van de munt, maar ook met de evolutie van de markt der goederen, om te beslissen of de provisionele vergoeding al dan niet dient te worden aangevuld met een bijkomend bedrag om de onteigende in staat te stellen zich een goed aan te schaffen van dezelfde waarde als het goed waarvan hij ontzet werd, artikel 11 van de Grondwet niet schendt maar het integendeel juist toepast;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

(...)

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

3e KAMER BIS — 31 MAART 1983

Voorzitter: de h. Slachmuylder

Raadsheren: de hh. Durant en Verougstraete

Advocaat-generaal: de h. Vandemeulebroeke

Advocaten: mrs. Denys (in eigen naam en loco Le Paige), Delesie loco Beckers, Craenen, de Mey en Ryckeboer

Burgerlijke rechtspleging — Kort geding — Bewijs — Beoordeling bewijsstukken — Valsheidsprocedure.

De rechter in kort geding beschikt over een volledige appreciatiemogelijkheid m.b.t. de hem voorgelegde bewijsstukken. Hij is niet gebonden aan de bewijsregels van de gewone burgerlijke rechtspleging, nu zijn appreciatie van voorlopige aard is en hij, in spoedeisende zaken, de gepaste appreciaties kan doen zonder tijdrovende pleegvormen.

Het inwilligen van een tussenvordering wegens valsheid in burgerlijke zaken zou er bovendien toe leiden dat de rechter in kort geding een declaratoir van rechten zou doen, wat onverenigbaar is met de aard van het kort geding. Het verzoek om een valsheidsprocedure te vervolgen, moet dan ook afgewezen worden.

De L. t/ P.V.B.A. A. e.a.

Overwegende dat de oorspronkelijke vordering gericht door De L., appellant, tegen de P.V.B.A. A., ertoe strekte aan laatstgenoemde verbod te doen opleggen nog bouwwerken uit te voeren naast het eigendom van appellant in B., en dit op straffe van een dwangsom van 50.000 fr. per dag;

dat bij tegeneis, genoemde p.v.b.a. de aanstelling vroeg van een deskundige om haar schade te ramen indien de stopzetting der werken werd bevolen; dat de genoemde p.v.b.a. volgende partijen in tussenkost en vrijwaring dagvaarde: de Coöp. V.E., het Ministerie van Financiën (Comité tot Aankoop Mechelen) en de Nationale Maatschappij voor Huisvesting; dat E. voor de eerste rechter een eis tot schadevergoeding heeft ingesteld tegen appellant voor roekeloos en tergend geding (150.000 fr.);

Overwegende dat de eerste rechter alle vorderingen afwees omdat de rechten van hoofdeiser De L. niet voldoende vaststonden, het roekeloos en tergend karakter van de tegeneis niet vaststond en er geen spoed was m.b.t. de schade geleden door A.;

Overwegende dat alleen de P.V.B.A. A. in hoger beroep werd gedaagd; dat de oorspronkelijke verweerders in tussenkost echter alleen voor het hof zijn verschenen, wat tevens de gelegenheid bood aan de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Financiën, tot wiens bevoegdheid behoort het Comité tot Aankoop van Onroerende Goederen te Mechelen, te verschijnen onder zijn juiste benaming terwijl het voor de eerste rechter verschenen was onder de benaming Comité van Aankoop;

Overwegende dat appellant voor het hof verlangt dat de hogere beroepen en incidentele beroepen ontvankelijk worden verklaard en dat, alvorens recht te doen, het hof de ingeroepen exceptie van burgerlijke valsheid behandelt door de persoonlijke verschijning te bevelen van partijen overeenkomstig artikel 898 Gerechtelijk Wetboek; dat de debatten tussen partijen beperkt werden tot dit incident;

Overwegende dat het hof er niet toe gehouden is vooraf te onderzoeken of de zaak zelf al dan niet spoedeisend is; dat het partijen toegelaten is aan de rechter in kort geding vooraf een vraag te onderwerpen nopens de bewijsmiddelen die zij zullen aanvoeren of betwisten tijdens de behandeling van het kort geding;

Nopens de ontvankelijkheid van het hoger beroep en van de incidentele beroepen evenals van de vrijwillige tussenkosten

Overwegende dat het hoger beroep regelmatig is naar vorm en naar tijd;

Overwegende dat geïntimeerde een eveneens regelmatig incidenteel beroep heeft ingesteld dat ertoe strekt een deskundige te doen aanstellen indien de oorspronkelijke vordering van appellant gegrond zou verklaard worden;

Overwegende dat de tussenkommende partijen een voldoende belang hadden om tussen te komen, wat niet wordt betwist; dat zij in regelmatige vorm zijn tussengekomen in het geding;

dat de Coöp. V. E. eveneens incidenteel beroep aantekent voor zover haar oorspronkelijke «wedereis» tot betaling van schadevergoeding voor roekeloos en tergend geding werd afgewezen; dat dit incidenteel beroep ontvankelijk is; dat de ontvankelijkheid ervan niet wordt betwist;

Nopens de feiten

Overwegende dat appellant eigenaar is van goederen gelegen te L., bestaande uit een woning met moestuin, boomgaarden, weiden en bossen die deel uitmaken van het historisch kasteel van L.;

Overwegende dat de gemeente B. op 13 december 1972 besliste op een deel van het betrokken gebied sociale woningen te plaatsen en hiervoor een globaal plan te laten opstellen door een architect (na uitschrijven van een wedstrijd);

dat bij ministerieel besluit van 29 maart 1974 het ontwerp gewestplan Leuven voorlopig werd vastgesteld, dat de goederen van appellant deels gerangschikt werden als «woning-uitbreidingsgebieden»;

dat van 2 januari 1975 tot en met 1 april 1975 het voorlopig vastgesteld ontwerp gewestplan Leuven aan een openbaar onderzoek werd onderworpen; dat appellant een bezwaarschrift indiende tijdens dit onderzoek;

dat de Nationale Maatschappij voor Huisvesting bij K.B. van 4 november 1975 gemachtigd werd de goederen dienstig voor het bouwen van 250 woningen en wegen te onteigenen; dat de onteigening door appellant werd bestreden o.m. op grond dat het onteigeningsbesluit nietig was; dat de nietigheidsexceptie werd verworpen door de Vrederechter van het 2e kanton te Leuven op 11 maart 1976; dat de herzieningsprocedure nog steeds hangend is;

dat ondertussen het bezwaarschrift van appellant, tegen het ontwerp gewestplan ingediend, werd verworpen in 1976 door de regionale commissie van advies voor de streek Vlaams Brabant, op grond dat ten gevolge van de onteigening het ontwerp reeds was uitgevoerd;

dat bij K.B. van 7 april 1977 het gewestplan Leuven werd vastgesteld; dat een verzoek tot nietigverklaring van het gewestplan ingediend door appellant bij de Raad van State, werd verworpen door arrest van 26 januari 1982;

Overwegende dat de Nationale Maatschappij voor Huisvesting de grond heeft verkocht aan Coöp. V. E. (14 februari 1979);

dat bouwvergunning werd verleend op 22 juni 1981 voor 68 woningen;

dat geïntimeerde de bouwwerken uitvoert in opdracht van E.; dat de voornaamste werken die in deze fase gepland waren, thans zijn uitgevoerd;

Nopens de middelen van appellant

Overwegende dat appellant verscheidene elementen opwerpt om te stellen dat de administratieve rechtspleging die leidde tot het oprichten van woningen op de onteigende

percelen, onregelmatig was;

dat binnen de grenzen waarin het debat thans verloopt, inz. werd opgeworpen dat de wegen zijn aangelegd zonder bouwvergunning en verder dat er geen beslissing bestaat van de gemeente nopens het wegentracé;

dat appellant, aan wie door geïntimeerde en de tussenkommende partijen een plan van inplanting en een beraadslaging van de gemeente B. van 20 april 1978 wordt tegengehouden, beweert dat noch op 20 april 1978 noch op een latere datum het tracé der wegen werd vastgesteld door de gemeenteraad; dat hij de burgerlijke valsheid inroept van het plan «Inplanting L.» dat de stempel van de gemeente draagt en de vermelding dat het gezien en goedgekeurd is door de gemeenteraad van B. op 20 april 1978;

Nopens de valsheid

Overwegende dat er ter zake geen aanleiding toe bestaat appellant toe te laten voor het hof de valsheidsprocedure te benaastigen;

dat de rechter in kort geding over een volledige appreciatiemogelijkheid beschikt van de hem voorgelegde bewijsstukken; dat hij niet gebonden is aan de bewijsregels van de gewone burgerlijke rechtspleging, nu zijn appreciatie van voorlopige aard is en hij, in spoedeisende zaken, de gepaste appreciaties kan doen zonder tijdrovende pleegvormen (Meijers, *Het kort geding*, nr. 135);

dat het inwilligen van de tussenvordering van appellant er daarenboven toe zou leiden dat de rechter in kort geding een declaratoir van rechten zou doen wat onverenigbaar is met de aard van het kort geding (Cass., 1 september 1982, *J.T.*, 1982, 727; Brussel, 17 september 1981, *J.T.*, 1982, 412; Brussel, 24 juni 1982, *Tijdschrift voor Belgisch Handelsrecht*, 1983, nr. 4);

dat het verzoek derhalve moet worden afgewezen;

Overwegende dat het hof in het kader van de appreciatie van de opportuniteit van de te nemen maatregelen desgevallend uitspraak zal doen nopens de bewijskracht die aan het plan en de deliberatie van de gemeenteraad van B. van 20 april 1978 moet toegekend worden;

(Volgt bevel tot heropening van het debat).

ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN

5e KAMER — 17 JUNI 1983

Eerste voorzitter: de h. Van Coppenolle

Kamervoorzitter: de h. Marcelis

Raadsheer in sociale zaken: de h. Robbrecht

Advocaat-generaal: de h. Smits

Advocaten: mrs. De Wachter loco Smets en Van Isacker

Pensioenen zelfstandigen — Toegelaten beroepsbezigheid — Beroepsinkomen — Inkomsten uit activiteit uitoefend vóór pensioenleeftijd.

Het pensioen is cumuleerbaar met de uitoefening van een beroepsbezigheid als zelfstandige of helper na voorafgaande verklaring en voor zover het beroepsinkomen uit die bezigheid een bepaald plafond niet overschrijdt. Inkomsten van prestaties geleverd vóór de pensioenleeftijd komen niet in aanmerking, omdat zij niet de vrucht zijn van een be-

roepsbezigheid verricht tijdens de periode waarvoor toelating tot beroepsbezigheid is verleend.

Rijksinstituut voor de sociale verzekeringen der zelfstandigen t/ V.

Op 29 oktober 1981 werd aan geïntimeerde de administratieve beslissing betekend waarbij zijn pensioen geschorst werd van 1 juli 1978 tot 30 juni 1981 en verminderd vanaf 1 juli 1981, wegens de uitoefening van een niet toegelaten beroepsbezigheid. De eerste rechter vernietigde deze beslissing.

In de akte van hoger beroep stelt appellant dat artikel 107 van het koninklijk besluit van 22 december 1967 werd geschonden. Appellant gaat uit van de stelling dat, krachtens artikel 30bis van het koninklijk besluit nummer 72 van 10 november 1967, het rustpensioen slechts betaalbaar is op voorwaarde dat de gerechtigde iedere beroepsbezigheid staakt.

In afwijking van deze algemene regel bepaalt bovenvermeld artikel 107 dat een beroepsactiviteit als zelfstandige de uitbetaling van het pensioen — of de gedeeltelijke uitbetaling — niet in de weg staat, op voorwaarde dat de bedrijfsinkomsten een bepaald grensbedrag niet overschrijden.

Als beroepsinkomen moet worden beschouwd, zegt appellant, dat wat in aanmerking werd genomen door het bestuur van de directe belastingen (artikel 107, § 1, C, tweede lid).

Appellant stelt vast dat het beroepsinkomen van geïntimeerde was: in 1978 121.756 frank, in 1979 145.198 frank, in 1980 151.617 frank, terwijl voor deze jaren de toegelaten grens respectievelijk was 92.585 frank, 94.442 frank en 92.585 frank.

Uit de feitelijke gegevens blijkt dat geïntimeerde drie soorten inkomsten heeft: honoraria voor optredens, royalties op platenverkoop en auteursrechten.

Appellant betwist niet dat de honoraria voor optredens alleen de toegelaten grens niet overtreffen. Volgens het controleverslag trad geïntimeerde in 1978 vier en twintig maal op, in 1979 twee en twintig maal en in 1980 achttien maal. Appellant is van oordeel dat het beroepsinkomen niet mag worden gesplitst.

Artikel 107, § 1, C, tweede lid, zegt duidelijk dat een beroepsbezigheid mag worden uitgeoefend als zelfstandige of helper na voorafgaande verklaring en voor zover het beroepsinkomen uit die bezigheid een bepaald plafond niet overschrijdt. Er is dus alleen maar sprake van beroepsinkomen uit een beroepsbezigheid die men als zelfstandige, als gepensioneerd uitoefent.

De enige beroepsbezigheid van appellant is nog enkele malen op te treden, en hij ontvangt daarvoor honoraria. Sabam bevestigt dat vanaf 1978 geen werken meer werden geregistreerd op naam van geïntimeerde. Wanneer hij royalties of auteursrechten ontvangt voor prestaties geleverd vóór 1 juli 1978, dit wil zeggen toen hij nog niet gepensioneerd was, komen deze inkomsten niet in aanmerking voor de toepassing van artikel 107, § 1, C, tweede lid, van het koninklijk besluit van 22 december 1967, omdat zij niet de vrucht zijn van een beroepsarbeid verricht tijdens de periode waarvoor toelating tot beroepsbezigheid verleend is.

Bijgevolg kan na 1 juli 1978 slechts rekening gehouden worden met de inkomsten voortvloeiend uit de optredens

van geïntimeerde als cabaretartiest. Aangezien deze de toegelaten grens niet overschrijden, heeft geïntimeerde recht op betaling van zijn pensioen als zelfstandige.

BOEKEN

R. MEUWISSEN, *Vermogensbelasting in België?*, Brussel, Samsoms fiscale monografieën, 1983/3, 72 p.

Dit boek van R. Meuwissen over het vraagstuk van de eventuele invoering van een vermogensbelasting in België is geen hoogvlieger. Blijkens het «Ten geleide» zou de auteur geconfronteerd geweest zijn met vele vragen die hij systematisch afwegend en deskundig ontleidend zou hebben beantwoord. Daarvan is bijzonder weinig te merken. Men vindt in het boek weinig anders dan een vaag speculeren. Van enige wetenschappelijke analyse is geen sprake. De bespreking van de belastingen die reeds in het huidige Belgisch fiscaal recht het karakter van een vermogensbelasting vertonen, is beperkt tot een summier overzicht van een tweetal pagina's. De bespreking van enkele buitenlandse vermogensbelastingstelsels is wat uitgebreider, maar mist kennelijk vrijwel elk nut. Afgezien van de vaststelling dat de successierechten in een land met vermogensbelasting in de regel lager zijn dan in een land zonder vermogensbelasting, knoopt de auteur aan zijn onderzoek van de situatie in het buitenland geen ernstige conclusies vast.

De slechte indruk die door de inhoud van het boek wordt gegeven, wordt nog bevestigd door een uiterst slordig taalgebruik. Veel zinnen beginnen in het enkelvoud, om te eindigen met een werkwoord in het meervoud. Ook met juridische terminologie is de auteur helemaal niet vertrouwd. Diplomatiek personeel wordt «diplomatisch personeel» (p. 26); publiekrechtelijke rechtspersonen worden «juridische personen uit het openbaar recht» (p. 28). Op een zeker ogenblik wordt zelfs gesproken over «natuurlijke rechtspersonen» (p. 29). Begrijpe wie kan.

Dit boek kan onmogelijk aan enig potentieel lezer worden aanbevolen. Het draagt in geen dele bij tot een ernstige bezinning over de opportuniteit van een vermogensbelasting.

Dr. Stefaan Van Crombrugge

ERRATA

In de vorige jaargang is van twee cassatiearresten een verkeerde datum vermeld. Het arrest dat in kol. 413 is gepubliceerd onder de datum van 26 oktober 1982 (Arbeidsongeval), is van 26 oktober 1981, en het arrest dat in kol. 2961 voorkomt onder de datum van 17 maart 1984 (Ondernemingsraad), is van 12 maart 1984.

BERICHTEN

Studiedag over arbitrage: het voorkomen van gedingen

Aan dit thema zal door het Belgisch Centrum voor Studie en Praktijk van Nationale en Internationale Arbitrage (Cepina) een studiedag worden gewijd op 10 oktober 1984.

Programma:

9u00 Ontvangst van de deelnemers.

9u30 Opening door de heer M. Huys, voorzitter van het Cepina, advocaat bij de Balie van Brussel.

9u45 *Inleidend verslag*: «Het voorkomen van gedingen», door de heer G. Horsmans, advocaat bij de Balie van Brussel, hoogleraar aan de Université Catholique de Louvain.

10u45 Pauze.

11u00 *Commissiewerkzaamheden*.

Eerste commissie: «De interne voorkoming».

Verslaggevers: de heer M. Fontaine, hoogleraar aan de Université Catholique de Louvain; de heer B. Hanonitau, advocaat bij de Balie van Brussel, Docent aan de Université Catholique de Louvain, en de heer D. Matray, advocaat bij de Balie van Luik, assistent aan de Université de l'Etat de Liège.

Tweede commissie: «De technische voorkoming»

Verslaggever: de heer M. Flamme, hoogleraar aan de Université Libre de Bruxelles.

Derde commissie: «De externe voorkoming».

Verslaggevers: de heer M. Storme, advocaat bij de Balie van Gent, decan van de Rechtsfaculteit van de Rijksuniversiteit Gent; de heer J. Ronse, hoogleraar aan de Katholieke Universiteit Leuven, en de heer Ph. Mathei, directeur van de Juridische Dienst van de Nationale Confederatie van het Bouwbedrijf.

Vierde commissie: «De jurisdictionele voorkoming».

Verslaggevers: de heer h. Van Houtte, advocaat bij de Balie van Brussel, docent aan de Katholieke Universiteit Leuven; de heer K. Baert, advocaat bij de Balie van Gent, en de heer Ph. de Bournonville, advocaat bij de Balie van Verviers.

12u45 Lunch in Hotel Amigo.

14u45 Hervatting van de commissiewerkzaamheden.

15u45 Pauze.

16u Voorstelling van de conclusies door de voorzitters van de commissies.

16u45 Voorstelling van de resoluties door de heer M. Huys, voorzitter van het Cepina.

Inschrijvingen: de deelnemers worden verzocht zich vóór 26 september 1984 in te schrijven. Het inschrijvingsrecht is vastgesteld op 2.750 fr., inclusief lunch in Hotel Amigo, of 1.750 fr. zonder deelneming aan de lunch. Het inschrijvingsrecht voor studenten, zonder deelneming aan de lunch bedraagt 850 fr.

Dit inschrijvingsrecht moet worden gestort op rekening nr. 210-0076085-89 van het Cepina.

Recht van de Oosteuropese socialistische staten

Zoals de vorige jaren wordt onder de auspiciën van het Nationaal Fonds voor Wetenschappelijk Onderzoek ook tijdens het academiejaar 1984-1985 een «Derde Cyclus — onderwijs in Oosteuropakunde» ingericht met een ruim aanbod van cursussen op het gebied van recht, economie, literatuur en cultuur. Deze leergangen zijn gratis en, ofschoon in beginsel bestemd voor universitair afgestudeerden en doctorandi, eveneens voor alle andere belangstellenden toegankelijk. Aan degenen die ten minste vijf cursussen volgen (telkens 30 uur/jaar) en met welslagen hierover examen afleggen wordt een «M.A.-graad in Oosteuropakunde» toegekend, maar de cyclus staat ook open voor personen die slechts een geringer aantal cursussen wensen te volgen.

De cursussen van de richting «recht» worden gedoceerd door prof. dr. F. Gorlé, hoogleraar aan de U.I.A. en directeur van het Centrum voor de studie van de Oosteuropese socialistische rechtstelsels (Centrum Oost) van de V.U.B., en door mevr. dr. K. Malfliet, e.a. assistente aan de K.U.L.

De richting «recht» is als volgt gereorganiseerd:

1° Het recht en de politieke intellingen van de Oosteuropese staten (afwisselend te doceren, naar gelang van het academiejaar, door F. Gorlé of K. Malfliet).

2° Grondige vraagstukken uit het recht van de Sovjetunie en de overige Oosteuropese staten.

Deel I (om de twee academiejaren): Staat, partij en socialistische wettelijkheid (F. Gorlé).

Deel II (idem): De rechtspositie van de burger (K. Malfliet).

N.B. Voor de studenten die hun studie over meerdere jaren spreiden kunnen beide delen van deze cursus als een afzonderlijke cursus voor het behalen van de M.A.-graad worden aangerekend.

3° Juridische terminologie in de Slavische talen met oefeningen (F. Gorlé).

Tijdens het academiejaar 1984-1985 zullen de volgende cursussen gedoceerd worden:

1° Het recht en de politieke instellingen van de Oosteuropese staten, door F. Gorlé, aan de V.U.B., elke maandagavond met ingang van 22 oktober 1984 tot einde januari 1985.

2° Grondige vraagstukken uit het recht van de Sovjetunie en de overige Oosteuropese staten, Deel II, door K. Malfliet aan de K.U.L., elke maandagavond van 4 februari 1985 tot half mei.

3° Juridische terminologie in de Slavische talen met oefeningen door F. Gorlé aan de V.U.B., elke maandagavond aan de V.U.B. met ingang van 22 oktober 1984.

Voor verdere inlichtingen zich wenden tot Centrum Oost (V.U.B-lokaal B.357, tel. 02/641.26.06) of tot prof. F. Gorlé aan de U.I.A. (03/828.25.28 toestel 437), tot mevr. dr. K. Malfliet aan de K.U.L. (016/23.09.71 toestel 228) of tot het Secretariaat van de Derde Cyclus, prof. dr. H. De Maegd, R.U.G., 091/23.38.21.

Conferentie cyclus «Informaticarecht» C.R.I.D. — FNDP Namen

Het Onderzoekscentrum voor Recht en Informatica (Centre de Recherches Informatique et Droit) van de Universitaire Faculteiten van Namen, organiseert in de maanden oktober-november 1984 een reeks van vijf conferenties gewijd aan diverse problemen van het informaticarecht.

1) donderdag 11 oktober: La protection des logiciels
spreker: mr. X. Thunis

2) donderdag 18 oktober: Les Contrats Télématiques
sprekers: mrs. B. Amory en Y. Pouillet

3) donderdag 25 oktober: Les marchés publics informatiques
sprekers: mrs. L. Duyck en J.M. Van Bol

4) woensdag 31 oktober: Sécurité informatique et contrats d'assurance
sprekers: mrs. J. Ramaekers en Ph. Ullmann

5) donderdag 8 november: Le statut comptable et fiscal de l'informatique
sprekers: mrs. J. de Lame, P. Bellefontaine en C. Van Wymeersch.

De conferenties beginnen om 14u00 en hebben plaats in de Rechtsfaculteit, Rempart de la Vierge, 5, 5000 Namen.

Inschrijving geschiedt door overschrijving van 500 B.F. per conferentie op nr. 250-0074027-04 des Facultés Universitaires Notre-Dame de la Paix met vermelding «Conferentie Informaticarecht n° ... — 130.310/9243».

Inlichtingen kunnen verkregen worden bij mr. J. Hoorens, Rechtsfaculteit, Rempart de la Vierge, 5 — 5000 Namur. Telefoon: 081/22.90.64.

TIJDSCHRIFTEN

Nederlands Juristenblad, 1984

nr. 8, 25 februari

Rutgers, G.R., Een voorstel tot herziening van het procesrecht in verband met scheiding en levensonderhoud; Snijders-Borst, H., Inconsequente opvattingen en niet onderzochte opvattingen over alimentatieduur; Hes, J., Dereguleren en bezuinigen: schaf het huwelijk af!; Neels, A.H.J., Alimentatieplichtige ook slachtoffer van bezuinigingswoede; Mulder, L., Vrouw en Staatsrecht; Boekbesprekingen; Rechtspraak Hoge Raad (civiele kamer, strafkamer en belastingkamer) en Centrale van Beroep; X., Berichten: Nieuwe beroepsprocedure voor het goederenvervoer; Stuurgroep onderzoekt functioneren rechterlijke organisatie; Versoepeling registratie van justitiële gegevens; Gezinshereniging en verblijfsrechtelijke positie van kinderen van migranten; Wettelijke regeling cultuurbeleid bepleit; Herziening stelsel arbeidsvoorwaardenoverleg; X., Kamervragen: inkomensafhankelijke retributies.

Algemeen fiscaal tijdschrift, 1984

nr. 1, januari

G. Steffens, Onroerend-goedspeculatie en normaal beheer van het privé-patrimonium: onderscheidingscriteria.