

file 9

F/6585/69

ADVIESCOMMISSIE  
INZAKE  
VOLKENRECHTELIJKE VRAAGSTUKKEN  
\*

'S-GRAVENHAGE, 2 juli 1969  
Ministerie van Buitenlandse Zaken Plein 23

No. 928

RAPPORT

inzake het voorontwerp voor een  
Europese Conventie betreffende  
Immunititeit van Staten.

I. INLEIDING

1. In een schrijven d.d. 27 maart 1969, kenmerk JURA/DIO-52583, heeft de Minister van Buitenlandse Zaken zich gericht tot de Voorzitter van de Commissie van Advies inzake Volkenrechtelijke Vraagstukken met het verzoek advies van de Commissie te ontvangen inzake het Voorontwerp voor een Europese Conventie betreffende Immunititeit van Staten, opgesteld door het Comité van Deskundigen van de Raad van Europa.
2. De Adviescommissie werd bij haar beraadslagingen voorgelicht over de achtergronden van het ontwerp door Mr W.G. Belinfante, Raadadviseur bij het Ministerie van Justitie, lid van de Nederlandse delegatie in het Comité van Deskundigen te Straatsburg. De Commissie beperkt zich in de navolgende beschouwingen tot een oordeel over de volkenrechtelijke aspecten van het ontwerp.

II. ALGEMENE BESCHOUWINGEN

3. Allereerst worde het systeem van de ontworpen regeling in het kort beschreven.

De artikelen 2-12 geven aan in welke gevallen de Verdragsluitende Staten geen beroep op immunititeit van de jurisdictie van een medeverdragspartij kunnen doen.

Ter verzekering van de nakoming van vonnissen, gewezen met inachtneming van deze artikelen dienen de bepalingen van de artikelen 18 en 19.

Art. 13 bepaalt dat in gevallen buiten die der artikelen 2-12 het recht op immunititeit voor de Verdragspartijen bestaat.

Art. 20 opent echter de mogelijkheid een verklaring af te leggen, volgens welke een Verdragspartij voor andere gevallen dan die der artikelen 2-12 aan zijn rechters de vrije keuze zal laten om zich wel of niet bevoegd te verklaren, zolang de rechtsstrijd niet daden iure imperii van de vreemde overheid betreft. Voor de Staat welke deze verklaring heeft afgelegd geldt voor dit meerdere eveneens de nakomingsregeling van de artikelen 18 en 19 met betrekking tot vonnissen, gewezen door rechters van een andere Verdragspartij die een zelfde verklaring heeft afgelegd.

4. De Commissie acht het hierboven geschetste systeem aanvaardbaar. Zij ziet als eerste doelstelling van het ontwerp het beschermen van particuliere eisers bij hun pogingen recht te verkrijgen jegens een vreemde overheid, wanneer deze op dezelfde wijze als particulieren deelneemt aan het rechtsverkeer of uit anderen hoofde aan het privaatrecht onderworpen is.
5. Voor geschillen tussen de Verdragsstaten onderling, ook al liggen deze op privaatrechtelijk terrein, is het ontwerp niet bedoeld, blijkens de uitzonderingen op de uitsluiting van immuniteit van de artikelen 2-12, zie art. 5 lid 3, art. 6 lid 2, art. 7 lid 3 en art. 12 lid 3.

Men kan zich afvragen, of deze beperking van het ontwerp gerechtvaardigd is, gezien de veelvuldige deelneming van vreemde staten en andere publiekrechtelijke lichamen aan het privaatrechtelijke verkeer. De Commissie kan zich met deze beperkte opzet van het ontwerp verenigen, mede omdat voor tussenstaatse geschillen, ook indien het privaatrechtelijke kwesties betreft, andere wegen open staan.

6. De Commissie wijst op het grote belang voor de verwezenlijking van het in par. 4 genoemde doel van de artikelen 18 en 19, waarin de plicht tot nakoming door de Verdragsstaten van tegen hen gewezen vonnissen is geregeld. Daarom wijst zij het in Annex I sub b genoemde voorbehoud, krachtens hetwelk deze beide artikelen buiten toepassing zouden kunnen blijven, met nadruk als ontoelaatbaar van de hand.
7. Een tweede doelstelling van het ontwerp is gelegen in de wens, meer eenheid te brengen in de uiteenlopende omvang van de immuniteit, welke blijkens de jurisprudentie in de verschillende Europese landen wordt verleend. Daarmede verbonden is de wens, te komen tot een beperkter omvang van

de immuniteitsverlening in die Europese landen waar de rechters thans nog in ruime mate immuniteit van vreemde overheden erkennen.

Een en ander zou - naar de mening van de opstellers van het ontwerp - kunnen worden bereikt door een regeling te ontwerpen welke als het ware de grootste gemene deler is van de thans in Europa heersende rechtsopvattingen op dit stuk.

8. De Adviescommissie kan in beginsel met deze gedachten-gang instemmen. Zij is van oordeel dat de beide genoemde doelstellingen met de onderhavige regeling worden gediend. Het gevaar van een dergelijke grootste gemene deler-regeling is echter dat de rechters in de meer progressieve landen, waar het immuniteitsbegrip reeds thans beperkt wordt ge-interpreteerd, zouden terugvallen in een ruimere erkenning van immuniteit. Dit wordt enigermate ondervangen door de regeling van art. 20 en het is daarom dat de Commissie deze regeling bijzonder gelukkig acht.

Door dit artikel immers wordt aan de verdragsluitende staten gelegenheid geboden hun rechters de vrije keuze te laten zich ook in andere gevallen dan die van de artikelen 2-12 bevoegd te verklaren, tenzij het gaat om daden iure imperii van de vreemde overheid. Dit systeem biedt aan de rechters in de meer progressieve landen de gelegenheid, in mindere mate de immuniteit der Verdragspartijen te erkennen dan op grond van artikel 13 geboden zou zijn.

De Adviescommissie dringt er op aan dat Nederland de verklaring bedoeld in art. 20 zal afleggen.

### III. COMMENTAAR OP ENKELE AFZONDERLIJKE ARTIKELEN OF ARTIKEL-LEDEN

#### art. 1 sub 1.

9. De Adviescommissie heeft in beginsel geen bezwaar dat blijkens art. 1 sub 1 het ontwerp uitsluitend bedoeld is als een regeling voor de immuniteit van "de Staat" en zich niet uitstrekt tot lagere publiekrechtelijke lichamen als organen van die Staat. Voor hen geldt derhalve alleen art. 13 lid 4; dit kent hun in geen geval meer immuniteit toe dan aan "de Staat". Het ontwerp laat echter onbeantwoord de vraag in welke gevallen zij minder immuniteit genieten. Dit vast te stellen blijft derhalve overgelaten aan wetgeving en jurisprudentie in de Verdragsstaten.

Uitbreiding van de werking der Conventie kan aan latere rechtsontwikkeling worden overgelaten.

art. 2 lid 1.

10. De Adviescommissie interpreteert de laatste zin van lid 1 aldus, dat afstand van immuniteit door het instellen van een reconventionele eis niet tevens meebrengt afstand van immuniteit t.a.v. de conventionele eis, indien deze een ander object betreft. Voor deze laatste eis zal een beroep op immuniteit mogelijk blijven.

De Commissie meent dat deze bedoeling niet voldoende duidelijk blijkt en beveelt aan de zinsnede te verduidelijken, bijvoorbeeld door invoering van het onderscheid Staat/eiser en Staat/gedaagde. Voorgesteld wordt, van de laatste zin van lid 1 een afzonderlijk lid 1a te maken, luidende: "De vreemde Staat-gedaagde onderwerpt zich, door instelling van een reconventionele eis, in zoverre aan de jurisdictie van de forumstaat".

art. 7 lid 1.

11. De Staten ontwikkelen niet alleen de in de tekst genoemde industriële, commerciële of financiële activiteiten, maar bewegen zich ook veelvuldig op sociaal-cultureel terrein. Men denke bijvoorbeeld aan oprichting van regeringswege van zeelieden-tehuizen, immigratiekantoren, voorlichtingsbureaux e.d. De tekst van lid 1 komt derhalve te beperkt voor.

art. 8.

12. Industriële eigendomsrechten.

Men kan zich afvragen of onder de opsomming in dit artikel ook het recht op de handelsnaam kan worden begrepen. Voor het Nederlandse recht is dit zeker gewenst. In dit verband valt op, dat de Engelse tekst (holder), beperkter lijkt dan de Franse tekst (titulaire).

art. 10.

13. De Commissie heeft nagegaan welke "band" met de forumstaat moet bestaan voor rechtvaardiging van diens jurisdictie inzake een eis op grond van art. 10. Het is opmerkelijk dat de in art. 9 gestelde eis, dat de goederen zich in de forumstaat dienen te bevinden, in art. 10 ontbreekt. De Commissie neemt aan dat in de meeste gevallen de aanwezigheid der goederen in de forumstaat de jurisdictiegrond zal vormen. Er zijn echter andere gevallen denkbaar; een preciese afbakening van de jurisdictie van de forumstaat wordt derhalve niet gegeven. Om deze reden acht de Commissie het juist dat in art. 18 lid 3 de plicht tot nakoming van vonnissen, gewezen op grond van art. 10, wordt afgezwakt.

art. 13 lid 3.

14. Deze bepaling omschrijft een wijze van afstand van immuniteit, die naar het oordeel der Adviescommissie uit systematisch oogpunt beter kan worden geplaatst bij de artikelen 2 en 4; dit verband lijkt duidelijker dan het verband van lid 3 met de overige leden van art. 13. Voorgesteld wordt daarom, lid 3 te plaatsen als art. 4a.

15. Indien dit voorstel wordt aanvaard dient in art. 18, lid 1 sub a de verwijzing naar "articles 2-13" te worden veranderd in "articles 2-12".

art. 18, lid 1 sub a.

16. Zie de opmerking onder par. 15 hierboven

art. 18, lid 1b juncto lid 2b.

17. Krachtens lid 1b ontstaat de nakomingsplicht voor de vreemde staat zodra tegen het vonnis geen gewone rechtsmiddelen meer openstaan. Drachtens lid 2b bestaat deze plicht niet indien het vonnis is verkregen door procedureel bedrog; voor dit geval kent het Nederlandse recht, evenals het Franse en het Belgische, het buitengewone rechtsmiddel van request-civiel en het Duitse recht de "Wiederaufnahme des Verfahrens". Naar het oordeel der Commissie zal ook een dergelijk buitengewoon rechtsmiddel eerst in de forumstaat moeten worden aangewend. Voorgesteld wordt daarom, aan lid 2b toe te voegen: "en alle rechtsmiddelen, welke het recht van de forumstaat kent, zijn uitgeput".

art. 19.

18. Het komt juist voor, dat de eigen rechter van de veroordeelde staat wordt ingeschakeld om de nakoming van het vonnis te verwezenlijken. Hij zal het exequatur moeten geven aan het in een medeverdragsstaat gewezen vonnis tegen zijn eigen overheid, indien deze ten onrechte zijn verdragsplicht ex art. 18 niet nakomt.

19. Voor het krachtens lid 7 aan te wijzen Nederlandse forum wordt aanbevolen een van de drie grootste Nederlandse arrondissementsrechtbanken.

art. 20.

20. Dit artikel is reeds hierboven bij de Algemene Beschouwingen ter sprake gekomen, zie par. 8.

art. 23.

21. Deze bepaling lijkt onnodig en zelfs schadelijk, omdat zij de bevredigende regeling van art. 13 jo. de artt. 2-12 door ~~kruist~~. Aanbevolen wordt het artikel te schrappen.

art. 28. Toegang tot de internationale rechter.

22. De Adviescommissie juicht de mogelijkheid van toegang tot het Internationaal Gerechtshof ten zeerste toe. Zij wil echter de aandacht vestigen op twee vragen betreffende het ius standi der Verdragspartijen voor klachten wegens niet-nakoming van art. 18 door een medeverdragsstaat, waarop het ontwerp geen antwoord geeft.

23. Vraag 1.

Moet de particuliere eiser (of de veroordeelde Staat zelf, zie art. 19 lid 1) eerst de procedure van art. 19 voor de nationale rechter van de veroordeelde staat hebben gevolgd, alvorens een Verdragspartij zich met een klacht op grond van art. 18 tot het Internationaal Gerechtshof kan wenden?

De Adviescommissie beantwoordt deze vraag bevestigend.

24. Vraag 2.

In welke gevallen bestaat daarna voor een Verdragspartij de toegang tot het Internationaal Gerechtshof voor een klacht jegens een medeverdragsstaat wegens schending van art. 18?

De Adviescommissie neemt aan dat deze toegang voor een Verdragspartij in twee casusposities bestaat:

- a - indien een onderdaan van die Verdragspartij een vonnis heeft verkregen tegen een medeverdragsstaat, welks rechter weigert het exequatur op grond van art. 19 te geven.
- b - indien door een rechter van die Verdragspartij een vonnis tegen een medeverdragsstaat is geweest, en wederom de nationale rechter van de veroordeelde Staat het exequatur van art. 19 weigert.

25. Aanbevolen wordt, in een commentaar bij art. 28 een toelichting te geven t.a.v. beide hierboven opgeworpen vragen.

Annex I.

26. Het voorbehoud sub a - het niet toepassen van de nakomingsregeling der artikelen 18 en 19 op vonnissen, betrekking hebbende op feiten geschied of situaties ontstaan vóór de inwerkingtreding van de Conventie - kan als aanvaardbaar worden beschouwd.

Het voorbehoud sub b echter - het geheel buiten toepassing laten van de artikelen 18 en 19 - moet, zoals reeds opgemerkt in par. 6 hierboven, onaanvaardbaar worden geacht. Het ontbreken van een doeltreffende nakomingsregeling zou de gehele verdragsregeling krachteloos maken. Een staat, die dit voorbehoud zou willen maken, kan zich beter van toetreding tot het Verdrag onthouden.