

Immunititeit van jurisdictie en verplichte ambtshalve toetsing – een eerste verkenning

O&A 2018/5

Immunititeit vormt een uitzondering op, en begrenzing van, de territoriale rechtsmacht van staten. Een Staat mag in beginsel geen rechtsprekende of handhavende rechtsmacht uitoefenen ten opzichte van vreemde Staten en internationale organisaties binnen zijn grondgebied.² De immunititeit van jurisdictie brengt mee dat de overheidsrechter niet bevoegd is om kennis te nemen van geschillen tegen vreemde staten en internationale organisaties. In Nederland is deze regel terug te vinden in art. 13a Wet AB, in de vorm van een verwijzing naar de uitzonderingen op de rechtsmacht van de rechter ‘in het volkenrecht erkend’.

Dit weerhoudt rechtszoekenden er echter niet van om zaken tegen vreemde staten en internationale organisaties aan de Nederlandse rechter voor te leggen. Er is daarbij vaak gebruikgemaakt van het *forum actoris* (art. 126 lid 3 Rv (oud); inmiddels vervallen) als aanknopingspunt voor rechtsmacht, in internationaal privaatrechtelijke zin,³ op grond van de woonplaats van de eiser. Als de gedaagde partij, ondanks naar Nederlands burgerlijk procesrecht behoorlijk te zijn opgeroepen, vervolgens niet in het geding verschijnt, kan het gebeuren dat de rechter een veroordeling bij verstek uitspreekt zonder zich (kenbaar) om de immunititeit van jurisdictie te bekommeren.

De Hoge Raad heeft in het arrest *Azeta/Chili* uitgemaakt dat indien het voorrecht van de immunititeit van jurisdictie door de verstekrechter is miskend, dit een dergelijk verstekvonnis niet van rechtswege nietig maakt. Vanwege het gesloten stelsel van rechtsmiddelen kan het verstekvonnis alleen via een door de wet geboden voorziening worden aangetast.⁴ In datzelfde arrest heeft de Hoge Raad zijn beslissing uit het arrest *Marokko/De Trappenberg* bevestigd, dat de rechter niet verplicht is om ambtshalve te onderzoeken of de omstandigheden van het gegeven geval een beroep op de immunititeit van jurisdictie wettigen, maar daartoe in ver-

stekzaken wel bevoegd is.⁵ Deze regel is nu door de Hoge Raad aangescherpt.

In zijn arrest van 1 december 2017 (*Republiek Irak c.s./X B.V.*)⁶ heeft de Hoge Raad eindelijk de regel aanvaard dat – naar Nederlands burgerlijk procesrecht – de rechter (niet slechts bevoegd, maar) gehouden is om ambtshalve onderzoek te verrichten naar de immunititeit van jurisdictie van een niet in rechte verschijnende vreemde Staat, dan wel internationale organisatie. De Hoge Raad komt in zoverre expliciet terug van zijn rechtspraak uit 1994 (*Marokko/De Trappenberg*) en 2010 (*Azeta/Chili*). Om redenen van rechtszekerheid en hanteerbaarheid van het recht laat de Hoge Raad deze verplichte ambtshalve toetsing ingaan voor zaken die na 1 januari 2018 bij de Nederlandse rechter aanhangig worden gemaakt (r.o. 3.6.2-3.6.3). De Republiek Irak c.s., die in deze zaak opkwam tegen een verstekarrest uit 2000, kan niet profiteren van deze regel, want naar internationaal gewoonterecht gold de regel niet ten tijde van het uitspreken van het verstekarrest, aldus (kort samengevat) de Hoge Raad (m.n. r.o.3.4.5).

De Hoge Raad is dus op een belangrijk punt ‘omgegaan’ met dit arrest, dat in het teken staat van zijn eigen rechtsvinding.⁷ Maar wat is er nu precies veranderd in de taak van de feitenrechter ten aanzien van de immunititeit van jurisdictie? Alvorens daar op in te gaan, volgt eerst een verklaring voor het woord “eindelijk” in de alinea hierboven. De onderhavige zaak is namelijk geen unicum. Het probleem dat de feitenrechter in Nederland de immunititeit van jurisdictie van vreemde Staten (en internationale organisaties)⁸ in verstekzaken negeert of over het hoofd ziet speelt al vele jaren. De Commissie van Advies inzake Volkenrechtelijke Vraagstukken (CAVV) stond daar in een advies uit 2006 over het VN-Verdrag inzake Staatsimmuniteit van 2004 (*Trb.* 2010, 272) al eens uitgebreid bij stil.⁹ De CAVV gaf de regering zelfs als aanbeveling mee dat wellicht een wetswijziging was aangewezen.

1 Mr. G.R. (Guido) den Dekker is advocaat bij de Hoge Raad (cassatieadvocaat) te Den Haag. Hij trad op in cassatie voor de Republiek Irak c.s. in de hier besproken zaak. Om die reden wordt in deze bijdrage zoveel mogelijk van de concrete casus geabstraheerd. Deze bijdrage is uitdrukkelijk op persoonlijke titel geschreven.

2 Vgl. bijv. A. Nollkaemper, *Kern van het internationaal publiekrecht*, (7^{de} druk, 2016), par. 8.4.

3 Er is immers een onderscheid tussen de publiekrechtelijke vraag naar de bevoegdheid van de rechter op grond van (met name) de aard van de handeling van de vreemde staat, en de privaatrechtelijke vraag naar bevoegdheid van de rechter op grond van aanknopingspunten tussen geschil en forumstaat. Vgl. bijv. B.A. Kuiper-Slendebroek, *Rechter over grenzen: de toepassing en interpretatie van internationaal recht in het Nederlands privaatrecht*, proefschrift UL (2017), p. 7.

4 Vgl. HR 26 maart 2010, *NJ* 2010/526, r.o. 3.5.1.

5 Vgl. HR 26 maart 2010, *NJ* 2010/526, r.o. 3.5.3, met verwijzing naar HR 25 november 1994, *NJ* 1995/650 (*Marokko/de Trappenberg*). Vgl. voor de toepassing in de feitenrechtspraak bijv. Rechtbank 's-Gravenhage 28 november 2011, *NJF* 2013/48; Rechtbank Gelderland 1 februari 2017, *NJF* 2017/173.

6 ECLI:NL:HR:2017:3054 (<https://deeklink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2017:3054>).

7 Vgl. C. Drion, ‘Rechtsvinding bij de Hoge Raad’, in: *NJB* (‘Vooraf’) 2017/2274, afl. 43.

8 Een voorbeeld is kenbaar uit Hof Den Haag 15 maart 2007, *NJF* 2007/214. Internationale organisatie verschijnen doorgaans in rechte om hun immunititeit actief te verdedigen. Ik richt mij hier verder op de staatsimmuniteit van jurisdictie.

9 Vgl. CAVV Advies no. 17 inzake de *United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property*, Den Haag 19 mei 2006, par. 31 en 51-60 (www.cavv-advies.nl).

De wetgever nam in 2011 een verwijzing naar art. 13a Wet AB op in art. 1 Rv. Deze verwijzing strekt er toe, zoals de Hoge Raad in herinnering roept in zijn arrest van 1 december 2017 (r.o. 3.6.2), om de volkenrechtelijke immuniteit bij de rechtstoepasser nadrukkelijker onder de aandacht te brengen, mede om mogelijke staatsaansprakelijkheid te voorkomen.¹⁰ Het was ook wel tijd daarvoor: het is al zeker sinds 1980 duidelijk dat er een recht op staatsimmuniteit bestaat naar internationaal gewoonterecht, met de corresponderende verplichting van andere staten om die immuniteit te respecteren en daaraan rechtsgevolg te geven. Dit is destijds vastgesteld in een onderzoek van de *International Law Commission* van de Verenigde Naties (“ILC”), de meest gezaghebbende commissie voor de codificatie en verdere ontwikkeling van het internationaal publiekrecht. Het Internationaal Gerechtshof (IGH) memoreert de voornoemde regel (*‘to respect and give effect to that immunity’*) in zijn uitspraak in de *Jurisdictional Immunities* zaak uit 2012, par. 56,¹¹ waar de Hoge Raad naar verwijst in r.o. 3.4.2 van zijn arrest van 1 december 2017. Het is kennelijk vooral het belang van de nationale rechtszekerheid (vgl. r.o. 3.6.3) dat verklaart waarom de Hoge Raad uitdrukkelijk alleen voor de toekomst ‘omgaat’, en geen gewoonterrechtelijke verplichting wilde aannemen voor Nederland die terugwerkt.

Terug naar de taak van de feitenrechter in het licht van het arrest van 1 december 2017. Dat de Nederlandse rechter de immuniteit van jurisdictie in verstekzaken niet (langer) mag negeren is duidelijk. Ook is duidelijk dat de enkele overweging van de rechter dat in het voorliggende geval de vreemde Staat of de internationale organisatie geen immuniteit van jurisdictie toekomt, tekortschiet.¹² Dat is immers geen ‘onderzoek’ naar de immuniteit, maar enkel een niet-onderbouwde conclusie. Hoe ver reikt het verplichte ambtshalve onderzoek van de rechter dan wel in verstekzaken? Hierna volgt een (poging tot een) eerste verkenning.

We gaan daarvoor eerst ruim honderd jaar terug in de tijd. Hoe het vooral níet moet, liet in september 1916 de bekende zaak *De Booy* tegen het *Duitse Rijk* zien. In die zaak had de Rechtbank Rotterdam rechtsmacht aangenomen in een verstekzaak tegen het Duitse Rijk over het door Duitse troepen in België veroorzaakte verlies van een schip geladen met steenkool dat aan de Nederlandse koopman De Booy toebehoorde. De rechtbank veroordeelde het Duitse Rijk bij verstek tot schadevergoeding.¹³ Toen het op tenuitvoerlegging van dat vonnis aankwam, trachtte de Nederlandse Staat in te grijpen, onder meer door bij wege van voorlopige voorziening om schorsing van de tenuitvoerlegging te verzoeken. Na vele jaren procederen gaf de Hoge Raad ten slotte

aan dat het oorspronkelijke vonnis onverenigbaar was met het internationale recht inzake staatsimmuniteit,¹⁴ maar de zaak maakte tevens duidelijk dat de Nederlandse rechter niet altijd geneigd is internationaal recht te volgen. De zaak *De Booy* vormde uiteindelijk de aanleiding tot de invoering van art. 13a van de Wet AB in 1917 en van een voorloper van art. 3a Gerechtsdeurwaarderswet.¹⁵

Hoe het wel kan, illustreert het bijna even oude vonnis van 23 november 1916 van de Rechtbank Maastricht in de zaak *N.V. Limburgs Landbouwsyndicaat* tegen het *Duitse Rijk*.¹⁶ Die zaak ging over een met de zaak *De Booy* vergelijkbaar geval. De aanleiding was kort gezegd dat beambten van het Duitse Rijk bij een fabriek in België in 1915 een deel van een partij gesuikerde bietenpulp in beslag namen, die was gemaakt van door de N.V. Limburgs Landbouwsyndicaat aldaar ter verwerking aangeboden suikerbieten.¹⁷ Het Duitse Rijk verscheen niet in rechte. Het vonnis in deze zaak geeft een interessante inkijk in de ambtshalve toetsing door de feitenrechter op dit – zeker destijds – weinig ontgonnen terrein. De rechtbank acht – ook naar huidige maatstaven: terecht – het *iure imperii* karakter van het verweten overheidshandelen doorslaggevend, en overweegt onder meer als volgt:

“O. dat naar de voorschriften van stellig Volkenrecht een Staat niet onderworpen is aan de rechtsmacht van een vreemde rechter, tenzij die staat zich daaraan vrijwillig onderwerpt, hetgeen ten deze, bij de niet-verschijning van gedaagde, het geval niet is, en behoudens in het Volkenrecht erkende uitzonderingen, die hier niet aanwezig zijn;

O. dat hieruit volgt, dat de Rechtbank zich onbevoegd zal moeten verklaren om van de zaak kennis te nemen en dit geen nader betoog behoeft, indien men de heersende leer volgt, dat voormeld recht van extraterritorialiteit van vreemde staten een algemene strekking heeft (...);

O. dat echter een onbevoegdverklaring ook volgen moet, indien men de in een deel der literatuur over Volkenrecht en in de rechtspraak van enkele landen steun vindende opvatting huldigt, dat dit recht van extraterritorialiteit zich slechts uitstrekt over daden van openbaar gezag en niet over daden, die een privaatrechtelijk karakter dragen;

Dat toch de handelingen door eiseres gesteld én negatief zijn daden, die door private personen niet kunnen wor-

14 Vgl. HR 21 maart 1924, NJ 1924, p. 535.

15 Vgl. R. van Alebeek, ‘Staatsimmuniteit’, in: Horbach et al. (red.), *Handboek Volkenrecht* (Asser Press, 2007), p. 268 e.v.

16 W 10035, 12 januari 1917, p. 8.

17 De door de zogenoemde *Reichsentschädigungskommission* (een Duitse commissie die over schadeloosstelling ging in verband met, onder andere, gevorderde goederen ten behoeve van de Duitse oorlogsinspanningen) geboden vergoeding achtte N.V. Limburgs Landbouwsyndicaat veel te mager. Zij begon daarop de zaak bij de Nederlandse rechter, kort gezegd stellende dat een onderdaan van een neutraal land (Nederland was immers neutraal in de Eerste Wereldoorlog) recht had op een vergoeding van schade naar hetgeen daar gewoonlijk onder wordt verstaan bij onrechtmatige daad dan wel bij verzuim in het verbintenissenrecht.

10 Vgl. *Kamerstukken II* 2008/09, 32021, 3 (MvT), p. 39-40. Vgl. ook art. 2 en art. 4 van de *ILC Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts* (UN Doc. A/56/49(Vol. I)/Corr.4 (2001)).

11 Vgl. IGH *Jurisdictional Immunities of the State (Germany/Italy; Greece Intervening)*, Judgment of 3 February 2012, ICJ Rep. 2012, p. 99, par. 56.

12 Dat was wat het hof in het in cassatie bestreden arrest in de zaak *Republiek Irak c.s./X B.V* had gedaan.

13 Rechtbank Rotterdam 25 september 1916, NJ 1917/13.

den verricht, én positief in de uitoefening van het openbaar gezag verrichte overheidsdaden;

O. dat nog opmerking verdient, dat zelfs in het *Projet de règlement international sur la compétence des tribunaux dans les procès contre les États, souverains ou chefs d'état étrangers*, op 11 september 1891 aangenomen in het *Institut de droit international* (annuaire 1890-1892 XI p. 436 Discussion p. 408) en een uitvoerig voorstel tot regeling van dit onderwerp in laatstgemelde geest behelzende, in art. II § 1 onder zes nummers zijn opgenomen: “Les seules actions recevables contre un État étranger”, waar de hier ingestelde actie onder geen dier nummers is te brengen; dat meer speciaal aldaar onder no. 6 zijn vermeld: “Les actions en dommages-intérêts nées d'un délit ou quasi-délit qui a eu lieu sur le territoire”, doch in dit geval de gestelde onrechtmatige daad zou zijn gepleegd in België, dus niet op het territoire van de Nederlandse Rechter, afgezien daarvan dat in § 2 van genoemd art. II onder meer bepaalt: “ne sont point recevables les actions formées pour des actes de Souveraineté;””

Interessant is dus dat de rechtbank in deze ‘antieke’ verstekzaak ambtshalve toetst aan de (thans algemeen aanvaarde) leer van de relatieve staatsimmunitieit en aan andere eventuele uitzonderingen op de immuniteit aan de hand van een codificatieproject van het *Institut de droit international*, ter (nadere) motivering van zijn beslissing. Wel past hier de kanttekening dat in deze zaak een duidelijk geval van overheidshandelen voorlag, en dat het nader onderzoek van de rechter geen twijfel opriep maar de conclusie enkel bevestigde.

Recht en rechtspraak zijn uiteraard, vooral naar aanleiding van de totstandkoming van het VN-Verdrag inzake Staatsimmunitieit van 2004, vastomlijnder en verfijnder geworden wat betreft de aanvaarde uitzonderingen op de staatsimmunitieit van jurisdictie.¹⁸ Hoewel het VN-Verdrag inzake Staatsimmunitieit nog niet in werking is getreden (en door Nederland nog niet is ondertekend), wordt het in de nationale en internationale rechtspraak al wel als ijkpunt gebruikt.¹⁹ Voor bepaalde typen geschillen inzake de staatsimmunitieit is er ook Hoge Raad rechtspraak op tegenspraak voorhanden (bijvoorbeeld op het terrein van

arbeidsgeschillen²⁰ en geschillen over staatschepen).²¹ De rechter zal, zo kan uit het arrest van de Hoge Raad van 1 december 2017 (r.o. 3.4.3) worden afgeleid, zo nodig tevens buitenlandse (hogere) rechtspraak en/of opvattingen in de literatuur bij zijn beoordeling mogen betrekken. Ook daarmee blijft het echter de vraag in hoeverre de aangezochte rechter met ingang van 2018 ambtshalve op zoek mag, laat staan moet, gaan naar mogelijke uitzonderingen op de immuniteit van jurisdictie ten behoeve van de aanbrengrer.

De immuniteit van jurisdictie houdt immers een wettelijke beperking in van de rechtsmacht van de rechter. Het verplichte ambtshalve onderzoek van de rechter richt zich dus niet automatisch op eventuele uitzonderingen op de immuniteit van jurisdictie. Van belang is daarbij dat in het niet-verschijnen van de vreemde Staat of internationale organisatie niet alleen geen ‘impliciete’ instemming of aanvaarding van rechtsmacht dan wel afstand van immuniteit gelezen mag worden,²² maar ook dat de rechter het verstek evenmin op andere wijze mag uitleggen ten nadele van de niet-verschijnende volkenrechtssubjecten. Die staan immers *prima facie* in hun recht: immuniteit gaat niet pas gelden of werken doordat en nadat er bij de rechter (actief) een beroep op is gedaan.

De verplichting tot ambtshalve toetsing door de rechter is ook alleen te verklaren als er van een ‘presumptie’ van immuniteit van jurisdictie wordt uitgegaan. Dat is het meest in overeenstemming met de tekst en strekking van art. 13a Wet AB en art. 1 Rv, met de inhoud van art. 5, 6 en 23 van het VN-Verdrag inzake Staatsimmunitieit, en met het belang van het beteugelen van het risico van staatsaansprakelijkheid. Net als bij de ‘presumptie’ van de staatsimmunitieit van executie het geval is,²³ zullen de stelplicht en bewijslast ten aanzien van uitzonderingen op de immuniteit in beginsel op de aanbrengrer rusten. De eiser zal dus de feitelijke grondslag, met bijbehorende bewijsstukken, moeten aanvoeren wil hij bij de rechter gehoor kunnen vinden voor een onderzoek naar een mogelijke uitzondering op de immuniteit van jurisdictie. Dat bewijs zal zich (moeten) concentreren op het aantonen van het *iure gestionis* karakter van het litigieuze overheidshandelen, of op uitdrukkelijke instemming (*express consent*) van de vreemde Staat met uitoefening van rechtsmacht voor het concrete geval, bijvoorbeeld door een rechtsgeldige afstand van immuniteit (*waiver*). Ontbreekt de feitelijke grondslag en/of het bewijs voor een uitzondering op de immuniteit van jurisdictie, dan dient de rechter zich ambtshalve onbevoegd te verklaren.

18 Nederland is daarnaast partij bij de *European Convention on State Immunity* van 1972 (*Trb.* 1973, 43; *Trb.* 1985, 38), maar dat verdrag kent weinig lidstaten en wordt niet algemeen als gezaghebbend aangemerkt. Er kan in voorkomend geval wel mede de Nederlandse opvatting over internationaal gewoonterecht uit worden afgeleid, vgl. bijv. HR 26 maart 2010, *NJ* 2010/526, r.o. 3.8.2.

19 De Hoge Raad heeft in dat verband uitgemaakt dat bepalingen van het VN-Verdrag met betrekking tot de immuniteit en de daaraan gestelde grenzen een codificatie behelzen van het internationaal gewoonterecht (vgl. HR 28 juni 2013, *NJ* 2014/453 (*Ahmed/Staat*), r.o. 3.6.2). Niet alle bepalingen van het VN-Verdrag kunnen echter als internationaal gewoonterecht worden aangemerkt (vgl. HR 30 september 2016, *NJ* 2017/190 (*MSI/ Gabon* c.s.), r.o. 3.4.4). Vgl. voor internationale rechtspraak naast de eerdergenoemde IGH rechtspraak, bijv. EHRM 29 juni 2011 (*Sabeh El Leil/France*), Appl. No. 34869/05, par. 18; EHRM 17 juli 2012 (*Wallishauser/Austria*), Appl. No. 156/04, par. 30; EHRM 20 juni 2013 (*Wallishauser/Austria (No 2)*), Appl. No. 14497/06, par. 39; EHRM 14 maart 2013 (*Oleynikov/Russia*), Appl. No. 36703/04, par. 68.

20 Vgl. bijv. HR 11 september 2009, *NJ* 2010/523 en HR 5 februari 2010, *NJ* 2010/524.

21 Vgl. bijv. HR 12 november 1999, *NJ* 2001/567 en HR 22 september 2000, *NJ* 2001/568.

22 Vgl. ook art. 8 lid 4 van het VN-Verdrag inzake Staatsimmunitieit: “Failure on the part of a State to enter an appearance in a proceeding before a court of another State shall not be interpreted as consent by the former State to the exercise of jurisdiction by the court.”

23 Vgl. (o.a.) HR 30 september 2016, *NJ* 2017/190 (*MSI/Gabon*).

De verstekrechter die zich na het ambtshalve onderzoek toch bevoegd acht, dient zijn beslissing dusdanig met redenen te omkleeden dat de Nederlandse Staat niet het risico loopt met volkenrechtelijke aansprakelijkheid geconfronteerd te worden vanwege die beslissing. Natuurlijk moet de wijze waarop de toetsing door de feitenrechter is uitgevoerd in overeenstemming zijn met de toepasselijke rechtsregels en moet de uitspraak ten minste zodanig zijn gemotiveerd dat deze voldoende inzicht geeft in de er aan ten grondslag liggende gedachtegang om de beslissing zowel voor partijen als voor derden – de hogere rechter daaronder begrepen – controleerbaar en aanvaardbaar te maken.²⁴ Dit betekent dus ook dat de rechter in zijn uitspraak zal moeten responderen op een gemotiveerd beroep van de aanbrenger op een uitzondering op de immuniteit. Dat geldt ook voor een beroep op het in art. 6 lid 1 EVRM besloten liggende recht op toegang tot de rechter (*access to court*). Vanuit het belang van rechtsbescherming (van zwakkere partijen) kan zelfs de vraag worden gesteld of toetsing aan art. 6 EVRM onderdeel zou moeten zijn van het verplichte ambtshalve onderzoek van de rechter naar de immuniteit van jurisdictie.²⁵ Ook dat zou in mijn optiek echter niet stroken met de tekst en strekking van art. 13a Wet AB en art. 1 Rv, de inhoud van art. 5, 6 en 23 van het VN-Verdrag inzake Staatsimmunitet, noch met het arrest van de Hoge Raad van 1 december 2017.

In de – enige mij bekende – beslissing van 2018 in een verstekzaak tegen een vreemde staat, heeft het Gerecht van Eerste Aanleg (GEA) van Aruba toepassing gegeven aan het arrest van de Hoge Raad van 1 december 2017, door ambtshalve onderzoek te verrichten naar de vraag of aan Haïti als vreemde staat immuniteit van jurisdictie toekwam in een huurgeschil.²⁶ Op grond van het in zijn vonnis bij wege van internationaal gewoonterecht toegepaste VN-Verdrag inzake Staatsimmunitet, oordeelde het GEA als volgt (r.o. 2.5):

“Het Consulaat van Haïti is ten behoeve van de Consul van Haïti in Aruba op 28 juli 2014 met [eiser] een huurovereenkomst aangegaan voor de in Aruba gelegen woning te [...]. De vorderingen van [eiser] zijn gegrond op de verplichtingen van Haïti als huurder van deze woning. Gelet hierop, betreft dit geding vorderingen ter zake van verplichtingen die voor Haïti voortvloeien uit het gebruik van in Aruba gelegen onroerend goed, zodat aan Haïti ter zake geen immuniteit van jurisdictie toekomt (artikel 13, aanhef en onder a, van het VN-Verdrag). In

het Verdrag van Wenen inzake consulaire betrekkingen zijn voorts geen voorbeholden als bedoeld in artikel 3, eerste lid, van het VN-Verdrag vervat op de aldus aan de immuniteit van jurisdictie gestelde grens. Dat betekent dat aan Haïti in dit geding geen immuniteit van jurisdictie toekomt.”

Of de eiser in deze verstekzaak een uitzondering op de immuniteit van jurisdictie had bepleit, dan wel of het GEA een en ander ambtshalve heeft beoordeeld aan de hand van de door de eiser gestelde feiten en overgelegde bewijsstukken, blijkt niet uit het vonnis.

Is de immuniteit van jurisdictie hiermee nu een rustig(er) bezit? Dat is niet noodzakelijk het geval. De Hoge Raad is in het arrest van 1 december 2017 niet teruggekomen van zijn oordeel uit de genoemde rechtspraak dat een in strijd met de volkenrechtelijke immuniteit van jurisdictie gewezen rechterlijke uitspraak niet nietig is. Het gesloten stelsel van rechtsmiddelen indachtig, is een zaak zoals in deze bijdrage besproken voor de toekomst niet uitgesloten. Het verschil is wel dat de Nederlandse Staat voortaan gemakkelijker aansprakelijk zal kunnen worden gehouden door de vreemde Staat of de internationale organisatie vanwege de schending van zijn volkenrechtelijke verplichtingen. Wellicht kan dit worden voorkomen doordat de overheidsrechter die meent de immuniteit van jurisdictie niet te hoeven respecteren, ambtshalve inlichtingen inwint over de visie van de Nederlandse Staat op zijn volkenrechtelijke verplichtingen in het concrete geval. Het is niet ondenkbaar dat de Staat daarin aanleiding kan zien om (aanstonds) te interveniëren in de procedure ten behoeve van de niet in rechte verschijnende vreemde Staat of internationale organisatie.²⁷

Deze bijdrage is, zoals aangegeven, niet meer dan een eerste verkenning van de met ingang van dit jaar geldende verplichte ambtshalve toetsing van de immuniteit van jurisdictie door de Nederlandse verstekrechter. Met het arrest *Republiek Irak c.s./X B.V.* zijn door de Hoge Raadbelangrijke stappen gezet voor de rechtsontwikkeling, inclusief voor het effenen van de weg in de richting van de toetreding van Nederland tot het VN-Verdrag inzake Staatsimmunitet. Nog lang niet alles is echter uitgekristalliseerd. Voor de invulling van de ambtshalve verplichting kan zelfs inspiratie worden gevonden in ‘antieke’ voorbeelden, maar het zal vermoedelijk niet de laatste keer zijn dat de Hoge Raad een richtinggevende uitspraak moet doen op dit gebied.

24 Dit betreft de gewone motiveringseisen die de Hoge Raad volgens vaste rechtspraak aanlegt voor rechterlijke beslissingen. Vgl. bijv. HR 1 mei 2015, *NJ* 2015/234.

25 Dit speelt in de praktijk vooral bij de immuniteit van jurisdictie van internationale organisaties. De welbekende Waite & Kennedy doctrine van het EHRM (sedert EHRM 18 februari 1999, *Waite & Kennedy/Germany*, appl. No. 26083/94) ligt hieraan ten grondslag. Vgl. bijv. (allen op tegenspraak) HR 20 januari 2017, *RvdW* 2017/149; HR 18 december 2015, *NJ* 2016/264; HR 23 oktober 2009, *NJ* 2009/527.

26 Vgl. Gerecht van Eerste Aanleg van Aruba, 4 april 2018, ECLI:NL:OGEAA:2018:170. Strikt genomen betrof het hier nog een bevoegdheid en geen verplichting (r.o. 2.2) omdat de zaak in 2017 aanhangig was gemaakt.

27 Zoals plaatsvond in de zaak van de *Mothers of Srebrenica* tegen de Verenigde Naties, vgl. Rechtbank 's-Gravenhage 10 juli 2008, *O&A* 2008, p. 92 (overigens naar aanleiding van een brief van de VN aan de permanente vertegenwoordiger van Nederland bij de VN).