VIJFTIEN JAREN INTERNATIONALE RECHTSPRAAK

DOOR J. H. W. VERZIJL

In dezen politiek ontredderden tijd over volkenrecht het woord of de pen te moeten voeren, wordt menigmaal tot eene psychische kwelling. Meer dan eenige andere tak des rechts is de internationale in de praktijk voor zijn voortbestaan afhankelijk van het beginsel van trouw aan eenmaal afgelegde beloften en niet ten onrechte hebben ook vele volkenrechtstheoretici het *pacta sunt servanda* erkend als de grondnorm, den eenig mogelijken grondslag van een werkelijk recht tusschen de staten. Wanneer, gelijk in onzen tijd, het tot een demonisch ideaal verheven staatsbelang deze zedelijke basis der verdragstrouw ernstig schokt of geheel doet ineenstorten, ziet men ook het internationale recht wankelen of in puin vallen, zooals een ooggetuige het ziet en voelt gebeuren, wanneer over onzen aardbodem, de woonstede van dat volkenrecht, de rilling van eene aardbeving vaart. Daarom is het vaak moeilijk, in deze dagen zijn geloof te bewaren.

Deze bekentenis vooraf moest mij van het hart, ten geleide van mijne verontschuldiging, dat ik zoo lang geaarzeld heb, alvorens in deze Akademie over het vak mijner studie te spreken. En zij dient tevens ter verklaring van het onderwerp dezer mededeeling. Immers, gelukkig is niet àlles om ons heen ruïne. Terwijl in wijden omtrek de moeizaam tot stand gebrachte rechtsbouw als door een granaatvuur van rechtsbreuken wordt uiteengereten, het gebulder der wederrechtelijke dreigementen het internationaal vertrouwen verlamt en de gifgassen van valsche moderne cultuur-idealen ons tot verstikkens toe benauwen, wordt er toch aan een nieuwen opbouw gearbeid.

2

Over dien nieuwen bouw wilde ik vanmiddag enkele opmerkingen maken.

Vijftien jaren internationale rechtspraak. Wellicht voelt menigeen onder u de bedenking rijzen: wat wilt ge nù reeds, na nog maar vijftien jaren, over die rechtspraak zeggen? die tijd is toch veel te *kort?* Die bedenking zou ik voor een goed deel als juist moeten erkennen. Wat beteekent eigenlijk eene periode van vijftien jaren tegenover den tijdstroom der eeuwen, waarin geleidelijk de samenleving der volkeren op aarde zich consolideert tot iets, dat op eene rechtsgemeenschap gaat gelijken? Wat weten wij eigenlijk over het beeld, dat die samenleving na vijftig of honderd jaren zal vertoonen? Is de hedendaagsche internationale rechtspraak wellicht niet meer dan eene voorbijgaande verschijning van tijdelijken glans in de jachtende vlucht van het historisch gebeuren, zooals de Volkenbond dat dreigt te worden, of is zij de tot groote bestemming geroepen, duurzame kiem van eene wordende rechtsgemeenschap der staten? Inderdaad zou het misschien verstandiger zijn, met een overzicht bijv. tot het jaar 2000 te wachten. Maar eene eeuw is zoo lang, het menschenleven zoo kort; het uitzicht zoo wijd, de blik zoo begrensd. In het volle besef van deze beperktheid waag ik het er dus maar op, u desniettemin reeds nu enkele bescheiden beschouwingen over het Internationale Gerechtshof en zijne rechtspraak voor te dragen. En wel enkele globale beschouwingen.

Want dit is de keerzijde van het onderwerp: vijftien jaren zijn eigenlijk reeds zoo *lang*. Zou ik over al het juridisch belangrijke, dat deze periode van internationale rechtspraak heeft opgeleverd, met eenige volledigheid willen spreken, dan zou ik daarvoor veel méér tijd behoeven dan mij hier gegeven is en ook daarom moet ik zeer bescheiden zijn. Het kan ditmaal dus alleen mijn streven zijn, u enkele kardinale trekken te schetsen, in de hoop later nog eens op bepaalde onderdeelen dieper te mogen ingaan.

Al tweemaal eerder hebben leden van deze Akademie over

het Permanente Hof van Internationale Justitie eene voordracht gehouden: eerst, in 1922, wijlen Molengraaff, daarna, in 1929, ons medelid Van Eysinga [1]). De eerste heeft hier indertijd, als eene gebeurtenis van groote beteekenis, de stichting van het Hof behandeld en de juridische karaktertrekken ervan trachten te bepalen, — de tweede heeft later gesproken over de werkzaamheden der Volkenbondsconferentie tot herziening van de grondwet van het Hof, waarin hij persoonlijk zulk een groot aandeel had gehad. Wat ik mij heden voorstel is: over enkele gegevens uit de eerste vijftien levensjaren van het Hof, over enkele belangrijke elementen in zijne rechtspraak, over enkele tendenties in zijne ontwikkeling het zoeklicht van een wetenschappelijk geïnteresseerden beschouwer te laten spelen, — niet meer dus dan een globaal beeld.

Bij een dergelijken opzet komen allerlei ver uiteenliggende vraagstukken voor belichting in aanmerking. Hoe heeft bijv., te midden van de internationale branding, de statengemeenschap zelve zich tegenover hare schepping, het Internationaal Gerechtshof, gedragen: hoeveel geschillen hebben de afzonderlijke staten of hun gemeenschappelijk orgaan, de Volkenbond, aan zijn oordeel voorgelegd? was het belang dier geschillen groot? in hoeverre hebben zij, die de rechterlijke uitspraak uitgelokt hadden, zich daaraan ook onderworpen? Welke ontwikkelingslijn vertoont de rechtspraak van het Hof, in vergelijking met het oudere instituut der internationale arbitrage, waarmede zij in wezen zoo nauw verwant is? Welke karakteristieke verschillen geeft de internationale rechtspraak te zien, wanneer men die vergelijkt met hare zooveel eeuwen oudere zuster: de berechting van geschillen tusschen burgers in de nationale rechtsorde? Gevoelt men zich door de rechtspraak

---

[1]) W. L. P. A. Molengraaff, *Het Permanente Hof van Internationale Justitie,* Mededeelingen, afdeeling Letterkunde, deel 54, serie B, no. 3; W. J. M. van Eysinga, *Het Juristencomité-1929 in zake het Permanente Hof van Internationale Justitie van den Volkenbond,* t.a.p., deel 68, serie B, no. 5.

van het Internationale Hof bevredigd, wanneer men de uitspraken toetst aan het — altijd sterk subjectief gekleurde — ideaal, dat men zich van de beslechting van geschillen tusschen staten heeft voorgesteld? Wat vermag zij voor den vrede, — wat vermag zij voor de ontwikkeling van het volkenrecht zelf?

Zooals het tweeslachtig karakter der rechtswetenschap medebrengt, is het zoeken van een antwoord op deze en nog tal van andere vragen slechts ten deele *wetenschappelijk* te noemen; in velerlei opzicht spelen daarin waardeeringen door, die op een ander plan dan dat der zuivere wetenschap liggen, — oordeelvellingen, welker juistheid of onjuistheid ten eenenmale onbewijsbaar is en die noodzakelijkerwijs naar tijd en plaats, naar persoonlijk inzicht en nationaal rechtsbesef uiteenloopen.

Vraagt men zich af, waar de diepste oorzaak ligt van het verschijnsel, dat de ernstigste geschillen tusschen staten niet voor het Hof worden gebracht, of hoe de historische lijnen van internationale arbitrage en rechtspraak in verhouding tot elkaar verloopen, of in welke opzichten nationale en internationale procesorde zich van elkaar onderscheiden, dan ligt dat onderzoek zeker op het terrein der wetenschap: van volkenpsychologie, van rechtsgeschiedenis of van rechtsvergelijking. Op wetenschappelijk terrein beweegt men zich wellicht ook nog, wanneer men, zooals dit ten aanzien van enkele uitspraken van het Internationaal Gerechtshof gedaan is [1]), betoogt, dat een bepaalde gedachtengang van dat Hof met de wetten der logica strijdt, of wanneer men eene soort volkenrechtsmeteorologie beoefent, door te voorspellen, dat eenmaal — of misschien ook:

---

[1]) Zoo door Prof. Mr. B. M. Taverne in *Tijdschrift voor Strafrecht,* 1936, blz. 1 en vlg., in het bijzonder blz. 4 en 24, met betrekking tot het advies over de strafrechtsdecreten der vrije stad Danzig (serie A/B, no. 65). Volgens dezen auteur is dit advies bewijsbaar onjuist, omdat het Hof, om tot de inconstitutionaliteit dier decreten te kunnen besluiten, twee dingen had moeten aantoonen, maar in dat bewijs zeker niet ten aanzien van beide punten geslaagd is, wat de uitspraak logisch onhoudbaar zou maken.

dat nooit — de zon der internationale rechtspraak den nevel zal doen opklaren, onder welks dekking de statengeschillen thans eindeloos blijven voortwoekeren. Maar waagt men zich verder, met vragen als deze: of bepaalde uitspraken, met den maatstaf der internationale gerechtigheid gemeten, bevredigend waren, — of het Hof niet bij tijd en wijle politieke beslissingen heeft gegeven, — naar welk ideaal de statenrechtspraak behoort te worden gemodeleerd, — dan glijdt men over op gebieden, waar de wetenschap gaat zwijgen en ethische waardeeringen het oordeel van haar overnemen. Ook uit dat oogpunt is dus, in dezen kring, zelfbeperking eisch.

Laat mij, min of meer aanknoopend aan Molengraaff's mededeeling van 1922, mogen beginnen met enkele gegevens, die — hoe oppervlakkig ook — u een globalen indruk kunnen geven van de frequentie der voor het Hof gevoerde internationale procedures, n.l. eenig cijfermateriaal.

In zijne dubbele functie van rechter tusschen staten en van juridisch adviseur van den Volkenbond — twee functies, die formeel scherp moeten worden onderscheiden, maar materieel nauw aan elkaar verwant zijn en door het Hof zelf ook meer en meer aan elkaar zijn geassimileerd [1]) — heeft het Internationaal Gerechtshof in de eerste vijftien jaren van zijne werkzaamheid, van 1922 tot 1937, ruim 70 uitspraken gegeven, waarvan er een kleine 30 tot de groep der rechtskundige adviezen, de

[1]) O.a. door de voor arresten vaststaande bevoegdheid der afzonderlijke rechters tot kenbaarmaking van hun afwijkend oordeel uit te breiden tot de adviezen (in 1922), door toepasselijkverklaring van het beginsel van benoeming van rechters *ad hoc* op advieszaken betreffende werkelijk gerezen internationale geschillen (in 1927) en door samenvoeging van de oorspronkelijke reeksen A (Recueil des arrêts) en B (Recueil des avis consultatifs) van de „Publications" van het Hof tot één reeks A/B (Arrêts, ordonnances et avis consultatifs), sinds 1931. Verg. ook de uiting in het advies over Oost-Karelië (serie B, no. 5, blz. 29): „The Court, being a Court of Justice, cannot, even in giving advisory opinions, depart from the essential rules guiding their activity as a Court".

overige ruim 40 tot die der rechterlijke vonnissen en beschikkingen behooren. Tusschen verschillende uitspraken van deze laatste categorie onderling bestaat echter een zoodanige samenhang, dat, wanneer men de in die reeks voorkomende bijeenbehoorende vonnissen en beschikkingen samenvoegt, men niet hooger komt dan tot een getal van ongeveer 20 rechtszaken. Deze 20 rechtszaken en de 30 advieszaken beslaan in de officieele jurisprudentieverzameling tezamen een kleine 2000, of, wanneer men de gepubliceerde afwijkende oordeelen van de minderheidsrechters erbij voegt, een kleine 3000 octavo bladzijden. Het aangegeven totaal-aantal van 50 in den tijd van 15 jaren door het Hof behandelde zaken verkrijgt meer relief, wanneer de volgende gegevens ter vergelijking ernaast gelegd worden. In zijne *Pasicrisie internationale* van 1902 is de Belgische senator La Fontaine met eene optimistische becijfering voor de geheele negentiende eeuw tot geen hooger aantal arbitrale procedures kunnen komen dan ongeveer 175, in welk getal de talrijke nooit tot een goed einde gebrachte arbitrages begrepen zijn. Het Permanente Hof van Arbitrage van 1899, welks zon intusschen voor die van het Internationaal Gerechtshof van 1920 sterk is gaan verbleeken, heeft het in de eerste twintigjarige periode van zijn bestaan nog niet eens tot 20 zaken gebracht. Het aantal contentieuze en adviesprocedures, tot nu toe voor het Gerechtshof gevoerd, is dus zeker niet onbevredigend te achten.

Deze eerste bemoedigende vaststelling hangt samen met den verblijdenden loop, dien de statenrechtspraak heeft genomen op een punt, waarover Molengraaff indertijd nog niet anders dan zijne diepe teleurstelling kon uitspreken. Het was hem nl. in 1922 wetenschappelijk niet mogelijk, de nieuw ingestelde rechtspraak reeds als echte rechtspraak te qualificeeren, en wel omdat de stichters van het Hof aan deze instelling datgene hadden onthouden, wat zulk een orgaan in zijne oogen eerst tot werkelijken rechter maakt, n.l. de zoogenaamde verplichte rechtsmacht, de onderworpenheid van de justiciabelen aan zijn

oordeel, op eenzijdige dagvaarding door een hunner. Daarom kon Molengraaff toen het Gerechtshof eigenlijk nog niet anders qualificeeren dan als een, zij het ook beter ingericht, nieuw hof van arbitrage. Het Statuut van het Hof voorzag wel de mogelijkheid van vrijwillige onderwerping der staten aan zijn forum, hield dus wel eene kiem van werkelijke rechtspraak in, maar destijds was nog niet te voorspellen, hoe ver deze mogelijkheid in vervulling zou gaan. Op dit punt nu zijn de niet zeer hoopvolle verwachtingen overtroffen. Veel meer staten dan zich aanvankelijk liet aanzien, hebben, zij het vaak nog onder gewichtige voorbehouden [1]), de zoogenaamde facultatieve clausule onderteekend, d.w.z. vrijwillig de obligatoire rechtsmacht van het Hof aanvaard. Op dit oogenblik zijn ongeveer 40 staten daardoor gebonden [2]). Van de 20 rechtszaken, die in den loop der jaren aan het Hof zijn voorgelegd, zijn er echter slechts 6 bij eenzijdige dagvaarding aangebracht [3]).

Gaat men van deze oppervlakkige cijfergegevens over tot de

---

[1]) Deze voorbehouden betreffen o.a.: beperking der rechtsmacht tot toekomstige geschillen of tot geschillen over toekomstige feiten; uitsluiting van kwesties, die onder de „uitsluitende bevoegdheid" van elken staat vallen; territoriale en verwante geschillen; opschorting van de gerechtelijke behandeling in verband met beroep op den Volkenbondsraad; geschillen, waarvoor eene andere methode van beslechting is voorzien; geldelijke aanspraken; geschillen tusschen leden van het Britsche Gemeenebest van Naties onderling. Verg. de laatste officieele opsomming in het dertiende jaarrapport van den Griffier in serie E, no. 13, blz. 269 en vlg.

[2]) Verg. den staat op blz. 55 van het dertiende jaarrapport.

[3]) Nl. het Belgisch-Chineesche proces over de eenzijdige opzegging door China van het verdrag van 1865 (serie A, nos. 8, 14, 16 en 18), de Groenland-zaken tusschen Denemarken en Noorwegen (serie A/B, nos. 48, 53 en 55), het Zwitsersch-Zuidslavisch geschil over zekere aanspraken van Losinger et Cie. (serie A/B, nos. 67 en 69), de Maaswaterprocedure (serie A/B, no. 70) en twee nog aanhangige zaken tusschen Italië en Frankrijk (Marokkaansche phosphaten, resp. tusschen Estland en Lithauen (spoorwegnaasting). Onlangs is hier nog een Belgisch-Bulgaarsch proces bijgekomen.

gewichtiger vraag naar de belangrijkheid der behandelde zaken, dan is men, onder den ontmoedigenden indruk der internationale gebeurtenissen, begrijpelijkerwijze geneigd om de mogelijkheden, die de internationale rechtspraak voor de vestiging en handhaving van eene duurzame rechtsorde in de statenwereld belooft, met groote scepsis te beschouwen. Tot dezen twijfel is inderdaad alle aanleiding. De internationale rechtspraak alléén zal immers nooit afdoende den wereldvrede kunnen waarborgen of alle gevaarlijke politieke, economische en andere spanningen onschadelijk kunnen maken, evenmin als de nationale rechtspraak volksoproeren of staatsgrepen kan voorkomen, of bijv. zou kunnen beletten, dat politieke partijen of partij-politici elkaar in den strijd om zetels of portefeuilles beentje lichten. Er zijn statengeschillen, en er zullen er nu eenmaal altijd blijven, die naar hun aard voor berechting volkomen ongeschikt zijn. Er zijn er ook, die — hoewel in beginsel daarvoor zeer wel vatbaar — in concrete politieke constellaties zich tot zuiver gerechtelijke afdoening niet leenen. Hier speelt de vermaarde categorie der zoogenaamde politieke geschillen eene eerste viool, — eene groep van geschillen, die de glibberigheid van den aal aan de kleurschakeeringen van het kameleon en de mimicry van zekere insecten paren. Het schijnbaar onbeduidendste geschil — om het even, of het een over de grens gelokten douane-beambte, een gearresteerden dronken matroos of een aangehouden verdacht visschersvaartuig betreft — kan onder omstandigheden tot een politiek geschil van de allereerste grootte uitgroeien, terwijl daartegenover hoogst belangrijke strijdvragen van ingrijpend politiek belang bij goeden wil van weerszijden uitnemend justiciabel kunnen blijken.

Het begrip „belangrijkheid" van een statengeschil is alleen dáárom al niet *in abstracto* bepaalbaar. Maar er is méér: het belang van een internationaal rechtsgeschil moet men beschouwen niet alleen vanuit het politieke gezichtspunt van zijne beteekenis voor den vrede, maar ook vanuit het gansch andere oogpunt van zijne waarde voor de internationale rechtsvorming.

Het privaatrecht weet hierover evengoed mede te praten: een arrest over de rechtspersoonlijkheid van eene stichting met *f* 10.— kapitaal kan voor de rechtsontwikkeling belangrijker zijn dan een vonnis over de goudclausule in eene millioenenleening. En heeft niet somtijds het burgerlijk recht, zooals in het leerstuk der onrechtmatige daad, eene ware revolutie ondergaan door eene waterleidingkraan, die een bovenbuur bij zijn vertrek uit huis had laten open staan, of door een afgeknapten meerpaal in een openbaar vaarwater?

Bedenkt men dit, dan kan men blijven betreuren, dat de regeeringen menigmaal volharden in haren onwil om den rechter te betrekken in geschillen, die geheel overeenkomstig hunnen aard en met heilzame gevolgen zeer wel aan zijn oordeel zouden kunnen worden onderworpen, en toch tegelijkertijd van meening zijn, dat de oogst aan belangrijke door het Gerechtshof besliste geschillen lang niet zoo gering is als een ongeduldige beschouwer uit de verte wellicht zou denken. Als voorbeelden van *politiek*-gewichtige zaken, die door het Hof berecht zijn, herinner ik slechts aan den fellen Deensch-Noorschen strijd om de souvereiniteit over Oost-Groenland; aan Frankrijk's hardnekkige pogingen om het drukkende douaneservituut op zijn Oppersavooische gebied rondom Genève af te schudden; aan de bepaling van de juiste rol — van arbiter of van bemiddelaar —, die krachtens het vredesverdrag van Lausanne van 1923 de Volkenbondsraad had te spelen in de uiteindelijke beslissing over het lot van het Turksche vilajet Mosoel, en aan de volkenrechtelijke toelaatbaarheid van de eigenmachtige tolaansluiting der Oostenrijksche republiek bij het Duitsche rijk [1]). Ook allerlei minderheidskwesties in Oost- en Zuidoost-Europa en wrijvingen over verschillende waterwegen: het kanaal van Kiel, den Donau,

---

[1]) Verg. serie A/B, nos. 48, 53 en 55 (Groenland); serie A, nos. 22 en 24 en A/B, no. 46 (Fransch-Zwitsersche zone-kwestie); serie B, no. 5 (autonomie Oost-Karelië); serie A/B, no. 41 (tolaansluiting van Oostenrijk bij Duitschland).

de Oder, den Kongo en de Maas [1]), behooren, zij het niet zoo sprekend, tot deze groep. Ten aanzien van enkele dier geschillen, met name de kwestie der Duitsch-Oostenrijksche douane-aansluiting, is het zelfs ernstig betwijfeld, of het, juist wegens hun hoog-politiek karakter, wel juist gezien is geweest, ze aan het Gerechtshof te onderwerpen. Persoonlijk deel ik dien twijfel niet in ernstige mate, omdat het ook in die gevallen ten slotte om een zuiver rechterlijk oordeel ging.

De gevaren van overspanning van de rechterlijke taak zouden echter zeker niet denkbeeldig zijn, wanneer het Hof zich in de toekomst nog eens geroepen mocht achten om zelfs geschillen, die in het geheel niet juridisch zijn, op verlangen van de partijen te beslechten, en dan natuurlijk op eene basis, die ook zelve niet juridisch zou kunnen zijn. Tot nu toe is dit niet voorgekomen en heeft het Hof zich ook niet duidelijk uitgesproken over de vraag, of het tot vervulling van deze soort opdrachten bevoegd en verplicht zou zijn. Dat het tot eene bevestigende beantwoording van deze vraag neigt, mag men echter, behalve uit bepaalde uitingen van het Hof zelf in zijne uitspraken over de Fransch-Zwitsersche zone-kwestie [2]), waarin het subsidiair

---

[1]) Verg. over minderhedenkwesties: serie A, nos. 6 en 7 (Duitsche belangen in Poolsch Opper-Silezië), met vervolgen in nos. 9, 12, 13, 17 en 19; serie A, no. 15 en A/B, no. 40 (minderheidsscholen in Opper-Silezië); serie B, nos. 5 (autonomie Oost-Karelië), 6 (Duitsche kolonisten in Polen), 7 (verwerving Poolsche nationaliteit), 10 (Grieksch-Turksche uitwisseling) en 17 (Grieksch-Bulgaarsche „gemeenschappen"); serie A/B, nos. 44 (Poolsche elementen in Danzig), 47 en 49 (Memelstatuut), 52, 54, 57 en 59 (vorst van Pless), 58 en 60 (agrarische hervorming in Polen), 56, 61, 66 en 68 (Hongaarsche klachten over de houding der Kleine Entente) en 64 (minderheidsscholen in Albanië).

Over waterwegenkwesties: serie A, nos. 1 (doorvaart door het kanaal van Kiel) en 23 (omvang van de bevoegdheid der Odercommissie); B, no. 14 (omvang van de bevoegdheid der Europeesche Donaucommissie); A/B, nos. 63 (Kongo-régime) en 70 (aftappingen van Maaswater).

[2]) Serie A, no. 24, blz. 10: „Qu'en effet, même à supposer qu'il

om een zuiver belangengeschil ging, waarschijnlijk ook wel afleiden uit het feit, dat de toenmalige Amerikaansche rechter Kellogg gemeend heeft, in zijne persoonlijke nota bij de tweede „ordonnance" over die kwestie, zich met groote stelligheid tegen aanvaarding van dergelijke opdrachten te moeten uitspreken [1]). Ook naar mijne overtuiging is het Gerechtshof voor zulk eene taak niet bestemd en niet berekend en zou het aanvaarden van eene dergelijke functie zijne positie als wereldgerechtshof ook ten ernstigste kunnen compromitteeren. Het is m.i. al bedenkelijk genoeg, dat het Hof door zijn Statuut verplicht wordt, op uitdrukkelijken wensch der partijen meer als bemiddelend beslechter dan als berechter van internationale rechtsgeschillen op te treden [2]). Het daarnaast ook nog tot beslisser over zuivere belangenconflicten te maken, zou, vrees ik, blijken zijne draagkracht te boven te gaan.

Naast het politieke belang der berechte zaken is echter, zooals ik reeds opmerkte, zeker niet van minder gewicht hare *juridische* belangrijkheid, onverschillig in welke feiten het geschil zijn oorsprong moge vinden: in eene ongelukkige aanvaring in de Middellandsche zee, in de onteigening van eene stikstoffabriek in Opper-Silezië, in de plaatsing van een stel Poolsche brievenbussen in de vrije stad Danzig, of in den strijd om eene electriciteits- en waterleiding-concessie in het oude Jeruzalem. Immers, naast de roeping om door gerechtelijke uitspraken den vrede

---

ne soit pas incompatible avec le Statut de la Cour que les Parties donnent à celle-ci le pouvoir d'établir un règlement qui ferait abstraction des droits reconnus par elle et n'envisagerait que des considérations de pure opportunité, pareil pouvoir, de nature absolument exceptionnelle, devrait résulter d'un texte positif et clair...."

[1]) Serie A, no. 24, blz. 29, vooral blz. 32 en vlg.

[2]) Ingevolge art. 38, laatste lid, van het Statuut: „La présente disposition (betreffende de in het algemeen door het Hof toe te passen regelen en beginselen; verg. verderop in den tekst) ne porte pas atteinte à la faculté pour la Cour, si les parties sont d'accord, de statuer *ex aequo et bono*."

tusschen de staten te dienen, rust op het Gerechtshof ook de taak om door zijne arresten en adviezen betwiste punten van volkenrecht op te helderen en daardoor mede te werken aan eene verdere gezonde ontwikkeling van dat recht.

De nuttigste arbeid, dien het Gerechtshof met dit doel kan verrichten, ligt op het nog zoo uitgestrekte terrein van het internationaal gewoonterecht en op het principieele gebied van de toepassing van „algemeene rechtsbeginselen". Bij de beoordeeling van de beteekenis der rechtspraak op het terrein van het volkenrecht moet men zich n.l. voor oogen houden, dat dit recht, in weerwil van den geweldigen technischen uitbouw in de twintigste eeuw, behalve in het ontbreken van een doeltreffenden sterken arm, die de handhaving er van kan afdwingen, ook hierin een duidelijken achterstand in ontwikkeling blijft vertoonen, dat uitgestrekte domeinen nog uitsluitend door het gewoonterecht worden bestreken. Tot dusverre is het Gerechtshof echter slechts hoogst zelden rechtstreeks tot het beslissen van twistpunten op zuiver gewoonterechtelijk gebied geroepen; bijna zonder uitzondering hebben de staten en de Volkenbond het verdragsteksten of beslissingen van internationale organen ter uitlegging en toepassing voorgelegd.

Bij die *uitlegging* spelen natuurlijk ook zekere „beginselen" eene rol, waarvan het Hof er verschillende heeft geformuleerd.

Het algemeene verband van den tekst gaat boven de beteekenis van afzonderlijke woorden of zinsneden. Woorden moeten in het algemeen in hunne normale beteekenis opgevat worden; geen gebezigde term mag als overbodig worden beschouwd. Een duidelijke verdragstekst is beslissend en mag niet verdrongen worden door wat er wellicht beter voor in de plaats had kunnen staan. Hij kan niet krachteloos gemaakt worden door bijkomstige interpretatie-factoren, zooals: beweerde bedoelingen der partijen, aan de totstandkoming van den tekst posterieure feiten, conferentieprotocollen of andere „travaux préparatoires". In het bijzonder aan deze laatste ontzegt het Hof in beginsel alle interpretatiewaarde, tenzij de tekst bepaald

geen houvast biedt, maar ook dàn mogen zij in geen geval ingeroepen worden tegen een staat, die bij die „travaux préparatoires" niet betrokken is geweest. Ook bindende uitspraken van internationale organen leiden een zelfstandig leven, onafhankelijk van wat hare auteurs er later over mogen beweren. Een als uitzonderingsbepaling bedoeld voorschrift moet strikt worden uitgelegd, maar deze interpretatie-methode mag er niet toe leiden, den duidelijken zin ervan te loochenen. Een voor meerderlei uitlegging vatbare tekst moet geïnterpreteerd worden in een zin, waarin hij de souvereiniteit der partijen het minst aantast; ditzelfde is het geval, wanneer van twee paralleltekst en in verschillende talen de eene de souvereiniteit minder beperkt dan de andere, vooral wanneer die eene de oertekst is. In ieder geval moet eene zoodanige uitlegging gekozen worden, dat de bepaling niet van hare kracht beroofd wordt en dat zij redelijken zin en beteekenis behoudt. Kaarten hebben tegen verdragsteksten geen kracht. Lex posterior specialis derogat legi priori generali. Elke verdragstekst moet gelezen worden tegen den achtergrond van het algemeene volkenrecht [1]).

Maar ik zal ze u niet volledig opsommen. In beginsel zijn ze alle juist, maar bij toepassing in concreto heffen zij elkaar maar al te vaak op en blijken ze menigmaal waardeloos. Zelden maakt juridische argumentatie sterker den indruk van een vernuftig woordenspel dan wanneer het gaat om de uitlegging van teksten volgens zekere „beginselen van interpretatie". Dezelfde rechter weet in het eene geval een voor iederen gewonen

---

[1]) Vooral in de eerste jaren heeft het Hof zich voortdurend moeite gegeven, allerlei beginselen van interpretatie te formuleeren, waarnaar het in latere uitspraken telkens verwijst. Verg. voor de hierboven samengestelde bloemlezing de arresten en adviezen in serie B, no. 2, blz. 22, 34, 38, 40; B, no. 4, blz. 25; A, no. 1, blz. 24; B, no. 7, blz. 17, 20; B, no. 8, blz. 33, 36; A, no. 2, blz. 18, 19, 30; B, no. 11, blz. 28, 37, 39; B, no. 12, blz. 19, 22, 24, 25; A, no. 10, blz. 16; B, no. 14, blz. 29, 32, 34; A, nos. 20/21, blz. 30, 32, 114, 116, 119; A, no. 23, blz. 26; enz.

lezer duidelijken tekst met beroep op andere factoren te verduisteren, totdat er heel wat anders uit te voorschijn komt, en in het andere geval den onduidelijksten of dubbelzinnigsten tekst, of een, die niet het minste houvast biedt, om te tooveren in een, die geen redelijken twijfel schijnt over te laten. Voor de eindbeslissing van elken rechter geven nu eenmaal in den diepsten grond vaak andere factoren den doorslag dan zuiver logische verstandelijke redeneeringen. Elke rechter — men beseft het nooit duidelijker dan wanneer men zelf voor moeilijke beslissingen gesteld wordt — is, wanneer hij aan de opstelling van zijn vonnis begint, eigenlijk reeds bevooroordeeld, in dien zin dat hij op dat oogenblik — door eene intuïtieve, oncontroleerbare en voor hemzelven wellicht duistere voorkeur geleid — zijn voor den uitslag vaak beslissende uitgangspunt al heeft gekozen [1]). Treffend komt dit tot uiting in menig arrest of advies van het Internationaal Gerechtshof, waar, bij ontleding van het betoog, de uitspraak geheel afhankelijk blijkt te zijn van eene algemeene, min of meer intuïtieve en nauwelijks op logische redeneering berustende, visie op de strekking van een toe te passen verdrag, die door anderen weer geheel anders wordt gezien.

De eenige twee gevallen, waarin de inzet van het proces vrijwel uitsluitend en rechtstreeks gewoonterechtelijk is geweest, zijn de zoogenaamde *Lotus*-zaak van 1927 tusschen Frankrijk en Turkije en de, intusschen ook weer geroyeerde, zaak-de Borchgrave tusschen België en het Spanje van Azaña. Het eerste betrof de vraag, in hoeverre het een staat geoorloofd is de werking van zijne nationale strafwet uit te breiden tot strafbare handelingen, buiten de grenzen van zijn grondgebied gepleegd. Deze vraag was gerezen naar aanleiding van het verdrinken van enkele Turksche onderdanen ten gevolge van eene verkeerde ma-

---

[1]) Prof. Mr. B. M. Telders bracht onlangs in *De Gids,* October 1937, deze waarheid onder eene formuleering, ontleend aan het syllogistische schema: major-minor-conclusie; beslissend voor de logische operatie is de major en de keuze daarvan is sterk subjectief.

noeuvre van een Franschen scheepskapitein in het oosten der Middellandsche Zee, die eene aanvaring met een Turksch schip had veroorzaakt, en van de strafvervolging, daarop door de Turksche autoriteiten tegen den Franschen kapitein ingesteld, toen deze zich korten tijd later in Konstantinopel had gewaagd en daar in hechtenis was genomen [1]). Het tweede, een Belgisch-Spaansch proces, meer algemeen bekend, vindt zijn oorsprong in den moord, op een Belg, medewerker aan de Belgische ambassade te Madrid, gepleegd tijdens een auto-rit naar Fuencarral, en betreft de grenzen der staatsaansprakelijkheid voor misdaden, tegen vreemdelingen begaan, in het bijzonder gedurende een burgeroorlog [2]), — een volkenrechtelijk vraagstuk, waaromtrent nog evenmin als over de rechtsvraag in de *Lotus*-zaak, geschreven regelen bestaan en waarover ernstige rechtsonzekerheid heerscht.

Dat het aantal gewoonterechtelijke strijdvragen, aan het Hof ter beslissing toevertrouwd, tot nu toe zoo gering is geweest, wil overigens allerminst zeggen, dat het college zich verder ook nooit over kwesties van internationaal gewoonterecht heeft moeten uitspreken. Verre van dien. Ook bij de beoordeeling van rechtszaken van het gebruikelijke type, waarbij het dus om de uitlegging van internationale verdragen ging, zag het Hof zich immers telkenmale geplaatst voor teksten, welker juiste beteekenis slechts was vast te stellen met behulp van den achtergrond van algemeen erkend gewoonterecht, waartegen de concrete verdragsteksten zich afteekenden. Ditzelfde geldt ook voor de zoogenaamde algemeene rechtsbeginselen, welke het Hof krachtens zijn Statuut verplicht is, bij het ontbreken van verdragen en gewoonterechtsnormen aan zijne uitspraken ten grondslag te leggen, en die het ook herhaaldelijk ter ondersteuning van de beslissingen, in zijne arresten en adviezen neergelegd, heeft ingeroepen.

---

1) Serie A, no. 10.
2) Serie A, no. 72.

Ik raak hier een punt van groote theoretische en potentieel ook ingrijpende praktische beteekenis, n.l. de vermaarde vraag, op welke rechtsnormen een internationale rechter zijne beslissingen moet gronden. Volgens het Statuut [1]) komen daarvoor achtereenvolgens in aanmerking: tractaten, gewoonterecht, „de door de beschaafde volkeren erkende algemeene rechtsbeginselen" en ten laatste — maar deze alleen subsidiair en als hulpmiddel ter bepaling van wat recht is — de rechterlijke vonnissen en de meest gezaghebbende doctrine.

Bestudeering van de 2000 bladzijden jurisprudentie levert het bewijs, dat — anders dan menig scheidsgerecht — het Gerechtshof in zijne uitspraken tot dusver op deze volkenrechtsdoctrine vrijwel nooit rechtstreeks een beroep heeft gedaan; het zou voor het Hof ook moeilijk zijn, bepaalde auteurs te kiezen en aan te halen. Alleen in de reeds genoemde *Lotus*-zaak (serie A, no. 10, blz. 26) wordt in algemeenen zin over de doctrine gesproken, maar de ééne daaraan gewijde alinea zet terstond in met het voorbehoud: „Quelle que puisse être par ailleurs sa valeur lorsqu'il s'agit de constater l'existence d'une règle de droit coutumier".

Rechterlijke beslissingen zijn wel eens ingeroepen, maar alleen bij hooge uitzondering.

Internationale vonnissen, praktisch dus: oudere arbitrale uitspraken, komen daarvoor het eerst in aanmerking, maar zelfs die komen in de arresten en adviezen van het Hof als subsi-

---

[1]) Art. 38 luidt als volgt: „La Cour applique: 1. les conventions internationales, soit générales, soit spéciales, établissant des règles expressément reconnues par les Etats en litige; 2. la coutume internationale comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit; 3. les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées; 4. sous réserve de la disposition de l'article 59, les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations comme moyen auxiliaire de déternimation des règles de droit. — La présente disposition ne porte pas atteinte à la faculté pour la Cour, si les parties sont d'accord, de statuer *ex aequo et bono*."

diaire rechtsbron slechts sporadisch voor. Hoogst zelden wordt eene concrete scheidsrechterlijke uitspraak vermeld; meestal wordt alleen in algemeenen zin op de gegevens der arbitrale jurisprudentie een beroep gedaan [1]).

Nationale vonnissen kunnen als hulpmiddelen ter bepaling van een internationaal gewoonterecht theoretisch eveneens waarde hebben, maar spelen in die functie in de rechtspraak van het Hof in het geheel geen rol. De eenige maal, dat het Hof op nationale jurisprudentie met name een beroep heeft gedaan, was wederom in de *Lotus*-zaak, maar toen strekte dat beroep, op twee uitspraken pro- en twee uitspraken contra eene bepaalde stelling, juist om aan te toonen, dat uit die vonnissen géén internationale rechtsnorm af te leiden viel [2]).

Voor zoover nationale vonnissen beteekenis hebben, niet zoozeer als bewijsmiddel van een regel van costumier volkenrecht, als wel als aanwijzingen, hoe een bepaald nationaal recht moet worden verstaan, heeft het Hof er echter principieele waarde aan toegekend. Het Hof heeft nl. volkomen terecht het stand-

---

[1]) Zoo is in het advies over de Poolsche brievenpost in Danzig (serie B, no. 11, blz. 30) de uitspraak van het Permanente Hof van Arbitrage van 1902 betreffende de vrome stichtingen in Californië als precedent in zake de kracht van een internationaal gewijsde ingeroepen. In de *Lotus*-zaak (serie A, no. 10, blz. 26) is het vonnis van de Martens in zake de *Costa Rica Packet* van 1895 ter sprake geweest, maar zonder beslissende beteekenis. De arbitrale jurisprudentie in het algemeen is als bewijsgrond, bijv. voor zekere stellingen omtrent den schadevergoedingsplicht voor internationale delicten, o.a. aangevoerd in de Chorzów-arresten van 1927 en 1928 (schadeactie, bevoegdheid en fond) in serie A, no. 9, blz. 31, en no. 17, blz. 31, 47 en 57.

[2]) Serie A, no. 10, blz. 28: „Sans rechercher quelle valeur on pourrait attribuer à des jugements de tribunaux nationaux lorsqu'il s'agit d'établir l'existence d'une règle de droit international, il suffira de constater que les décisions alléguées sont à l'appui tantôt d'une opinion, tantôt de l'autre". Een Fransch en een Engelsch vonnis waren tegen-, een Italiaansch en een Belgisch vonnis vóór Turkije.

punt ingenomen, dat, wanneer het eenig nationaal recht op een geschil moet toepassen — wat uiteraard ook zeer wel kan voorkomen en verschillende malen is voorgekomen: Lithausch staatsrecht, Deensch en Turksch administratief recht, Danziger strafrecht, Braziliaansch privaatrecht, Fransch internationaal privaatrecht, beginselen van orthodox-kerkelijken aard en Mohammedaansch recht in de Balkanstaten —, het dat recht moet nemen, zooals de rechterlijke macht van het betrokken land het interpreteert, en dat het alleen dàn in eene zelfstandige beoordeeling er van behoort te treden, wanneer de nationale rechtspraak zich over eene rechtskwestie nog niet heeft uitgesproken, of wankel is [1]).

Wat de oudere arresten en adviezen van het Hof zelf betreft, mag men vaststellen, dat het die althans in beginsel nog altijd gevolgd heeft en zichzelf dan ook meermalen citeert. Het Hof heeft zich dus praktisch aangesloten bij het Angelsaksische stelsel van de case law, dat voor de rechtstoepassing rechtswaarde toekent aan het rechterlijk precedent als zoodanig, en tot dusverre, ook in eene latere nieuwe samenstelling, nooit blijk gegeven van eenige neiging om — zooals rechterlijke colleges in niet-Angelsaksische landen zooveel gemakkelijker doen — zijne jurisprudentie te wijzigen bij gewijzigd inzicht. Ook heb ik nergens een spoor gevonden van den wensch om van het gezag van eenig „precedent" ontslagen te worden, door, weder op Angelsaksisch voetspoor, in het latere geval eene af-

---

1) Verg. uit de arresten betreffende de Servische en Braziliaansche goudleeningen (serie A, nos. 20/21, blz. 46 en 124) o.a.: „La Cour étant arrivée à la conclusion qu'il y a lieu d'appliquer le droit interne d'un pays déterminé, il ne semble guère douteux qu'elle doit s'efforcer de l'appliquer comme on l'appliquerait dans le dit pays. Ce ne serait pas appliquer un droit interne que de l'appliquer d'une manière différente de celle dont il serait appliqué dans le pays où il est en vigueur.... Si (la jurisprudence nationale) est incertaine ou partagée, il appartiendra à la Cour de choisir l'interprétation qu'elle croit être la plus conforme à la loi."

wijking in de situatie te ontdekken, die eene gewijzigde beslissing zou rechtvaardigen. Toch heeft het Hof enkele malen uitdrukkelijk uitgesproken, dat — niet alleen een bepaald dictum, maar ook — de in eene bepaalde zaak aan de uitspraak ten grondslag gelegde „principes juridiques" tusschen andere partijen, of in eene andere zaak tusschen dezelfde partijen, niet „bindend" zijn. Wat deze ietwat geheimzinnige uitspraak precies beteekent, is mij nog niet helder: men zou zoo zeggen, dat een rechtsbeginsel òf in het geheel niet geldt, òf in alle gelijke gevallen met gelijke kracht [1]).

Afgezien van het aldus vrij beperkte beroep op doctrine en rechtspraak, past het Hof overigens de drie voornaamste rechtsbronnen: verdragen, gewoonten en algemeen erkende rechtsbeginselen, toe.

Het zou mij te ver voeren, wanneer ik het epitheton „zoogenaamde", dat ik even tevoren vóór „algemeene rechtsbeginselen" plaatste, hier uitvoerig zou willen toelichten. Het vindt, kort gezegd, zijne verklaring in twee reeksen van waarnemingen, die ik bij de bestudeering van de literatuur over het Hof en van deszelfs jurisprudentie heb gedaan. De eerste reeks van deze waarnemingen heeft mij nl. doordrongen van de bijna Babylonische spraakverwarring, die in de volkenrechtsdoctrine heerscht, zoodra het begrip, de inhoud en de functie dier algemeene rechtsbeginselen ter sprake komen. De andere reeks voerde mij tot de slotsom, dat er voor rechtstreeksche toepassing van zulke beginselen blijkens de rechtspraak van het Hof zelve slechts in geringe mate ruimte bestaat. Zeker, het komt herhaaldelijk voor, dat een arrest of een advies zich op een algemeen *volkenrechts*beginsel, „voire même" een algemeen *rechts-*

---

[1]) Verg. uit het Oppersilezische arrest van 1926 in serie A, no. 7, blz. 19, de volgende passage: „(Le) but (de l'article 59 du Statut) est seulement d'éviter que des principes juridiques admis par la Cour dans une affaire déterminée, soient obligatoires pour d'autres Etats ou d'autres litiges."

beginsel beroept, maar ontleedt men die gevallen, dan blijkt het ingeroepen beginsel gewoonlijk een regel te zijn, die uit het geschreven recht langs den weg der analogische rechtstoepassing onafwijsbaar voortvloeit, of waarvan de gewoonterechtelijke gelding reeds vele decennia lang in de statenpraktijk niet meer ontkend wordt, — een regel dus, dien het Hof toch reeds zou moeten toepassen als „coutume internationale comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit", zooals het Statuut het ietwat hulpeloos uitdrukt. Heeft men bijv., zelfs in het zooveel minder scherp dan het nationale geformuleerde en zooveel vagere volkenrecht, een beroep op algemeene rechtsbeginselen noodig om te beslissen, dat een staat, die door een met zijne internationale verbintenissen strijdig handelen aan een anderen staat schade toebrengt, die schade moet vergoeden, — of dat een vroeger tusschen twee staten door eene bevoegde internationale instantie rechtsgeldig gewezen vonnis voor het vervolg tusschen hen beiden kracht van gewijsde heeft? Hoeveel tientallen malen heeft de internationale praktijk de juistheid van zulke regelen al niet erkend en ernaar gehandeld, hoeveel tientallen malen hebben vroegere arbiters of arbitrale hoven ze al niet uitdrukkelijk of stilzwijgend aan hunne uitspraken ten grondslag gelegd? Doet men desniettemin in dergelijke gevallen uitdrukkelijk een beroep op de algemeene rechtsbeginselen, dan komt dat hetzij hierop neer, dat men die beginselen met het algemeen erkende gewoonterecht identificeert en dus geheel en al bij het stellig recht inlijft, hetzij daarop, dat men om de eene of andere reden de onmiddellijke gewoonterechtelijke gelding van dergelijke beginselen ontkent, wat bij consequent volgen van die lijn op een vrijwel volledig leegpompen van het groote reservoir van internationaal gewoonterecht zou uitloopen. Dat het Hof in de eerste richting denkt, komt mij ontwijfelbaar voor. Zoo qualificeert het in een zijner achtereenvolgende Chorzów-arresten de rechtsverplichting tot schadevergoeding wegens schending van eene internationale verbintenis enkele regels na elkaar eerst als „un principe du

droit international, voire une conception générale du droit" en daarna als „un élément du droit international positif" [1]).

Van eene *zelfstandige* waarde der in de grondwet van het Hof als basis zijner uitspraken vermelde algemeene rechtsbeginselen kan echter uiteraard alleen dàn sprake zijn, wanneer het gaat om beginselen, die de statenpraktijk nog niet in verdragen of bindende gewoonten heeft gerecipieerd, òf wel, wanneer het Hof op die beginselen, als van hooger orde, een beroep zou doen om algemeen aanvaarde regelen van verdrags- of gewoonterecht krachteloos te verklaren. Hoe de statengemeenschap op beslissingen in dezen laatsten zin — dus: tot terzijdestelling van geldend recht ten faveure van zuiverder rechtsbeginselen — zou reageeren, is nauwelijks twijfelachtig: zij zouden het Hof zijn bestaan kosten. Revisie van volkenrecht is nu eenmaal niet de taak van den internationalen rechter. De andere mogelijkheid is deze, dat het Hof hetzij uit zijn eigen rechtsbewustzijn, hetzij uit eene veronderstelde meer algemeene rechtsovertuiging der menschheid, hetzij uit een voor elk menschelijk ingrijpen onaantastbaar fonds van eeuwig-geldende normen regelen zou putten, die, onafhankelijk van eenige erkenning in verdrag of gewoonte, daarnáást en ter aanvulling van het stellig recht zouden kunnen worden toegepast. Deze mogelijkheid is theoretisch zeker niet uitgesloten en zou waarschijnlijk bij de staten, wier gedragingen aan dergelijke beginselen mochten worden getoetst, ook niet op zoo principieel verzet stuiten als de andere, maar.... hoeveel plaats is er voor dergelijke beginselen in de internationale rechtspraak en welke rol spelen zij er feitelijk?

Persoonlijk moet ik verklaren, dat ik er in de jurisprudentie van het Hof nog zelden een heb aangetroffen, dat aan het zooeven omschreven begrip beantwoordt [2]). Intuïtief wil niemand

---

[1]) Serie A, no. 17, blz. 29.

[2]) De meeste van de door het Hof ingeroepen algemeene rechtsbeginselen zijn door de statenpraktijk algemeen aanvaarde concrete normen van internationaal gewoonterecht. Bijv.:

de algemeene rechtsbeginselen als basis van rechterlijke beslissingen opgeven, intuïtief wil iedere rechter nu en dan ook met

„Des droits privés, acquis conformément au droit en vigueur, ne deviennent point caducs à la suite d'un changement de souveraineté" (serie B, no. 6, blz. 36);

„D'une manière générale, ...un Etat souverain (a) le droit de déterminer quelles personnes seront considérées comme ses ressortissants" (serie B, no. 7, blz. 16);

„C'est un principe élémentaire du droit international que celui qui autorise l'Etat à protéger ses nationaux lésés par des actes contraires au droit international commis par un autre Etat...." (serie A, no. 2, blz. 12);

„le principe général de la subrogation (in geval van statensuccessie)" (ibid., blz. 28);

„Un traité ne fait droit qu'entre les Etats qui y sont Parties; dans le doute, des droits n'en découlent pas en faveur d'autres Etats" (serie A, no. 7, blz. 29);

„En vertu du principe de la liberté de la mer...., aucun Etat ne peut exercer des actes de juridiction quelconques sur des navires étrangers" (serie A, no. 10, blz. 25);

„Il est un principe de droit international que la réparation d'un tort peut consister en une indemnité correspondant au dommage que les ressortissants de l'Etat lésé ont subi par suite de l'acte contraire au droit international. C'est même la forme de réparation la plus usitée" (serie A, no. 17, blz. 27); enz.

Andere zijn algemeene gevolgtrekkingen uit onderling overeenkomstige verdragen, zooals bijv.:

„(Les précédents des canaux de Suez et de Panama) .... sont .... la manifestation de l'opinion générale suivant laquelle lorsqu'une voie d'eau artificielle mettant en communication deux mers libres, a été affectée d'une manière permanente à l'usage du monde entier, cette voie se trouve assimilée aux détroits naturels, en ce sens que le passage même d'un navire de guerre belligérant ne compromet pas la neutralité de l'Etat souverain sous la juridiction duquel se trouvent les eaux dont il s'agit" (serie A, no. 1, blz. 28).

Verschillende zijn minder algemeene *rechts*beginselen dan wel axiomata der *volkenrechts*orde, die in het nationale recht hun parallel niet hebben, bijv.:

„un principe qui est *à la base même du droit international:* le principe de l'indépendance des Etats. Il est bien établi en droit international qu'aucun Etat ne saurait être obligé de soumettre ses dif-

nadruk zich er op beroepen, maar feitelijk is, voor zoover ik zie, in de internationale rechtspraak hunne rol zeer bescheiden. Eenerzijds toch komen zij daar als grondslag niet in aanmer-

---

férends avec les autres Etats soit à la médiation, soit à l'arbitrage, soit enfin à n'importe quel procédé de solution pacifique, sans son consentement" (serie B, no. 5, blz. 27);

„Cette clause ne fait que mettre en relief *un principe allant de soi*, d'après lequel un Etat qui a valablement contracté des obligations internationales est tenu d'apporter à sa législation les modifications nécessaires pour assurer l'exécution des engagements pris" (serie B, no. 10, blz. 20);

„Au regard du droit international et de la Cour qui en est l'organe, les lois nationales sont de simples faits" (serie A, no. 7, blz. 19);

„Le droit international régit les rapports entre des Etats indépendants. Les règles de droit liant les Etats procèdent donc de la volonté de ceux-ci, volonté manifestée dans des conventions ou dans des usages acceptés généralement comme consacrant des principes de droit et établis en vue de régler la co-existence de ces communautés indépendantes ou en vue de la poursuite de buts communs. *Les limitations de l'indépendance des Etats ne se présument donc pas.* Or, la limitation primordiale qu'impose le droit international à l'Etat est celle d'exclure — sauf l'existence d'une règle permissive contraire — tout exercice de sa puissance sur le territoire d'un autre Etat" (serie A, no. 10, blz. 18);

„Si la Cour...., elle admettrait qu'un jugement national pût infirmer indirectement un arrêt rendu par une instance internationale, *ce qui est impossible*" (serie A, no. 17, blz. 33); enz. [Cursiveeringen van den S.]

Ten slotte zijn er gevallen, waarin het Hof beginselen inroept, waarvan de internationale gewoonterechtelijke gelding niet te bewijzen is en die ook niet specifiek-volkenrechtelijk zijn, maar deze gevallen zijn vrij zeldzaam en de „beginselen" soms ook verdacht. Als voorbeelden uit de rechtspraak noem ik de volgende:

„Le droit d'interpréter authentiquement une règle juridique appartient à celui-là seul qui a le pouvoir de la modifier ou de la supprimer" (serie B, no. 8, blz. 37);

„Il est certain que les motifs contenus dans une décision, tout au moins dans la mesure où ils dépassent la portée du dispositif, n'ont pas force obligatoire entre les Parties intéressées" (serie B. no. 11, blz. 29/30);

king, voor zoover zij zouden moeten strekken tot eigenmachtige herziening door den rechter van regelen, die de statenpraktijk nog altijd niet wenscht los te laten, hoe ver zij ook van het internationale ideaal verwijderd mogen zijn. En anderzijds moet de rechter, die tusschen onafhankelijke staten recht spreekt, zich zoo zorgvuldig mogelijk trachten te houden binnen de grenzen der vrijheidsbeperking, die zij blijkens hunne verdragen en de door hen als verbindend erkende gewoonten vrijwillig hebben aanvaard.

Dientengevolge zijn *zelfstandige* algemeene rechtsbeginselen, in den boven aangegeven zin, voor de praktische behoeften der internationale rechtspraak tot dusver niet onontbeerlijk gebleken en ziet men ze daarin dan ook slechts nu en dan als zeldzame vogels rondwieken. Ofschoon het *Lotus*-arrest zelf van eenige algemeene grondstellingen uitgaat, die men als axioma's der historische volkenrechtsorde mag beschouwen, heeft het tegelijkertijd op het punt der eigenlijke „algemeene rechtsbeginselen" in den zin van art. 38 van het Statuut, een vrij principieel negatief geluid doen hooren, dat den voorstanders van zoodanige beginselen als basis der rechtspraak dan ook weinig genoegen heeft gedaan [1]). Immers, de vraag, of Turkije den

„un principe généralement reconnu...., qu'une Partie ne saurait opposer à l'autre le fait de ne pas avoir rempli une obligation ou de ne pas s'être servie d'un moyen de recours, si la première, par un acte contraire au droit, a empêché la seconde de remplir l'obligation en question, ou d'avoir recours à la juridiction qui lui aurait été ouverte" (serie A, no. 9, blz. 31);

„(le) principe suivant lequel, en règle générale, tout organe possédant des pouvoirs juridictionnels a le droit de se prononcer en premier lieu lui-même sur l'étendue de ses attributions dans ce domaine" (serie B, no. 16, blz. 20).

[1]) Men leze slechts de geharnaste protesten van rechter Loder (serie A, no. 10, blz. 34 en vlg.) tegen de stelling van het arrest, volgens welke „en droit international toute porte est ouverte à moins qu'elle ne soit fermée par un traité, ou par une coutume établie", en de principieele beschouwingen van den Spaanschen rechter Altamira (t.a.p., blz. 95 en vlg.).

Franschen scheepskapitein vervolgen mocht, hing volgens het Hof hiervan af, of het volkenrecht eenig verbod van dien aard inhoudt; bij gebreke van geschreven recht in deze materie kon een dergelijk eventueel verbod alleen worden afgeleid uit als bindend erkende rechtsprecedenten: „car c'est seulement dans les précédents de cette nature que pourrait se manifester, le cas échéant, l'existence d'un principe général applicable à l'espèce"[1]). Zoo worden de algemeene rechtsbeginselen dus tot positieve regelen, tot uiting komend in, of voortvloeiend uit, het gewoonterecht. Over de aannemelijkheid van dit rechterlijk standpunt uit rechtstheoretisch oogpunt moge men denken zooals men wil, het is m.i. moeilijk te ontkennen, dat de internationale rechtspraak in dezen zin gevestigd is.

In mijne voorafgaande opmerkingen verwerkte ik eigenlijk al eenige gegevens uit wat ik zooeven de Babylonische spraakverwarring in de volkenrechtsdoctrine noemde. Wat verstaat eigenlijk de internationaalrechtelijke literatuur, die maar al te zeer geneigd is geheel in abstracto te redeneeren, los van de gegevens der jurisprudentie, onder deze algemeene rechtsbeginselen, in het Statuut met name als grondslag voor de rechtspraak van het Hof vermeld ? De een ziet ze als hoog verheven en speurt er onveranderlijke, althans met eene bepaalde historische periode noodzakelijk gegeven, natuurrechtelijke beginselen in. Een ander plaatst ze wel op een lager niveau, maar beschouwt ze toch nog als regelen van meer algemeene strekking, waarvan de stellige gewoonten en positieve verdragsteksten slechts de concrete toepassingen zouden zijn, — wat bij menigeen eenvoudig neerkomt op eene verwijzing naar de analogische rechtstoepassing. Een derde lijft ze geheel en al bij het stellig recht in, door deze algemeene rechtsbeginselen te duiden als den grootsten gemeenen deeler uit de nationale rechtsstelsels, die dan eventueel met huid en haar op de internationale rechtsbetrekkingen zou moeten en kunnen worden toegepast, als bestond er eene

---

1) Serie A, no. 10, blz. 21.

getrouwe overeenstemming in bouw tusschen de nationale rechtsorde en de statengemeenschap [1]). In verband met deze hunne plaatsing op een hoogeren of een lageren trap in de hiërarchie der normen worden ook hun inhoud en hunne functie zeer verschillend opgevat. Sommigen schrijven hun het vermogen toe, zelfs het — van nature gebrekkige — tractaten- of gewoonterecht te corrigeeren of ter zijde te stellen. Anderen meenen, dat deze beginselen onmisbaar zijn tot opvulling van de talrijke leemten in het algemeen erkende volkenrecht en om in twijfelachtige rechtskwesties een rechterlijk *non liquet* te voorkomen. Weer anderen achten ze zelfs bruikbaar als grondslag voor de beslechting van belangenconflicten zonder aanwijsbare rechtsbasis [2]).

---

[1]) Deze beweerde toepasselijkheid en bloc van de — vooral privaat- of proces-rechtelijke — rechtsbeginselen op de rechtsbetrekkingen tusschen de staten komt mij fantastisch voor. Privaatrechtelijke instellingen als burenrecht, verjaring, erfrecht, servituten, voogdij, — rechtshandelingen uit het privaatrecht als cessie, verpanding, emancipatie, testeeren, boedelscheiding, — de met aansprakelijkheid, nietigheid, novatie, schuldvergelijking, bewijslast, litispendentie en derg. samenhangende vraagstukken kunnen zekere parallellen in de sfeer der tusschen-staatsche betrekkingen vertoonen, maar nooit veel méér. Deze grootste gemeene deeler uit de nationale rechtsstelsels der beschaafde staten is nooit als zoodanig in het internationale recht gerecipieerd en zou er ook nooit in toto in gerecipieerd kùnnen worden. Ieder van de bij wijze van voorbeeld aangegeven instellingen moet op zichzelve beschouwd worden. Zij kunnen in aangepasten vorm zich eene plaats in het volkenrecht verwerven, maar kunnen er ook volkomen vreemd aan blijven.

[2]) Zoo weinig als het Hof zelf in zijne uitspraken zich met art. 38 van zijn Statuut bezig houdt, zoo hoog loopen de golven van den strijd der meeningen in de literatuur. Deze strijd wordt veroorzaakt eensdeels door aprioristische beschouwingen omtrent het recht, anderdeels door den textueelen inhoud, in verband met de wordingsgeschiedenis, van het artikel. Hij wordt gevoerd niet alleen om het *eerste* lid, waarin de vier in aanmerking komende grondslagen voor de beslissingen van het Hof worden opgesomd, en om den juisten zin dezer vier grondslagen, vooral die sub 3 en 4, en hun samenhang, maar ook om het *tweede* lid, dat het Hof bij uitzondering tot beslisser *ex aequo et bono* kan maken. In het bijzonder het onderling verband tusschen deze beide leden is controvers, ten gevolge waarvan

Ik wil op dit alles echter thans te minder nader ingaan, omdat de heer Scholten niet lang geleden in deze Akademie aan de algemeene rechtsbeginselen eene afzonderlijke verhandeling heeft gewijd [1]). Voor mijn beperkte doel moge ik volstaan met als resultaat van mijne persoonlijke waarneming van vijftien jaren internationale rechtspraak te verklaren, dat m.i. het Gerechtshof bij de vervulling van zijne taak zich practisch vrijwel nimmer heeft bewogen, en zich ook slechts zelden heeft behoeven te bewegen, buiten de grenzen van het geschreven en costumiere volkenrecht, — mits men onder het eerste ook begrijpt de algemeene regelen, die langs den — altijd onmisbaren — weg der analogie uit de geldende staatsverdragen kunnen worden afgeleid, en mits men in de bevoegdheid tot toepassing van het gewoonterecht het vermogen besloten acht om, bij onzekerheid over den juisten inhoud van dat recht, eene

---

tal van „permutaties en combinaties" in de theorie mogelijk worden. Natuurrechtelijk of positiefrechtelijk —, primair of subsidiair karakter der „algemeenere" rechtsbronnen, de mogelijke beteekenissen der opsomming voor het probleem der rechtsleemten en voor de dreiging van een rechterlijk *non liquet,* het onderscheid tusschen recht en billijkheid als basis der beslissingen, het verschil tusschen echte rechtsbron en kenbron, de tegenstelling tusschen rechterlijke en bemiddelende functie, de ondergeschiktheid der verschillende rechtsbronnen aan elkaar en hare onderlinge rangorde, de toelaatbare omvang der analogie in de internationale rechtspraak, de justiciabiliteit van politieke geschillen, — dat alles en nog veel meer doet in de doctrine over art. 38 van het Statuut een merkwaardigen rondedans met steeds weer wisselende dansfiguren. In 1934 trachtte ik van de toen in omloop zijnde meeningen eene staalkaart samen te stellen naar aanleiding van Härle's „Die allgemeinen Entscheidungsgrundlagen des Ständigen Internationalen Gerichtshofes" (*Themis,* 1934, blz. 196 en vlg.), maar de literatuur over dit — van nature onoplosbare — probleem is zoozeer aangegroeid, dat men alleen aan eene korte samenvatting der meeningen vele bladzijden zou moeten wijden, zonder eenig praktisch nut. Art. 38 kan m.i. weinig kwaad, maar zou evengoed geschrapt kunnen worden.

[1]) P. Scholten, *Algemeene rechtsbeginselen,* Mededeelingen, afdeeling Letterkunde, deel 80, serie B, no. 6.

bepaalde praktijk tot den waren regel te stempelen. Eene zekere mate van nieuwe rechtsvorming, althans van rechtspreciseering in concreto, is daarbij niet te loochenen, maar met het toepassen van zelfstandige algemeene rechtsbeginselen heeft deze natuurlijke functie van alle rechtspraak m.i. voor de internationale betrekkingen slechts zelden iets gemeen.

Wat voor een jurist, in sterkere mate natuurlijk dan voor een belangstellenden niet-juridisch geschoolden beschouwer van den geleidelijken uitgroei der internationale rechtspraak, bijzonder belangwekkend is, is de wijze, waarop het statenproces, zuiver technisch bezien, zich langzamerhand ontwikkelt tot een waarachtig proces, dat aan een weldoordachten opzet beantwoordt en bij die ontwikkeling eene duidelijke differentiatie gaat vertoonen, zoowel in vergelijking tot de oudere arbitrale procedure tusschen staten, als bij confrontatie met de interne procesorde der afzonderlijke landen.

Het arbitrale procesrecht draagt nog altijd de onmiskenbare sporen van zijn hybridischen oorsprong als kruising tusschen diplomatieke en gerechtelijke methoden; de scheidsrechterlijke procedure is in hare wezenlijke karaktertrekken nog al te zeer eene voortzetting van de politiek met verfijnde middelen. De procedure voor het Permanente Hof van Justitie wordt daartegenover meer en meer tot een, naar vaste regelen en weloverwogen procesrechtelijke beginselen gevoerden, gerechtelijken strijd. Volgens het traditioneele arbitragerecht hadden, en hebben nog altijd, de procespartijen overwegenden invloed op vrijwel alles, wat de afdoening van hare zaak raakt: de aanwijzing van de scheidsrechters berust op hare vrije ad hoc gedane keuze; hoe het scheidsgerecht zijne taak zal hebben op te vatten, als „juge de droit" of als „amiable compositeur", hebben zij voor het zeggen; zelfs de rechtsregelen, die de scheidsrechters zullen moeten toepassen, kunnen de partijen hun voorschrijven; de procedure kunnen zij modeleeren naar haar eigen wensch. Ofschoon ik op dit punt niet geheel gerust ben

— ik zal u de gronden van mijn twijfel nader verklaren — wordt dit alles in het moderne echte statenprocesrecht anders: het ontwikkelt zich tot een waarachtig gerechtelijk proces.

En nu ontwikkelt zich deze procedure in duidelijke afwijking van zekere grondtrekken, die hare zooveel oudere zusterinstelling: het nationale proces, kenmerken. Het is goed, dat het oudere traditioneele statenproces-voor-scheidslieden, bij zijn hedendaagschen uitgroei tot een gerechtelijken strijd, allerlei dezen niet passende uiterlijke vormen afschudt en zich ombuigt in de richting der nationale procesorde. Maar het zou verkeerd zijn, indien die nieuwe procedure klakkeloos de judicieele vormen van het nationale, speciaal privaatrechtelijke, proces overnam, zonder zich terdege rekenschap er van te geven, welke van die vormen haar — als proces tusschen onafhankelijke rechtssubjecten, die alleen krachtens hun eigen vrijen wil aan jurisdictie onderworpen zijn — passen en welke haar daarentegen niet voegen. Vooral de meer privaatrechtelijk georiënteerde leden van het Internationaal Gerechtshof hebben dit m.i. wel eens uit het oog verloren, toen de rechters gezamenlijk, krachtens de hun door het Statuut gegeven volmacht, het Procesreglement samenstelden of later over de wenschelijke wijzigingen er van beraadslaagden.

Er zouden in dit verband verschillende elementen der procesorde te vermelden zijn.

Eenigszins op zichzelf staat de delicate kwestie der openbaarmaking van de gevoelens dier rechters, die het met de meerderheid niet eens zijn en op openbaarmaking van hun afwijkend oordeel prijs stellen. In de geschiedenis der internationale arbitrage was dit reeds een netelig punt geweest [1]) en ook bij de

---

[1]) Terwijl art. 52 van Conventie I der Eerste Haagsche Vredesconferentie (1899) onderteekening van het vonnis door ieder der scheidsrechters vorderde, met bevoegdheid voor diegenen onder hen, die in de minderheid gebleven waren, om bij hunne onderteekening hun verschil van gevoelen te constateeren, heeft art. 79 van de overeenkomstige Conventie der Tweede Conferentie (1907) deze

voorbereiding van het Statuut van het Internationaal Gerechtshof is daarover een principieele strijd gevoerd. Toen het Hof zelf zich met dit vraagstuk moest bezig houden, was die strijd in hoofdzaak al ten gunste van de openbaarheid beslist, n.l. voor zoover het de eigenlijke beslissende, zuiver rechterlijke taak betrof: de rechters ontleenen immers aan het Statuut zelf de vrijheid om hun van het gevoelen der meerderheid afwijkend oordeel over de in het geding zijnde rechtskwesties aan het arrest toe te voegen. Over dit punt zwijgt het Statuut echter, voor zoover het de „avis consultatifs" betreft, zoodat er goede grond is voor de stelling, dat het te hunnen aanzien de beslissing over de mogelijkheid of onmogelijkheid van openbaarmaking van afwijkende minderheidsoordeelen in volle vrijheid aan het Hof zelf overlaat. Reeds in 1922, bij de vaststelling van het Procesreglement, is het beginsel van de vrijheid der rechters tot openbaarmaking van hun afwijkend individueel oordeel ook voor de adviezen overgenomen. En toen dit in 1922 eenmaal beslist was, is het Hof in 1926 bij de eerste herziening van zijn Reglement, zij het ook eerst na hardnekkigen strijd in eigen boezem [1]), nog een stap verder gegaan, door in algemeenen zin, dus zoowel voor zijne arresten als voor zijne adviezen, te bepalen, dat voortaan in elk geval in het dictum der uitspraak officieel zou worden kenbaar gemaakt, of het eenstemmig dan wel met meerderheid van stemmen is vastgesteld, en in het laatste geval, met welke stemverhouding, — ook dàn, wanneer de tot de minderheid behoorende rechters op openbaarmaking van de motieven van hun afwijkend gevoelen, of zelfs alleen maar van hun naam of stem, geen prijs mochten stellen. Het toen ook geopperde denkbeeld om de rechters tot publiciteit te verplichten, is echter terecht verworpen. Afgezien

---

regeling vervangen door het voorschrift van onderteekening door den voorzitter en den griffier q.q., zonder meer.

[1]) Verg. *Actes et documents relatifs à l'organisation de la Cour*, serie D, addendum au no. 2 (Revision du Règlement de la Cour), blz. 194—223.

van dit laatste punt, heeft het Hof dus in 1926 welbewust voor het vervolg geheel open kaart willen spelen en niet meer onder éénzelfden uiterlijken vorm publicatie willen geven aan uitspraken, die met eenstemmigheid, en die, welke onder verzet van eene meer of minder sterke minderheid gewezen zijn. Het vroegere stilzwijgen der uitspraken in dit opzicht had nl. wel eens verkeerde indrukken gewekt.

Nu zou het onjuist zijn te beweren, dat deze opzettelijke en ruime openbaarheid in de sfeer der internationale rechtspraak op zichzelve haar principieel zou onderscheiden van de nationale procesorde. Immers, deze publiciteit, ook al kennen wij die in Nederland niet, is in bepaalde nationale rechtsstelsels, waaronder in de eerste plaats de Angelsaksische genoemd moeten worden, zij het ook in eenigszins anderen vorm, eveneens regel. Men mag echter wel zeggen, dat voor het beginsel der openbaarheid in de internationale rechtspraak veel ernstiger gronden bestaan dan voor dat beginsel in de interne rechtsorde. Bij de beraadslagingen over dit punt ten tijde van de stichting van het Internationaal Gerechtshof en later in den boezem van het Hof zelf hebben dan ook specifiek internationale argumenten den doorslag gegeven. En de weg, dien het statenprocesrecht dientengevolge heeft ingeslagen, behoort m.i. ook in de toekomst niet te worden verlaten.

Tegen de openbaarheid zijn natuurlijk ook bezwaren aan te voeren. Zoo is het onloochenbaar, dat de openlijke bekendmaking, dat eene uitspraak tegen eene sterke minderheid in, of met de kleinst mogelijke meerderheid geveld is, misschien zelfs wel uit kracht van de doorslaggevende stem van den president, zooals éénmaal bij een arrest en éénmaal bij eene procesordonnantie is voorgekomen [1]), het gezag van de uitspraak kan verzwakken.

[1]) Nl. bij het Lotus-arrest van 1927 (serie A, no. 10, blz. 32) en bij de tweede ordonnantie, van 1930, in de Fransch-Zwitsersche zone-kwestie (serie A, no. 24, blz. 18/19, in verband met de collectieve „dissenting opinion" van de in de minderheid gebleven helft der rechters op blz. 20 en vlg.). Het advies in de zaak van Oostenrijk's tolaansluiting bij Duitschland is vastgesteld met eene meerder-

Zoo zou men ook kunnen betoogen, dat het den rechters van de nationaliteit der partijen — met vasten zetel, of *ad hoc* aangewezen — gemakkelijker zou vallen, het officieele processtandpunt van hunne eigen regeering af te vallen, wanneer alles, wat de totstandkoming der uitspraak betreft, volledig geheim bleef.

Daar staat echter allerlei tegenover. Het moreele gezag van een internationaal vonnis behoort m.i. niet kunstmatig op peil te worden gehouden door eene verzwijging van de waarheid; wanneer in de raadkamer van het Hof ernstig verschil van meening heeft geheerscht en het moreel gezag der uitspraak dientengevolge inderdaad geringer is, is het beter, dat er ook openlijk voor uitgekomen wordt. Iedere deskundige weet toch wel, hoe onzeker de inhoud van het volkenrecht op vele punten is; de uiterlijke schijn van eenstemmigheid kan toch niemand bedriegen. Het rechtsgevoel der betrokken volkeren kan in twijfelachtige gevallen vaak beter bevredigd worden door de wetenschap, dat er ernstig verschil van meening heeft bestaan. Deze wetenschap kan den verliezenden staat zelfs gemakkelijker in het vonnis doen berusten, omdat ook zijn processtandpunt immers blijkbaar krachtigen steun heeft ondervonden en zijn prestige dus gered is. Een eenstemmig gewezen vonnis, of een, dat den uiterlijken schijn daarvan vertoont, kan zelfs veel pijnlijker zijn. Ook kan het voor de openbare meening in vele gevallen van het grootste belang zijn, de kracht der uiteenloopende argumenten tegen elkaar te kunnen afwegen. Dat nationale rechters dikwijls in een moeilijken gewetensstrijd gewikkeld kunnen worden, is onloochenbaar, maar wie tot deze hooge taak geroepen wordt en haar vrijwillig aanvaardt, weet dit vooruit; wie deze verantwoordelijkheid niet durft dragen, aanvaarde de taak liever niet. Uit zuiver wetenschappelijk oog-

---

heid van 8 tegen 7 stemmen, door eene zeer toevallige constellatie in zekeren zin zelfs men eene „meerderheid" van 1 tegen 14 stemmen, omdat nl. de rechter, die feitelijk den inhoud van het dictum bepaald heeft, in zijn oordeel alleen stond tegenover twee groepen van zeven rechters, die elkaar ten aanzien van het principe der uitspraak in evenwicht hielden (serie A/B, no. 41, blz. 53/54).

punt zou ik de gemotiveerde afwijkende oordeelen nooit willen missen: zonder deze zou de jurisprudentie van het Hof niet half zoo belangwekkend zijn en alleen het volledige licht der openbaarheid maakt het mogelijk, den ontwikkelingsgang der internationale rechtspraak geheel te volgen; de critiek op de rechtspraak uit den eigen kring der rechters is wetenschappelijk menigmaal van de hoogste waarde. En ten slotte kan het tekort aan moreel gezag van vonnissen, tegen een sterke oppositie in gewezen, geen werkelijk kwaad, zoolang de partijen of de Bondsorganen zich desniettemin loyaal aan de uitspraken onderwerpen, omdat zij nu eenmaal res judicata zijn. Tot nu toe heeft het gelukkig althans aan deze loyaliteit niet ontbroken.

Wanneer ik hier zoo beslist het geldende stelsel van openbaarheid verdedig, doe ik dat ook op grond van eene zeer persoonlijke psychische ervaring. Mij persoonlijk heeft het een, nooit verdwenen, onbehaaglijk gevoel gegeven, dat niet officieel bekend is, met welke meerderheid het Hof indertijd in 1925 zijn oordeel heeft gegeven in een tweetal advieszaken (B 11 en B 12), waarover politiek nogal wat te doen was geweest, — het was toen nog in de periode, dat het Hof de stemverhouding niet principieel bekend maakte, misschien zelfs haar op politieke gronden liever nog verzweeg. De uitspraak in die beide zaken heeft mij op bepaalde punten uitermate zwak gemotiveerd geleken en ik zou er eene persoonlijke bevrediging in gevonden hebben, te weten, dat ook eene minderheid in het Hof het aldus gevoeld heeft. Wanneer ik deze zuiver persoonlijke psychische ervaring als buitenstaander, projecteer op het volk, dat er rechtstreeks bij betrokken is en in het ongelijk is gesteld, dan staat het voor mij volkomen vast, dat algeheele openbaarheid bij de rechtspraak van het Hof verreweg het beste is.

Maar ik dreig af te dwalen. Ik ging op deze kwestie in als één van de punten, waarop het internationale proces naar zijne eigen mérites beoordeeld en daarbij dan wellicht naar andere

beginselen ingericht behoort te worden dan het nationale. Zeer in het bijzonder geldt dit echter voor een ander punt: de procesrechtelijke behandeling van de verweermiddelen, die de gedaagde partij aanvoert om *in limite litis* van het Hof gedaan te krijgen, dat het de voor zijn forum aangebrachte zaak niet aan zich houdt, maar de gerechtelijke behandeling ervan afwijst. Dit kan op zeer verschillende gronden door den gedaagden staat verlangd en door het Hof gerechtvaardigd geacht worden. Het kan zijn, dat het geschil zich reeds bij oppervlakkige beschouwing niet als een rechtsgeschil voordoet, of niet valt onder de tusschen partijen van kracht zijnde opsomming van de justiciabele geschillen. Het kan vóórkomen, dat de rechtskwestie al eens vroeger met bindend gezag door eene andere internationale instantie beslist is, of dat zij bij eene andere instantie bij uitsluiting thuisbehoort of op het oogenblik van instelling der actie reeds bij eene andere aanhangig is. De regeering, die den eisch ingesteld heeft, kan het hoogste gezag in haar land verloren hebben; de ageerende staat kan door internationale rechtsfeiten zijn souverein bestaan ingeboet hebben. En zoo zijn er tal van mogelijkheden meer.

Nu vertoont juist op dit punt de internationale rechterlijke organisatie een aan de nationale diametraal tegenovergestelden trek, die wel niet anders dan de ingrijpendste gevolgen kan hebben voor den geheelen opbouw van het statenproces in vergelijking met het burgerlijk proces. In de nationale gemeenschap is het de staatsmacht, die eene bepaalde rechterlijke organisatie met dwingend gezag aan de burgers oplegt. Zij bepaalt souverein de rechtsmacht en de bevoegdheid der rechterlijke organen, waarvan de burgers slechts in beperkte mate binnen de grenzen der algemeene wetgeving kunnen afwijken. Ook in de nationale rechtsorde kan wel de gedaagde partij zich erop beroepen, dat de rechter, voor wien zij gedaagd is, van de actie geen kennis mag nemen, hetzij omdat in casu eene andere soort rechterlijke macht — bijv. de administratieve in plaats van de burgerlijke — rechtsmacht heeft, hetzij omdat het ge-

ding thuisbehoort bij een rechter van hoogeren of lageren rang van dezelfde soort, hetzij omdat de eischer had moeten aankloppen bij een elders zetelenden rechter van gelijken rang en gelijke soort, maar in deze gevallen gaat het alleen om de vraag, of de eischer de actie wel tot het juiste adres heeft gericht; zoo niet, dan kan hij de zaak herstellen door eene adresverbetering: rechter A moge dan al niet bevoegd zijn, rechter B of C is het wèl. Immers, *on*bevoegdheid van èlken mogelijken rechter is in de nationale rechtsorde zeer hooge uitzondering.

In de rechtsorde der staten daarentegen is het juist andersom. Geen enkele staat is verplicht, de rechtsmacht van wèlken rechter ook te erkennen, tenzij hij zich daartoe bij voorbaat verbonden heeft of, ook zonder dat, zich *ad hoc* aan een rechter onderwerpt. Er bestaat geen overheid, die aan eenigen staat tegen zijn wil wèlke rechtsmacht ook kan opdwingen. In de internationale sfeer is dus het bestaan van een bijzonderen jurisdictietitel *condicio sine qua non* voor 's rechters rechtsmacht of bevoegdheid — in deze sfeer tamelijk wel gelijkwaardige begrippen —, m.a.w. tusschen staten is de onbevoegdheid des rechters regel, zijne bevoegdheid uitzondering, juist in tegenstelling tot wat tusschen burgers geldt. Wordt in een proces voor het Internationaal Gerechtshof beweerd, dat dat Hof geen rechtsmacht heeft, of niet tot kennisneming van het geschil bevoegd is, dan poneert de wederpartij daarmede in eene overweldigende meerderheid der gevallen niet enkel de onjuistheid van het gekozen adres, maar veel principieeler het ontbreken van elk bevoegd adres, zijne algeheele niet-onderworpenheid aan welke jurisdictie ook.

De staatsmacht, die eigener autoriteit de rechterlijke organisatie voor haar rechtsgebied regelt, kan het proces inrichten, zooals het haar goeddunkt. In de geschiedenis van ons nationale procesrecht bijv. heeft eene belangrijke rol gespeeld de zoogenaamde concentratie van het verweer. Vóór 1896 was een gedaagde in vele gevallen verplicht, en stond het hem in andere gevallen vrij, om, alvorens zich op de hoofdzaak te verdedigen,

allerlei voorloopige verweermiddelen, preliminaire excepties, afzonderlijk aan te voeren, bijv. om te betoogen, dat de ingeroepen rechter niet bevoegd was, de zaak reeds elders aanhangig was, de eischer de bekwaamheid tot zelfstandig procedeeren miste, enz. Hierdoor kon het proces in meerdere bedrijven uiteenvallen. Aan dien toestand heeft in het genoemde jaar de wet-Hartogh een einde gemaakt: voortaan moest de gedaagde zijn geheele verweer tegen de actie: eventueele bezwaren tegen de bevoegdheid des rechters, tegen de processueele ontvankelijkheid van den eisch of tegen de materieele toewijsbaarheid der vordering, gezamenlijk voorbengen.

Merkwaardigerwijze zwijgt het Statuut van het Internationaal Gerechtshof over deze voor het statenproces fundamenteele kwestie volkomen. Vrijwel van het begin der eigenlijke statenrechtspraak af heeft evenwel de praktijk, zooals trouwens te verwachten was, dit punt op den voorgrond doen treden en kwam dus de internationale rechter in volle vrijheid voor de beslissing te staan, wat het statenprocesrecht in dit opzicht vordert. Van den aanvang af heeft het Hof het denkbeeld van concentratie van het verweer afgewezen en principieel beslist ten gunste van de processueele mogelijkheid voor den gedaagde om, alvorens eenige verdediging in de hoofdzaak te voeren, over allerlei preliminaire vragen eene beslissing uit te lokken. Het Hof heeft daarbij de bijzondere situatie laten wegen, die het statenproces nu eenmaal kenmerkt, en zich bij zijne souvereine beslissing over deze kwestie bewogen in de richting, die de statengemeenschap zelve ongetwijfeld eveneens zou hebben ingeslagen, indien zij zich bij de opstelling van het Statuut van het Hof eens wèl met de regeling van dit vraagstuk had ingelaten.

De situatie in het statenproces is nu eenmaal radicaal anders dan in het burgerlijk proces. Alleen in geval van het bestaan van een concreten jurisdictietitel heeft het Internationaal Gerechtshof rechtsmacht; vóór alles dient dus vast te staan, dat zulk een geval — dat in het systeem van het hedendaagsche

volkenrecht helaas nog altijd een uitzonderingsgeval is — aanwezig is. Zoolang dit niet door een rechterlijk vonnis buiten twijfel is gesteld, is in den regel geen staat bereid, zijne kaarten betreffende het fond van het geschil op de tafel van het Hof, d.i. praktisch voor de geheele wereld, open te leggen. Dat hebben m.i. de privaatrechtelijk geörienteerde raadsheeren in het Hof, zooals de heeren Loder en Weiss, te zeer uit het oog verloren, toen zij bij de herziening van het Procesreglement in 1926 getracht hebben, tegen de door het Hof van den aanvang af gevolgde praktijk te reageeren, door alsnog ook voor het statenproces concentratie van het verweer door te zetten [1]).

Deze poging is terecht afgewezen. Er is ook inderdaad geen redelijke processueele vergelijking mogelijk tusschen de volgende twee hypothetische gevallen, het eerste ontleend aan het nationale, het tweede aan het statenproces. Eenerzijds, uit de nationale sfeer, het volgende: Iemand, die beweert eigenaar te zijn van eene zaak, stelt tegen den houder eene revindicatoire actie in bij den kantonrechter of bij een relatief-onbevoegden rechter; de gedaagde beroept zich tegenover dien eisch, behalve op de onbevoegdheid des rechters, op een vroeger vonnis, dat op eene vroegere soortgelijke actie te zijnen gunste is gewezen, en betoogt verder op materieele gronden zijn eigen eigendomsrecht. En anderzijds, uit de internationale sfeer, het volgende: Turkije stelt tegen het Arabische koninkrijk Irâk eene vordering in tot teruggaaf van zijn oude Mosoel-vilajet; de gedaagde staat zou tegen dien eisch drie argumenten aan te voeren hebben: a) dat het Hof geen rechtsmacht heeft tot berechting van zulk eene vordering; b) dat de zaak al vroeger door een besluit van den Volkenbondsraad is afgedaan; c) dat zelfs zonder dat, het souvereiniteitsrecht van Irâk zou vaststaan op grond van het feit, dat de bevolking van het jonge koninkrijk zich aan het Turksche gezag ontworsteld en bij die

[1]) Verg. *Actes et documents relatifs à l'organisation de la Cour*, serie D, addendum au no. 2 (Revision du Règlement de la Cour), blz. 19, 78—94, 266/267.

gelegenheid ook het betwiste vilajet voor zich veroverd heeft. In het eerste geval, uit de nationale rechtssfeer, bestaat er weinig bezwaar tegen, dat de wet den gedaagde verplicht, ter vereenvoudiging van den procesgang alles wat hij tegen den eisch heeft in te brengen, terstond gezamenlijk aan te voeren. In het tweede, internationale geval daarentegen, zou het processueele dwaasheid zijn, Irâk te nopen tot een gerechtelijk debat over de politieke, militaire en volkenrechtelijke gebeurtenissen tusschen 1915 en 1925 — waarbij het dan wellicht Engeland in „vrijwaring" zou moeten roepen —, zoolang er zelfs nauwelijks eenige kans bestaat, dat het Hof zichzelf bevoegd, of de actie ontvankelijk zou verklaren.

Met deze twee voorbeelden: het vraagstuk der openbaarheid van de stemverhouding en de persoonlijke gevoelens der minderheidsrechters, en dat der preliminaire excepties, heb ik voor u aannemelijk willen maken, dat de regeling van het statenproces krachtens den aard der internationale rechtsbetrekkingen op allerlei punten noodzakelijkerwijs eene andere richting moet volgen dan die van het burgerlijk proces, althans dat beide onafhankelijk van elkaar naar eigen aard en behoeften uitgewerkt behooren te worden, en tevens willen aantoonen, dat het Hof in zijne rechtspraak en procespraktijk dezen kardinalen eisch, tegen zeker verzet in eigen kring in, op zeer te waardeeren wijze heeft erkend.

Er zouden tal van andere voorbeelden naast te stellen zijn, zooals: het voorschrijven van conservatoire maatregelen in het statenproces — denkt u bijv. een order van het Hof tot terugtrekking van het Japansche leger uit China —; de toelaatbaarheid van tusschenkomst van derde staten in een aanhangig proces — stelt u bijv. eene interventie van Duitschland en Italië in het Belgisch-Spaansche proces voor, met het betoog, dat het Hof op acties van de officieele, thans te Barcelona gevestigde regeering geen acht meer mag slaan —; de gerechtelijke plaatsopneming — ontwerpt in uwe gedachten eene descente van het

Hof naar den Gran Chaco of de Zuidpool —; of de simpele kwestie van de „veroordeeling" van den gedaagden staat tot eene bepaalde prestatie, zooals het dempen van een kanaal, het slechten van een fort, en derg. Al deze procesmogelijkheden bestaan en worden nu en dan ook werkelijk aangegrepen [1]), maar zij moeten zich zorgvuldig aanpassen aan het kader, waarbinnen- en de omstandigheden, waaronder een gerechtelijke strijd tusschen staten gevoerd wordt. Zoo zou het m.i. principieel onjuist zijn, indien het Gerechtshof, dat zijne rechtsmacht enkel aan de opdracht van partijen ontleent, in optima forma „veroordeelingen" zou uitspreken, naar analogie van het solenneele „In naam der Koningin", alsof het optrad als orgaan van eenige internationale overheid, die echter in werkelijkheid niet bestaat.

Ik kan hier op verdere procesrechtelijke bijzonderheden: de aanwijzing van nationale rechters ad hoc [2]), de talenkwestie, eenzijdige dagvaardingen, reconventioneele vorderingen, partijvertegenwoordiging, bewijsmiddelen, verstek, revisie en tal van andere, niet ingaan, omdat ik ten slotte nog voor één onderdeel van het uitgestrekte gebied van deze eerste vijftien jaren internationale rechtspraak uwe aandacht zou willen verzoeken, nl.

---

[1]) Verzoek om voorschrijving van conservatoire maatregelen: serie A, nos. 8 (opzegging Belgisch-Chineesch verdrag) en 12 (schadeactie Chorzów); A/B, nos. 48 (Groenland-strijd), 54 (klachten vorst van Pless) en 58 (agrarische hervorming Polen). — Tusschenkomst: serie A, no. 1 (Polen in *Wimbledon*-proces) en in adviesprocedures, bijv. serie B, nos. 7 (Roemenië in Poolsche nationaliteitskwesties) en 9 (Griekenland in Albaansch-Servisch grensgeschil). — Gerechtelijke plaatsopneming: serie A/B, no. 70 (Maaswatergeschil).

[2]) Het is slechts éénmaal voorgekomen, dat partijen van haar recht tot deze aanwijzing géén gebruik hebben gemaakt, nl. in de Grieksch-Turksche adviesprocedure van 1928 (serie B, no. 16, blz. 7/8). Enkele malen is er strijd gerezen over de vraag, of een staat tot aanwijzing bevoegd was: Oostenrijk en Tsjechoslowakije in het toluniegeval (serie A/B, no. 41, blz. 88 en vlg.), Danzig in de zaak der strafrechtelijke decreten (serie A/B, no. 65, blz. 69 en vlg.).

voor de vraag, in hoeverre het Gerechtshof in de afgeloopen periode van zijn bestaan zijne onafhankelijkheid van oordeel over rechtsvragen heeft weten te bewaren. Voor de toekomst van het Hof als waarlijk recht-sprekend orgaan der internationale gemeenschap zijn nog twee dingen van overwegende beteekenis: vooreerst, dat het zich niet late verleiden tot politieke beslissingen, en vervolgens, dat het in volle onafhankelijkheid van wèlke aardsche macht ook, zijne hooge functie getrouw blijve.

Op het eerste dezer twee vereischten, het vermijden van politieke uitspraken, wil ik hier liever niet ingaan, omdat het oordeel over de vijftienjarige werkzaamheid van het Hof uit dit oogpunt goeddeels eene kwestie van nationale of individueele waardeering is. Ik zou van dit onderwerp echter niet gaarne afstappen, zonder uiting te hebben gegeven aan mijne persoonlijke overtuiging, dat het Hof op dit punt zijne roeping niet verloochend heeft. Natuurlijk is tot het Hof van belanghebbende zijden menigmaal het verwijt gericht, politieke uitspraken te hebben gegeven en ook gedesinteresseerde critici hebben zich wel eens bij dit verwijt aangesloten. M.i. ten onrechte.

Politiek kan men eene uitspraak trouwens uit tweeërlei hoofde noemen. Zij kan zoo gequalificeerd worden, in de eerste plaats, omdat zij politieke vooringenomenheid ten gunste van een der partijen zou verraden, — een verwijt, waarvoor m.i. zelfs de meest bestreden uitspraken geen redelijk houvast bieden. Maar daarnaast kan een arrest of advies van dit politiek etiket ook voorzien worden uit overweging, dat er het streven in tot uiting komt om een uit juridisch oogpunt juister, maar politiek minder wenschelijk vonnis in het belang van beide partijen en zonder een harer onredelijk te bevoordeelen, door eene politiek wijzere uitspraak te vervangen. Typisch voor deze laatste variant zou het arrest over het Maaswatergeschil tusschen België en ons land kunnen zijn. Het Hof heeft blijkbaar geaarzeld, wat het doen moest: zoowel bepaalde Belgische als bepaalde Neder-

landsche waterstaatswerken uit volkenrechtelijk oogpunt veroordeelen, of het optreden van beide staten op waterstaatkundig gebied juridisch correct verklaren. Het heeft ten slotte den laatsten weg verkozen. Is dit nu eene politieke beslissing in den tweeden zin geweest? Ik geloof het niet, omdat ook voor deze beslissing aannemelijke juridische gronden zijn aangevoerd. Wanneer beide partijen bij een reeds vrij oud staatsverdrag door haar handelen blijk geven, den inhoud van dat verdrag niet meer zoo strikt op te vatten als de tekst op zichzelf zou vorderen en wellicht ook oorspronkelijk de bedoeling is geweest, dan mag daaruit worden afgeleid, dat, met allerlei feitelijke of politieke omstandigheden mee, de normatieve grondslag harer betrekkingen in den loop der jaren stilzwijgend is verschoven. Dit is een verschijnsel, dat, bij volkomen ongewijzigd blijven van de in aanmerking komende wetsteksten, ook in het privaat-, het staats- en het strafrecht zijne parallel vindt.

Op deze kwestie van het beweerd politiek karakter van bepaalde beslissingen, in welken zin dan ook, ga ik hier dus niet verder in. Liever besluit ik mijn overzicht met eene korte beschouwing van het belangrijke punt der rechterlijke onafhankelijkheid. Ik mag niet verhelen, dat bepaalde verschijnselen op dit gebied, speciaal van den lateren tijd, mij eenigszins verontrustend voorkomen en dus voor mijn bewustzijn hunne schaduwen doen glijden over het in het algemeen zonnige landschap der moderne internationale rechtspraak, waarvan ik u vanmiddag enkele sprekende partijen trachtte te schetsen.

De onafhankelijkheid van het Hof kan bedreigd worden, zoowel door de procespartijen zelven, als door de politieke organen der internationale gemeenschap, zooals de Volkenbondsorganen, of een of ander concert der groote Mogendheden. En deze bedreigingen zijn van verschillende orde.

Van een bepaalden druk, dien de organen der hooge internationale politiek op het Hof zouden hebben trachten uit te oefenen, is mij uit de rechtspraak eigenlijk nooit iets gebleken —, van een terugwijken van het Hof voor dien druk a fortiori niet.

Zelfs de uitspraak, waartegen naar verhouding wel de meeste verdenking is geuit, nl. die betreffende de ontoelaatbaarverklaring van de eigenmachtige tolaansluiting van Oostenrijk bij Duitschland in 1931, mag m.i. noch als eene politieke worden gequalificeerd, noch worden beschouwd als onder eenige politieke pressie tot stand gekomen, ofschoon natuurlijk — wat heel wat anders is en op zichzelf de beslissing niet in het minst besmet — de juridische waardeering in dit geval met politieke imponderabilia ten nauwste verbonden is geweest [1]).

In één geval heeft het Hof zelfs nadrukkelijk geweigerd, zijne juridische adviestaak in dienst te stellen van eene actie van den Volkenbond, die steunde op eene bepaling van het Pact (art. 17) van hoogst twijfelachtige rechtswaarde. De Raad wilde nl. in dat geval het Hof materieel tot rechter maken tusschen Finland en de Sowjèt-Unie in hun geschil over de autonomie van Oost-Karelië. Het Hof heeft het gevraagde advies onomwonden geweigerd, in hoofdzaak omdat het algemeene volkenrecht — laat mij ditmaal inconsequenterwijze zelf maar eens zeggen: „les principes généraux du droit international", immers, hier ging het om een fundamenteelen regel der internationale rechtsorde, om een volkenrechtelijk axioma — geenerlei basis biedt voor de onvrijwillige onderwerping van een onafhankelijken staat aan eene gerechtelijke beoordeeling van zijne daden [2]). Ik heb de critiek op het principe, dat aan deze weigering ten grondslag heeft gelegen, nimmer juist geacht, het integendeel altijd gewaardeerd als blijk van zelfstandig rechterlijk oordeel. — Daartegenover zijn er gevallen geweest, waarin het Hof zich m.i. wel eens àl te gemakkelijk heeft gebogen voor het *sic volo, hoc jubeo* van het voormalige Europeesch concert van vóór 1914 en het „concert mondial" van 1919 en volgende jaren, door ook voor den tijd na 1919 aan die

---

[1]) Het ging hier immers om de vraag, of eene tolaansluiting van een bepaald type de onafhankelijkheid der Oostenrijksche republiek in gevaar zou brengen.

[2]) Serie B, no. 5, blz. 27.

machtspreuken nog rechtswerking toe te kennen [1]). Daarbij ontmoet het niet zoozeer bedenking, dàt het die machtsbesluiten bindend heeft verklaard, als wel dat het dit heeft gedaan zonder motiveering, dus niet als slotsom uit eene volkenrechtelijke argumentatie. — Ook is het wel voorgekomen, dat het Hof zich op juridisch bijna niet meer te rechtvaardigen wijze in zijne uitspraak heeft laten breidelen door de termen van eene adviesaanvrage van den Raad [2]). De rechtsvraag, zooals die in de bedoelde zaak geformuleerd was, luidde: of de bijzondere juridieke status der vrije stad Danzig haar toestaat, lid van de Internationale Arbeidsorganisatie te worden? Zooals Anzilotti in zijne afwijkende nota terecht heeft betoogd, werd die speciale vraag geheel overschaduwd door de veel algemeenere, of het bedoelde lidmaatschap wel voor éénig niet-Volkenbondslid openstaat. Zou deze laatste vraag ontkennend moeten worden beantwoord, dan had de beperktere vraag geen zin meer. — Ik acht mij echter gelukkig, geen enkel geval te kunnen aanvoeren, waarin ook maar in het minst is gebleken van een zwichten van het Hof bij zijne rechtspraak voor politieken druk.

Slechts éénmaal heeft het Hof zich in eene aangelegenheid, die buiten de eigenlijke uitoefening van zijne rechtsprekende functie lag, maar niettemin zuiver juridisch was, aan den Volkenbondsraad ondergeschikt. Ik doel hier op het geval van 1936, toen het Hof, zonder openbare verantwoording van zijne houding, zonder meer eene beslissing van den Raad heeft overgenomen, waarbij verklaard werd, dat de — hier indertijd door

---

1) Was eene bepaalde combinatie van groote mogendheden, waaronder het Aziatische Japan, na den wereldoorlog bevoegd om, als rechtsopvolgster van eene vroegere combinatie van geheel andere samenstelling, voort te gaan met de afwikkeling van het Albaansche vraagstuk, welke vóór den wereldoorlog, door de Balkan-belligerenten gezamenlijk, bij art. 3 van het vredesverdrag van Londen van 30 Mei 1913 was toevertrouwd aan de toenmalige groote Europeesche mogendheden, niet als ongespecificeerde groep, maar *nominatim*?

2) Serie B, no. 18, blz. 9/10, 15/16.

ons medelid Van Eysinga besproken — revisie van het Statuut in werking was getreden, ofschoon de volkenrechtelijke vereischten daarvoor, strikt genomen, nog altijd niet waren vervuld. De Raad miste m.i. de bevoegdheid, over die inwerkingtreding iets met bindend gezag te bepalen; is deze stelling juist, dan had het op den weg van het Hof gelegen, deze kwestie zelfstandig ex officio te beoordeelen.

Bepaalde bezwaren kunnen m.i. echter worden geopperd over een zeker gemis van onafhankelijkheid, dat het Hof bij enkele gelegenheden vooral in den laatsten tijd tegenover den wil der procespartijen zelven heeft vertoond. Het was een bekende trek der traditioneele scheidsrechterlijke geschillenbeslechting, dat partijen aan hare rechters zelfs de rechtsregelen konden voorschrijven, welke dezen op haar geschil zouden moeten toepassen. Met de geboorte van een werkelijk gerechtshof tusschen de staten scheen echter deze vrijheid der gedingvoerende partijen voor het vervolg te hebben afgedaan. Een ware rechter laat zich niet door partijen, in letterlijken zin, de wet voorschrijven. Aanvankelijk heeft het Hof de zelfstandigheid van zijne functie dan ook bijna naijverig bewaakt.

Typeerend voor die houding was vooral de eerste der drie uitspraken — eene ordonnantie — van het Hof in het hardnekkige Fransch-Zwitsersche geschil, van 1929, over de douaneverhoudingen rondom het kanton Genève. In het daarover gesloten compromis had Frankrijk — tot redding van zijn prestige, dat ernstig gevaar liep door de mogelijkheid, dat het Hof een door Frankrijk geschapen voldongen feit onrechtmatig zou oordeelen — eene ietwat verhulde opdracht aan het Hof doorgedreven om de partijen *ondershands* met zijn rechtsoordeel in kennis te stellen. Verder hadden de partijen de rechtsvraag aan het Hof voorgelegd in den vorm van een dilemma, dat sterk den indruk wekte, alsof zij het Hof wilden nopen, eene keuze te doen uit twee antwoorden. Het Hof heeft op beide punten de partijen terecht gewezen. Het Statuut kent geen gerechtelijke onder-onsjes tusschen het Hof en de gedingvoerende partijen en

daarom wees het Hof het denkbeeld van officieuze juridische wenken af: niet tot genoegen van Frankrijk, heeft het Hof, met terzijdestelling van het compromis, niet ondershands, maar urbi et orbi het gevraagde rechtsoordeel uitgesproken. En ook het dilemma, dat in het compromis vervat scheen, heeft het Hof niet aanvaard: het heeft terstond verklaard, dat het zich niet aldus liet binden; het behoorde vrij te zijn om het antwoord te geven, dat de rechtskwestie verdiende; wanneer noch antwoord *a*, noch antwoord *b* aan het Hof juist mocht blijken, zou het zich de rechterlijke vrijheid veroorloven om met bindend gezag uit te maken, dat *c* het juiste antwoord was. Eene waardige en zelfbewuste houding van het Gerechtshof, op beide punten [1]).

Reeds bij eene vroegere gelegenheid, het meermalen aangehaalde *Lotus*-geval, had het Hof uitdrukkelijk verklaard, zich bij het vaststellen van zijn oordeel niet te hebben bepaald tot de ten processe aangevoerde argumenten, maar ook overal elders de rechtsoplossing te hebben gezocht „dans l'accomplissement de sa tâche de connaître elle-même le droit international". Terecht, immers: curia jus novit [2]).

Nu schijnt echter helaas in later jaren het Hof aanmerkelijk minder zelfbewust te zijn geworden. Het is zich steeds angstvalliger aan de jurisdictie-opdracht gaan houden, ook in gevallen, waarin het van volkenrechtelijk standpunt nauwelijks te verantwoorden was.

Toen België zich tegenover een Britschen onderdaan in de

---

1) Serie A, no. 22, blz. 12/13 en 15. De door het Hof aan toekomstige procespartijen gegeven les was duidelijk: „Il importe.... d'établir clairement que les compromis par lesquels la Cour est saisie de différends internationaux devraient désormais être rédigés en tenant exactement compte des formes dans lesquelles il appartient à la Cour de manifester son opinion selon les termes mêmes des actes constitutionnels qui régissent son activité et de telle sorte que la Cour puisse connaître naturellement de ces différends sans recourir, comme dans le cas actuel, à une construction qui doit être considérée comme strictement exceptionnelle."

2) Serie A, no. 10, blz. 31.

Kongo-kolonie niet gedragen had naar wat Engeland op grond van het Kongo-recht voor hem meende te mogen eischen, werd voor het Hof als basis der beslissing de nieuwe Kongo-conventie van Saint-Germain van 1919 ingeroepen. De rechtsgeldigheid van deze conventie, die bepaalde geallieerde mogendheden hadden tot stand gebracht buiten medewerking van de andere onderteekenaars der oorspronkelijke Kongo-akte van Berlijn van 1885, was dientengevolge, in het licht dier oudere akte, zeer twijfelachtig, gelijk de Nederlandsche rechter met klem van redenen in de raadkamer van het Hof heeft betoogd. Onder deze omstandigheden stonden voor het Hof drie wegen open: de toelaatbaarheid der nieuwe conventie aan de oude toetsen, haar toelaatbaar verklaren en dan natuurlijk op het geschil toepassen; of wel haar toetsen en ontoelaatbaar verklaren, maar dan ook niet de nieuwe, doch de oude conventie toepassen; of net doen, alsof de kwestie in het geheel niet bestond, aangezien de partijen zich nu eenmaal op de nieuwe conventie hadden beroepen, en dus deze laatste toepassen, geldig of niet. Helaas heeft het Hof den laatsten weg gevolgd en het principieele punt van de rechtsgeldigheid der ingeroepen conventie volkomen genegeerd. Het Hof is niet alleen in geenerlei toetsing getreden, maar heeft ook nauwelijks aangegeven, waaròm het daartoe niet overging [1]). Daartoe heeft het den — hoogstwaarschijnlijk ook juisten — indruk gewekt, dat het bereid is, op verlangen van partijen zelfs ongeldige verdragen toe te passen. Had het een geval gegolden van wat het privaatrecht relatieve nietigheid

---

[1]) Serie A/B, no. 63, blz. 79/80. Het Hof beperkte zich tot de opmerking, dat het zich geplaatst zag tegenover een verzoek om toepassing van de conventie van 1919, „présentée par les deux Parties comme la source immédiate de leurs droits et obligations conventionnels respectifs", en dat „jusqu'à présent, à la connaissance de la Cour, aucun gouvernement n'(en) a contesté la validité". De Nederlandsche rechter leverde een betoog, direct tegen de geldigheid der conventie van 1919 gericht (t.a.p., blz. 131 en vlg.), terwijl de Engelsche rechter op dit punt eveneens moeilijkheden zag, maar ze uit den weg ging (t.a.p., blz. 122/123).

noemt, dan zou dit precedent niet ernstig zijn, hoewel ook dan het algeheele stilzwijgen van het Hof over het vraagstuk te betreuren zou zijn geweest. Maar zoo was het niet: de beweerde onverbindendheid der nieuwe conventie vond haar grond in strijd met eene, als dwingend bedoelde, bepaling in de oorspronkelijke akte en leverde dus eventueel een geval van volstrekte nietigheid op, dat in aanmerking kwam om ambtshalve door het Hof te worden onderzocht. Waar gaat het met de internationale rechtspraak heen, indien het Hof zich tegenover de procespartijen zóó lijdelijk gedraagt, dat het zich niet geroepen, misschien zelfs niet eens bevoegd, acht om *ex officio* te onderzoeken, of de als rechtsgrondslag ingeroepen bepalingen wel volkenrechtelijke geldigheid bezitten? Uit wetenschappelijk oogpunt — maar dat is in dit verband van secundair belang — is het lijdelijk stilzwijgen van het Hof over deze kwestie ook daarom zoo te betreuren, omdat hier de mogelijkheid van een standaardgeval van volkenrechtelijke nietigheid in het geding was en het Hof, door eene uitspraak in deze materie uit den weg te gaan, eene prachtige gelegenheid heeft verzuimd om het volkenrecht door gerechtelijke vastlegging of preciseering van een zeer bestreden punt vooruit te brengen.

Het tweede geval, dat nog van zeer recenten datum is en dat ik hier slechts aanstip, betreft eveneens eene mogelijke nietigheid, maar in geheel andere constellatie. Hier ging het om de geldigheid of ongeldigheid van eene vuurtorenconcessie, o.a. voor Samos en Kreta, die de Turksche sultan nog in 1914 aan eene Fransche maatschappij had verleend onder omstandigheden, die ver van regelmatig waren en die Griekenland, als successorstaat, dan ook aanleiding gaven, haar niet als bindend te erkennen. Ook hier deed zich iets dergelijks voor als in het Kongo-geval: het Hof heeft zich angstvallig aan het partijcompromis gehouden en de geldigheid der concessie niet uit een algemeen volkenrechtelijk oogpunt beoordeeld, doch uitsluitend uit een door de partijen aangewezen gezichtshoek, vanwaaruit het vraagstuk echter valsch belicht werd. Ik ga daarop echter

hier niet meer in, ook omdat ik het geval onlangs elders uitvoerig behandelde [1]).

In dit verband zouden nog andere gevallen en andere verschijnselen [2]) te noemen zijn, die de vrees rechtvaardigen, dat het Hof vooral in den laatsten tijd neiging begint te vertoonen, te veel aan den leiband der procedeerende partijen te loopen en dus zijn rechterstoel te verruilen met dien der oude scheidsrechters. En zoo ben ik, langs een langen omweg, weer bij wijlen Molengraaff terug. Zal het Internationaal Gerechtshof op den duur toch weer terugbuigen naar de traditioneele arbitrage met hare onderschikking van het tribunaal aan den wil der procedeerende partijen, òf zal het uitgroeien tot eene rechtbank, die alleen de souvereiniteit des rechts laat gelden?

Dat zal alleen de toekomst kunnen leeren.

---

1) Serie A/B, no. 71, blz. 100/101, gelukkig onder protest van eene minderheid. Verg. *Nederlandsch Juristenblad* 1937, blz. 953 en vlg.

2) Het bedenkelijkste vind ik, dat het Hof nooit heeft omgezien naar art. 18 van het Volkenbondspact, dat niet-geregistreerde verdragen „onverbindend" verklaart, en enkele malen zulke verdragen zonder eenige toelichting heeft toegepast.