

2E JOEGO-  
SLAVIE KL.  
DANIKOVILY  
STAAT  
-ORIGINELE  
PROCESSTUKKEN  
+  
PROCESDASSIER  
I  
(KASTDASSIER)

1-9-A4-2004



II

PRESIDENT ARRONDISSEMENTSRECHTBANK TE 's-GRAVENHAGE

Zitting van 29 maart 1999 te 9.00 uur

Pleitnotities van mr G.J.H. Houtzagers

inzake:

DE STAAT DER NEDERLANDEN

tegen

1. ALEXANDER DANIKOVIC
2. RADOMIR ZIVKOVIC
3. VLADIMIR KOSTIC
4. FILIP GAVRIC
5. VLASTA DJURINAC
6. GORAN VASIC
7. MILORAD SESLIJA
8. MIJA SESLIJA
9. MILE MIGAILOVIC

---

1. Inleiding

Opnieuw wordt in kort geding verzocht de Staat te bevelen zich te onthouden van deelname aan oorlogsgeweld in NAVO-verband tegen de Federale Republiek Joegoslavië.

Zoals u weet is de inzet van de Nederlandse regering en die van de diverse internationale organisaties, waaronder de OVSE, de EU en de NAVO, steeds geweest dat alles op alles gezet moest worden om met gebruikmaking van diplomatieke middelen een vreedzame oplossing te bereiken voor Kosovo. Door de Servische opstelling zijn helaas luchtaanvallen onvermijdelijk geworden.

Ik citeer uit de brief van 24 maart 1999 van de Ministers van Buitenlandse Zaken en Defensie aan de Voorzitter van de Tweede Kamer. Deze brief heb ik u, en mijn tegenpleiter, op voorhand toegestuurd.

"Gisteravond heeft de NAVO-raad geconstateerd dat alle mogelijkheden om met diplomatieke middelen een oplossing voor Kosovo te bereiken op dit moment zijn uitgeput. Secretaris-Generaal Solana heeft daarom aan SACEUR de opdracht gegeven om tot uitvoering van luchtacties over te gaan. Deze zijn bedoeld om een halt toe te roepen aan de aanvallen van het Joegoslavische leger en de politie en deze zodanig te verzwakken dat een grotere humanitaire ramp wordt voorkomen, alsmede ter ondersteuning van de internationale inspanningen om de FRJ tot ondertekening van een interim-akkoord te brengen.

...

Milosevic weigert niet alleen een akkoord te tekenen, maar negeert ook de eisen uit VR-resoluties 1199 en 1203 en de eerder gemaakte afspraken met de NAVO over aantallen toegestane militaire en politie-eenheden in Kosovo. De schorsing van het overleg in Parijs en de terugtrekking van de KVM op 21 dezer zijn door Milosevic aangegrepen om een grootscheeps offensief met inzet van zware wapens te beginnen, in een kennelijke poging om het UCK een vernietigende slag toe te dienen. Hierbij is tot op heden met name in noord- en centraal-Kosovo grote schade aangericht. Zeer verontrustend is dat het Joegoslavische leger nu weer op grote schaal huizen verwoest. Als gevolg van het geweld is er sprake van nieuwe stromen ontheemden en een dreigende humanitaire catastrofe. Exacte gegevens zijn nog niet beschikbaar, doch hoogstwaarschijnlijk zijn enkele tienduizenden mensen op de vlucht geslagen als gevolg van het nieuwe geweld."

Zie: productie 3 van de Staat.

Luchtaanvallen zijn en worden uitgevoerd. Ik wil nog eens met nadruk onderstrepen dat de aanvallen in NAVO-verband uitdrukkelijk zijn gericht op

militaire doelen, zoals de Servische luchtafweer, commandocentrales, communicatiemiddelen en militaire stellingen. De NAVO voert geen oorlog tegen de burgerbevolking van de Federale Republiek Joegoslavië.

## 2. De aangevoerde normschending

Opnieuw wordt gesteld dat er geen juridisch deugdelijke grondslag zou bestaan voor het gebruik van oorlogsgeweld in NAVO-verband. Die stelling is onjuist. Tijdens de vorige behandeling heb ik een uitvoerige schets gegeven van de situatie in voormalig Joegoslavië vanaf oktober 1998, ook in het licht van de Resolutie van de Veiligheidsraad 1199. Ik zal niet in herhaling vervallen en verwijs voor die uiteenzetting naar de pleitnotities van 4 maart jl. Wel wil ik hier nogmaals wijzen op de conclusies die mijns inziens gegeven de geschetste ontwikkelingen en omstandigheden getrokken kunnen worden:

1. de Nederlandse regering is van oordeel dat de blijvende weigerachtigheid om Veiligheidsraadresolutie 1199 uit te voeren militair optreden in NAVO-verband in voldoende mate legitimeert;
2. het oordeel van de Nederlandse regering wordt - bijna unaniem - gedeeld door de Tweede Kamer;
3. de lidstaten van de NAVO zijn unaniem van oordeel dat een militair optreden in NAVO-verband gerechtvaardigd is met het oog op naleving van Veiligheidsraadresolutie 1199.

Met betrekking tot de gestelde normschending wordt in feite, in een ander jasje, hetzelfde aangevoerd als tijdens het kort geding dat heeft geleid tot het vonnis van 18 maart 1999. De norm die geschonden zou zijn betreft het zogenaamde agressieverbod. Het gebruik van geweld door een staat jegens andere staten is verboden. Die norm is tot uitdrukking gebracht in art. 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties. Om te ontkomen aan de conclusie die getrokken is in het vonnis van 18 maart 1999 beroepen eisers zich thans niet op schending van art. 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties, maar op schending van dezelfde norm die zou voortvloeien uit het volkenrechtelijk gewoonterecht. Volgens eisers hoort de

betreffende norm tot het zogenaamde jus cogens, het dwingend volkenrecht, waarvan niet afgeweken kan worden. Op schending van deze norm zou door eisers rechtstreeks een beroep gedaan kunnen worden.

Die stelling is juridisch niet juist.

Voor de vraag of er sprake is van rechtstreekse werking dient gekeken te worden naar de inhoud van de norm. Het gaat dus niet om de vraag of een norm is vastgelegd in een verdrag, dan wel of die norm voortvloeit uit gewoonterecht, maar om de vraag of die norm, gezien haar inhoud en strekking, een ieder verbindt als bedoeld in art. 93 van de Grondwet. Uit de norm zelf, het verbod om geweld te gebruiken tegen andere staten, blijkt overduidelijk dat eisers hieraan niet rechtstreeks rechten kunnen ontleen. Het gaat hier immers om een norm die bij uitstek ziet op de betrekking tussen staten onderling (niet tussen staten en burgers). Voor de inhoud en strekking van deze norm verwijs ik naar de uiteenzetting in de pleitnotities van 4 maart 1999, meer in het bijzonder naar de bladzijdes 12, 13 en 14. De vraag of een norm behoort tot het zogenaamde jus cogens is derhalve niet beslissend voor de vraag of op die norm rechtstreeks een beroep kan worden gedaan. Dit staat ook los van de vraag of de door eisers ingeroepen norm beschouwd kan worden als behorend tot het jus cogens.

De redenering van eisers zou ook tot de bijzondere consequentie leiden dat zij geen beroep zouden kunnen doen op een norm die voortvloeit uit een verdrag, terwijl dat wel zou kunnen met betrekking tot dezelfde norm voortvloeiend uit het volkenrechtelijk gewoonterecht. Gezien de inhoud van de norm waarop eisers zich beroepen dient de conclusie dan ook te zijn dat het hier in ieder geval niet gaat om een ieder verbindende bepaling in de zin van art. 93 van de Grondwet, zodat eisers zich tegenover de Staat niet op deze norm kunnen beroepen. Ik meen dan ook dat exact dezelfde vraag aan de orde is als de vraag waarover reeds beslist is in het vonnis van 18 maart 1999. Dat wordt niet anders doordat eisers militairen zouden zijn in werkelijke dienst van het Joegoslavische leger.

Met betrekking tot andere verdragsbepalingen die door eisers worden aangehaald in de dagvaarding wil ik nogmaals opmerken dat de door eisers

gestelde en door de Staat betwiste schending van het agressieverbod niet automatisch leidt tot de conclusie dat er sprake zou zijn van een schending van het humanitaire oorlogsrecht. De aangehaalde verdragsbepalingen zien op de behandeling van krijgsgevangenen, burgers en de bescherming van slachtoffers. Een eventuele schending van humanitair oorlogsrecht dient geïndividualiseerd te worden. Geen van de eisers voert in dit verband omstandigheden aan waaruit zou blijken dat er ten opzichte van hen sprake zou zijn van een schending van het humanitaire oorlogsrecht.

3. Conclusie

De vorderingen dienen te worden afgewezen; kosten rechtens.

PRESIDENT ARRONDISSEMENTSRECHTBANK TE 'S-GRAVENHAGE

CONCLUSIE VAN EIS, TEVENS NADERE MEMORIE

inzake kort geding:

Vereniging van Juristen voor de Vrede, Vereniging van Anti-Fascistische Oud-Verzetsstrijders, Bond van Anti-Fascisten, eisers van Nederlandse en Joegoslavische afkomst e.a./ Staat der Nederlanden

## I. Inleiding

De eerste kwesties die ik hier wil bespreken, zijn de volgende.

Allereerst zal ik ingaan op de vraag of dergelijke vorderingen als hier ingesteld zich wel lenen voor een rechterlijke beoordeling en of een dergelijke zo op het oog politieke zaak niet veel te ver gaat voor een rechterlijke bemoeienis.

Vervolgens zal ik uiteenzetten dat hier sprake is van schending van het Handvest van de Verenigde Naties, van (dreigende) schending van een aantal verboden, vervat in Aanvullend Protocol I bij de Verdragen van Genève en van (dreigende) schending van het proportionaliteitsbeginsel dat bij oorlogshandelingen in acht behoort te worden genomen.

Het gaat hierbij om (dreigende) oorlogsmisdrijven, waaraan Nederland zich medeplichtig maakt door daar zijn politiek en/of materiële steun te verlenen.

Daarna zal ik ingaan op het belang van mijn eisers bij de ingestelde vorderingen en tenslotte zal ik de vorderingen nader bespreken en toelichten.

## II. Is hier ruimte voor rechterlijke beoordeling?

De vorderingen die door de eisers worden ingesteld, zijn verstrekkend.

Er wordt nogal wat van u als President gevraagd.

En het is zeer waarschijnlijk dat de Staat straks op zijn beurt in deze procedure zal bepleiten dat wat eisers hier vorderen toch echt te ver gaat en dat een Nederlandse rechter zich niet op deze manier met de kwestie mag bemoeien.

De Staat zal waarschijnlijk betogen dat er grenzen zijn aan wat de rechter vermag en dat die grenzen hier in kwestie ver overschreden worden. Hij zal waarschijnlijk stellen dat de Staat de gelegenheid moet worden geboden om te besturen en om beleid te maken en dat hij deze taak niet goed kan uitvoeren als de rechter door de eerste de beste burger gevraagd zou kunnen worden om hier te interveniëren. Dat zou ten koste gaan van de scheiding der machten.

De Staat zal ook betogen dat er in dit geval des te minder plaats is voor rechtelijk ingrijpen, nu de kwestie van Nederlandse deelname aan bedreiging met oorlogsgeweld jegens de republiek Joegoslavië ook in de Tweede Kamer aan de orde is geweest en vrijwel de volledige Kamer, met uitzondering van de fractie van de Socialistische Partij, met dit beleid heeft ingestemd.

Bovendien zal de Staat betogen dat hem juist op het terrein van defensie en buitenlandse betrekkingen bij uitstek een grote beleidsvrijheid toekomt, hetgeen dan meebrengt dat juist ook op deze terreinen de rechter dat beleid maar slechts zeer beperkt kan toetsen.

Dat de Staat hiermee zal komen, is aannemelijk, want dat is het vaste standpunt van de Staat als het gaat om zaken die de Staat beschouwt als behorend tot het buitenlandse beleid en het defensiebeleid.

Dat maakt het mogelijk om op dit standpunt te anticiperen en daar maar meteen op in te gaan.

In de zaak betreffende de rechtmatigheid van de plaatsing van kruisraketten heeft de Staat namelijk datzelfde verweer opgeworpen. En het is goed om te zien hoe de rechtspraak daar toen op gereageerd heeft.

Zowel de Rechtbank als het Hof toonden zich toen nogal onder de indruk van deze stellingname van de Staat, en meenden -zij het op verschillende gronden en vanuit verschillende benaderingswijzen- zich zeer terughoudend te moeten opstellen, nu eens de weg kiezend van het zich onbevoegd verklaren, dan weer de weg van de niet-ontvankelijkheid.

Maar de Hoge Raad maakte hier in duidelijke bewoordingen korte metten mee in zijn arrest van 10 november 1989, NJ 1991, 248.

Dat arrest had betrekking op de volkenrechtelijke aspecten van de plaatsing van de kruisraketten.

De Hoge Raad analyseerde in dat arrest eerst waar het in deze kruisraketten-zaak werkelijk om ging en kwam daarbij tot de bevinding dat het daarbij handelde om een oordeel over de vraag "of de Staat door een bepaalde gedraging inbreuk maakt op een volkenrechtelijke norm waaraan burgers rechtsstreeks rechten kunnen ontleen en aldus jegens hen onrechtmatig handelt".

Precies om zo'n gelijkwaardige kwestie gaat het hier in het onderhavige geval: maakt de Staat door zijn gedragingen inbreuk op volkenrechtelijke normen waaraan burgers rechtsstreeks rechten kunnen ontleen en handelt de Staat aldus onrechtmatig jegens hen?

De vraag is immers hier: schendt de Staat volkenrechtelijk gewaarborgde en rechtsstreeks werkende normen jegens mijn eisers en handelt de Staat aldus jegens hen onrechtmatig?

In de dagvaarding heb ik al aangegeven dat de onrechtmatige bedreiging met oorlogsgeweld door de Staat, in NAVO-verband, jegens de republiek Joegoslavië voor mijn eisers een bedreiging betekent met schending van een groot aantal volkenrechtelijk gewaarborgde subjectieve rechten en mensenrechten, waaronder het recht op leven.

Is dat aan de orde, zo heeft de Hoge Raad vervolgens ondubbelzinnig uitgemaakt in het Kruisraketten-arrest, dan doet het er verder niet toe hoe die onrechtmatige gedraging tot stand is gekomen, maakt het ook niet uit of de Tweede Kamer eraan te pas is gekomen of niet, maakt het zelfs geen verschil of daarvoor de verdragsnorm is gekozen. De rechter ondervindt daarvan dan geen enkel beletsel bij diens oordeelsbevoegdheid.

De Hoge Raad overwoog dan ook op dit punt:

"3.4 (...) Noch de door het Hof bedoelde bepalingen van de Grondwet, noch enige andere regel van (nationaal) Nederlands recht staat er aan in de weg dat de Nederlandse rechter onderzoekt of een door het parlement al dan niet uitdrukkelijk goedgekeurd verdrag strijdig is met andere verdragen of andere volkenrechtelijke normen. Met name kan, bij gebreke van een duidelijke wettelijke bepaling dienaangaande, niet worden aanvaard dat het enkele feit dat voor een bepaalde gedraging van de Staat de verdragsvorm is gekozen dan wel de Staat zich tot die gedraging bij verdrag

heeft verplicht, de rechter zou beletten te beoordelen of de Staat door die gedraging inbreuk maakt op een volkenrechtelijke norm waaraan burgers rechtstreeks rechten kunnen ontleen en aldus jegens hen onrechtmatig handelt". (H.R. 10 nov. 1989, nr. 13.698)

Met andere woorden: de Hoge Raad heeft al geruime tijd geleden gehakt gemaakt van deze opvatting van de Staat.

prod. 17 In zijn artikel "De politieke rol van de rechter en het internationale recht" in de bundel "Rechters en politiek; nationale en internationale beschouwingen", uitgegeven bij Tjeenk Willink, kwam de toenmalige hoogleraar internationaal recht, thans rechter bij het Internationaal Gerechtshof, Kooijmans, op dit punt tot de volgende beschouwing over de ontwikkeling van de rechtspraak m.b.t. politiek beladen onderwerpen:

"Ook ons hoogste rechtscollege stelde zich uiterst terughoudend op en leek voor een "politieke rol" terug te deinzen. Dat blijkt onder meer uit het bekende processieverbod arrest van 1962. Met betrekking tot de rechterlijke taak de wettelijke (in dit geval zelfs grondwettelijke) inperking van een door het verdrag gegarandeerd recht te beoordelen, stelde de Hoge Raad "dat het resultaat van een dergelijke afweging voor een rechterlijke toetsing (...) in het algemeen niet vatbaar is en daarom zal moeten worden aangenomen dat, naar de bedoeling van het aldaar bepaalde, de inhoud van de norm waarin een op zichzelf gewettigde beperking van enige in het verdrag gewaarborgde vrijheid is neergelegd, in beginsel aan een rechterlijke beoordeling is onttrokken en voor verantwoordelijkheid moet blijven van de nationale wetgever". Gezien dit uitgangspunt wekt het geen verrassing als vervolgens blijkt dat de Hoge Raad zijn toetsingsrecht slechts als marginaal beschouwt: "de vraag of de wettelijke inperking van een verdragsrecht met het verdrag vernigbaar is, zal slechts ontkennen kunnen worden beantwoord, indien het ten enen male ondenkbaar zou worden geacht dat de wetgever, gesteld voor de noodzaak met het oog op de bescherming van de openbare orde te dien aanzien een regeling te treffen, daartoe een zodanige regeling zou treffen of handhaven.

Deze bewoordingen die ik met opzet enigszins uitvoerig heb geciteerd, doen zó gedateerd aan dat men zich kan afvragen wat er in 's hemelsnaam in de afgelopen dertig jaar is gebeurd. Het is interessant een vergelijking te trekken met hetgeen de HR opmerkte ten aanzien van het Haagse gerechtshof dat het bijzondere karakter van de rechtsbetrekkingen met andere staten, zoals dat onder meer in art. 13a Wet AB tot uitdrukking komt, meebrengt dat de Staat op het gebied van buitenlands beleid een grotere vrijheid van handelen heeft dan op andere beleidsterreinen en dat de rechter bij de beoordeling van het buitenlands beleid dienovereenkomstig terughoudender dient te zijn. In geharnaste bewoordingen stelt de HR dat niet kan worden aanvaard dat het enkele feit dat de staat zich tot een

bepaalde gedraging bij een verdrag heeft berplicht, de Nederlandse rechter zou beletten te beoordelen of de staat door die gedraging inbreuk maakt op een andere verdragsnorm waaraan de burgers rechtstreeks rechten kunnen ontleen en aldus of de staat jegens hen onrechtmatig handelt. (HR 10-11-1989, NJ 1991, 248). "

("De politieke rol van de rechter en het internationale recht" (blz. 43-44); P.H. Kooijmans, in "Rechters en politiek; nationale en internationale beschouwingen", Tjeenk Willink 1993)

Ook het Internationaal Gerechtshof heeft onlangs nog, vanuit zijn perspectief, een heldere visie gegeven op de vraag in hoeverre de rechter een uiterst gevoelig terrein van internationale politieke verhoudingen mag betreden.

Het ging daarbij om de vraag of de voorgelegde kwestie "Is bedreiging met of gebruik van kernwapens toegestaan volgens internationaal recht?" zich leende voor rechterlijke beoordeling en of daarmee niet een inbreuk werd gemaakt op het domein van de politiek.

(prod. 4) Het Hof stelt daarover in zijn uitspraak van 8 juli 1996:

"13. Voorts moet het Hof zich ervan overtuigen dat het verzochte Advies inderdaad betrekking heeft op een 'juridische kwestie' (legal question) zoals bedoeld in het Statuut en in het Handvest van de Verenigde Naties.

Het Hof is al eerder in de gelegenheid geweest aan te geven dat vragen

'die geformuleerd zijn in rechtsnormen en problemen van internationaal recht opwerpen ... naar hun aard vatbaar zijn voor een op recht gebaseerd antwoord... [en] het voorkomen hebben van vragen met een rechtskarakter' (Westelijke Sahara, Advies, I.C.J. Reports 1975, p. 18, § 15).

" De vraag die aan het Hof is gesteld door de Algemene Vergadering is inderdaad een rechtsvraag, aangezien het Hof gevraagd wordt zich er over uit te spreken of de bedreiging met of het gebruik van kernwapens verenigbaar is met de toepasselijke beginselen en regels van internationaal recht. Om dit te doen moet het Hof de bestaande beginselen en regels aanwijzen, ze interpreteren en toepassen op de bedreiging met of het gebruik van kernwapens, en op deze manier een op het recht gebaseerd antwoord geven op de gestelde vraag.

Het feit dat deze kwestie ook politieke aspecten heeft, zoals uiteraard het geval is met veel kwesties die spelen op internationaal terrein, is niet voldoende om haar het karakter van 'rechtsvraag' te ontnemen en 'het Hof

een bevoegdheid te ontnemen die het uitdrukkelijk door zijn Statuut wordt verleend' (Verzoek om herziening van uitspraak nr. 158 van het Administratief Tribunaal van de Verenigde Naties, Advies, I.C.J. Reports 1973, p. 172, § 14). Wat de politieke aspecten ervan ook mogen zijn, het Hof kan niet weigeren het rechtskarakter van een vraag te erkennen waarbij het wordt uitgenodigd een in wezen rechterlijke taak te vervullen, namelijk een beoordeling van de rechtmatigheid van het mogelijke gedrag van staten met betrekking tot de verplichtingen die hun door het internationaal recht worden opgelegd (cf. Voorwaarden voor toelating van een staat tot lidmaatschap van de Verenigde Naties (artikel 4 van het Handvest), Advies, I.C.J. Reports 1947-1948, pp. 61-62; Bevoegdheid van de Algemene Vergadering inzake de toelating van een staat tot de Verenigde Naties, Advies, I.C.J. Reports 1950, pp. 6-7; Bepaalde uitgaven van de Verenigde Naties (artikel 17, lid 2, van het Handvest), Advies, I.C.J. Reports 1962, p. 155). "

(...)

Zelf heb ik het in een procedure jegens de Staat over de rechtmatigheid van kernwapengebruik eerder geformuleerd in de volgende bewoordingen: "Uiteraard komt de Staat bij het defensiebeleid en het beleid inzake buitenlandse betrekkingen alle vrijheid van de wereld toe. Zolang dit beleid maar binnen de grenzen van de rechtmatigheid blijft. De rechter behoort echter zonder enige terughoudendheid en voluit te toetsen of die begrenzing wordt overschreden indien de positie van de eisers daarbij in het geding komt. Dat is een gebiedende eis van de rechtsstaat."

De Staat zal zich in deze procedure des te meer naar alle waarschijnlijkheid keren tegen uw bevoegdheid of de ontvankelijkheid van eisers, omdat de Staat hier nogal wat te verhullen heeft.

Wat heeft de Staat hier allemaal te verhullen?

De Staat heeft in deze kwestie te verhullen dat de keizer hier eigenlijk geen kleren heeft. Waarmee dan bedoeld wordt dat de Staat geen juridische aankleding heeft voor haar optreden. In feite staat de Staat hier bij zijn bedreiging met oorlogsgeweld jegens de republiek Joegoslavië juridisch naakt voor u. Elke rechtsbasis ontbreekt.

Daarom is de zaak ook zeker niet extreem moeilijk of gecompliceerd en leent zij zich zeer goed voor een kort geding als dit: de Staat komt hier met een bedreiging met oorlogsgeweld aanzetten of zelfs met oorlogsgeweld, waarvan eenvoudig duidelijk dat er geen rechtsgrond voor bestaat.

Om dat te verhullen zal de Staat naar alle waarschijnlijkheid hoog van de toren blazen over uw bevoegdheid of onze niet-ontvankelijkheid.

Dat betoog is dan een afgedane zaak. De Hoge Raad heeft een dergelijke opvatting van de Staat al definitief als achterhaald bijgezet in het rariteitenkabinet.

De bedreiging met oorlogsgeweld tegen de republiek Joegoslavië, of het toepassen van

oorlogsgeweld, betekent dat leven, eigendommen, gezondheid, veiligheid en een groot aantal andere mensenrechten en subjectieve rechten van de Joegoslavische bevolking op het spel worden gezet of dreigen te worden gezet, waaronder dat van mijn eisers in Joegoslavië en van familieleden, verwanten en vrienden van mijn eisers van Joegoslavische afkomst in Nederland.

De vraag of de bescherming van het recht op leven, die internationale verdragen plegen te bieden, in omstandigheden van oorlog ook geldt, is onder ogen gezien door het Internationaal Gerechtshof in diens uitspraak van 8 juli 1996.

In overweging 25 stelt het Internationaal Gerechtshof dienaangaande:

“25. Het Hof merkt op dat de bescherming van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten niet ophoudt in tijden van oorlog, behalve door de werking van artikel 4 van het verdrag waarbij in geval van nationale noodtoestand van bepaalde bepalingen mag worden afgeweken. Eerbied voor het recht op leven is echter niet zo'n bepaling. In beginsel is het recht om niet naar willekeur van het leven te worden beroofd ook van toepassing in geval van vijandelijkheden. Echter, wat een levensberoving naar willekeur inhoudt moet in zo'n geval worden bepaald aan de hand van de toepasselijke *lex specialis*, namelijk, het recht dat van toepassing is gedurende gewapend conflict en dat is ontwikkeld om gedragingen bij vijandelijkheden te reguleren. Dus of in een bepaald geval verlies van leven door het gebruik van een bepaald wapen bij het voeren van een oorlog beschouwd moet worden als een levensberoving naar willekeur in strijd met artikel 6 van het verdrag kan alleen worden beslist door verwijzing naar het recht dat van toepassing is gedurende gewapend conflict en kan niet worden afgeleid uit de bepalingen van het verdrag zelf.” (blz. 16)

Bij hetgeen het Hof hier stelt over de toepasselijkheid van het recht op leven, onder de beperkingen die daarvoor zouden gelden in oorlogsomstandigheden, is het Hof klaarblijkelijk uitgegaan van de toepassing van rechtmatig oorlogsgeweld.

Levensberoving en bedreiging van het recht op leven door onrechtmatig oorlogsgeweld vormen immers *per se* een (bedreiging met) levensberoving naar willekeur.

Voor een andere opvatting is geen plaats.

Dat ook de Staat zelf dit onderkent, blijkt uit het schriftelijk memorandum, waarin Nederland zijn opvattingen over de rechtmatigheid van daadwerkelijk kernwapengebruik naar voren heeft gebracht voor het Internationaal Gerechtshof, in de zaak leidend tot de uitspraak van het Internationaal Gerechtshof over deze kwestie:

rod. 5)

“De Nederlandse regering is voorts van mening dat het gebruik van kernwapens niet op zichzelf kan worden beschouwd als een schending van het recht op leven, zoals, *inter alia*, vervat in artikel 6 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten van 1966 (annex met

de VN-Resolutie 2200 (XXI) van 16 december 1966) en in artikel 2 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden van 1950 (Serie Europese Verdragen nr. 5). Naar de mening van de Nederlandse regering scheppen deze artikelen geen absoluut recht op leven. Zo maken de **travaux préparatoires** van artikel 6 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten duidelijk dat ontwerpers van het verdrag besloten om, in plaats van de omstandigheden op te sommen waaronder levensberoving niet zou worden beschouwd als schending van het recht op leven, het eens te worden over de formulering dat "niemand **willekeurig** van zijn leven zou worden beroofd" (beklemtoning toegevoegd). Een van de voorbeelden die in dit verband door de ontwerpers van het verdrag worden vermeld van levensberoving die niet als willekeurig moet worden opgevat, was "het uitvoeren van rechtmatige oorlogsdaden". Expliciete steun voor een dergelijke exceptie m.b.t. artikel 2 van het Europese Verdrag kan gevonden worden in artikel 15 lid 2 van het Europees Verdrag, dat bepaalt dat "de voorafgaande bepaling geen enkele afwijking van artikel 2 toestaat, **behalve in geval van dood als gevolg van rechtmatige oorlogshandelingen (..)**". (beklemtoning toegevoegd)

Het systeem is duidelijk en sluitend: het doden van burgers of bedreiging van hun leven als gevolg van **onrechtmatige** oorlogshandelingen vormt (een bedreiging met) schending van het recht op leven. Zoals het is gewaarborgd in bovengenoemde verdragen.

De oorlogshandelingen waarmee Nederland, in NAVO-verband, dreigt of die Nederland uitvoert of reeds uitgevoerd heeft, vormen een dreigende schending van het recht op leven van burgers van Joegoslavië, waaronder mijn eisers.

Datzelfde geldt, mutatis mutandis, voor het recht op eigendom.

Eigendommen van hen dreigen door onrechtmatig eventueel oorlogsgeweld van de kant van Nederland, in NAVO-verband, **willekeurig** te worden vernietigd of aangetast.

Dat geldt ook voor mijn eisers van Joegoslavische afkomst, woonachtig in Nederland.

Hun familieleden, verwanten en vrienden worden naar willekeur in hun leven en gezondheid bedreigd en hun roerende en onroerende eigendommen in Joegoslavië dreigen door onrechtmatig eventueel oorlogsgeweld door Nederland, in NAVO-verband, willekeurig te worden vernietigd of aangetast.

Art. 1 van het eerste protocol bij het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens is daarbij in het geding.

Datzelfde onrechtmatige eventuele oorlogsgeweld en het dreigen daarmee door Nederland, in NAVO-verband, schendt ook andere mensenrechten en subjectieve rechten, waarvan zij hierbij in rechte de bescherming invoeren.

Bovendien ondervinden zij van deze bedreiging met onrechtmatig oorlogsgeweld door Nederland, in NAVO-verband, ernstige psychische schade. Uit angst over wat hun familie, verwanten en vrienden zou kunnen overkomen. Velen van mijn eisers van Joegoslavische afkomst hebben zich hiervoor reeds onder doktersbehandeling moeten stellen.

### III. Onrechtmatigheid van (het dreigen met) oorlogsgeweld jegens de republiek Joegoslavië:

Ik kom nu tot de behandeling van de onrechtmatigheid van (het dreigen met) oorlogsgeweld door de NAVO jegens Joegoslavië en daarmee derhalve ook van de Nederlandse steun daaraan.

Na de verschrikkingen van de Tweede Wereldoorlog kwam het Handvest van de Verenigde Naties met de belofte "*de komende geslachten te behoeden voor de gesel van de oorlog*". Het voeren van een oorlog, en daarmee wordt dan bedoeld het voeren van een oorlog op het niveau van staat tot staat, werd door het Handvest uitdrukkelijk verboden voortaan.

Zoals u weet was dit vóór de Tweede Wereldoorlog, en zeker in de vorige eeuw, heel anders. De heersende volkenrechtelijke opinie was eeuwenlang dat staten een soeverein recht hadden om elkaar naar believen de oorlog aan te doen. Oorlog werd beschouwd als voortzetting van de politiek tussen staten onderling met andere middelen. Maar al voor de Tweede Wereldoorlog waren er bressen in deze leer geschoten en de afschuwelijke ervaringen van de Tweede Wereldoorlog brachten de statengemeenschap er dus toe om oorlog expliciet te verbieden in het Handvest van de Verenigde Naties.

Het beginnen van een oorlog of het dreigen daarmee geldt van toen af aan, heel uitdrukkelijk en vastgelegd in het Handvest van de Verenigde Naties, als agressie. Agressie is een misdrijf tegen de vrede en vormt als zodanig een ernstig oorlogsmisdrijf. Het Handvest van de Verenigde Naties formuleert dit verbod aldus:

"In hun internationale betrekkingen onthouden alle Leden zich van bedreiging met of gebruik van geweld tegen de territoriale integriteit of de politieke onafhankelijkheid van de staat, en van elke andere handelwijze die onverenigbaar is met de doelstellingen van de Verenigde Naties."

Uitdrukkelijk wil ik erop wijzen dat het Handvest het daadwerkelijk gebruiken van geweld en het dreigen met geweld op één lijn stelt. Beiden is evenzeer verboden. Het gebruiken van geweld en het dreigen met geweld vormen dus alle twee evenzeer een schending van het Handvest. Het is dan ook evenzeer verboden staten middels geweld tot een beoogd politiek resultaat te dwingen als middels de **bedreiging met geweld**. Nogmaals, in beide gevallen is sprake van agressie.

Bedreiging met geweld en daadwerkelijke toepassing van geweld vormen dan ook in het internationaal recht een soort siamese tweeling: als het één verboden is in een bepaald concreet geval is het ander het automatisch ook. Dat dit zo is, is recent nog eens uitvoerig door het Internationaal Gerechtshof bevestigd in diens uitspraak van 8 juli 1996 over de onrechtmatigheid van kernwapengebruik. (prod. 4) Daarin wordt door het Hof overwogen:

“Of een kenbaar gemaakte intentie om geweld te gebruiken indien bepaalde gebeurtenissen plaatsvinden, al of niet een “bedreiging” is in de betekenis van artikel 2, lid 4, van het Handvest, hangt af van allerlei factoren. Indien het overwogen gebruik van geweld zelf onrechtmatig is, zou de aangekondigde bereidheid om het te gebruiken een bedreiging zijn die verboden is volgens artikel 2, lid 4. Het zou derhalve onrechtmatig zijn voor een staat om te dreigen met geweld teneinde grondgebied van een andere staat te bemachtigen of hem ertoe te brengen bepaalde politieke of economische wegen te volgen of niet te volgen. De begrippen “bedreiging” met en “gebruik” van geweld in artikel 2, lid 4, van het Handvest gaan samen in die zin, dat, indien in een gegeven geval het gebruik van geweld zelf onrechtmatig is -om welke reden dan ook- de dreiging om zulk geweld te gebruiken eveneens onrechtmatig is. Kort gezegd, om rechtmatig te zijn, moet de aangegeven bereidheid van een staat om geweld te gebruiken, een gebruik van geweld inhouden dat in overeenstemming is met het Handvest”. (ad 47)

En ook de Nederlandse Staat heeft, in verband met dezelfde kwestie van onrechtmatigheid van kernwapengebruik, maar onafhankelijk van de uitspraak van het Internationaal Gerechtshof, eenzelfde interpretatie naar voren gebracht.

Dat was in het schriftelijk memorandum, waarin Nederland zijn opvattingen gaf over de legitimiteit van kernwapengebruik, toen deze rechtsvraag door het Internationaal

rod. 5) Gerechtshof werd behandeld:

“Het dient in dit verband in herinnering te worden geroepen dat door begrenzings te stellen aan het gebruik van geweld door lidstaten van de Verenigde Naties -waarvan het gebruik van kernwapens maar één vorm is- artikel 2, lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties ook grenzen stelt aan de **bedreiging met geweld**. Het is zeker zo dat waar het gebruik van geweld voor onrechtmatig moet worden gehouden, de bedreiging met zulk geweld in beginsel gelijkelijk voor onrechtmatig moet worden gehouden.”

Waar het dus om gaat bij bedreiging met oorlogsgeweld in een concreet geval is de vraag: zou het oorlogsgeweld, als het in een concreet geval echt werd toegepast, nu rechtmatig zijn of niet.

Moet het antwoord op die vraag ontkennend luiden, dan is ook het dreigen met geweld verboden als in strijd met het internationale recht. Het dreigen met geweld vormt dan in een dergelijk geval agressie en is een misdrijf tegen de vrede.

Een ernstig oorlogsmisdrijf dus.

Daarmee valt dus niet te schipperen. Met name is er geen plaats voor de redenering dat het wellicht in een bepaald geval wel eens vruchtbaar kan zijn om te dreigen met militair geweld om bepaalde, op het oog politiek wenselijke doelen, te bereiken, die ook heel gerechtvaardigd schijnen. Voor een dergelijk opportunisme is geen plaats: als het gebruik van oorlogsgeweld in een bepaalde concrete situatie niet mag, dan mag er ook niet mee gedreigd worden. Nooit, hoe nobel het daarmee te bereiken doel ook schijnt.

Natuurlijk heeft dit ook zijn volkenrechtelijke logica: staten hebben zich ervan te onthouden andere staten met behulp van militaire dreigementen bepaalde politieke handelingen of politieke resultaten af te dwingen. Pas als het doel dat met dergelijke eventuele dreigementen wordt beoogd zodanig juridisch gelegitimeerd is dat het bereiken hiervan desnoods met toepassing van oorlogsgeweld gerechtvaardigd zou zijn, eerst dan mag gepoogd worden dit ook met behulp van alleen dreigementen met militair geweld te bereiken.

Dat is een duidelijke maatstaf die niet overschreden mag worden.

Opportunistisch dreigen met oorlogsgeweld, waar in feite geen oorlogsgeweld mag worden toegepast, welk zinnig of onzinnig resultaat daarmee ook wordt beoogd, is dus in het kader van het Handvest van de Verenigde Naties uit den boze. Vormt dan agressie en is een misdrijf tegen de vrede.

Op het verbod om oorlogsgeweld te gebruiken en daarmee te dreigen zijn slechts twee uitzonderingen.

De eerste is het recht van iedere staat om individueel of collectief oorlogsgeweld toe te passen bij gerechtvaardigde zelfverdediging.

Dat is neergelegd in artikel 51 van het Handvest van de Verenigde Naties en dit artikel luidt:

“Geen enkele bepaling van dit Handvest doet afbreuk aan het inherente recht tot individuele of collectieve zelfverdediging in het geval van een gewapende aanval tegen een Lid van de Verenigde Naties, totdat de Veiligheidsraad noodzakelijke maatregelen ter handhaving van de internationale vrede en veiligheid heeft genomen. (.....)”.

Het Handvest spreekt hier in duidelijke bewoordingen van “zelfverdediging in het geval van een gewapende aanval”.

Er moet dus sprake zijn van een gewapende aanval. Herhaalde pogingen om het begrip “zelfverdediging” in het kader van het Handvest op te rekken tot “een bedreiging van de nationale belangen” of “een bedreiging van de regionale stabiliteit en veiligheid” zijn altijd door het Internationaal Gerechtshof genadeloos afgestraft, zoals dit gebeurde in het geval van de Amerikaanse agressie tegen Nicaragua, toen de Verenigde Staten, zich beroepend op bedreigingen als hierboven omschreven, tegen Nicaragua een zeeblokkade hadden ingesteld en mijnen hadden gelegd in de havens van het land, teneinde het toenmalige Sandinistische bewind te destabiliseren.

In ondubbelzinnige bewoordingen gaf het Internationaal Gerechtshof toen te kennen dat van een beroep op artikel 51 van het Handvest onder het mom van dit soort “bedreigingen” geen sprake kan zijn en dat mitsdien de Verenigde Staten zich schuldig hadden gemaakt aan de schending van de territoriale integriteit en de soevereiniteit van de republiek Nicaragua, en mitsdien zich schuldig hadden gemaakt aan agressie (de Zaak betreffende militaire en paramilitaire activiteiten in en tegen Nicaragua tegen de Verenigde Staten, I.C.J. Reports 1986). Aan de Verenigde Staten werden vervolgens een schadevergoeding opgelegd.

Maar ook in het geval dat een staat zich daadwerkelijk tegen een gewapende aanval verdedigt, laat het Handvest de aangevallen staat niet verder de vrije hand.

Die moet zich namelijk zo spoedig mogelijk tot de Veiligheidsraad wenden. En deze besluit dan wat er verder moet gebeuren.

Ook dat wordt tot uitdrukking gebracht in artikel 51 van het Handvest, en wel in het vervolg op het eerder geciteerde deel:

“Maatregelen die door Leden zijn genomen bij de uitoefening van dit recht tot zelfverdediging dienen onverwijld ter kennis van de Veiligheidsraad te worden gebracht en tasten op geen enkele wijze de bevoegdheid en verantwoordelijkheid van de Veiligheidsraad in gevolge dit Handvest aan om op enigerlei tijdstip over te gaan tot zulk optreden als zij nodig acht voor de handhaving of het herstel van de internationale vrede of veiligheid”.

Dus ook bij het toepassen van oorlogsgeweld bij wijze van gerechtvaardigde zelfverdediging, waarop de aangevallen staat alle recht van de wereld heeft, trekt de Veiligheidsraad zo spoedig mogelijk het primaat van hoe verder te handelen naar zich toe. De aangevallen staat daarmee het recht ontzeggend om geheel zelf te bepalen hoe de aanvaller en de aanval verder worden bejegend.

Met andere woorden: zelfverdediging in het kader van het Handvest beperkt zich inderdaad tot louter zelfverdediging. Alles wat verder nog politiek en militair dient te gebeuren om de vrede te herstellen, is een zaak die door het Handvest aan de exclusieve macht van de aangevallen staat wordt onttrokken en de verdere afwikkeling, politiek en militair wordt dan automatisch een zaak van de Veiligheidsraad.

De tweede uitzondering op het verbod om oorlogsgeweld te gebruiken is de toepassing van oorlogsgeweld op uitdrukkelijke instigatie van de Veiligheidsraad.

Onder Hoofdstuk VII van het Handvest staat de Veiligheidsraad een spectrum van mogelijke maatregelen ter beschikking om in geval van “bedreiging van de vrede, verbreking van de vrede en daden van agressie” herstel van de vrede af te dwingen.

Er is daarbij sprake van een oplopende mate van ingrijpendheid van de maatregelen die de Veiligheidsraad daarbij tot haar beschikking heeft: van de “aanbevelingen” van artikel 39, langs de “voorlopige maatregelen” van artikel 40, via de “geweldloze maatregelen” van artikel 41, tot de “militaire maatregelen” van artikel 42.

Maar ook hier is zowel de tekst van de afzonderlijke artikelen van het Handvest, als het samenstel van artikelen glashelder: er moet sprake zijn van een **besluit** van de Veiligheidsraad om geweld te gebruiken. Pas dan kan er sprake zijn van een situatie als bedoeld in artikel 42 van het Handvest.

Artikel 42 van het Handvest luidt:

“Mocht de Veiligheidsraad van oordeel zijn dat de in artikel 41 bedoelde maatregelen onvoldoende zouden zijn of dat zij onvoldoende zijn gebleken, dan kan hij overgaan tot zulk optreden door middel van lucht-,

zee- of landstrijdkrachten als nodig is voor de handhaving of het herstel van de internationale vrede of veiligheid. Zulk optreden kan omvatten demonstraties, blokkades of andere operaties door lucht-, zee- of landstrijdkrachten van Leden van de Verenigde Naties."

Dat aan het gebruik van militair geweld een duidelijk besluit ten grondslag moet liggen, maken de bewoordingen van dit artikel duidelijk en volgt ook onomstotelijk uit de aanvangsbewoordingen van artikel 44 van het Handvest:

"Wanneer de Veiligheidsraad heeft besloten geweld te gebruiken (...)."

Militair geweld in het kader van Hoofdstuk VII van het Handvest wordt dus door het Handvest onmiskenbaar als een laatste middel beschouwd, waarvoor een zorgvuldige en expliciete besluitvorming noodzakelijk is.

Ontbreekt die, dan is het toepassen van oorlogsgeweld in een concreet geval onrechtmatig. Dit ongeacht het feit of nu wel of niet in een eerdere resolutie van de Veiligheidsraad verklaard is dat Hoofdstuk VII van het Handvest van de Verenigde Naties op een bepaalde situatie van toepassing is. Dat maakt daarbij dan geen verschil.

Het feit dat de Veiligheidsraad heeft verklaard dat Hoofdstuk VII van toepassing is op een bepaalde situatie, betekent immers nog allerm minst dat de Veiligheidsraad daarmee ook tegelijkertijd heeft besloten het zwaarste middel in te zetten, dat dit Hoofdstuk kent, namelijk "militaire maatregelen".

Daar is geen twijfel over mogelijk.

Zolang Hoofdstuk VII nog andere minder verstrekkende middelen kent om in te zetten, kan de enkele verklaring dat Hoofdstuk VII van het Handvest van toepassing is, op geen enkele manier kan worden opgevat als een impliciete opdracht of toestemming van de Veiligheidsraad om oorlogsgeweld te gebruiken.

En iedere poging om uit zo'n enkele verklaring dat Hoofdstuk VII op een bepaalde situatie van toepassing is wél een legitimerende werking voor het toepassen van oorlogsgeweld te construeren, getuigt dan van kwade trouw en ernstige schending van het Handvest.

Alleen al het opwerpen van de mogelijkheid hiervan vormt al een grove ondermijning van het systeem van het Handvest.

Hoewel het Handvest die mogelijkheid niet noemt, is er dan nog de opvatting dat in ernstige gevallen van schending van de mensenrechten in een bepaald land, een inbreuk op de territoriale integriteit en soevereiniteit van het land dat zich aan deze ernstige schending van de mensenrechten schuldig maakt, met behulp van wapengeweld mogelijk moet worden geacht.

Het gaat hier om een volkenrechtelijk uiterst omstreden zaak.

Want wat hier immers aan de orde is, is een mogelijke doorbreking van een van de diepst verankerde volkenrechtelijke rechten, namelijk het recht op soevereiniteit en territoriale integriteit. Deze laatste rechtsnorm behoort ongetwijfeld tot het *ius cogens*, dat wil zeggen tot dat deel van het volkenrecht dat als onaantastbaar geldt.

Het Handvest maakt er dan ook geen melding van dat schending van de mensenrechten een

grond zou kunnen opleveren voor militair oorlogsgeweld van buitenaf. Vandaar de neiging om dan eerst een "vertaalslag" te maken en die ernstige schending van de mensenrechten in een bepaald geval dan eerst als een "bedreiging van de vrede" te benoemen.

Waarmee dan de kwestie vervolgens binnen het kader van Hoofdstuk VII van het Handvest kan worden gebracht.

Indien dit leerstuk -waarvan dus primair vaststaat dat het zwaar omstreden is- in beginsel als een volkenrechtelijke norm zou worden aanvaard, dan kan dit natuurlijk niet zonder nadere afbakening.

Allereerst kan het niet zomaar aan het oordeel van bepaalde staten of groepen van staten worden overgelaten om vast te stellen en vervolgens te besluiten dat er ergens sprake is van een zodanige ernstige schending van de mensenrechten dat zij gerechtigd zouden zijn om militair geweld toe te passen tegen een soevereine staat.

Dat zou tot willekeur leiden.

De Veiligheidsraad van de Verenigde Naties is en blijft daarom het institutionele kader om te beslissen of er in een bepaalde situatie sprake is van een zodanige schending van de mensenrechten dat het toepassen van oorlogsgeweld gerechtvaardigd zou zijn.

Het Handvest van de Verenigde Naties maakt het immers nu juist tot een **prerogatief** van de Veiligheidsraad om te besluiten of er, buiten het geval van gerechtvaardigde zelfverdediging, ergens ter wereld militair geweld mag worden gebruikt. Het systeem van het Handvest brengt mee dat het geweldsmonopolie, hoe dan ook, bij de Veiligheidsraad ligt en nergens anders. Zo is dat volkenrechtelijk bepaald.

Bovendien dient een veronderstelde ernstige schending van de mensenrechten primair in de Veiligheidsraad besproken te worden.

Dat is -en nu maak ik even een zijsprong naar de actuele situatie met betrekking tot Joegoslavië- ook in het onderhavige geval gebeurd.

Een zaak, eenmaal in de Veiligheidsraad besproken, vormt daarmee **ipso facto** een zaak van de Veiligheidsraad. Die dan ook door de Veiligheidsraad wordt beoordeeld, beslist en afgehandeld.

Zo bepalen het systeem en de geest van het Handvest.

Dat is nog manifester het geval, als de Veiligheidsraad -en dat is ook in de onderhavige kwestie met betrekking tot Joegoslavië aan de orde- de zaak besproken hebbende, heeft aangegeven dat hier Hoofdstuk VII van het Handvest van toepassing is. Daarmee is de zaak dan vervat in termen van het Handvest en onverbrekkelijk verbonden geraakt met het systeem van het Handvest.

In het kader van het Handvest, en zeker van Hoofdstuk VII, is de Veiligheidsraad de handelende en beslissende instantie.

Die is dan dus exclusief aangewezen om verdere besluiten te nemen.

In het geval van de huidige crisis met betrekking tot Joegoslavië is dit ook uitdrukkelijk in rod. 1) resolutie 1199 vastgelegd. De Veiligheidsraad stelt daarin als laatste punt: "17. Besluit zich intensief met de zaak bezig te blijven houden".

Dat de Veiligheidsraad het centrale orgaan is dat per sé niet gepasseerd kan worden, blijkt ook uit het volgende.

Bij elk oorlogsgeweld, of nu het is bij wijze van gerechtvaardigde zelfverdediging of bij een militair optreden in het kader van Hoofdstuk VII van de Veiligheidsraad, staat het Handvest boordevol bepalingen dat de zaak, respectievelijk, zo spoedig mogelijk in de handen van de Veiligheidsraad moet worden gelegd, dan wel, stap voor stap, in handen van de Veiligheidsraad behoort te blijven ter verdere besluitvoering.

Met andere woorden: het Handvest claimt voor de Veiligheidsraad universele en exclusieve competentie als het gaat om het uitoefenen van militair geweld.

De stelling dat staten, of groepen van staten, buiten de Veiligheidsraad om zouden kunnen bepalen of militair geweld als antwoord op al of niet vermeende ernstige schendingen van de mensenrechten tegen een soevereine staat zou kunnen worden toegepast, vindt derhalve geen enkele steun in het volkenrecht.

Kan daarin ook geen enkele steun vinden, want voor iedereen is dit dan op het eerste gezicht duidelijk:

als een **groep van staten** competent wordt geacht om, buiten de Veiligheidsraad om, te bepalen of militair geweld tegen een soevereine staat mag worden toegepast onder het mom van tegengaan van schendingen van de mensenrechten, dan is er geen enkel beletsel dat ook **individuele** staten die bevoegdheid voor zichzelf zouden claimen. En voor je het weet, zijn we dan -wellicht al vóór de eeuwwisseling- terug bij de situatie dat staten - onder allerlei voorwendsels- elkaar naar believen de oorlog aandeden.

#### IV. Geen geweldsmandaat van de Veiligheidsraad jegens de republiek Joegoslavië

In dit geval, de kwestie-Joegoslavië, is het de voltallige NAVO-ministerraad geweest die het besluit om eventueel oorlogsgeweld toe te passen, naar zich toe heeft getrokken. Een volgende keer is het wellicht alleen de Verenigde Staten die hierover beslist en wellicht een keer daarop alleen Frankrijk. En wat Frankrijk en de Verenigde Staten mogen, mag bijvoorbeeld, ik noem maar wat, Nigeria of Thailand ook.

Duidelijk is dat elke staat die optreedt als zou hij, zonder expliciete opdracht of mandaat van de Veiligheidsraad, militair geweld mogen gebruiken tegen een soevereine staat, in feite fungeert als doodgraver van het Handvest en het systeem van de Verenigde Naties.

Het is onbetwistbaar dat de Veiligheidsraad in de kwestie-Joegoslavië geen opdracht of mandaat heeft gegeven tot het gebruik van oorlogsgeweld.

Van een dergelijke opdracht of een dergelijk mandaat is noch in resolutie 1199 noch in de rod. 2) voorafgaande resolutie 1160 op enigerlei wijze sprake.

Aan het slot van resolutie 1199 wordt bepaald:

“16. Besluit dat als de concrete maatregelen waarvan de uitvoering wordt geëist in deze resolutie en resolutie 1160 (1998) niet worden getroffen, verdere actie en aanvullende maatregelen om vrede en stabiliteit in de regio te handhaven, worden overwogen”.

De Veiligheidsraad houdt het dus, ook in dit concrete geval, nadrukkelijk aan zich om te overwegen of verdere actie of aanvullende maatregelen nodig zijn.

Nergens uit blijkt dat dit door de Veiligheidsraad aan de NAVO of wie of wat anders dan ook wordt overgelaten of uitbesteed.

Het is dan ook van een weergaloze brutaliteit en ongerijmdheid dat de regering in de brief (prod. 3) aan de Tweede Kamer van 8 oktober 1998 stelt:

“Nu dit moment -zoals het er thans naar uitziet- naderbij komt, stelt de Nederlandse regering vast dat blijvende weigering om resolutie 1199 uit te voeren, militair optreden in voldoende mate legitimeert”. (prod. 3)

Met het moment dat naderbij zou komen, wordt dan bedoeld het moment om desnoods met militair geweld de eisen nader af te dwingen.

Gelet op het onomstotelijke feit dat resolutie 1199 op geen enkele wijze kan worden aangemerkt als opdrachtgevend of mandaat verlenend voor het toepassen van militair geweld, is deze interpretatie niet alleen schaamteloos onjuist, maar vormt zij een opzettelijke verkrachting van de werkelijke betekenis en inhoud van deze resolutie.

Nederland matigt zich het recht aan, daartoe samenspannend met de overige NAVO-landen, om de Veiligheidsraad de bevoegdheid te ontnemen om punt 16 van resolutie 1199 in te vullen en, de Veiligheidsraad verder aan de kant zettend en diens macht usurperend, in samenspanning met de overige NAVO-landen verder te bepalen welke maatregelen er getroffen dienen te worden.

In feite is het ongelooflijk wat hier gebeurt.

De Veiligheidsraad wordt eenvoudig opzij geschoven en de NAVO, waaronder Nederland, nemen diens plaats in.

Hier is sprake van een regelrechte coup tegen de Veiligheidsraad, met medewerking van de Nederlandse staat.

Een ernstiger schending van het Handvest is niet denkbaar.

De Staat zal ongetwijfeld betogen dat zijn interpretatie van resolutie 1199, als voldoende legitimerend voor het gebruik van oorlogsgeweld door o.a. Nederland in NAVO-verband, juist is.

Maar afgezien van de hiervóór gegeven dwingende argumenten dat dit niet deugt, is er nog een heel andere benaderingswijze mogelijk, die duidelijk maakt waarom de Staat daarin onmogelijk gelijk kan hebben.

Want natuurlijk kan het onmogelijk zo zijn, dat een bepaalde interpretatie van een resolutie van de Veiligheidsraad als juist wordt voorgespiegeld, als die interpretatie door tenminste twee leden van de Veiligheidsraad, namelijk de Russische Federatie en de Chinese Volksrepubliek, ten principale wordt betwist.

Het eerste dat in een dergelijke situatie dan zou moeten gebeuren, willen de betrokken staten er tenminste aanspraak op kunnen blijven maken te goeder trouw te handelen, is dat de

besluitvoering ter zake van een eventueel geweldsmandaat in de Veiligheidsraad opnieuw aan de orde zou worden gesteld. Maar daartegen verzetten zich nu juist met vereende krachten die leden van de Veiligheidsraad die stellen dat resolutie 1199 geweld zou legitimeren. Want zij weten donders goed dat zij dan te maken zullen krijgen met een dubbel veto bij hun frauduleuze interpretatie, namelijk zowel van de kant van de Russische Federatie als van China.

Daarom houden zij dit kernpunt zoveel mogelijk onttrokken aan het beraad in de Veiligheidsraad.

Daarmee een nog verdere schending van het Handvest van de Verenigde Naties plegend. Want dit Handvest wijst immers juist de Veiligheidsraad aan als het orgaan dat exclusief de bevoegdheid heeft om van stap tot stap te beslissen wat er verder moet gebeuren in een situatie van Hoofdstuk VII, waarbij ook de Veiligheidsraad dan uiteraard ook door alle Leden van de Verenigde Naties daadwerkelijk in staat moet worden gesteld om voortdurend de vinger aan de pols te houden.

Maar in plaats daarvan houden de NAVO-landen verdere besluitvorming ter zake van dit kernpunt -gewapend optreden of niet- zorgvuldig en opzettelijk aan de Veiligheidsraad onttrokken.

Daarmee de macht van de Veiligheidsraad verder usurperend en het Handvest verder schendend.

Het is dus duidelijk dat Nederland en de andere NAVO-landen met resolutie 1199 op volstrekt onrechtmatige wijze aan de haal zijn gegaan.

Dit om oorlogsgeweld te kunnen gebruiken tegen de republiek Joegoslavië.

Dit opzettelijke misbruik van deze resolutie toepassend om het plegen van oorlogsdaden, en het dreigen daarmee, tegen de republiek Joegoslavië van een schijn van legitimiteit te voorzien.

Ook in andere opzichten zijn de NAVO-landen onmiskenbaar met deze resolutie op de loop gegaan.

Ze hebben de eisen van deze resolutie op cruciale punten door hun eigen eisen en prioriteiten vervangen. Daarmee deze resolutie ook verder misbruikend en schendend.

Zo staat in resolutie 1199 nergens te lezen dat Joegoslavië al zijn troepen uit Kosovo zou moeten terugtrekken. Dat zou ook een volstrekt absurde eis zijn aan een souverain land. Toch maken de NAVO-landen, en daarmee Nederland dat er van.

In resolutie 1199 staat alleen dat, ten einde een politieke oplossing te kunnen bereiken, van de Federale Republiek Joegoslavië o.m. geëist wordt:

“4a. om alle acties uitgevoerd door de veiligheidstroepen die de burgerbevolking schade toebrengen te staken en de veiligheidseenheden die worden gebruikt voor onderdrukking van de burgerbevolking terug te trekken.”

De eis van de Veiligheidsraad op dit punt gaat dus niet verder dan het terugtrekken van die eenheden die gebruikt zouden worden voor repressie van de bevolking.

Eenheden die het terrorisme bestrijden behoeven dus bepaald niet te worden teruggetrokken. Dat zou ook een absurde eis zijn.

Bovendien staat nergens in de resolutie dat zij uit Kosovo moeten worden teruggetrokken. Terugtrekken kan heel goed worden opgevat als terugtrekken uit het onmiddellijke strijdtoneel.

Dat de NAVO-landen menen deze eisen van resolutie 1199 op eigen gezag te kunnen uitbreiden tot terugtrekken van extra eenheden uit geheel Kosovo en zich het recht aanmatigen om de motoren van hun bommenwerpers warm te laten draaien en tot bombardementen over te gaan als daaraan geen gevolg wordt gegeven, is een onvoorstelbare schending van het Handvest van de Verenigde Naties.

Voorts negeert deze malicieuze interpretatie van resolutie 1199 door de NAVO-landen botweg de eisen die in deze resolutie worden gesteld aan wat wordt genoemd "the Kosovar Albanian Leadership", namelijk om een dialoog aan te gaan, met uitgangspunt "dat de principes voor een oplossing van het probleem Kosovo zullen zijn gebaseerd op de territoriale integriteit van de republiek Joegoslavië" (punt 5 resolutie 1160)

Ook eist de NAVO bij zijn infame interpretatie van resolutie 1199 geenszins, zoals resolutie 1160 onder punt 2 en 3 doet -welke punten in resolutie 1199 als herhaald moeten worden beschouwd-, dat "the Kosovar Albanian Leadership" alle terroristische acties moet veroordelen en dat alle elementen in de Kosovo-Albanese gemeenschap hun doelen alleen met vreedzame middelen dienen na te streven.

Dit betekent dus dat de NAVO bij zijn verkrachting van deze resoluties, deze omsmeedt tot een dictaat aan uitsluitend de republiek Joegoslavië. Die moet al zijn extra eenheden terugtrekken en aan het Kosovo-Albanese Leiderschap wordt verder geen enkele eis gesteld.

Wat is hiervan de feitelijke en politieke consequentie?

Het betekent dat de NAVO-landen in feite de Albanese afscheidingsbeweging zwaar bevoorstellen en een situatie creëren waarin de Albanese meerderheid de gelegenheid wordt geboden om zich de facto af te scheiden. Want zoveel is duidelijk: als de NAVO dusdoende een situatie bewerkstelligt dat het UCK grotendeels de macht kan overnemen, dan is het op den duur zeker gedaan met Kosovo als deel van de Joegoslavische republiek.

Dat zou de humanitaire crisis in het gebied alleen maar verplaatsen.

In de praktijk blijkt immers duidelijk dat het UCK onmiddellijk in het gat springt dat terugtrekkende Joegoslavische eenheden achterlaten, en het daardoor gecreëerde machtsvacuüm opvult, indien daartoe ook maar even de kans bestaat.

De Servische bevolkingsgroep in Kosovo dreigt dan onmiddellijk het kind van de rekening te worden.

Als dat de uitkomst zal zijn van dit volstrekt eenzijdig optreden van de NAVO-landen, dan deugen de humanitaire pretenties natuurlijk van geen kant.

Maar het gaat nog verder.

De pretentie dat het aanvaardbaar zou zijn met wapengeweld en de dreiging daarmee, in te zetten op één etnisch deel van de bevolking in Kosovo, zonder oog voor de belangen van anderere etnische groepen en zonder oog voor de gevaren die daarmeevoor andere etnische delen van de bevolking worden gecreëerd, maakt op zichzelf al de humanitaire pretentie tot een farce.

De NAVO-landen maken zich daarmee, onder het mom van een humanitaire bewegendheid, schuldig aan een etnische politiek. Het bedrijven van etniciteit en het stellen van de belangen van één etnische groep boven die van andere etnische groepen.

De werkelijkheid is echter nog cynischer dan dat.

Onder het mom van humanitaire bewegendheid wordt namelijk door de NAVO-landen, onder geweld of althans dreiging daarmee, zelfs niet eenzijdig en uitsluitend ingezet op de Albanese etnische groep als geheel, maar de facto uitsluitend op een extremistische groep binnen die Albanese bevolkingsgroep, namelijk de terroristen van het UCK.

Die wordt namelijk onvermijdelijk in de rug gesteund door deze dwingelandij onder bedreiging met NAVO-geweld. En wie beschermt de niet-Albanese minderheden in Kosovo? De NAVO zeker niet.

Wat er ook overigens ook zij van het leerstuk van mogelijk oorlogsgeweld tegen een soevereine staat om een einde te maken aan ernstige schendingen van de mensenrechten, het is duidelijk dat voor een zodanig oorlogsgeweld in elk geval ook dan geen legitieme plaats is - en ook geen plaats kan zijn- , als dit op den duur welhaast onvermijdelijk tot een nieuwe humanitaire crisis zal leiden.

Als er geen duidelijke aanwijzingen zijn dat het inzetten van oorlogsgeweld de humanitaire crisis definitief zal oplossen, maar in plaats daarvan het ernaar uitziet dat dit op den duur alleen een verplaatsing hiervan zal opleveren, dan ontvalt ook elk morele basis (over een juridische grondslag praten we dan al niet meer) aan een zodanig gewapend optreden tegen een soevereine staat.

Dat met name de Servische bevolkingsgroep, maar niet alleen deze- ook Roma, Montenegrijnen en andere etnische groepen-, in het recente verleden het slachtoffer zijn geworden van terroristische acties van het UCK, is een objectief en door mensenrechtenorganisaties vastgesteld en gedocumenteerd feit.

Zo wordt daarover de afgelopen maanden herhaaldelijk melding gemaakt in achtereenvolgende rapporten van Amnesty International.

De verslagen van Amnesty International die hierop betrekking hebben, heb ik u al eerder doen toekomen.

In de westerse media werd hierover aanvankelijkzorgvuldig gezwegen, want het past niet in het beeld van de etnische Albanen als de good guys en de Serviërs als de bad guys, dat de media wensen voor te spiegelen.

Daarom is het goed hier nader op in te gaan.

In deze Amnesty International-documenten worden niet alleen incidentele wreedheden en mensenrechten-schendingen van de zijde van het zogenaamde "Kosovo Bevrijdings Leger"

tegen de Servische bevolkingsgroep beschreven, maar wordt ook tot uitdrukking gebracht dat er sprake is van een bepaald patroon van optreden van het UCK, van een bepaalde tactiek, waarvan terreur tegen met name de Servische bevolkingsgroep een bestanddeel vormt.

prod. 11) Zo wordt in het Amnesty International-rapport van augustus 1998, Document Series B "Tragic events continue", no. 3 over de strijd om Rahovac van 17 tot 21 juli het volgende gesteld:

"Midden juli trad er in grote delen van Kosovo gewapende activiteit op. De indruk bestond dat het KLA de facto ongeveer eenderde deel van het territorium van de provincie Kosovo controleerde. Het KLA richtte aanvallen op doelen en bond de strijd aan met Servische politie-eenheden en ad hoc gevormde plaatselijk gevormde Servische zelfverdedigingseenheden, leidend tot gewapend treffen in een groot deel van centraal Kosovo ten westen en ten zuiden van de hoofdstad Prestina (..) tot aan de Albanese grens."

En dan wordt hier in een voetnoot in dit rapport van Amnesty International aan toegevoegd:

"Het ziet er naar uit dat de tactiek van het KLA o.a. gevormd wordt door acties om het verkeer op de hoofdwegen te controleren of te onderbreken. Het zich meester maken van sleutelindustrieën zoals de open Belacevacmijn bij Prestina, die het KLA van eind juni tot midden juli bezet hield, en het aanvallen van politiestations en politiepatrouilles. Ook de burgerbevolking van alle etnische groepen werd individueel of in kleine groepen door het KLA tot doelwit gemaakt, waarbij er ook sprake van was dat zij met geweld uit hun huizen werden verdreven (Servische dorpsbewoners in het bijzonder) ontvoerd en vermoord -zie bijvoorbeeld de gevallen weergegeven in Human Rights Crisis in Kosovo Province, Series B, Document 2: "Disappeared" and "missing" persons -The hidden victims of conflict, AI Index: EUR 70/57/98.

Uit ditzelfde document van Amnesty International, waaruit het bovengenoemde citaat wordt ontleend, nog een passage over het lot van de Servische bevolkingsgroep onder de aanhef: "Zorgen over de bescherming van de Kroatisch-Servische vluchtelingen in Orahovac":

"De eerste delegatie van de vluchtelingenorganisatie van de Verenigde Naties die Orahovac op 21 juli binnenkwam, trof in een vluchtelingencentrum in de stad 43 Kroatisch-Servische vluchtelingen aan die directe bijstand nodig hadden. Naar gerapporteerd werd bestond meer dan de helft van de groep uit oude mensen in een zeer slechte gezondheidstoestand en geen van hen had in twee dagen gegeten.(...) Deze groep vormde onderdeel van de naar schatting meer dan 200.000 vluchtelingen die uit Kroatië waren gevlucht, voornamelijk in de laatste fase van het gewapende conflict van 1991 tot 1995. Die vluchtelingen verblijven

voornamelijk in de republiek Srpska (de Bosnisch-Servische entiteit van Bosnië-Herzegowina) en in de Federale Republiek Joegoslavië. Vele vluchtelingen die in de Federale Republiek Joegoslavië aankwamen, niet alleen Kroatische Serviërs maar ook Bosnische Serviërs, werden ondergebracht in Kosovo. Amnesty International heeft dit veroordeeld als politieke manipulatie door de regering van Joegoslavië van kwetsbare, ontheemde en getraumatiseerde mensen. De komst van Kroatisch-Servische en Bosnisch-Servische vluchtelingen is ook een factor geweest in de oplopende spanning die uitliep op het huidige conflict: het deed de verdenking ontstaan dat de Joegoslavische autoriteiten de omvang van de Servische minderheid in Kosovo wilde vergroten, en Kroatische en Bosnische Serviërs vormden het doelwit van aanvallen van het KLA”.

Van Amnesty International mogen de Joegoslavische autoriteiten dus niemand van de stroom van honderdduizenden ontheemde Serviërs, verdreven uit de rest van voormalig Joegoslavisch territorium, huisvesten in Kosovo. Dat lijkt me, zolang Kosovo onderdeel uitmaakt van Joegoslavië, een belachelijke opvatting. De Joegoslavische autoriteiten staan hier, terwijl het land ook nog wordt geteisterd door de verwoestende invloed van de internationale sancties, voor een opmogelijke opgave. Maar hoe dan ook, of het nu wordt toegestaan door Amnesty International of niet, er zijn Servische vluchtelingen ondergebracht in Kosovo. En ook deze Serviërs worden dus ogenblikkelijk het doelwit van terroristische acties van het UCK, als dat het voor het zeggen krijgt.

De rest van de compilatie uit de reeks van rapporten van Amnesty International van de laatste maanden over Kosovo, die ik heb overgelegd, geven een verder beeld van de moorden, verdwijningen, mishandelingen en andere schendingen van de mensenrechten waaraan de Servische bevolkingsgroep in Kosovo onderhevig is geweest als gevolg van optreden van de UCK-terroristen. Waaronder het verhaal in het rapport van augustus j.l., no.2:

“Op 18 mei 1998 waren de meeste Servische inwoners uit het dorp Leocina in de regio Drenica weggevlucht, maar een groep van vijf mensen, enkele ouderen, waren achtergebleven: Krstiva Smigic en haar verwanten, het echtpaar Milosav (75) en Sultana Smigic (72) en Aleksandra (“Lenka” genoemd) Smigic (ongeveer 75) en haar zoon Radomir (54).

Op 19 mei vertrok Dostana Smigic (42), Krstiva Smigic’ dochter, naar verluud van haar huis in Srbica, waar zij woonde en werkte, om haar moeder te verzorgen. Een getuige zag dat haar auto tot stoppen werd gedwongen door een groep gewapende Albaniërs. Waar zij nu is, is onbekend. Haar familie kreeg een onbevestigd bericht dat zij wordt vastgehouden in Likovac, maar, zoals hierboven al is opgemerkt, naar verluud werden er geen mensen die vastgehouden werden aangetroffen, toen het weer onder controle van de Servische gewapende macht kwam in augustus. Vier van de vijf Servische ouden van dagen, die in Leocina bleven, worden ook “vermist”. Amnesty International vreest dat zij willekeurig zijn geëxecuteerd door leden van het KLA. Volgens de getuigenis van

Krstiva Smigic gegeven voor een onderzoeksteam van het Rode Kruis, kwamen op 19 juni 1998 vier gewapende mannen van het KLA het dorp binnen die, na een woordenwisseling, Milosav Smigic herhaaldelijk sloegen met hun geweerkolven en Krstiva en Sultana traptten en schoptten. Toen plunderden zij vervolgens het huis en staken het beddegoed en de bedden in brand en zeiden dat zij een uur later zouden terugkomen. Radomir en Lenka Smigic, die vanuit hun eigen huis hadden gezien wat er gebeurde, riepen hen toe om naar hen toe te komen. De twee vrouwen lieten Milosav achter in de binnenplaats en gingen naar het huis van Radomir en Lenka om te bespreken waar zij zich zouden verstoppen. Radomir zei tegen de vrouwen dat zij zich moesten verbergen in het maisveld en zei dat dat hij zichzelf zou verbergen op zolder van het huis. De vrouwen vertrokken maar besloten halverwege terug te gaan. Sultana ging naar huis en de andere twee gingen naar het huis van Radomir en Lenka. Daar ontdekten zij dat ongeveer 30 gewapende mannen, sommigen in uniform, de binnenplaats waren binnengedrongen. Tien van hen gingen het huis binnen en ontdekten klaarblijkelijk Radomir op zolder. Onmiddellijk daarna hoorden de vrouwen beneden gegil en zijn moeder rende naar binnen en de trap op. Krstiva bleef op de binnenplaats en hoorde

*"gehuil en geschreeuw. Het was onmogelijk te verdragen om er naar te luisteren, zelfs God zou niet in staat zijn geweest zulk gehuil te aanhoren. Ik hoorde drie geweerschoten voor ik in het veld verdween. Ik heb niet gezien of zij Radomir en Lenka naar buiten brachten".*

Krstiva zag toen dat het huis van de familie Smigic in brand werd gestoken. Toen zij de volgende dag naar het huis van Milosav ging, roepende om Sultana en vervolgens om Radomir en Lenka, gaf niemand antwoord. Zij hield zich enkele dagen verborgen en zocht zich daarna een weg naar een politiepost in Klina".

Voor het toepassen van oorlogsgeweld tegen de republiek Joegoslavië en het dreigen daarmee door de NAVO-landen, waaronder Nederland, ontbreekt dus onmiskenbaar elke volkenrechtelijke legitimatie.

Dat de NAVO-landen, waaronder Nederland, zich op het standpunt stellen dat die legitimatie er wél zou zijn, kan hoogstens als een uiterst kwalijke grap of als een ongehoorde onbeschaamdheid worden opgevat.

Dit leidt tot het volgende punt.

Nederland draagt volkenrechtelijk gezien de volle verantwoordelijkheid voor dit onrechtmatig dreigen met oorlogsgeweld en de mogelijke daadwerkelijke toepassing daarvan en kan zich daarvoor niet achter zoiets als een brede rug van de NAVO verschuilen.

Want de NAVO heeft geen brede rug. Volkenrechtelijk gezien heeft de NAVO in een groot aantal opzichten zelfs helemaal geen rug. De NAVO is een bondgenootschap van soevereine staten, dat slechts bij unanimitieit van stemmen kan handelen.

Het is allerm minst een supranationale organisatie. Volkenrechtelijk gezien, bestaat zij dan ook slechts in beperkte mate en dat betekent dat het handelen van de NAVO moet worden toegerekend aan en moet worden vertaald als het handelen van de individuele lidstaten. Het zijn dan ook uitsluitend de individuele lidstaten die volkenrechtelijk verantwoordelijk zijn voor en ook aansprakelijkheid dragen voor een handelen van de NAVO in strijd met het internationale recht.

Maar omdat zij collectief handelen, zijn zij ieder voor zich hoofdelijk aansprakelijk voor de oorlogsmisdrijven die door de collectiviteit eventueel worden begaan. Ook dat is volkenrechtelijk een onomstreden uitgangspunt.

Dit betekent dat ook als bijvoorbeeld Nederland niet zelf met vliegtuigen aan eventuele bombardementen zou deelnemen, ons land toch volledig hiervoor aansprakelijk is, aangezien Nederland deel uitmaakt van de collectieve besluitvorming.

Indien derhalve bij het uitvoeren van deze bombardementen de regels van het humanitaire oorlogsrecht worden geschonden, waarmee dan sprake zou zijn van een oorlogsmisdaad, dan is Nederland hiervoor evenzeer aansprakelijk, ook als deze bombardementen niet zijn uitgevoerd door Nederlandse vliegtuigen.

Zoals Nederland thans al aansprakelijk is voor het plegen van een misdrijf tegen de vrede door de republiek Joegoslavië, in NAVO-verband, onrechtmatig met oorlogsgeweld te bedreigen.

#### V. Nederlandse medeplichtigheid aan (dreigende) schending van het Eerste Aanvullende Protocol bij de Verdragen van Genève.

De Staat zal wellicht betogen dat eventueel oorlogsgeweld van Nederland, in NAVO-verband, zich zal beperken tot militaire doelen in Joegoslavië.

Dat is zowel niet ter zake doende als nietszeggend.

**Niet ter zake doende**, omdat ook als het oorlogsgeweld zich zou beperken tot louter militaire doelen, dat niet afdoet aan de onrechtmatigheid van dit beoogde oorlogsgeweld.

Juist **omdat** het beoogde oorlogsgeweld geen enkele rechtsbasis bezit, is het niet minder onrechtmatig als het zich zou beperken tot militaire doelen.

Aanvallen op militaire troepen, met de bedoeling deze uit te schakelen en dus met de bedoeling om Joegoslavische soldaten te doden, is dan, gelet op het opzettelijke karakter hiervan, moord. En aanvallen op andere militaire doelen vormen dan tenminste pogingen tot doodslag, doodslag of dood door schuld, indien daarbij slachtoffers vallen.

Zonder grondslag in het volkenrecht is het bedreigen van Joegoslavië met oorlogshandelingen door Nederland juridisch niets anders dan het in stelling brengen van een moordmachine jegens militaire en civiele segmenten van de Joegoslavische bevolking.

Nietszeggend is het omdat de ervaringen in de Golfoorlog hebben geleerd dat met name landen als de Verenigde Staten, Groot-Brittannië en Frankrijk een ontoelaatbare interpretatie van het begrip "militaire doelen" hanteren.

prod. 7) Zoals al in de dagvaarding aangegeven, en met eerder overgelegde documenten is gestaafd, vallen daaronder naar de opvatting van deze landen ook verkeers- en spoorwegknooppunten, bruggen, overheidsgebouwen, electriciteitscentrales, rioolzuiveringsinstallaties, drinkwaterbedrijven, kortom de hele civiele infrastructuur. Alles wat de civiele weerstand zal kunnen verzwakken, wordt blijkbaar gerekend tot "militair doel".

In het geval van Irak werd de civiele structuur totaal vernietigd, waarbij voor een bedrag van naar schatting van organen van de Verenigde Naties zelf voor ten minste 22 miljard gulden aan verwoestingen aan de civiele infrastructuur werd aangericht.

Vele van deze bombardementen op zogenaamde "militaire doelen" vormden in feite oorlogsmisdaden.

Dat is niet alleen de mening, tot uiting gebracht in de door mij overgelegde documenten, maar ook van het Amtsgericht van Stuttgart in de door mij overlegde uitspraak van dit

prod. 8) Duitse rechtscollege van 3 december 1996.

Wat dus dreigt in Joegoslavië is -zo leren de ervaringen in Irak- eventuele grootsscheepse vernietiging van de civiele infrastructuur, onder het mom van het treffen van "militaire doelen". Op zichzelf is het bestoken van dergelijke doelen al een oorlogsmisdrijf, want in veel opzichten in strijd met de Aanvullende Protocolen van Genève.

Wordt in artikel 52 van Aanvullend Protocol I bij de Verdragen van Genève uitdrukkelijk bepaald:

"2. Aanvallen dienen strikt tot militaire doelen te worden beperkt. Voor zover het objecten betreft, zijn militaire doelen uitsluitend die objecten die naar hun aard, ligging, bestemming of gebruik een **daadwerkelijke bijdrage tot de krijgsverrichtingen leveren** en waarvan de gehele of gedeeltelijke vernietiging, verovering of onbruikbaarmaking onder de omstandigheden van dat moment een duidelijk voordeel oplevert."

Veel van de civiele infrastructuur, vernietigd in de Golfoorlog, valt onmogelijk onder deze definitie te brengen.

Naast medeplichtigheid aan het schenden van het Handvest van de Verenigde Naties, en daarmee aan een misdrijf tegen de vrede, zijnde een ernstig oorlogsmisdrijf, dreigt dus ook nog medeplichtigheid aan verdere oorlogsmisdrijven, namelijk het schenden van belangrijke bepalingen van Aanvullend Protocol I bij de Verdragen van Genève, door Nederland geratificeerd.

## VI. Nederlandse medeplichtigheid aan (dreigend) disproportioneel wapengeweld

En tenslotte heeft de NAVO in eerdere instantie nog openlijk en brutaalweg het voornemen aangekondigd tot het plegen van nog een ander oorlogsmisdrijf.

Namelijk het bombarderen van Joegoslavië op grote schaal.

Daarmee gaf de NAVO tegelijkertijd te kennen over te zullen gaan tot disproportioneel geweld.

Het toepassen van disproportioneel geweld vormt ook op zichzelf en afzonderlijk een oorlogsmisdrijf - of het toepassen van wapengeweld in enig concreet geval nu rechtmatig is of niet -.

Dus ook nog in een ander opzicht dreigt hier een oorlogsmisdrijf. Namelijk het toepassen van disproportioneel geweld.

Als het immers zo is, dat het reeds lang een regel van internationaal recht is dat bij zelfverdedigingsacties alleen die maatregelen gerechtvaardigd zijn die proportioneel zijn met de gewapende aanval en noodzakelijk om er weerstand aan te bieden, zoals het Internationaal Gerechtshof in de uitspraak van 8 juli 1996 onder overweging 41 vaststelt, dan geldt dat zeker voor militair geweld, dat geen zelfverdediging vormt.

Natuurlijk vormt het grootsscheeps bombarderen van Joegoslavië, waartoe de NAVO-landen zich kennelijk de mogelijkheid voorbehouden, behalve op zich al onrechtmatig handelen, bovendien nog handelen met disproportioneel geweld.

Nederland heeft, zoals in de dagvaarding is aangegeven, afstand gedaan van zijn zeggenschap over de omvang van eventueel oorlogsgeweld tegen Joegoslavië, door in te stemmen met de "Activation Order".

Mitsdien dreigt Nederland, zonder daar verder nog iets over te zeggen te hebben, in een voorkomend geval van daadwerkelijk militair NAVO-geweld tot overmaat van ramp ook nog eens medeverantwoordelijk en medeaansprakelijk te worden voor een eventueel gebruik van disproportioneel geweld tegen Joegoslavië.

Dan zal de Staat wellicht nog proberen te betogen dat mijn eisers niet een genoegzaam individueel belang hebben bij de ingestelde vorderingen.

Dat zou pas echt een duidelijk zwakgebod vormen.

Maar niettemin heb ik in dit verband reeds op voorhand in het geding gebracht de uitspraak van 29 april 1993 van het Mensenrechten Comité in het kader van het Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten in de zaak van de eisers in de Kruisraketten-zaak tegen de Staat der Nederlanden, waaruit blijkt dat die vlieger niet opgaat in het geval van het

rod. 6) Protocol bij dat verdrag.

En er is ook geen reden waarom deze vlieger in het processuele recht dat hier van toepassing is, wél zou op gaan.

Dat zou namelijk de absurditeit met zich mee brengen dat als het eventuele Nederlandse oorlogsgeweld één Joegoslavische burger zou bedreigen, die wel een voldoende individueel belang zou hebben om te procederen en als het geweld per saldo alle Joegoslavische burgers bedreigt, geen van hen het recht zou hebben om te procederen.

De regel dat die absurditeit opgeld zou kunnen doen, komt de Staat wellicht goed uit, maar heeft met een adequate rechtspleging natuurlijk niets maken.

## VII De processuele belangen van eisers

Dan wil ik in tweede termijn iets zeggen over het processueel belang van mijn eisers. En dan met name het belang van mijn eisers -natuurlijke personen van Nederlandse afkomst en van de eisende rechtspersonen.

In de eerste plaats wil ik benadrukken dat alle Nederlandse staatsburgers in een rechtsstaat het recht toekomt -en er dan ook in rechte aanspraak op moeten kunnen maken- om er van verschoond te blijven dat de Nederlandse Staat ernstige misdrijven pleegt naar internationaal recht.

Waarbij dan immers benadrukt moet worden dat deze misdrijven dan ook in zijn of haar naam worden gepleegd. En waarbij dan bovendien voortdurend het risico bestaat dat zij daaraan ook verder feitelijk direct medeplichtig worden gemaakt door enigerlei vorm van (arbeids)contractuele, ambtelijke of andere vorm van ge- of verbondendheid, doordat zij nu eenmaal participeren in dezelfde maatschappelijke context van de Nederlandse samenleving, waarin ook dit misdrijf tegen het volkenrecht plaatsvindt, wordt voorbereiden vorm krijgt.

Volgens de normen van Neurenberg lopen de betrokkenen dan het risico van medeplichtigheid aan de voorbereiding of zelfs deelname aan de dan gepleegde oorlogsmisdrijven.

Het is een door art. 6:162 BW beschermd belang dat burgers ervan verschoond blijven dat de Staat, mede in hun naam, zich schuldig maakt aan medeplichtigheid aan oorlogsmisdrijven en dat geldt a fortiori voor het verschoond blijven van het mogelijk creëren van een situatie door de Staat, waarin zij het risico lopen of zouden kunnen lopen om eventueel persoonlijk aansprakelijk te worden aan voorbereiding of medewerking aan onrechtmatige oorlogshandelingen op basis van het Handvest van Neurenberg.

Daar komt dan nog bij, dat (het dreigen met) agressie door de Nederlandse Staat verder ook nog een ernstige inbreuk vormt op de Grondwet, die in artikel 90 de regering de opdracht geeft om de internationale rechtsorde te bevorderen.

Het tegenoversgestelde is hier het geval.

En iedere Nederlandse staatsburger heeft er recht op en belang bij - het gaat hier om een door art. 6:162 BW beschermd belang - om verschoond te blijven van inbreuken door de staat op de internationale, zowel als de grondwettelijke rechtsorde, indien en voor zover hetgeen daarin wordt bepaald, is gesteld (mede) ter bescherming van zijn of haar belangen.

En dat is hier bepaald aan de orde.

Al was het maar omdat de schending van de internationale en grondwettelijke rechtsorde die Nederland hier, in NAVO-verband, pleegt, hoe dan ook het risico in zich draagt van een verdere escalatie, en zelfs kan uitlopen op een wereldoorlog, zoals ook van Russische zijde al is gesteld.

Waardoor uiteindelijk ook lijf en goed van deze Nederlandse eisers in de waagschaal wordt gesteld door dit onrechtmatige Nederlandse optreden.

Niet alle Nederlandse staatsburgers onderkennen echter dat de Nederlandse Staat in casu het internationale recht en de grondwet schendt. Dat zijn er -relatief- slechts enkelen.

Daarbij gaat het bovendien meestal om mensen, die een geschiedenis hebben van langdurige vredesgetuigenis en verzet tegen militaire agressie, die daarbij ook sterk emotioneel zijn betrokken, zich daarvoor ook aanzienlijke opofferingen hebben getroost -sommigen van hen

hebben wegens daden van burgerlijk verzet zelfs in de gevangenis gezeten- en daaraan soms hun leven voor een aanzienlijk deel hebben gewijd. Zij allen ervaren deze agressie van Nederland, die dus mede namens hen persoonlijk plaatsvindt en waaraan zij nota bene via hun belastinggeld gedwongen zijn mee te betalen, als een vorm van geestelijk geweld jegens hen, waardoor zij zich letterlijk ziek voelen en ernstig in hun welbevinden worden aangetast. Zodat zij bovendien door dit misdadige optreden van de Nederlandse Staat in hun gezondheid worden geschaad.

Een aantal van de eisers van Nederlandse afkomst heeft in de Tweede Wereldoorlog deelgenomen aan het verzet en daarmee dikwijls grote offers gebracht voor herstel van de rechtsstaat. Ook zij lijden nu onder deze aantasting van de rechtsstaat die de Staat pleegt en ondervinden daarvan ernstige schade.

Daarmee is voor al deze eisers -natuurlijke personen- van Nederlandse afkomst het een gegeven dat zij een voldoende geïndividualiseerd belang hebben bij de vorderingen om aan dit onrechtmatige optreden van de Staat een einde te maken.

Achter de psychische schade die hier dus ook voor de Nederlandse eisers aan de orde is, gaat het belang schuil van de **geestelijke gezondheid**. De geestelijke gezondheid is zeker een belang dat van art. 6:162 BW bescherming ondervindt. Bescherming van de gezondheid heeft sinds 1983 zelfs wortels gekregen in de Grondwet.

Ook de J.P. onderkent dat het voorkomen van psychische schade als gevolg van onwettig handelen behoort tot de door art. 6:162 BW beschermde belangen.

rod. 19) Zoals in het arrest-Rost van Tonningen van 26 september 1991 van het Gerechtshof in Den Haag, rol nr. 90/476.

Daarin wordt onder 8 overwogen:

“Het hof wil eventueel aannemen dat de verzetsstrijders het er geestelijk zo moeilijk mee hebben dat de weduwe van staatswege een pensioen geniet, dat zij als gevolg daarvan psychisch in de problemen dreigen te geraken of wellicht reeds zijn geraakt en uit dien hoofde misschien al zelfs deskundige hulp behoeven, zodat hier sprake is van psychische schade die in beginsel tot de door artikel 6:162 BW beschermde belangen moet worden gerekend”.

Voorts zij hiervoor verwezen naar het arrest Ontvanger/Bos H.R. 13 jan. 1995, N.J. 1995, 366.

Dan zijn er nog de Nederlandse eisers -rechtspersonen. Die stellen zich op grond van hun statuten en hun daadwerkelijk maatschappelijk handelen (mede) ten doel de internationale rechtsorde en de vrede te bevorderen en het plegen van onrechtmatig oorlogsgeweld tegen te gaan.

Een aantal eisers -rechtspersonen hebben daarbij hun statutaire doelstelling en hun maatschappelijke streven er bovendien expliciet op gericht om het internationale recht te doen respecteren, met name het recht inzake gewapende conflicten en het humanitaire oorlogs-

rod. 14) recht.

Bij het realiseren van hun statutaire doelstelling en hun maatschappelijk streven naar vrede en instandhouden van de internationale rechtsorde, worden zij belemmerd door het onrechtmatige optreden van de Staat, hetgeen dan tevens dan onrechtmatig is jegens hen.

Bij al mijn eisers in het kort geding is tenslotte nog een ander belang in het geding, dat

bescherming van art. 6:162 BW ondervindt.

En dat is het belang van de zedelijkheid.

Het gaat hier dan om de derde onrechtmatigheids categorie van Lindenbaum/Cohen.

Het plegen van misdrijven tegen de vrede is het aantasten van de zedelijkheid van de maatschappij in ultima forma. Als er iets in strijd is met de goede zeden, dan is het wel het verkrachten van de rechtsstaat door de Staat zelf door het plegen van oorlogsmisdrijven.

Het is deze strijdigheid met de goede zeden, waarop eisers zich ten slotte ook nog beroepen.

En juist hen die in het verleden, soms zelfs in het verzet, offers hebben getroost om de rechtsstaat te herwinnen of in het juiste spoor te houden, komt bij uitstek het recht toe om hier als behoeders van de maatschappelijke zedelijkheid op dit punt op te komen.

Als de onrechtmatigheid van enig handelen of nalaten is gelegen in strijdigheid met de goede zeden, dan hoeft voor dat geval niet te worden aangetoond dat het gewraakte handelen onrechtmatig is **jegens eisers**, omdat dan de onrechtmatigheid niet berust op enige rechts- of belangen aantasting.

Hier geldt dan hetgeen dat Advocaat-Generaal Franx in zijn conclusie bij het Ganstrekken-arrest (NJ 1987,458) overwoog:

“Aanvaardt men de zedelijkheid als grondslag voor de geschonden norm, dan hoeft men aan een onderzoek naar eventuele belangen voor het aanwijzen van de rechtsgrond voor de (rechterlijke) actie niet meer toe te komen. De onrechtmatigheid berust dan niet op enige rechts- of belangen aantasting, maar slechts op “onzedelijkheid” zonder meer.”

Mr. Franx voegt dan daar aan toe dat deze zedelijkheid zijns inziens een algemeen belang is. Dit algemene belang trekken mijn eisers zich aan. En om redenen als hierboven uiteengezet, zijn juist zij vanwege hun achtergrond bij uitstek de aangewezenen om dit belang hier in casu ook in rechte behartigen.

#### VIII Het karakter van de NAVO in juridische zin

Ten slotte wil ik nog nader ingaan op de Nederlandse medeverantwoordelijkheid en medeaansprakelijkheid voor dit onrechtmatige (dreigen met) oorlogsgeweld, waarbij Nederland zich niet achter de NAVO kan verschuilen.

De NAVO heeft, zoals eerder gezegd, volkenrechtelijk geen eigen gezicht. Politiek wel, maar juridisch dus niet.

Het karakter van de NAVO, als bond van soevereine staten, is indertijd weergegeven door de Adviescommissie inzake Volkenrechtelijke Vraagstukken, waaraan door de PvdA-fractie werd gerefereerd bij de procedure voor de goedkeuringswet inzake het Kruisraketten-verdrag, en wel in het Voorlopig Verslag van 13 januari 1986, dat ik in het geding heb gebracht. Daarin wordt gesteld:

#### **BONDGENOOTSCHAPPELIJKE ASPECTEN**

##### **Het karakter van de NAVO**

De leden van de P.v.d.A.-fractie hadden de positie van landen in de NAVO door de Adviescommissie inzake Volkenrechtelijke Vraagstukken als volgt omschreven gezien: «Het Noord-Atlantisch Verdrag scheidt een

(prod. 18, blz. 6 en 7)

politiek en militair bondgenootschap. Daarbij hebben de verdragsluitende partijen bepaalde verplichtingen op zich genomen, maar deze zijn zo omschreven dat zij zelf de concrete inhoud daarvan kunnen blijven bepalen. Het sterkste komt dit tot uitdrukking in artikel 5: In geval van een gewapende aanval op een of meer lid-staten zijn de andere partijen bij verdrag volgens artikel 5 slechts verplicht die actie te ondernemen die zij noodzakelijk achten, waaronder het gebruik van gewapende macht. Met andere woorden: ten aanzien van het wezen der alliantie rakende kwesties zijn slechts verplichtingen aangegaan waarvan de inhoud in het concrete geval door partijen zelf wordt bepaald.» (stuk 15 800, V en X, nr. 58, blz. 3).

Essentieel in artikel 5 van het NAVO-verdrag is, naast andere elementen, dat iedere lid-staat in geval van een aanval op een van zijn bondgenoten de actie neemt die hij zelf nodig oordeelt. In NATO, Facts and Figures, 1976, bladzijde 96, wordt over het karakter van het bondgenootschap opgemerkt: «Voor alles is de NAVO een internationale, geen supranationale organisatie. Zij bestaat uit soevereine landen die op het gebied van buitenlandse politiek geen afstand hebben gedaan van hun onafhankelijkheid.» Het karakter van elke afspraak in de NAVO is bepaald door dit voorbehoud van nationale zeggenschap. Op basis van dit uitgangspunt zoeken de NAVO-leden naar overeenstemming over het functioneren van de organisatie in vredes- en oorlogstijd.

Ook de planning voor crisis- en oorlogstijd moet in dit licht worden gezien. Procedure-afspraken over hoe de verschillende regeringen zullen handelen zijn niet juridisch bindend. Het zijn politieke afspraken die de consensus weerspiegelen over de vraag hoe men denkt te gaan handelen. Elke staat behoudt het recht in een concrete situatie een andere keus te maken. Dat een staat dat zal doen moge onwaarschijnlijk lijken, omdat de gemaakte procedure-afspraken een bereikte consensus weerspiegelen, toch doet geen staat afstand van zijn recht eventueel anders te handelen. Alle besluiten en voornemens binnen de NAVO liggen onder het beslag van behoud van nationale soevereiniteit.

Maar tegelijkertijd medeaansprakelijk is voor alle NAVO-optreden en -handelen, waartegen ons land zich niet verzet.

Dit principe werd door de Raad van State in krachtige woorden tot uitdrukking gebracht in de twee adviezen die de Raad uitbracht naar aanleiding van het Kruisraketten-verdrag.

In het eerste advies van 23 december 1983 stelde de Raad van State in dit verband over een mogelijk gebruik van kruisraketten:

“Bovendien zou Nederland medeaansprakelijk kunnen worden gesteld voor een gebruik dat (prod. 15) niet in overeenstemming zou zijn met het volkenrecht, een gebruik waarvoor Nederland de (blz. 8, kolom) weg heeft vrij gemaakt door vrijwillig afstand te doen van de bevoegdheid om zodanig gebruik vanaf Nederlands grondgebied te beletten.”

Ook het niet benutten van een recht om onrechtmatige actie in bondgenootschappelijk verband te verhinderen, leidt dus in de -terechte- optiek van de Raad van State al tot medeaansprakelijkheid voor dit onrechtmatige handelen, indien er daarbij Nederlandse betrokkenheid sprake is.

Zo ook in casu.

En in het tweede advies, namelijk van 27 november 1985, dat zich nog meer toespitste op de volkenrechtelijke aspecten van de mogelijke inzet van kruisraketten, stelde de Raad van State:

rod. 16, lz. 16 .v.) "Geconstaerd kan dan ook worden dat Nederland reeds meer dan 25 jaar betrokken is bij én medeverantwoordelijkheid draagt voor de opstelling van geïntegreerde defensieplannen, die mede het gebruik van kernwapensystemen in daarin voorziene gevallen insluiten, en bij gevolg medeaansprakelijk is te stellen voor een gebruik van kernwapens in bondgenootschappelijk kader. Als participant in de geïntegreerde NAVO-structuur kan Nederland -daarop heeft de Raad in zijn eerder advies reeds gewezen- zich, ook zonder plaatsing van kruisvluchtwapens op zijn grondgebied, aan deze medeverantwoordelijkheid niet onttrekken".

Het betrokken zijn bij geïntegreerde NAVO-plannen betekent dus op zich reeds volkenrechtelijke medeverantwoordelijkheid, ook als Nederland niet bij de uitvoering hiervan zelf rechtsstreeks is betrokken.

IX. "Een zaak van discussie over de buitenlandse politiek, die primair in het parlement dient te worden gevoerd" ?

Kan de zaak waar het in dit kort geding om gaat worden afgedaan als een zaak van "discussie over de buitenlandse politiek, die primair in het parlement dient te worden gevoerd", zoals de Minister van BuiZa aangaf in zijn reactie van 14 januari j.l. op de sommatie ?

De hieraan verbonden suggestie is dat, hoe men het ook wendt of keert, de rechter hier een buitengewoon terughoudende opstelling zou moeten kiezen. Als hij er zich al mee zou mogen bemoeien.

De voorstelling van zaken dat het hier om een zaak van discussie tussen regering en parlement zou gaan, deugt in geen enkel opzicht.

Bedreiging met geweld van de FRY is al een aantal maanden een feit

Zoals in de dagvaarding aangegeven en in de reeds overgelegde ~~pleit-~~ nader uiteengezet, richt het geweldsverbod van art. 4 Handvest van de VN zich evenzeer tegen bedreiging met geweld als tegen geweld zelf.

Eisers vorderen ook stopzetting van deze bedreiging met geweld door Nederland, die al sinds oktober 1998 permanent plaatsvindt.

De voorstelling van zaken dat het in de onderhavige zaak zou gaan om een zaak van discussie tussen regering en parlement suggereert dan ook allereerst dat momenteel over dit dreigen met oorlogsgeweld door Nederland jegens de FRY nog een discussie tussen regering en parlement zou plaatsvinden of nog zal gaan plaatsvinden. Daar is geen sprake van.

Zoals gezegd, bedreiging van de FRY met oorlogsgeweld door Nederland in NAVO-verband is al lang een feit en vindt al permanent plaats vanaf oktober 1998, toen Nederland instemde met bedreiging van de FRY in NAVO-verband en daartoe ook F-16 straaljagers naar Italië zond, alsmede instemde met de "activation order" van de NAVO. Sinds die tijd ligt die bedreiging met geweld permanent als een zware schaduw over de FRY.

En voorzover de Tweede Kamer over het besluit van de regering om in te stemmen met de bedreiging van de FRY in NAVO-verband iets te zeggen heeft gehad, heeft zij allang haar zegje gedaan daarover. Het resultaat daarvan is maar al te bekend: met uitzondering van de SP-fractie steunde en steunt tot op heden de gehele Kamer de bedreiging van de FRY met oorlogsgeweld onverkort.

Daarmee zette de Kamer, staatsrechtelijk gezien, dus definitief het licht op groen voor bedreiging van de FRY met oorlogsgeweld, die van toen af een aanvang nam en tot de dag van vandaag voortduurt.

Staatsrechtelijk staat ook het sein voor het daadwerkelijk toepassen van oorlogsgeweld jegens de FRY al sedert die tijd permanent op groen

Maar sedert die instemming van de Kamer met de "activation order" van de NAVO in oktober 1998 heeft de Kamer niet alleen groen licht gegeven voor bedreiging met oorlogsgeweld door Nederland van de FRY, maar ook voor het eventueel daadwerkelijk toepassen van oorlogsgeweld door Nederland jegens de FRY.

Het is met deze situatie dat mijn eisers in dit kort geding te maken hebben.

Een situatie waarin de kaarten politiek en staatsrechtelijk volledig zijn geschud, de regering al lang en breed heeft besloten om mee te doen met bedreiging met oorlogsgeweld jegens de FRY, dan wel om eventueel daadwerkelijk over te gaan tot oorlogsgeweld jegens dat land en het parlement daaraan al lang en breed in alle opzichten en zonder enig voorbehoud zijn goedkeuring heeft gehecht.

Met andere woorden: ook bij een voorstelling van zaken als zou het hier gaan om een zaak die te herleiden zou zijn tot een "zaak van buitenlandse politiek, waarover de discussie primair in het parlement dient te worden gevoerd" - een volstrekt ondeugdelijke voorstelling van zaken, zoals gezegd - dan nog is de feitelijkheid deze: die discussie hierover tussen regering en parlement is allang afgerond. Het resultaat van deze, zo men wil gezamenlijke besluitvorming staat vast: besloten is tot medeplichtigheid aan bedreiging met oorlogsgeweld jegens de FRY en tot eventuele daadwerkelijke toepassing van oorlogsgeweld tegen dat land.

Beide is in strijd met het Handvest van de VN en vormt een misdrijf tegen de vrede en een flagrante inbreuk op het internationale recht van oorlog en vrede. Het gaat hier om een misdrijf van de hoogste categorie.

Is er uitzicht op heroverweging door regering en parlement?

Maar laten we verder exerceren op de, zoals gezegd, volstrekt onjuiste denklijn dat het hier zou gaan om een zaak van "discussie over de buitenlandse politiek, die primair in het parlement dient te worden gevoerd". Waar die discussie dan tot nu toe geleid heeft, is dan al aangegeven: tot daadwerkelijke bedreiging van de FRY met oorlogsgeweld sinds oktober 1998 en tot staatsrechtelijk het groene licht voor het eventuele toepassen van daadwerkelijk oorlogsgeweld tegen de FRY sinds eveneens oktober 1998. Hetgeen impliceert dat Nederland nu al vanaf oktober 1998 handelt in strijd met art. 4 van het Handvest van de VN en derhalve al sinds die tijd zich doorlopend schuldig maakt aan een misdrijf tegen de vrede.

Voortbordurend op deze onjuiste denklijn is dan de volgende vraag die opdoemt: is er een rechtens relevante kans dat regering en parlement nog uit zichzelf, d.w.z. los van rechterlijke beïnvloeding, tot een heroverweging van deze besluitvorming komen, zodat er een redelijke verwachting is dat deze besluitvorming wellicht zal worden herzien en regering en parlement binnen afzienbare termijn uit zichzelf zullen overgaan tot beëindiging van de bedreiging met oorlogsgeweld van de FRY en tot een besluit om af te zien van mede-daderschap aan eventueel daadwerkelijk oorlogsgeweld tegen dat land?

Die kans is nihil. Er is geen spoor van een aanwijzing in de richting van een mogelijke heroverweging hiervan. En ik daag de landadvocaat uit om aan te geven dat er wel enig rechtens relevant uitzicht op mogelijke heroverweging zou zijn.

Een mogelijke heroverweging is in de verste verte niet aan de orde en zit er dan ook niet in.

Dit houdt in dat de besluitvorming op dit punt als definitief moet worden aangemerkt.

Het is dan ook met de gevolgen van deze staatsrechtelijke besluitvorming, waarmee we in dit kort geding te maken hebben.  
Die gevolgen van deze besluitvorming tussen regering en parlement zijn:

1. bedreiging van de FRY door Nederland met oorlogsgeweld in NAVO-verband, in strijd met het Handvest;
2. dientengevolge: het plegen agressie door Nederland jegens de FRY, welk misdrijf tegen de vrede door Nederland al vanaf oktober 1998 doorlopend plaatsvindt;
3. een reële dreiging dat Nederland zich ook verder aan rechtstreeks daadwerkelijk oorlogsgeweld in NAVO-verband jegens de FRY schuldig zal maken;
4. dientengevolge: een reële en rechtens relevante dreiging van verdere misdrijven tegen de vrede en van het plegen van oorlogsmisdrijven door Nederland in NAVO-verband jegens de FRY;
5. door deze misdrijven tegen de vrede en dreigende verdere oorlogsmisdrijven maken gedaagden zich schuldig aan onrechtmatig handelen en dreigend onrechtmatig handelen jegens mijn eisers.

Dat is de feitelijkheid waarmee we te maken hebben en waar het in dit kort geding om gaat.

#### x. De vorderingen

Dan tenslotte nog iets over de vorderingen.

Het onder 1 en 2 gevorderde is voor de hand liggend en hoeft als zodanig geen verdere toelichting.

De vordering onder 3 met betrekking tot de gevorderde immateriële schadevergoeding is bedoeld als een voorschot op een in een bodemprocedure verder te vorderen schadevergoeding.

Eisers laten zeggen en concluderen voor eis overeenkomstig de gronden, middelen en eis, zoals vervat in de dagvaarding en de hierboven uiteengezette memorie.



prop.

# IN NAAM DER KONINGIN!

21

ARRONDISSEMENTSRECHTBANK 's-GRAVENHAGE  
Sector Civiel Recht - President

Vonnis in kort geding van 18 maart 1999,  
gewezen in de zaak met rolnummer KG 99/69 van:

1. de vereniging VERENIGING VAN JURISTEN VOOR DE VREDE, gevestigd te Utrecht;
2. de vereniging VERENIGING VAN ANTI-FASCISTISCHE OUD-VERZETSSTRIJDERS; BOND VAN ANTI-FASCISTEN, gevestigd te Hoenderloo, gemeente Apeldoorn;
3. de stichting STICHTING TRIBUNAAL VOOR DE VREDE, gevestigd te Rotterdam;
4. NADA STANOJEVIC, wonende te Etten-Leur;
5. DUSKA VUKASINUVIC, wonende te Etten-Leur;
6. DRAGA GOSNJIC, wonende te Etten-Leur;
7. MILICA STARCEVIC, wonende te Etten-Leur;
8. SRBIJANKA CVETCOVIC, wonende te Etten-Leur;
9. BORKA RADOICIC, wonende te Etten-Leur;
10. DUSAN ZIVANOCIC, wonende te Etten-Leur;
11. BLAGOJA ILIEVSKI, wonende te Etten-Leur;
12. DIVNA ILIEVSKI, wonende te Etten-Leur;
13. DIVNA MALINOVA, wonende te Etten-Leur;
14. DANICA MILUTINOVIC, wonende te Etten-Leur;
15. SLOBODANKA NEDELJKOVIC, wonende te Etten-Leur;
16. DIVNA KALANJA, wonende te Etten-Leur;
17. CORNELIS RICHARD NANNES, wonende te Etten-Leur;
18. MILKA NANNES-NIKOLIC, wonende te Etten-Leur;
19. GERARDUS BERNARD, wonende te Etten-Leur;
20. ZORICA BERNARD-DJORDJEVIC, wonende te Etten-Leur;
21. DINAS MORIMOV, wonende te Rotterdam;
22. PETAR JOSIC, wonende te San Pedro, CA; USA;
23. MILENA JOSIC, wonende te San Pedro, CA; USA;
24. TOMIN LAZA, wonende te Metford, OR; USA;
25. OZREN DJUKICH, wonende te Los Angeles, CA; USA;
26. HELENA DJUKICH, wonende te Los Angeles, CA; USA;
27. VAL DJUKICH-GLENDALE, wonende te Los Angeles, CA; USA;
28. SUZAN DJUKICH-GLENDALE, wonende te Los Angeles, CA; USA;
29. BRADLEY DJUKICH, wonende te San Diego, CA; USA;
30. JOOP SMIDT, wonende te Utrecht;
31. JENNY LIGTENBERG, wonende te Heerhugowaard;
32. CATHERINA ERICA HÖHNE-SPARBORTH wonende te Hoorn;
33. HENDRIK VAN LUTTIKHUIZEN, wonende te Hoenderloo, gemeente Apeldoorn;
34. ALIDA DE VRIES, wonende te Hoenderloo, gemeente Apeldoorn;
35. DIRK PLUG, wonende te Hoorn;
36. EMIEL CASPAR MARIA WENNEN, wonende te Utrecht;
37. DIRK GREGOR HORST SIMON PLUG, wonende te Heemskerk;
38. SNEZANA BOGDANOVIC, wonende te Amsterdam;
39. SEKA MARKOVIC, wonende te Amsterdam;
40. RADOJKO LEPOJEVIC, wonende te Resignac, republiek Servië;
41. MILENIJA LEPOJEVIC, wonende te Resignac, republiek Servië;

42. DRAGAN LEPOJEVIC, wonende te Resignac, republiek Servië;
43. GOSA LEPOJEVIC, wonende te Resignac, republiek Servië;
44. RADIVOJE STANIC, wonende te Mala Plana, republiek Servië;
45. ZAGORKA STANIC, wonende te Mala Plana, republiek Servië;
46. RADOJKA STANIC, wonende te Mala Plana, republiek Servië;
47. LOSA SIMOVIC, wonende te Mala Plana, republiek Servië;
48. INA SIMOVIC, wonende te Mala Plana, republiek Servië;
49. VUKASIN RADOMIROVIC, wonende te Podujevo, republiek Servië;
50. RADMILA RADOMIROVIC, wonende te Podujevo, republiek Servië;
51. BOBAN DJURICKOVIC, wonende te Nis, republiek Servië;
52. DUSICA DJURICKOVIC, wonende te Nis, republiek Servië;
53. VLADIMIR DJURICKOVIC, wonende te Nis, republiek Servië;
54. BILJANA DJURICKOVIC, wonende te Nis, republiek Servië;
55. MARKO PANTIC, wonende te Djakovica, republiek Servië;
56. DRAGINJA PANTIC, wonende te Djakovica, republiek Servië;
57. MIROSLAV PANTIC, wonende te Djakovica, republiek Servië;
58. MIROSLAVA PANTIC, wonende te Djakovica, republiek Servië;
59. OBRAD SESLIJA, wonende te Ajvalija, republiek Servië;
60. MIJO SESLIJA, wonende te Ajvalija, republiek Servië;
61. MILORAD SESLIJA, wonende te Ajvalija, republiek Servië;
62. ZORAN SESLIJA, wonende te Gnjilana, republiek Servië;
63. LJUBINKO NIKOLIC wonende te Kisnica, republiek Servië;
64. LJILJANA NIKOLIC wonende te Kisnica, republiek Servië;
65. MISKO NIKOLIC wonende te Kisnica, republiek Servië;
66. MIRKA NIKOLIC wonende te Kisnica, republiek Servië;
67. VLASTIMIR DJURINAC, wonende te Kos, republiek Servië;
68. NATASJA DJURINAC, wonende te Kos, republiek Servië;
69. NEBOJSA NIKOLIC, wonende te Prokupije, republiek Servië;
70. VESNA NIKOLIC, wonende te Prokupije, republiek Servië;
71. RADOVAN NIKOLIC, wonende te Prokupije, republiek Servië;
72. JAN TRAJKOVIC, wonende te Prokupije, republiek Servië;
73. DRAGAN RADOSAVLJEVIC, wonende te Vlahovo, republiek Servië;
74. BISERKA RADOSAVLJEVIC, wonende te Vlahovo, republiek Servië;
75. RADMILA NIKOLIC, wonende te Vlahovo, republiek Servië;
76. MLLIJA PETKOVIC, wonende te Leskovac, republiek Servië;
77. RADE PETKOVIC, wonende te Leskovac, republiek Servië;
78. MILAN PETKOVIC, wonende te Leskovac, republiek Servië;
79. GICA MARKOVIC, wonende te Pec, republiek Servië;
80. GORAN MARKOVIC, wonende te Pec, republiek Servië;
81. MILENIJA MARKOVIC, wonende te Pec, republiek Servië;
82. GORDANA PETKOVIC, wonende te Pec, republiek Servië;
83. MIRKO PETKOVIC, wonende te Pec, republiek Servië;
84. DRAGANA ZIVANOVIC, wonende te Belgrado, republiek Servië;
85. STAKA ZIVANOVIC, wonende te Belgrado, republiek Servië;
86. MILOVAN SPAJIC, wonende te Burbank, CA; USA;
87. MILENA SPAJIC, wonende te Burbank, CA; USA;
88. SLAVISA SPAJIC, wonende te Burbank, CA; USA;
89. YASNA ZIVANOVIC, wonende te Parijs, Frankrijk;
90. ROSA IOVICIC, wonende te Burbank, CA; USA;

91. SVETO GUSA, wonende te St. Gabriël, CA; USA;
92. D. SONCONIC, wonende te Fullerton 92831, CA; USA;
93. R. VISKONIC, wonende te Fullerton 92831, CA, USA;
94. SVETLANA JOVICIC, wonende te Burbank, CA; USA;
95. SELENA JOVICIC, wonende te Burbank, CA; USA;
96. MILOMIR JOVICIC, wonende te Burbank, CA; USA;
97. MILKA TRIVKO, wonende te Granada Hills, CA; USA;
98. RATKO KUZMANOVIC, wonende te Granada Hills, CA; USA;
99. SLAVKO JOVICIC, wonende de Burbank, CA; USA;
100. MILOJE PANTELIC, wonende te Tarzana, CA; USA;
101. ZIVADINKA MIJAILOVIC, wonende te Woodland Hills, CA; USA;
102. BRANKO PANTELIC, wonende te Reseda, CA; USA;
103. SMILJA ZELJROVIC, wonende te Northridge, CA; USA;
104. VELA PETROVIC, wonende te North Hills, CA; USA;
105. DRAGICA ZELIROVIC, wonende te Northridge, CA; USA;
106. VLADAN MIJAILOVIC, wonende te West Hills, CA; USA;
107. CHERYL MILANSON, wonende te Palmdale, CA; USA;
108. LINDA BOGDANOVIC, wonende te Northridge, CA; USA;
109. DRAGAN STANKOVIC, wonende te C. Mesa, CA; USA;
110. DRAGAN MIJAILOVIC, wonende te Westlage, CA; USA;
111. MARKOVIC ZIVKO, wonende te Surcin, republiek Servië;
112. MIROSLAVA PAVLOVIC, wonende te Belgrado, republiek Servië;
113. RANVIC ANOTELNOVIC, wonende te Belgrado, republiek Servië;
114. MILAN JOKIC, wonende te Belgrado, republiek Servië;
115. VERA KRAUSTIC, wonende te Belgrado, republiek Servië;
116. VANICA VASICH, wonende te La Verne, CA; USA;
117. KRSTA DINITRIJEVIC, wonende te West Corina, CA; USA;
118. MILENA JOSIC, wonende te San Pedro, CA; USA;
119. MILAN DIMIC, wonende te Santa Clarita, CA; USA;
120. MILICA KOSEVICH, wonende te West Hills, CA; USA;
121. ALESANDAR SAVIC, wonende te Laguna Miguel, CA; USA;
121. VASILJKA IVANOVICH, wonende te Los Angeles, CA; USA;
122. ROSA JOVICIC, wonende te Burbank, CA; USA;
123. GUJA CEDOMIR, wonende te San Pedro, CA; USA;
124. MILAN DJAKOVIC, wonende te Chino, CA; USA;
125. MIODRAG PONJAVIC, wonende te Studio City, CA; USA;
126. ZIVANO DJORDJECICH, wonende te Valencia, CA; USA;
127. MIROSLAV MIHAILOVIC, wonende te San Pedro, CA; USA;
128. PETER ERCEGOVAC, wonende te Granada Hills, CA; USA;
129. MARIA ERCEGOVAC, wonende te Granada Hills, CA; USA;
130. MILORAD BELOJEVIC, wonende te Studio City, CA; USA;
131. RUDY MILICEVIC, wonende te Downey, CA; USA;
132. VOISLAV KARAN, wonende te Sherman Oaks, CA; USA;
133. BIRERKA JOVICEVIC, wonende te West Covina, CA; USA;
134. DUSKO GAKIC, wonende te Burbank, CA; USA;
135. DANILO M. JOKANOVIC, wonende te Ventura, CA; USA;
136. MILITA KOSEVIC, wonende te Arcania, CA; USA;
137. ILIJA RUZIC, wonende te North Hollywood, CA; USA;
138. SUSAN RUOPP, wonende te Crestline, CA; USA;

139. FRED RUOPP, wonende te Crestline, CA; USA;
140. ROGER SCHRECK, wonende te North Hollywood, CA; USA;
141. MICHELLE LAURIE, wonende te Toluca Lake, CA; USA;
142. CRAIG CONOVER, wonende te North Hollywood, CA; USA;

eisers,  
procureur mr. A.B.B. Beelaard,  
advocaat mr N.M.P. Steijnen (Zeist),

tegen:

1. **De Staat der Nederlanden,**  
zetelende te 's-Gravenhage,
  2. **Wim Kok,**  
wonende te Amsterdam,
  3. **Jeltje van Nieuwenhoven,**  
wonende te 's-Gravenhage,  
procureur mr G.J.H. Houtzagers,
  4. **Admiraal L. Kroon,** Chef Defensiestaf,
  5. **Luitenant-Generaal B.A.C. Droste,**  
Bevelhebber der Luchtstrijdkrachten,
  6. **Adjudant Gerben Huisman,**  
deel uitmakend van een F-16 eenheid,
  7. **Overste Paul Mulder,** F-16 vlieger,
  8. **Sergeant 1e klasse Paul Dirksen,**  
deel uitmakend van een F-16 eenheid,  
4 t/m 8 met voor eisers onbekende woon- of werkelijke verblijfplaats en  
niet verschenen,
- gedaagden.

### 1. Proces-verloop

Eisers hebben gedaagden doen dagvaarden voor de zitting van 19 februari 1999. Aldaar zijn gedaagden sub 1, 2 en 3 verschenen, vertegenwoordigd door hun procureur mr G.J.H. Houtzagers. Gedaagden sub 4 t/m 8 zijn niet verschenen. Eisers hebben ter zitting bij monde van hun advocaat mr Steijnen de wraking verzocht van de president mr A.H. van Delden. Bij beschikking van deze rechtbank, Kamer A, Sector Civielrecht d.d. 26 februari 1999 is het wrakingsverzoek afgewezen. De behandeling van de zaak is vervolgens voortgezet ter zitting van 4 maart 1999.

### 2. De feiten

- Ten aanzien van deelname door Nederland aan militaire luchtacties van de NAVO tegen de Federale Republiek Joegoslavië heeft de Nederlandse regering besloten dat een dergelijke participatie verantwoord is indien tenminste aan de volgende voorwaarden wordt voldaan. Het moet duidelijk zijn dat een besluit tot ACTORD (Activation Orders) door de gehele NAVO wordt ondersteund en dat een zo groot mogelijke meerderheid van de bondgenoten ook actief aan de operaties meedoet, hetgeen impliceert dat er binnen de NAVO ook overeenstemming moet bestaan over de legitimiteit van een militair optreden.
- In de brief van de Ministers van Buitenlandse Zaken en Defensie van 13 oktober 1998 staat -onder meer- vermeld:  
"Vanochtend heeft de NAVO-raad eenstemmig besloten de militaire autoriteiten te machtigen Activation Orders (ACTORD) voor luchtacties tegen de Federale Republiek Joegoslavië (FRJ) uit te vaardigen.

### 3. De vordering, de gronden daarvoor en het verweer

#### 3.1. Eisers vorderen -kort samengevat-

- gedaagde sub 1 te verbieden jegens de Republiek Joegoslavië oorlogsgeweld toe te passen, daarmee te dreigen, of in NAVO-verband aan die toepassing of dreiging mee te werken en bedoeld oorlogsgeweld politiek en militair te steunen,
- gedaagde sub 1 te bevelen aan de regeringen van de NAVO bondgenoten kenbaar te maken dat steun aan bedoeld oorlogsgeweld wordt beëindigd,
- gedaagde sub 1 te veroordelen tot het betalen van schadevergoeding,
- gedaagden 2 en 3 te bevelen of te zien van besluitvorming die kan leiden tot militair geweld jegens Joegoslavië,
- gedaagden 4 t/m 8 te verbieden opdrachten te (doen) geven en/of op te volgen die gericht zijn op oorlogsgeweld jegens de republiek Joegoslavië.

3.2. Eisers hebben verzocht tegen de niet verschenen gedaagden sub 4 t/m 8 verstek te verlenen. Nu de woonplaats en het werkelijk verblijf van deze

gedaagden aan eisers onbekend is hebben eisers hen opgeroepen op de wijze als bepaald in artikel 4 aanhef en onder 7° van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

3.3. Eisers hebben ter ondersteuning van hetgeen zij jegens gedaagden sub 1, 2 en 3 vorderen -kort samengevat- het volgende gesteld.

Nederland bedreigt in NAVO-verband de Federale Republiek Joegoslavië met onrechtmatig oorlogsgeweld. Nu de verantwoordelijkheid voor het handelen van de NAVO moet worden toegerekend aan de verschillende lidstaten is Nederland zelf verantwoordelijk en aansprakelijk voor elk NAVO optreden dat in strijd is met het internationale recht. Reeds door te dreigen met oorlogsgeweld maakt Nederland zich schuldig aan schending van artikel 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties. Dreigen met onrechtmatig oorlogsgeweld is evenzeer een misdrijf tegen de vrede als het uitvoeren van onrechtmatig oorlogsgeweld zelf. Er is overigens acute dreiging dat Nederland in NAVO-verband over zal gaan tot daadwerkelijke bombardementen.

Niet alleen de Nederlandse Staat maakt zich schuldig aan oorlogsmisdrijven maar individuen doen dat ook. Daarom zijn ook gedaagden 2 en 3 gedagvaard als de meest uitgesproken politiek verantwoordelijken.

Gedaagden sub 1 t/m 3 kunnen zich er niet van afmaken door te stellen dat eisers niet onmiddellijk rechten kunnen ontleen aan het bepaalde in artikel 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties. De vordering van eisers is gebaseerd op hun recht op leven, op artikel 90 van de Grondwet en op artikel 28 van de Universele verklaring van de rechten van de mens. Verder doen eisers een uitdrukkelijk beroep op het bepaalde in artikel 8 van de Wet Oorlogsstrafrecht.

3.4. Gedaagden sub 1, 2 en 3 hebben ten verwere aangevoerd dat er geen sprake is van een (dreigend) onrechtmatig handelen van de Staat of van de gedaagde natuurlijke personen en hebben geconcludeerd tot afwijzing van het gevorderde. Zij hebben vooropgesteld dat de Nederlandse regering zich op het standpunt stelt dat de blijvende weigerachtigheid om Veiligheidsraadsresolutie 1199 uit te voeren militair optreden in NAVO-verband in voldoende mate legitimeert. De dreiging om in NAVO-verband op te treden heeft onmiskenbaar een positief effect gehad op het streven van de internationale gemeenschap om de strijdende partijen in voormalig Joegoslavië ertoe te brengen de Veiligheidsraadsresolutie 1199 na te leven. Het oordeel van de Nederlandse regering wordt -bijna unaniem- gedeeld door de tweede Kamer en ook de lidstaten van de NAVO zijn unaniem van oordeel dat een militair optreden in NAVO-verband gerechtvaardigd is met het oog op de naleving van de Veiligheidsraadsresolutie. Internationaal wordt alles op alles gezet om een vreedzame oplossing te bereiken. Door de Contactgroep, bestaande uit de VS, Rusland, het Verenigd Koninkrijk, Frankrijk, Duitsland, Italië en het EU-Voorzitterschap is een concreet plan opgesteld voor het bereiken van een interimregeling. De Contactgroep heeft vertegenwoordigers van de Federale Republiek Joegoslavië en Servië en van de Kosovo-Albanen gesommeerd tot onderhandelen. Na intensieve onderhandelingen in Rambouillet is weliswaar nog geen akkoord bereikt maar wel consensus op een belangrijk aantal aspecten. Er is voorts een akkoord bereikt over een voortzetting van de onderhandelingen.

Mocht onverhoopt de interimregeling niet tot stand komen dan zal dit een dan als noodzakelijk te kwalificeren militair ingrijpen in NAVO-verband dichterbij brengen.

Eisers kunnen, aldus gedaagden sub 1, 2 en 3, hun vorderingen niet baseren op artikel 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties omdat die bepaling niet voor rechtstreekse toepassing in aanmerking komt.

Ook is er geen sprake van een (dreigende) schending van het Eerste Aanvullend Protocol bij de verdragen van Genève en van medeplichtigheid aan dreigend disproportioneel wapengeweld. Evenmin is sprake van het afstand doen van de beslissingsbevoegdheid over de inzet van Nederlandse wapens.

Tenslotte wordt aangevoerd dat er voor de stelling dat er wat betreft gedaagden 2 en 3, doordat zij meewerken aan de besluitvorming inzake een eventueel militair optreden sprake is van een oorlogsmisdrijf, onvoldoende onderbouwing is en dat het toewijzen van een dergelijke vordering de parlementaire besluitvorming in gevaar zou brengen. Bovendien strekt een vordering jegens de Staat zich uit tot de organen van de Staat en is er geen enkele reden om naast die organen ook personen die in dienst van de Staat zijn in een procedure te betrekken.

#### 4. Beoordeling van het geschil

*ten aanzien van gedaagden 4, 5, 6, 7 en 8:*

4.1. Voor de vraag of deze gedaagden mochten worden gedagvaard op de wijze als bepaald in artikel 4 aanhef en onder 7° Rv is bepalend of de woon- of verblijfplaats van gedaagden, gemeten naar objectieve maatstaven, onbekend is en niet of eisers daarmee niet bekend zijn.

Van objectieve onbekendheid met de woon- of werkelijke verblijfplaats van gedaagden 4, 5, 6, 7 en 8 is geen sprake. Dit betekent dat eisers hen niet op de bij de wet voorgeschreven wijze hebben gedagvaard. Nu verder mag worden aangenomen dat het niet-verschijnen van deze gedaagden het gevolg is van bedoelde wijze van dagvaarden zal de dagvaarding ten aanzien van hen nietig worden verklaard.

*ten aanzien van gedaagden 1, 2 en 3:*

4.2. Eisers vorderen -kort gezegd- deze gedaagden te verbieden in NAVO-verband oorlogsgeweld jegens de Republiek Joegoslavië toe te passen dan wel aan de dreiging met oorlogsgeweld mee te werken.

Nu er op dit moment (nog) geen sprake is van daadwerkelijk toepassen van oorlogsgeweld in NAVO-verband maar alleen van dreiging daarmee moet beoordeeld worden of dit dreigen aangemerkt behoort te worden als een bedreiging met onrechtmatig oorlogsgeweld en als onrechtmatig handelen jegens eisers.

4.3. Daargelaten dat eisers niet aannemelijk hebben gemaakt dat de besluitvorming van de Nederlandse regering om tot deelname aan eventuele militaire acties tegen de Federale republiek Joegoslavië over te gaan onzorgvuldig is geweest, faalt hun beroep op het bepaalde in artikel 2 lid 4 van het Handvest der Verenigde Naties. Zoals terecht ten verwere is aangevoerd kan het bepaalde

in voormeld artikellid immers niet worden aangemerkt als een een ieder verbindende verdragsbepaling in de zin van artikel 93 van de Grondwet. Eisers kunnen zich tegenover de Staat dus niet op deze bepaling beroepen.

4.4. Ook het beroep dat eisers op de overige hierboven onder 3.3. genoemde wettelijke en verdragsbepalingen hebben gedaan faalt. Dit reeds omdat niet aannemelijk is gemaakt dat zich de feitelijke situatie voordoet waarin die bepalingen van toepassing zijn.

4.5. Ten aanzien van gedaagden sub 2 en 3 wordt voorts nog overwogen dat een veroordeling gericht tegen de Staat der Nederlanden zich ook uitstrekt jegens de organen van de Staat. Er is dan ook geen aanleiding om individuele personen in rechte te betrekken, nog daargelaten dat -zoals terecht door gedaagden is betoogd- het niet op de weg van de rechter ligt om op een wijze als door eisers gewild in te grijpen in de parlementaire besluitvorming.

4.6. Het voorgaande betekent dat het gevorderde jegens gedaagden sub 1, 2 en 3 dient te worden afgewezen. In het licht daarvan kan de vraag of wel al diegenen die in deze procedure als eisers optreden een gerechtvaardigd belang bij het gevorderde hebben, in het midden worden gelaten.

4.7. Eisers worden als de in het ongelijk gestelde partij veroordeeld in de kosten van dit geding.

## 5. Beslissing

De President:

ten aanzien van gedaagden 4, 5, 6, 7 en 8:

Verklaart de dagvaarding nietig.

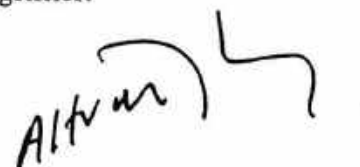
ten aanzien van gedaagden 1, 2 en 3:

Wijst de vorderingen af.

Veroordeelt eisers in de kosten van dit geding, tot dusverre aan de zijde van gedaagden 1, 2 en 3 begroot op f 2.400,- waarvan f 400,- aan griffierecht.

Aldus gewezen door mr. A.H. van Delden en uitgesproken ter openbare zitting van 18 maart 1999 in tegenwoordigheid van de griffier.

CW



# IN NAAM DER KONINGIN!

**ARRONDISSEMENTSRECHTBANK 's-GRAVENHAGE**  
Sector Civiel Recht - President

Vonnis in kort geding van 7 april 1999,  
gewezen in de zaak met rolnummer KG 99/339 van:

1. Aleksander Danikovic, wonende te Belgrado,
  2. Radomir Zivkovic, wonende te Belgrado,
  3. Vladimir Kostic, wonende in Jagodina,
  4. Filip Gavric, wonende in Belgrado,
  5. Vlasta Djurinac, wonende te Pristina,
  6. Goran Vasic, wonende te Pristina,
  7. Milorad Seslija, wonende te Ajvalija
  8. Mija Seslija, wonende te Ajvalija,
  9. Mile Migailovic, wonende te Vucak,
- voornoemde steden alle gelegen in de Republiek Servië,  
eisers,  
procureur mr. A.B.B. Beelaard,  
advocaat mr. N.M.P. Steijnen te Zeist,

tegen:

**De Staat der Nederlanden,**  
(Ministeries van Defensie en Buitenlandse Zaken),  
zetelende te 's-Gravenhage,  
gedaagde,  
procureur mr. G.J.H. Houtzagers.

## 1. De feiten

Op grond van de stukken en het verhandelde ter zitting van 29 maart 1999 wordt in dit geding van het volgende uitgegaan.

- De Nederlandse regering heeft ten aanzien van deelname door Nederland aan militaire luchtacties van de NAVO tegen de Federale Republiek Joegoslavië, hierna te noemen 'de FRJ', besloten dat een dergelijke participatie verantwoord is indien tenminste aan de volgende voorwaarden wordt voldaan: Het moet duidelijk zijn dat een besluit tot ACTORD (Activation Orders) door de gehele NAVO wordt ondersteund en dat een zo groot mogelijke meerderheid van de bondgenoten ook actief aan de operaties meedoet, hetgeen impliceert dat er binnen de NAVO ook overeenstemming moet bestaan over de legitimiteit van een militair optreden.
- In de brief van de Ministers van Buitenlandse Zaken en Defensie van 13 oktober 1998 aan de Voorzitter van de Tweede Kamer staat -onder meer- vermeld: "Vanochtend heeft de NAVO-raad eenstemmig besloten de militaire autoriteiten te machtigen Activation Orders voor luchtacties tegen de FRJ uit te vaardigen(..)"
- Bij brief van 24 maart 1999 hebben de Ministers van Buitenlandse Zaken en Defensie aan de Voorzitter van de Tweede Kamer medegedeeld dat Secretaris Generaal Solana, na constatering door de NAVO-raad dat alle mogelijkheden om met diplomatieke

- middelen een oplossing voor Kosovo te bereiken waren uitgeput, opdracht heeft gegeven tot uitvoering van luchtacties over te gaan,
- Sedert 24 maart 1999 worden luchtaanvallen op de FRJ uitgevoerd, waaraan ook vliegtuigen van de Koninklijke Landmacht deelnemen.
  - Bij uitspraak van de President in Kort Geding van deze rechtbank van 18 maart 1999 zijn de door een tweetal Nederlandse verenigingen en de stichting Stichting Tribunaal voor de Vrede, alsmede 139 burgers uit diverse landen waaronder de republiek Servië, ingestelde vorderingen, strekkende tot (onder meer) een verbod aan de Staat jegens de FRJ oorlogsgeweld toe te passen, daarmee te dreigen, of in NAVO-verband aan die toepassing of dreiging mee te werken en bedoeld oorlogsgeweld politiek en militair te steunen, afgewezen. De afwijzing was onder meer gebaseerd op de onmogelijkheid van eisers zich tegenover de Staat op de bepaling in artikel 2 lid 4 van het Handvest van de VN te beroepen. Tegen dit vonnis is hoger beroep aangetekend.

## 2. De vorderingen, de gronden daarvoor en het verweer

- 2.1. Eisers vorderen bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad, gedaagde te bevelen zich met onmiddellijke ingang te onthouden van (deelname aan) verder oorlogsgeweld tegen de FRJ, alsmede de NAVO-bondgenoten er terstond van in kennis te stellen dat Nederland zich van verder geweld jegens de FRJ onthoudt, met veroordeling van gedaagde in de kosten van dit geding.
- 2.2. Daartoe voeren zij onder meer het volgende aan.
- Gedaagde handelt onrechtmatig jegens eisers door in NAVO-verband luchtaanvallen op de FRJ uit te voeren. De verantwoordelijkheid voor het handelen van de NAVO moet worden toegerekend aan de verschillende lidstaten zodat gedaagde zelf verantwoordelijk en aansprakelijk is voor elk NAVO-optreden dat in strijd is met het internationale recht. Dat het hier gaat om onrechtmatig handelen wordt als volgt toegelicht:
    - Er is sprake van grootscheepse veelvoudige schendingen van het internationaal recht. Naar volkenrechtelijk gewoonterecht van dwingende aard is het gebruik van geweld jegens andere staten -en daarmee tegen eisers- verboden. De uitzonderingen op dit agressieverbod, verwoord in het handvest van de VN -kort gezegd- zelfverdediging en handelen op instigatie van de Veiligheidsraad, doen zich hier niet voor.
    - De interpretatie door gedaagde van Veiligheidsraadsresolutie 1199 en Hoofdstuk VII van het Handvest van de Verenigde Naties is malafide. Gedaagde heeft geen deugdelijke grondslag voor het geweld aangevoerd. Het geweld is derhalve onrechtmatig.
  - Het uitvoeren van onrechtmatig oorlogsgeweld is een misdrijf tegen de vrede. Zo gedaagde van mening is dat zijn optreden niet onrechtmatig is rust bij hem de bewijslast.
  - Ingevolge geldende jurisprudentie komt, ondanks de beleidsvrijheid waar gedaagde zich in dit soort aangelegenheden stelselmatig op beroept, aan de rechter de bevoegdheid toe het beleid van gedaagde op rechtmatigheid te toetsen.
  - De situatie thans is een andere dan die ten tijde van het voornoemde

vonnis van 18 maart 1999:

- Anders dan toen is er thans sprake van een oorlogssituatie; eisers zijn gemobiliseerde soldaten, die voor hun leven vrezen.
- Ook indien als een gegeven moet worden aangenomen dat aan de diverse bepalingen in de verdragen geen rechtstreekse werking jegens burgers kan worden toegekend betekent dit nog niet dat aan de achterliggende normen van volkenrechtelijk gewoonterecht met een jus cogens karakter evenmin zelf bindende werking kan worden toegekend.
- De wet op het Oorlogsstrafrecht is thans wel aan de orde.
- In het vonnis van 18 maart is niet gereflecteerd op het beroep ten aanzien van het toepassen van disproportioneel oorlogsgeweld.

2.3. Gedaagde voert als volgt verweer.

- Het gestelde ontbreken van een juridisch deugdelijke grondslag voor het gebruik van oorlogsgeweld in NAVO-verband is tijdens de behandeling van de zaak die leidde tot het voornoemde vonnis van 18 maart 1999 betwist en uitvoerig besproken. Thans is de situatie bereikt dat diplomatieke maatregelen om tot een vreedzame oplossing voor Kosovo te komen zijn uitgeput. Door de Servische opstelling zijn de luchtaanvallen noodzakelijk geworden. Dat is het oordeel van de Nederlandse regering, dat -bijna unaniem- wordt gedeeld door de Tweede Kamer. De lidstaten van de NAVO zijn unaniem van oordeel dat een militair optreden in NAVO-verband gerechtvaardigd is met het oog op naleving van Veiligheidsraadsresolutie 1199.
- Met betrekking tot de normschending wordt in feite thans hetzelfde aangevoerd als in de vorige procedure; immers de vraag of een norm is vastgelegd in een verdrag of voortvloeit uit gewoonterecht dat behoort tot het zogenaamde jus cogens is niet relevant; het gaat om de vraag of die norm, gezien haar inhoud en strekking, een ieder verbindt als bedoeld in artikel 93 van de Grondwet. Dat betekent dat thans exact dezelfde vraag aan de orde is als waarover is beslist in het vonnis van 18 maart 1999. Dat wordt niet anders doordat eisers militairen zijn in werkelijke dienst van het Joegoslavische leger.
- Zelfs als er sprake zou zijn van schending van het agressieverbod, quod non, leidt zulks niet automatisch tot de conclusie dat er sprake zou zijn van een schending van het humanitaire oorlogsrecht. Eventuele schending van humanitair oorlogsrecht dient geïndividualiseerd te worden; geen van eisers heeft omstandigheden aangevoerd waaruit jegens hem of haar van schending terzake zou kunnen blijken.

3. Beoordeling van het geschil

- 3.1. Eisers hebben ter zitting gesteld dat de vordering beheerst wordt door Nederlands recht, hetgeen door gedaagde niet is weersproken. Partijen hebben, naar wordt aangenomen, aldus voor de toepasselijkheid van Nederlands recht gekozen.
- 3.2. Dat het beleid van gedaagde door de rechter op rechtmatigheid mag worden

getoetst is in beginsel juist.

De vraag of gedaagde rechtmatig handelt, derhalve of het besluit van gedaagde om in NAVO-verband te participeren aan het oorlogsgeweld tegen de FRJ op een juridisch deugdelijke grondslag is gebaseerd, komt aan de orde als is komen vast te staan dat aan de volkenrechtelijke normen, waarvan in casu wordt gesteld dat zij worden geschonden, door burgers rechtstreeks rechten kunnen worden ontleend.

Eisers stellen dat gedaagde inbreuk maakt op normen die voortvloeien uit het volkenrechtelijk gewoonterecht, welke normen tot het jus cogens behoren en onafhankelijk van het Handvest van de VN overal en altijd gelden. Zij wijzen daarvoor naar art. 3 van Protocol II bij de Verdragen van Genève. In wezen gaat hier echter om dezelfde normen als in het Handvest van de VN vastgelegd, te weten het geweldsverbod, en het interventieverbod. Deze normen betreffen, ook als zij tot het volkenrechtelijke jus cogens gerekend moeten worden, gezien hun inhoud en strekking in elk geval de betrekkingen tussen staten onderling.

- 3.3. De vraag is nu of burgers aan genoemde normen ook rechtstreeks rechten kunnen ontleen. In NJ 1991, nr 248 is de Hoge Raad de beantwoording van deze vraag uit de weg gegaan. Hij heeft in het midden gelaten of aan "alle regels van internationaal recht waarop SVK zich ... heeft beroepen, door burgers rechtstreeks rechten kunnen worden ontleend." Daarbij had de Hoge Raad veronderstellenderwijs aangenomen dat SVK zich ook op het in art. 2 lid 4 van het Handvest neergelegde verbod had beroepen. Dat beroep werd verworpen omdat het verbod in samenhang met het recht op zelfverdediging moest worden begrepen en in dit geval van zelfverdediging sprake was.
- 3.4. Verder is in evengenoemd arrest onderzocht of er sprake was van strijd met het grondrecht op leven, zoals gewaarborgd in art. 2 EVRM en art. 6 IVBP. Ook eisers beroepen zich op deze artikelen. De HR oordeelde dat daarvan in het concrete geval geen sprake was.
- 3.5. Bij deze stand van de jurisprudentie moet rekening worden gehouden met de mogelijkheid dat onder omstandigheden aan het in het Handvest neergelegde verbod tot agressie en tot non interventie rechtstreekse werking wordt toegekend. Een argument hiervoor lijkt ook art. 15 lid 2 EVRM te verschaffen, dat afwijking van art. 2 EVRM niet toestaat behalve ingeval van dood als gevolg van "rechtmatige oorlogshandelingen". In het hierna volgende wordt veronderstellenderwijs aangenomen dat aan de evengenoemde verboden rechtstreekse werking toekomt.
- 3.6. Daarbij wordt aangetekend dat, anders dan eisers kennelijk menen, aan het vonnis in kort geding van 18 maart 1999 geen gezag van gewijsde toekomt, aangezien in deze zaak andere eisers optreden.
- 3.7. Nederland neemt momenteel deel aan luchtaanvallen op het grondgebied van de FRJ. Eisers zullen, afhankelijk van de plaats waar zij als militairen van het leger van de FRJ worden ingezet, kans lopen blootgesteld te worden aan deze luchtaanvallen. In zoverre bestaat de mogelijkheid dat hun recht op leven wordt aangetast. Een dergelijke aantasting kan gerechtvaar-

digd zijn indien sprake is van rechtmatige oorlogshandelingen.

3.8. In dit verband heeft gedaagde zich beroepen op resolutie 1199 van de Veiligheidsraad. Deze resolutie legitimeert gedaagdes militair optreden. De eisen die de Veiligheidsraad in deze resolutie stelt zijn gebaseerd op Hoofdstuk VII van het Handvest. In deze resolutie wordt de situatie in Kosovo niet langer als interne aangelegenheid beschouwd. De militaire actie beoogt prompte naleving van resolutie 1199. Het gaat niet om een strafexpeditie. De uitvoering wordt geautoriseerd door de NAVO-raad. Alles is er op gericht door de actie de gewelddadigheden in Kosovo te beëindigen. De deelname aan het militair optreden wordt door de overgrote meerderheid van de Tweede Kamer gesteund. Tot zover, kort weergegeven, gedaagde.

3.9. Overwogen wordt dat resolutie 1199 onder meer inhoudt:

"Gravely concerned at the recent intense fighting in Kosovo and in particular the excessive and indiscriminate use of force by Serbian security forces and the Yugoslav Army which have resulted in numerous civilian casualties and, according to the estimate of the Secretary-General, the displacement of 230.000 persons from their homes.

(...)

Acting under Chapter VII of the Charter of the United Nations,

(...)

4. Demands further that the Federal Republic of Yugoslavia, in addition to the measures called for under resolution 1160 (1198), implement immediately the following concrete measures towards achieving a political solution in Kosovo as contained in the Contact Group statement of 12 June 1998:

(a) cease all action by the security forces affecting the civilian population and order the withdrawal of security units used for civilian repression;

(...)

(c) facilitate, in agreement with the UNHCR and the international Committee of the Red Cross (ICRC), the safe return of refugees and displaced persons to their homes and allow free and unimpeded access for humanitarian organizations and supplies to Kosovo;

(...)

Notes, in this connection, the commitments of the President of the Federal Republic of Yugoslavia, in his joint statement with the President of the Russian Federation of 16 June 1998:

(a) to resolve existing problems by political means on the basis of

equality for all citizens and ethnic communities in Kosovo;

(b) not to carry out any repressive actions against the peaceful population;

(...)

(e) to facilitate the unimpeded return of refugees and displaced persons under programmes agreed with the UNCR and the ICHR, providing State aid for the reconstruction of destroyed homes;

(...)

16. Decides, should the concrete measures demanded in this resolution and resolution 1160 (1998) not be taken, to consider further action and additional measures to maintain and restore peace and stability in the region."

- 3.10. Resolutie 1199 is genomen op basis van de bepalingen in Hoofdstuk VII van het Handvest. Dit hoofdstuk staat de mogelijkheid van het ondernemen van militaire actie toe, zij het dat daartoe dan besloten dient te worden door de Veiligheidsraad.
- 3.11. In dit kort geding wordt aangenomen dat de FRJ niet is overgegaan tot het onmiddellijk staken van repressieve acties tegen de bevolking van Kosovo en evenmin de terugkeer van vluchtelingen heeft mogelijk gemaakt. Integendeel, de repressie tegen de burgerbevolking is onverminderd doorgegaan en de vluchtelingenstroom is sinds begin van dit jaar alleen maar toegenomen.
- 3.12. De omstandigheid dat niet de Veiligheidsraad, maar de NAVO-raad vervolgens heeft besloten tot het ondernemen van militaire acties teneinde de FRJ te bewegen tot naleving van de resolutie 1199 kan niet op voorhand als onrechtmatig worden aangemerkt, ook al brengt dit voor eisers een zeker risico met zich mee voor hun recht op leven. Bij de huidige stand van zaken kan niet worden beoordeeld of er sprake is van disproportioneel oorlogsgeweld
- 3.13. Het beroep op de Wet Oorlogsstrafrecht gaat niet op. Deze wet ziet op misdrijven gepleegd door natuurlijke personen. Ook het beroep op Protocol I bij de verdragen van Genève van 12 augustus 1949 faalt, daar eisers geen concrete omstandigheden hebben aangevoerd, waaruit kan blijken dat er ten opzichte van hen persoonlijk sprake zou zijn van een schending van het humanitaire oorlogsrecht.
- 3.14. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat het gevorderde moet worden afgewezen. Eisers worden, als de in het ongelijk gestelde partij, veroordeeld in de kosten van dit geding.

4. Beslissing

De President:

Wijst het gevorderde af.

Veroordeelt eisers in de kosten van dit geding, tot dusverre aan de zijde van gedaagde begroot op f 1.950,-, waarvan f 400,- aan griffierecht.

Aldus gewezen door mr. Von Maltzahn en uitgesproken ter openbare zitting van 7 april 1999 in tegenwoordigheid van de griffier.

md



Waarop over voor eerste grosse aan  
Mr. A.B.B. Beelaard  
voorzitter, met mij GRIFFIER van de  
Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage  
op heden 7-4-'99



Heden, de  
op verzoek van :

maart negentienhonderd negenennegentig,

1. de vereniging VERENIGING VAN JURISTEN VOOR DE VREDE, gevestigd te Utrecht;
2. de vereniging VERENIGING VAN ANTI-FASCISTISCHE OUD-VERZETSSTRIJDERS; BOND VAN ANTI-FASCISTEN, gevestigd te Hoenderloo, gemeente Apeldoorn;
3. de stichting STICHTING TRIBUNAAL VOOR DE VREDE, gevestigd te Rotterdam;
4. NADA STANOJEVIC, wonende te Etten-Leur;
5. DUSKA VUKASINUVIC, wonende te Etten-Leur;
6. DRAGA GOSNJIC, wonende te Etten-Leur;
7. MILICA STARCEVIC, wonende te Etten-Leur;
8. SRBIJANKA CVETCOVIC, wonende te Etten-Leur;
9. BORKA RADOICIC, wonende te Etten-Leur;
10. DUSAN ZIVANOCIC, wonende te Etten-Leur;
11. BLAGOJA ILIEVSKI, wonende te Etten-Leur;
12. DIVNA ILIEVSKI, wonende te Etten-Leur;
13. DIVNA MALINOVA, wonende te Etten-Leur;
14. DANICA MILUTINOVIC, wonende te Etten-Leur;
15. SLOBODANKA NEDELJKOVIC, wonende te Etten-Leur;
16. DIVNA KALANJA, wonende te Etten-Leur;
17. CORNELIS RICHARD NANNES, wonende te Etten-Leur;
18. MILKA NANNES-NIKOLIC, wonende te Etten-Leur;
19. GERARDUS BERNARD, wonende te Etten-Leur;
20. ZORICA BERNARD-DJORDJEVIC, wonende te Etten-Leur;
21. DINAS MORIMOV, wonende te Rotterdam;
22. PETAR JOSIC, wonende te San Pedro, CA; USA;
23. MILENA JOSIC, wonende te San Pedro, CA; USA;
24. TOMIN LAZA, wonende te Metford, OR; USA;
25. OZREN DJUKICH, wonende te Los Angeles, CA; USA;
26. HELENA DJUKICH, wonende te Los Angeles, CA; USA;
27. VAL DJUKICH-GLENDALE, wonende te Los Angeles, CA; USA;
28. SUZAN DJUKICH-GLENDALE, wonende te Los Angeles, CA; USA;
29. BRADLEY DJUKICH, wonende te San Diego, CA; USA;
30. JOOP SMIDT, wonende te Utrecht;
31. JENNY LIGTENBERG, wonende te Heerhugowaard;
32. CATHERINA ERICA HÖHNE-SPARBORTH wonende te Hoorn;
33. HENDRIK VAN LUTTIKHUIZEN, wonende te Hoenderloo, gemeente Apeldoorn;
34. ALIDA DE VRIES, wonende de Hoenderloo, gemeente Apeldoorn;
35. DIRK PLUG, wonende te Hoorn;
36. EMIEL CASPAR MARIA WENNEN, wonende te Utrecht;
37. DIRK GREGOR HORST SIMON PLUG, wonende te Heemskerk;
38. SNEZANA BOGDANOVIC, wonende te Amsterdam;
39. SEKA MARKOVIC, wonende te Amsterdam;
40. RADOJKO LEPOJEVIC, wonende te Resignac, republiek Servië;
41. MILENIJA LEPOJEVIC, wonende te Resignac, republiek Servië;

42. DRAGAN LEPOJEVIC, wonende te Resignac, republik Servië;
43. GOSA LEPOJEVIC, wonende te Resignac, republik Servië;
44. RADIVOJE STANIC, wonende te Mala Plana, republik Servië;
45. ZAGORKA STANIC, wonende te Mala Plana, republik Servië;
46. RADOJKA STANIC, wonende te Mala Plana, republik Servië;
47. LOSA SIMOVIC, wonende te Mala Plana, republik Servië;
48. INA SIMOVIC, wonende te Mala Plana, republik Servië;
49. VUKASIN RADOMIROVIC, wonende te Podujevo, republik Servië;
50. RADMILA RADOMIROVIC, wonende te Podujevo, republik Servië;
51. BOBAN DJURICKOVIC, wonende te Nis, republik Servië;
52. DUSICA DJURICKOVIC, wonende te Nis, republik Servië;
53. VLADIMIR DJURICKOVIC, wonende te Nis, republik Servië;
54. BILJANA DJURICKOVIC, wonende te Nis, republik Servië;
55. MARKO PANTIC, wonende te Djakovica, republik Servië;
56. DRAGINJA PANTIC, wonende te Djakovica, republik Servië;
57. MIROSLAV PANTIC, wonende te Djakovica, republik Servië;
58. MIROSLAVA PANTIC, wonende te Djakovica, republik Servië;
59. OBRAD SESLIJA, wonende te Ajvalija, republik Servië;
60. MIJO SESLIJA, wonende te Ajvalija, republik Servië;
61. MILORAD SESLIJA, wonende te Ajvalija, republik Servië;
62. ZORAN SESLIJA, wonende te Gnjilana, republik Servië;
63. LJUBINKO NIKOLIC wonende te Kisnica, republik Servië;
64. LJILJANA NIKOLIC wonende te Kisnica, republik Servië;
65. MISKO NIKOLIC wonende te Kisnica, republik Servië;
66. MIRKA NIKOLIC wonende te Kisnica, republik Servië;
67. VLASTIMIR DJURINAC, wonende te Kos, republik Servië;
68. NATASJA DJURINAC, wonende te Kos, republik Servië;
69. NEBOJSA NIKOLIC, wonende te Prokupije, republik Servië;
70. VESNA NIKOLIC, wonende te Prokupije, republik Servië;
71. RADOVAN NIKOLIC, wonende te Prokupije, republik Servië;
72. IAN TRAJKOVIC, wonende te Prokupije, republik Servië;
73. DRAGAN RADOSAVLJEVIC, wonende te Vlahovo, republik Servië;
74. BISERKA RADOSAVLJEVIC, wonende te Vlahovo, republik Servië;
75. RADMILA NIKOLIC, wonende te Vlahovo, republik Servië;
76. MLLIJA PETKOVIC, wonende te Leskovac, republik Servië;
77. RADE PETKOVIC, wonende te Leskovac, republik Servië;
78. MILAN PETKOVIC, wonende te Leskovac, republik Servië;
79. GICA MARKOVIC, wonende te Pec, republik Servië;
80. GORAN MARKOVIC, wonende te Pec, republik Servië;
81. MILENIJA MARKOVIC, wonende te Pec, republik Servië;
82. GORDANA PETKOVIC, wonende te Pec, republik Servië;
83. MIRKO PETKOVIC, wonende te Pec, republik Servië;
84. DRAGANA ZIVANOVIC, wonende te Belgrado, republik Servië;
85. STAKA ZIVANOVIC, wonende te Belgrado, republik Servië;
86. MILOVAN SPAJIC, wonende te Burbank, CA; USA;
87. MILENA SPAJIC, wonende te Burbank, CA; USA;
88. SLAVISA SPAJIC, wonende te Burbank, CA; USA;
89. YASNA ZIVANOVIC, wonende te Parijs, Frankrijk;
90. ROSA JOVICIC, wonende te Burbank, CA; USA;

91. SVETO GUSA, wonende te St. Gabriël, CA; USA;
92. D. SONCONIC, wonende te Fullerton 92831, CA; USA;
93. R. VISKONIC, wonende te Fullerton 92831, CA, USA;
94. SVETLANA JOVICIC, wonende te Burbank, CA; USA;
95. SELENA JOVICIC, wonende te Burbank, CA; USA;
96. MILOMIR JOVICIC, wonende te Burbank, CA; USA;
97. MILKA TRIVKO, wonende te Granada Hills, CA; USA;
98. RATKO KUZMANOVIC, wonende te Granada Hills, CA; USA;
99. SLAVKO JOVICIC, wonende de Burbank, CA; USA;
100. MILOJE PANTELIC, wonende te Tarzana, CA; USA;
101. ZIVADINKA MIJAILOVIC, wonende te Woodland Hills, CA; USA;
102. BRANKO PANTELIC, wonende te Reseda, CA; USA;
103. SMILJA ZELJROVIC, wonende te Northridge, CA; USA;
104. VELA PETROVIC, wonende te North Hills, CA; USA;
105. DRAGICA ZELJROVIC, wonende te Northridge, CA; USA;
106. VLADAN MIJAILOVIC, wonende te West Hills, CA; USA;
107. CHERYL MILANSON, wonende te Palmdale, CA; USA;
108. LINDA BOGDANOVIC, wonende te Northridge, CA; USA;
109. DRAGAN STANKOVIC, wonende te C. Mesa, CA; USA;
110. DRAGAN MIJAILOVIC, wonende te Westlage, CA; USA,
111. MARKOVIC ZIVKO, wonende te Surcin, republiek Servië;
112. MIROSLAVA PAVLOVIC, wonende te Belgrado, republiek Servië;
113. RANVIC ANOTELNOVIC, wonende te Belgrado, republiek Servië;
114. MILAN JOKIC, wonende te Belgrado, republiek Servië;
115. VERA KRAUSTIC, wonende te Belgrado, republiek Servië;
116. VANICA VASICH, wonende te La Verne, CA; USA;
117. KRSTA DINITRIJEVIC, wonende te West Corina, CA; USA;
118. MILENA JOSIC, wonende te San Pedro, CA; USA;
119. MILAN DIMIC, wonende te Santa Clarita, CA; USA;
120. MILICA KOSEVICH, wonende te West Hills, CA; USA;
121. ALESANDAR SAVIC, wonende te Laguna Miguel, CA; USA;
121. VASILJKA IVANOVICH, wonende te Los Angeles, CA; USA;
122. ROSA JOVICIC, wonende te Burbank, CA; USA;
123. GUJA CEDOMIR, wonende te San Pedro, CA; USA;
124. MILAN DJAKOVIC, wonende te Chino, CA; USA;
125. MIODRAG PONJAVIC, wonende te Studio City, CA; USA;
126. ZIVANO DJORDJECICH, wonende te Valencia, CA; USA;
127. MIROSLAV MIHAILOVIC, wonende te San Pedro, CA; USA;
128. PETER ERCEGOVAC, wonende te Granada Hills, CA; USA;
129. MARIA ERCEGOVAC, wonende te Granada Hills, CA; USA;
130. MILORAD BELOJEVIC, wonende te Studio City, CA; USA;
131. RUDY MILICEVIC, wonende te Downey, CA; USA;
132. VOISLAV KARAN, wonende te Sherman Oaks, CA; USA;
133. BIRERKA JOVICEVIC, wonende te West Covina, CA; USA;
134. DUSKO GAKIC, wonende te Burbank, CA; USA;
135. DANILO M. JOKANOVIC, wonende te Ventura, CA; USA;
136. MILITA KOSEVIC, wonende te Arcania, CA; USA;
137. ILIJA RUZIC, wonende te North Hollywood, CA; USA;
138. SUSAN RUOPP, wonende te Crestline, CA; USA;

139. FRED RUOPP, wonende te Crestline, CA; USA;
140. ROGER SCHRECK, wonende te North Hollywood, CA; USA;
141. MICHELLE LAURIE, wonende te Toluca Lake, CA; USA;
142. CRAIG CONOVER, wonende te North Hollywood, CA; USA;

te dezer zake domicilie kiezend te 's-Gravenhage aan de Valkenboslaan 72, ten kantore van mr. A.B.B. Beelaard, die tot procureur wordt gesteld,

heb ik,

AAN :

1. de STAAT DER NEDERLANDEN, zetelend te 's-Gravenhage aan de Kazernestraat 52, ten parkette van de Procureur-Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden, aldaar mijn exploit doende, sprekende met en afschrift dezes latende aan:
2. WIM KOK, wonende te Amsterdam aan de Ank v.d. Moerstraat 9, aldaar mijn exploit doende, sprekende met en afschrift dezes latende aan:
3. JELTJE VAN NIEUWENHOVEN, wonende te Den Haag aan de Gedempte Burgwal 27a, aldaar mijn exploit doende, sprekende met en afschrift dezes latende aan:

AANGEZEGD :

dat mijn verzoekers in hoger beroep komen van het door de President van de Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage op 18 maart 1999 onder rolnummer KG 99/69 in kort geding gewezen vonnis tussen mijn requiranten als eisers en gerequireerden als gedaagden;

en heb ik, deurwaarder, de Staat der Nederlanden, Wim Kok en Jeltje van Nieuwenhoven

GEDAGVAARD :

om op donderdag acht april negentienhonderd negenennegentig, des morgens om 10 uur, vertegenwoordigd door een procureur, te verschijnen ter terechtzitting van het Gerechtshof te 's-Gravenhage, welke terechtzitting zal worden gehouden in het Paleis van Justitie te 's-Gravenhage aan de Prins Clauslaan 60 aldaar;

TENEINDE :

alsdan en aldaar te horen eis doen en concluderen dat het het Hof moge behagen te vernietigen het vonnis, , op 18 maart onder rolnummer KG 99/69 in kort geding door de President van de Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage tussen partijen gewezen en, opnieuw rechtdoende, alsnog bij arrest, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad,

zolang niet de Veiligheidsraad middels een nadere resolutie heeft ingestemd met het gebruik van militair geweld tegen de republiek Joegoslavië,

1. de Staat der Nederlanden te verbieden:
  - a. oorlogsgeweld jegens de republiek Joegoslavië toe te passen of daarmee (nog langer) te dreigen, dan wel aan (het dreigen met) zodanig oorlogsgeweld (nog langer) mee te werken in NAVO-verband;
  - b. (het dreigen met) zodanig oorlogsgeweld (nog langer) politiek en militair te steunen.
2. de Staat der Nederlanden te bevelen:
  - a. de regeringen van NAVO-bondgenoten terstond kenbaar te maken dat de militaire en politieke steun van Nederland aan (de bedreiging met) oorlogsgeweld jegens de republiek Joegoslavië met onmiddellijke ingang wordt beëindigd;
  - b. dat alle voor (de bedreiging met) oorlogsgeweld jegens de republiek Joegoslavië bedoelde Nederlandse wapensystemen onmiddellijk worden teruggetrokken uit het (potentiële) oorlogsgebied;
3. de Staat der Nederlanden te veroordelen tot betaling van f 10.000,- wegens immateriële schade, toegebracht aan de eisers van Joegoslavische en Macedonische afkomst, te voldoen aan het Rode Kruis van de Federale Republiek Joegoslavië;
4. Gedaagden 2 en 3 te bevelen ook persoonlijk en individueel, d.w.z. als privé-personen, af te zien van (iedere verdere medewerking aan) besluitvorming die kan leiden tot (verdere) daadwerkelijke inzet van Nederlandse strijdmiddelen in NAVO-verband, gericht op (verdere) aantasting van de territoriale integriteit en de politieke onafhankelijkheid van de Federale Republiek Joegoslavië, zolang een resolutie van de Veiligheidsraad die uitdrukkelijk tot toepassing van militair geweld jegens de Republiek Joegoslavië opdracht geeft of machtigt, ontbreekt;

met veroordeling van geïntimeerden in de kosten in beide instanties.

Zulks op de navolgende gronden :

### 1. Inleiding

- Aanvankelijk - eisers hebben in kort geding in eerste aanleg gevorderd - kortweg - dat - aanvankelijk - gedaagden, d.w.z. de Staat der Nederlanden en een aantal natuurlijke personen die de hoogste politieke en militaire verantwoordelijkheid dragen voor (dreigen met een) daadwerkelijke toepassing van oorlogsgeweld jegens de Federale Republiek Joegoslavië (FRY), alsmede een aantal natuurlijke personen die bij de daadwerkelijke militaire uitvoering daarvan betrokken zullen zijn, zich dienen te onthouden van (het (verder) dreigen met) oorlogsgeweld in NAVO-verband jegens de FRY, zolang althans een resolutie van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties die tot oorlogsgeweld opdracht geeft of daartoe bepaaldelijk machtigt, ontbreekt.

De - aanvankelijk - gedaagden-natuurlijke personen zijn daarbij gedagvaard, aangezien hier aan de orde is het (dreigen met) toepassen van onrechtmatig oorlogsgeweld en het mitsdien hier handelt om een misdrijf tegen de vrede, alsmede eventuele verdere oorlogsmisdrijven bij een daadwerkelijke effectuering van van oorlogsgeweld jegens de FRY, zodat hier van gelding zijn de principes van Neurenberg, vastgelegd in het Handvest van Neurenberg (Stcrt 1946, 18), en wel met name (ook) het bepaalde in artikel 6 van dit Handvest, als weergegeven op blz. 4 van het pleidooi in eerste aanleg van appellanten.

In deze beginselen van Neurenberg is vastgelegd:

"Crimes against international law are committed by men, not by abstract entities, and only by punishing individuals who commit such crimes can the provisions of international law be enforced". (Annual Digest, 13 (1946), p. 221)

Met andere woorden: niet abstracties als de Staat plegen misdrijven tegen de vrede en oorlogsmisdrijven, maar individuen. Van hoog tot laag zijn zij, sinds Neurenberg, allemaal gezamenlijk en individueel verantwoordelijk, indien dergelijke misdrijven worden begaan.

Om dit principe gestalte te geven, zijn derhalve ook de in eerste aanleg genoemde natuurlijke personen gedagvaard.

In het bestreden vonnis heeft de President van de Haagse Rechtbank er zich onvoldoende rekenschap van gegeven dat het toepassen van oorlogsgeweld een van de diepste en meest ingrijpende inbreuken vormt op de rechtsorde, die maar denkbaar zijn.

Het toepassen van oorlogsgeweld en het dreigen ermee is dan ook verboden naar normen van *ius cogens*.

Dit houdt in dat het gebruiken van oorlogsgeweld en het dreigen daarmee onder alle omstandigheden en te allen tijde verboden is.

Tenzij het gaat om rechtmatig oorlogsgeweld.

Gelet echter op het feit dat het recht het gebruik van oorlogsgeweld en het dreigen daarmee - en dit geldt in elk geval sinds de Tweede Wereldoorlog - uitdrukkelijk in de ban heeft gedaan - dit in tegenstelling tot verder terug in de historie gelegen tijden, toen het voeren van een oorlog als een soort natuurlijk recht werd beschouwd - dient echter de onrechtmatigheid van oorlogsgeweld en het dreigen daarmee in een concreet geval het uitgangspunt te zijn.

Tenzij het tegendeel wordt aangetoond.

Het is juridisch van fundamenteel belang om vast te stellen of een bepaald geval van gebruik van oorlogsgeweld en het dreigen daarmee onrechtmatig is of niet.

Voor de duidelijkheid eerst nog dit: zoals ook reeds bij conclusie van eis, tevens nadere memorie van -aanvankelijk - eisers is uiteengezet, geldt dat als in enig geval het gebruik van oorlogsgeweld is verboden, dit automatisch ook opgeld doet voor bedreiging met oorlogsgeweld.

In gevallen waarin oorlogsgeweld dus niet mag worden gebruikt, mag er op gelijke voet dus ook niet mee worden gedreigd. In beide gevallen is dan sprake van agressie.

In de conclusie van eis wordt wat dit aangaat verwezen naar de uitspraak van het Internationaal Gerechtshof van 8 juli 1996 over de rechtmatigheid van kernwapengebruik (prod. 4 in eerste aanleg), waarin dit rechtsuitgangspunt nog eens wordt bevestigd (overweging 47), alsmede naar de opvatting van de Staat zelf, neergelegd in het memorandum waarin Nederland zijn mening geeft over de legitimiteit van kernwapengebruik in het kader van de bovengenoemde procedure voor het Internationaal Gerechtshof :

"Het dient in dit verband in herinnering te worden geroepen dat door begrenzingen te stellen aan het gebruik van geweld door lidstaten van de Verenigde Naties - waarvan het gebruik van kernwapens maar één vorm is - artikel 2, lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties ook grenzen stelt aan de bedreiging met geweld. Het is zeker zo dat waar het gebruik van geweld voor onrechtmatig moet worden gehouden, de bedreiging met zulk geweld in beginsel gelijkelijk voor onrechtmatig moet worden gehouden." (ad 16)

In deze conclusie van eis wordt daaraan toegevoegd :

"Daarmee valt dus niet te schipperen. Met name is er geen plaats voor de redenering dat het wellicht in een bepaald geval wel eens vruchtbaar kan zijn om te dreigen met militair geweld om bepaalde, op het oog politiek wenselijke doelen te bereiken, die ook heel gerechtvaardigd schijnen. Voor een dergelijk opportunisme is geen plaats: als het gebruik van oorlogsgeweld in een bepaalde concrete situatie niet mag, dan mag er ook niet mee gedreigd worden.

Nooit, hoe nobel het daarmee te bereiken doel ook schijnt.

Natuurlijk heeft dit ook zijn volkenrechtelijke logica: staten hebben zich ervan te onthouden andere staten met behulp van militaire dreigementen bepaalde politieke handelingen of politieke resultaten af te dwingen. Pas als het doel dat met eventuele dreigementen wordt beoogd zodanig juridisch gelegitimeerd is dat het bereiken hiervan desnoods met toepassing van oorlogsgeweld gerechtvaardigd zou zijn, eerst dan mag gepoogd worden dit ook met behulp van alleen dreigementen met militair geweld te bereiken.

Dat is een duidelijke maatstaf die niet overschreden mag worden. "

In verband met een en ander wordt verwezen naar blz. A-9 t/m A-11 van de conclusie van eis.

In geval van onrechtmatig oorlogsgeweld of het dreigen daarmee is er ipso facto sprake van een misdrijf tegen de vrede.

Handelt het daarbij om onrechtmatig oorlogsgeweld, dan zijn de verwoestingen die daarbij worden aangericht en de slachtoffers die daarbij dan vallen te beschouwen als onrechtmatige vernietiging en aantasting van eigendommen en de slachtoffers als slachtoffers van onrechtmatig handelen. Er is dan wat betreft deze laatste sprake van doodslag, dood door schuld, c.q. het toebrengen van lichamelijk letsel, voor zover het daarbij gaat om -onbedoelde - burgerslachtoffers.

Jegens de militaire slachtoffers, wier fysieke uitschakeling bij als onrechtmatig te kwalificeren oorlogsgeweld bewust wordt beoogd, is er dan sprake van moord en het opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel.

Ervan uitgaande dat oorlogsgeweld jegens de FRY onrechtmatig is, geldt in casu dat geen van de Joegoslavische - aanvankelijk - eisers of de als - aanvankelijk - eiseres optredende vredesorganisaties dergelijke fundamentele rechtsschendingen behoeft te dulden.

Met name behoeven zij niet te dulden dat zijzelf, woonachtig in Servië en deels ook in Kosovo, daarvan het slachtoffer zouden worden. En voorts behoeven de buiten Servië woonachtige Joegoslavische - aanvankelijk - eisers

evenmin te dulden dat hun familieleden, verwanten, vrienden en bekenden in Joegoslavië daarvan het slachtoffer zouden worden, of dat hun eigendommen en andere op geld waardeerbare belangen in Joegoslavië daardoor zouden worden aangetast.

En de als - aanvankelijk - mede-eisers optredende vredesorganisaties behoeven evenmin te dulden dat zij door een dergelijke fundamentele schending van het recht worden afgehouden van waar zij hun statutaire doelstelling en hun maatschappelijk streven op hebben gericht, namelijk - kortweg - het tegengaan van onrechtmatig oorlogsgeweld.

In geval van rechtmatig oorlogsgeweld en het dreigen daarmee ligt dit echter geheel anders.

In dat geval hebben burgers van de staat waartegen oorlogsgeweld wordt gebruikt - indien overigens de wetten en gebruiken van de oorlog stipt in acht worden genomen - een zekere mate van "collateral damage", waardoor zij gewond of gedood kunnen worden en hun eigendommen en andere op geld waardeerbare belangen kunnen worden aangetast of vernietigd, te dulden.

Het fysiek uitschakelen van militairen van de aangevallen staat wordt dan een legitiem doel, indien althans daarbij geen verboden methoden van oorlogvoering worden gebruikt en geen disproportioneel wapengeweld wordt toegepast.

Potentiële slachtoffers en andere door concreet (dreigend) oorlogsgeweld mogelijk getroffen en benadeelden hebben er dus groot belang bij dat wordt vastgesteld of dit (dreigend) oorlogsgeweld rechtmatig van aard is of niet.

Aangezien het bij het verbod van onrechtmatig oorlogsgeweld en het dreigen daarmee handelt om een norm van *ius cogens*, dient deze norm overal en altijd te worden gehandhaafd en moet deze norm ook overal en altijd, middels rechterlijke interventie, als handhaafbaar worden beschouwd.

Dat geldt ook voor de appellanten van Joegoslavische afkomst in dit kort geding, die voor de Nederlandse rechter een voorziening moeten kunnen vragen tegen Nederlandse dreiging met onrechtmatig oorlogsgeweld in NAVO-verband jegens hen, hun gezinnen, familie en verwanten, hun eigendommen en op geld waardeerbare overige belangen in Joegoslavië.

De President heeft zich echter in het betreden vonnis aan een oordeel over de rechtmatigheid van het (dreigend) oorlogsgeweld van de Staat der Nederlanden en de overige gedaagden jegens de FRY onttrokken. Zodoende heeft hij ook geen oordeel hoeven geven over de vraag of er sprake is van (dreigende) onrechtmatige aantasting van subjectieve rechten van de - aanvankelijk - eisers van Joegoslavische afkomst door de Staat der Nederlanden en de overige gedaagden.

In feite geeft de President hier een *non liquet* en geeft hij als zijn oordeel dat hij geen oordeel kan geven of hier sprake is van (dreigende) schending van subjectieve rechten van appellanten, omdat de vraag of er in casu sprake zou zijn van rechtmatig of onrechtmatig (dreigend) oorlogsgeweld aan zijn oordeelsbevoegdheid onttrokken zou zijn.

Aldus geeft hij in feite te kennen dat naar zijn oordeel burgers niet tegen een van de meest diepgaande en ingrijpende inbreuken op de rechtsorde die maar denkbaar zijn, in rechte zouden kunnen opkomen.

Tegen daaruit voortvloeiende inbreuken op hun subjectieve rechten zou de rechter machteloos staan en zou hij deze (potentiële) slachtoffers, die een beroep op hem doen met lege handen moeten laten staan.

Zelfs als het meest fundamentele subjectieve recht, namelijk het recht op leven, op onrechtmatige wijze dreigt te worden aangetast, zou de

rechter daartegen geen bescherming vermogen te bieden, zodra de oorzaak van deze aantasting in de sfeer van oorlogsgeweld zou liggen. Want over de rechtmatigheid daarvan zou de rechter geen oordeel kunnen geven.

Dit hoewel de norm dat onrechtmatig oorlogsgeweld en het dreigen daarmee verboden zijn een algemeen geldende en universele norm van *ius cogens* vormt.

In feite zegt de rechter daarmee dat appellanten de schending van hun subjectieve rechten in een situatie van onrechtmatig oorlogsgeweld maar als een soort onafwendbare natuurramp over hun kant moeten laten gaan. Zoals dit eeuwenlang het geval is geweest.

Daarmee geeft de rechter dan tevens aan dat fundamentele mensenrechten in alle situaties via rechterlijke interventie als afdwingbaar gelden. Behalve als die fundamentele mensenrecht-schendingen een gevolg zijn van onrechtmatige oorlogshandelingen.

De rechter sluit zich hiermee aan bij het eeuwenoude sjabloon dat staten de exclusieve beslissingsmacht over oorlog hebben en dat burgers zich daarin maar hebben te schikken en zich aan de mogelijke gevolgen hiervan meer hebben te onderwerpen. Ook als die konsekventies zijn een (dreigende) onrechtmatige aantasting van het meest fundamentele van al hun subjectieve rechten, namelijk hun recht op leven.

Voor de rechter zou dan daarbij, zolang het om oorlogsgeweld gaat, in de sfeer van de rechtsbescherming geen enkele taak zijn weggelegd.

Een dergelijke archaïsche rechtsopvatting is echter in het geheel niet in lijn met de *rule of law*, die zich sedert de Tweede Wereldoorlog definitief over(het dreigen met)oorlogsgeweld gevestigd heeft.

Maar klaarblijkelijk speelt bij het "non liquet" van de President in het bestreden vonnis ook nog een tweede factor mee.

En dat is dat de Nederlandse regering, gesteund door de bijna voltallige Tweede Kamer, alsmede gesteund door alle NAVO-landen, zich op het standpunt stelt dat (dreiging met) oorlogsgeweld jegens de FRY voor rechtmatig moet worden gehouden. Nu dat het geval is, moet die rechtmatigheid er wel zijn, zo is de redenering. Het gaat hier immers om rechtsstaten die de onderhavige beslissing tot (dreigen met) oorlogsgeweld jegens de FRY hebben genomen en verondersteld mag worden dat zij serieus hebben onderzocht en afgewogen of dit inderdaad rechtmatig is.

Het ligt dan voor de hand dat de rechter bij dit oordeel aansluiting zoekt.

Wellicht echter is dit voor een onafhankelijke rechter niet vanzelfsprekend.

Het is immers een fictie dat rechtsstaten niet onderhevig zijn aan of zouden kunnen bezwijken voor - individueel zowel als collectief - de neiging om andere belangen voor recht te laten gelden.

Nu met betrekking tot (dreiging met) oorlogsgeweld jegens de FRY in elk geval geen gerechtvaardigde zelfverdediging aan de orde is en evenzeer een resolutie van de Veiligheidsraad die tot het gebruik van oorlogsgeweld opdracht geeft of daartoe uitdrukkelijk machtigt, ontbreekt, ligt er een duidelijke bewijslast op de Staat en de overige - aanvankelijk - gedaagden om aan te tonen dat in casu (de dreiging met) oorlogsgeweld jegens de FRY niet onrechtmatig zou zijn. Dit mede in het licht van het feit dat het de norm is dat oorlog verboden is, welk verbod slechts in nauw omschreven en geclausuleerde gevallen uitzondering lijdt.

De motivering van de rechtmatigheid van dit oorlogsgeweld gaat echter vooralsnog niet dieper dan de stelling dat dit voor rechtmatig moet worden gehouden, omdat met betrekking tot de kwestie-Kosovo door de Veiligheidsraad zou zijn uitgesproken dat hierbij Hoofdstuk VII van het Handvest van de Verenigde Naties aan de orde is.

Dat dit echter op zich al een titel zou opleveren om tot (bedreiging met) oorlogsgeweld jegens de FRY over te gaan, mist - wat hiervan ook wordt gezegd door de NAVO-landen in gezamenlijkheid - elke juridische aannemelijkheid.

Zodat ook met betrekking tot de rechtmatigheid van dit specifieke oorlogsgeweld eerst geldt: quod erat demonstrandum.

## 2. Grieven

Appellanten brengen tegen het bestreden vonnis de volgende grieven in.

Ten onrechte wordt in het vonnis geconcludeerd :

"4.6. Het voorgaande betekent dat het gevorderde jegens gedaagden sub 1, 2 en 3 dient te worden afgewezen. In het licht daarvan kan de vraag of wel al diegenen die in deze procedure als eisers optreden een gerechtvaardigd belang bij het gevorderde hebben, in het midden worden gelaten.

4.7. Eisers worden als de in het ongelijk gestelde partij veroordeeld in de kosten van dit geding. ",

waarna onder 5 de dagvaarding ten aanzien van gedaagden 4, 5, 6, 7 en 8 nietig wordt verklaard en ten aanzien van gedaagden 1, 2 en 3 de vorderingen worden afgewezen, met veroordeling van eisers in de kosten van het geding.

### Grief I

Ten onrechte zijn - aanvankelijk - eisers in het onderhavige geding in eerste aanleg in de kosten veroordeeld.

Dit aangezien de vorderingen van - aanvankelijk - eisers ten onrechte jegens gedaagden 1 t/m 3 zijn afgewezen en jegens gedaagden 4 t/m 8 de dagding ten onrechte nietig is verklaard.

### Grief II

Ten onrechte wordt in het bestreden vonnis onder 4.3 overwogen dat het beroep van - aanvankelijk - eisers op het bepaalde in artikel 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties faalt.

#### onderdeel 1

De norm van artikel 2 lid 4 Handvest is ius cogens.

Daarover bestaat onder de volkenrechtsgeleerden consensus.

Dit betekent dat deze norm als bindend moet worden beschouwd, onafhankelijk van de wil van enige afzonderlijke staat en onafhankelijk van het feit of deze zich aan het Handvest heeft gebonden of niet.

Deze norm geldt voor iedereen en overal. Daarmee behoort de norm van artikel 2 lid 4 tot de meest verstrekkende en universele rechtsnormen die er naar geldend recht bestaan.

Het is op zichzelf al volstrekt onaannemelijk dat het onmogelijk zou zijn dat de rechtsbescherming die een dergelijke fundamentele rechtsnorm beoogt te bieden voor de nationale rechter niet zou kunnen worden ingeroepen.

Dat een toetsing aan deze fundamentele rechtsnorm door de nationale rechter uitgesloten zou zijn, zou een onaanvaardbare uitkomst zijn.

Dergelijke fundamentele rechtsnormen van ius cogens dienen te allen tijde handhaafbaar te zijn, voor de nationale rechter als ook voor internationaalrechtelijke fora.

Zou dat in casu, d.w.z. met betrekking tot de norm van art 2 lid 4 van het Handvest dat bedreiging met en toepassing van onrechtmatig oorlogsgeweld verboden is niet opgaan, dan betekent dit dat burgers geen enkel verweer in rechte zouden hebben tegen een dergelijke bedreiging met of gebruik van onrechtmatig oorlogsgeweld. Zij zouden dan niet de hulp van de rechter kunnen inroepen om van dergelijk onrechtmatig oorlogsgeweld verschoond

te blijven.

Tegen de grootste gesel die de mens nu al zo lang kent, namelijk oorlog, zou op deze manier geen enkel verweer in rechte van burgers mogelijk zijn.

Niet kan worden aangenomen dat de bescherming die het rechtssysteem beoogt te bieden een dergelijke leemte zou bevatten.

Ervan uitgaande dat (de bedreiging met) oorlogsgeweld waaraan de Staat der Nederlanden en de overige - aanvankelijk - gedaagden zich jegens de in Servië, waaronder ook in Kosovo, wonende eisers, die in dit kort geding de bescherming van de Nederlandse rechter inroepen, inderdaad onrechtmatig is, zouden zij, in de opvatting van het bestreden vonnis onder 4.3, nimmer tegen dergelijk (dreigend) onrechtmatig oorlogsgeweld, waarvan zij het slachtoffer (dreigen te) worden, voor de Nederlandse rechter kunnen opkomen.

Nochtans is dit de opvatting, die onder 4.3 van het bestreden vonnis tot uitdrukking wordt gebracht.

Dat de hier bedoelde regel algemeen als *ius cogens* wordt aanvaard, blijkt o.m. uit Yearbook of the International Law Commission, 1976, Vol II, deel 1, blz. 32 noot 148.

#### onderdeel 2

Een dergelijk onder 4.3 aan de nationale rechter toegeschreven gemis aan oordeelsbevoegdheid als het gaat om (bedreiging met) onrechtmatig oorlogsgeweld jegens burgers, is bovendien ook niet te rijmen met hetgeen de rechter zelf aan het slot van zijn overweging onder 4.2 als onderwerp van zijn oordeelstaak in dezen aangeeft.

Daarin wordt immers - terecht - door hem overwogen of de dreiging met daadwerkelijk oorlogsgeweld in NAVO-verband "moet worden beoordeeld (...) als een bedreiging met onrechtmatig oorlogsgeweld".

Echter juist een beoordeling van deze rechtsvraag wordt vervolgens door de rechter zorgvuldig vermeden.

Zodat daarmee een oordeel over wat eerder als de te beoordelen rechtsvraag wordt opgeworpen daarna geheel achterwege wordt gelaten.

Behalve onjuist, is dit dan ook bovendien nog inconsistent en onbegrijpelijk.

#### onderdeel 3

Ten onrechte is de rechter in zijn oordeel onder 4.3 dat het bepaalde in artikel 2 lid 4 Handvest geen een ieder verbindende werking kan worden toegekend er bovendien aan voorbij gegaan dat de in dit artikellid tot uitdrukking gebrachte fundamentele rechtsnorm niet alleen is neergelegd in het Charter van de Verenigde Naties, maar ook is opgenomen in andere verdragen. Zoals bijvoorbeeld in de aanhef van Protocol I bij de Verdragen van Genève. (Trb. 1980,87)

Dat de aanhef van een verdrag een volwaardige plaats toekomt, wordt bevestigd in art. 31, tweede lid, van het Verdrag inzake het verdragenrecht (Trb. 1972,51 en Trb. 1985,79)

Aanvullend Protocol I, bedoeld als bescherming van burgers tegen oorlogsbarbarij, kan rechtstreekse werking niet worden ontzegd.

Bovendien wordt door deze opname van de onderhavige norm in andere verdragen de universele geldigheid en noodzaak tot handhaving nog eens uitdrukkelijk uitgedragen.

#### onderdeel 4

Ten onrechte is de rechter in zijn oordeel onder 4.3. dat aan het bepaalde in artikel 2 lid 4 Handvest geen een ieder verbindende werking kan worden toegekend er tenslotte ook nog aan voorbij gegaan dat deze universele norm tenslotte bovendien degelijk is verankerd in het nationale recht. En wel middels artikel 90 Grondwet en art. 8 Wet Oorlogsstrafrecht. Onomstotelijk vormt immers deze peremptoire norm een peiler van de inter-

nationale rechtsorde, waarvan art. 90 Grondwet de bevordering voorschrijft.

Voorts behoort deze fundamentele rechtnorm onbetwistbaar tot "de wetten en gebruiken van de oorlog", en wel tot de meest belangrijke hiervan.

Artikel 8 van de Wet Oorlogsstrafrecht stelt strafdreiging in tegen het schenden van de wetten en gebruiken van de oorlog, en dus ook tegen schending van deze norm.

Dat het daarbij gaat om een misdrijf tegen de vrede, wordt bevestigd in art. 6 van het Charter van Neurenberg, waarin de volgende definitie van misdrijven tegen de vrede wordt gegeven:

"Het maken van plannen voor, het voorbereiden van, het nemen van initiatief tot, of het voeren van een aanvalsoorlog of een oorlog in strijd met internationale verdragen (...)"

Onmiskenbaar is een oorlog in strijd met art. 2 lid 4 Handvest van de Verenigde Naties een "oorlog in strijd met internationale verdragen", als hier bedoeld in het Handvest van Neurenberg.

Schending van het Handvest van Neurenberg is toetsbaar voor de nationale rechter, ook al omdat dit evident neerkomt op schending van "de wetten en gebruiken van de oorlog", als bedoeld in art. 8 Wet Oorlogsstrafrecht.

Mitsdien is de schending van het bepaalde in art. 2 lid 4 Handvest van de Verenigde Naties toetsbaar door de nationale rechter, ook al op grond van het feit dat bedreiging met of het gebruik van geweld tegen de territoriale integriteit of de politieke onafhankelijkheid van een staat in de zin van art. 2 lid 4 van het Handvest der VN neerkomt op het voeren van een oorlog in strijd met internationale verdragen in de zin van art. 6 van het Handvest van Neurenberg.

Natuurlijk kan rechtstreekse werking aan het Handvest van Neurenberg niet worden ontzegd. Integendeel, de normen van het Handvest richten zich juist op een ieder, die op enigerlei wijze is betrokken bij schending van de normen van Neurenberg: leiders, organisatoren, deelnemers aan het opstellen van plannen en uitvoerders gelijkelijk.

Ook uit dien hoofde staat derhalve vast dat de norm van art. 2 lid 4 Handvest van de VN, jo. art. 6 Handvest van Neurenberg, jo. art. 8 Wet Oorlogsstrafrecht jegens een ieder rechtstreekse werking onmogelijk kan worden ontzegd.

### Grief III

Vanuit een oogpunt van rechtsbedeling is het onaanvaardbaar dat in het bestreden vonnis een oordeel over de rechtmatigheid van (het dreigen met) oorlogsgeweld jegens de FRY, immers de facto ook een dreigende aantasting van de subjectieve rechten van -aanvankelijk- eisers, te enen male wordt ontweken.

De President gaat daarbij in het bestreden vonnis zo ver te stellen dat het geven van een oordeel hierover zelfs onmogelijk zou zijn.

Het is echter als uitgesloten te beschouwen dat een dergelijk "non possumus" in casu werkelijk aan de orde zou zijn.

Ervan uitgaande dat (het dreigen met) onrechtmatig oorlogsgeweld jegens de FRY een misdrijf tegen de vrede vormt, zou dit immers betekenen dat de nationale strafrechter een oordeel over een dergelijk misdrijf, zijnde een misdrijf in de zin van art. 6 Handvest van Neurenberg en art. 8

Wet Oorlogsstrafrecht, zou worden ontzegd.

Omiskenaar is echter de nationale strafrechter op dit terrein bevoegd.

Maar dit veronderstelt wel noodzakelijkerwijs dat de nationale rechter ook in staat geacht moet worden om een misdrijf tegen de vrede als zodanig te kunnen identificeren, kwalificeren en beoordelen.

Indien aangenomen moet worden dat dit voor de nationale strafrechter mogelijk is, moet ditzelfde ook worden aangenomen voor de civiele rechter.

Daarmee staat ook uit dien hoofde vast dat het in casu ook voor de nationale civiele rechter beoordeelbaar moet worden geacht of - aanvankelijk - gedaagden zich met hun (bedreiging met) oorlogsgeweld jegens de FRY aan een misdrijf tegen de vrede schuldig maken, c.q. reeds hebben gemaakt.

Aangezien het bestreden vonnis impliciet tot de tegenovergestelde conclusie komt, moet het reeds daarom ook als getuigend van een onjuiste rechtsopvatting van de hand worden gewezen.

#### onderdeel 2

De opvatting, waarvan het vonnis impliciet blijkt geeft, dat een oordeel over de vraag of (dreigen met) oorlogsgeweld door - aanvankelijk - gedaagden rechtmatig zou zijn of niet aan de nationale rechter onttrokken zou zijn, is voorts onaanvaardbaar, omdat dan, in het verlengde hiervan, in een dergelijke toestand van (dreigend) oorlogsgeweld, de nationale rechter ook geen oordeel zou kunnen geven over de rechtmatigheid van een (dreigende) aantasting van de meest fundamentele subjectieve rechten en mensenrechten van de eventuele slachtoffers hiervan, met name (ook) het recht op leven, op gezondheid, op eigendom en andere door internationale verdragen gewaarborgde subjectieve rechten.

Zou er immers sprake zijn van rechtmatig oorlogsgeweld, dan hebben gelaedeerden, mits hier geen andere wetten en gebruiken van de oorlog zouden worden geschonden, de eventuele aantasting van hun subjectieve rechten bij gevolg van "collateral damage" te dulden.

Gaat het echter om onrechtmatig oorlogsgeweld, dan prevaleert onverkort de rechtsbescherming die internationale verdragen aan de hierboven bedoelde subjectieve en mensenrechten toekennen.

Zodat er dan sprake is van een onaanvaanvaardbare schending van deze subjectieve rechten en mensenrechten

Dat is ook de opvatting van de Staat der Nederlanden, zoals deze wordt vertolkt in het memorandum van 16 juni 1995, terzake van de schriftelijke behandeling van de procedure voor het Internationaal Gerechtshof over de rechtmatigheid van (dreigen met) kernwapengebruik, die uiteindelijk resulteerde in de uitspraak van het Internationaal Gerechtshof van 8 juli 1996 (prod. 5 in eerste aanleg).

In dit memorandum wordt immers door de Staat der Nederlanden gesteld, in relatie tot het recht op leven, als verzekerd in artikel 6 BUPO-Verdrag en artikel 2 EVRM :

"According to the Netherlands Government, these articles do not create an absolute right to life. Thus, the travaux préparatoires of Article 6 of the International Covenant make clear that, instead of listing the circumstances in which the deprivation of life would not be considered contrary to the right to life, the drafters decided to agree on the formulation that "No one shall be arbitrarily deprived of his life" (emphasis added). One of the instances mentioned in this connection by the drafters as an example of a deprivation of life which is arbitrary was "the performance of lawful acts of war". Explicit support for such an exception, as far as Article 2 of the European Con-

vention is concerned, can also be found in Article 15(2) of the European Convention, which provides that "No derogation from Article 2, except in respect of deaths resulting from lawful acts of war ... shall be made under this provision." (emphasis added)." (ad 27)

Hieruit valt immers niet anders af te leiden dan dat onrechtmatige oorlogshandelingen, ook naar opvatting van de Nederlandse Staat en de verdragswetgever, een schending betekenen van het recht op leven.

De nationale rechter is de rechter bij uitstek om te oordelen over de rechtmatigheid van (dreigende) aantasting van subjectieve rechten en het is vaste jurisprudentie dat hij, desgevraagd, zich van een oordeel daaromtrent niet kan onthouden.

Zo dient hij ook in casu dit oordeel te geven.

Dat oordeel kan hij, in gevallen van (dreigende) aantasting van subjectieve rechten als gevolg van oorlogsgeweld, alleen geven indien hij eerst tot een oordeel komt over de rechtmatigheid van dit oorlogsgeweld dat (dreigende) aantasting van subjectieve rechten tot gevolg zal hebben, c.q. tot gevolg heeft (gehad).

En dit veronderstelt weer dat hij zich de bevoegdheid voorbehoudt om te oordelen over de norm dat staten zich dienen te onthouden van (het dreigen met) oorlogsgeweld, behoudens in geval van gerechtvaardigde zelfverdediging, dan wel in opdracht van of bij wijze van mandaat van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties.

Of hij deze bevoegdheid nu relateert aan het ius cogens-karakter van dit non-interventie beginsel dat als norm diep in ons volkenrecht is verankerd, welke norm daarbij (ook) van gewoonterechtelijke aard is, dan wel deze bevoegdheid wenst te baseren op de rechtstreekse werking van dit non-agressie beginsel, als weergegeven in de aanhef van Protocol I bij de Verdragen van Genève en/of van het non-interventie beginsel, als omschreven in artikel 3 van Protocol II bij de Verdragen van Genève, dat luidt:

"1. Geen enkele bepaling van dit Protocol mag worden ingeroepen ter aantasting van de soevereiniteit van een Staat of de verantwoordelijkheid van de regering om met alle wettige middelen de rechtsorde in de Staat te handhaven of te herstellen, of de nationale eenheid en de territoriale integriteit van de Staat te verdedigen.

2. Geen enkele bepaling van dit Protocol mag worden ingeroepen als rechtvaardiging van een interventie, rechtstreeks of niet rechtstreeks, om welke reden ook, in het gewapende conflict of inde interne of externe aangelegenheden van de Hoge Verdragsluitende Partij op wier grondgebied dat conflict plaatsvindt." (trb 1978, 42 en 1980, 88),

dan wel deze bevoegdheid wenst te ontleen aan door hem toe te kennen reflexwerking van de bovengenoemde bepalingen van Protocol I en II bij de Verdragen van Genève en/of van artikel 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties, is daarbij om het even.

### onderdeel 3

Aangezien de norm van artikel 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties een norm van ius cogens is, is het primair zaak om vast te stellen dat, juist omdat dit het geval is, deze norm - inhoudende een agressie-verbod en non interventie-beginsel - ook onafhankelijk van artikel 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties bestaat als onderdeel van het volkenrechtelijk gewoonterecht van dwingende aard.

Dit betekent dat deze norm ook existeert los van de specifieke formulering die daaraan door artikel 2 lid 4 Handvest wordt gegeven.

Het is dan (tevens) deze ius cogens-norm van volkenrechtelijk gewoonterecht, onafhankelijk van het specifieke kader waarin deze norm in artikel 2 lid 4 van het Handvest is gegoten, waaraan - thans - appellanten

rechtstreeks rechten kunnen ontlenu.

Dat volkenrechtelijk gewoonterecht rechtstreeks kan werken, is een reeds lang uitgemaakte zaak.

De Staat, die dit niet goed uitkomt, pleegt dit in rechtsprocedures stelselmatig te ontkennen. Enige andere motivering dan dat dit hem niet bevalt wordt daarbij nimmer gebezigd.

Maar in de jaren zestig werden nota bene de regels met betrekking tot cassatiegedingen gewijzigd, juist ook om cassatie mogelijk te maken op grond van schending van regels van ongeschreven volkenrecht.

Bij gelegenheid van de voorbereiding van de Grondwetwijziging van 1983 werd hier door de regering nog eens uitdrukkelijk op gewezen, waarbij de verbindende kracht van het ongeschreven volkenrecht voor de Nederlandse rechtsorde werd onderstreept:

"Ter voorkoming van misverstand zij hierbij gesteld, dat geen verschil van mening bestaat over het feit dat regels van costumier volkenrecht in Nederland door rechterlijke organen al sedert de vorige eeuw worden toegepast. Ook wetgeving en bestuur zullen zich aan dit recht hebben te houden. Het ongeschreven volkenrecht kan als bindend voor de Nederlandse rechtsorde worden beschouwd. In de Nederlandse wetgeving is de interne werking van het volkenrecht ook erkend toen in 1963 de cassatiegrond van artikel 99 sub 2 van de Wet R.O., voordien luidende "wegens verkeerde toepassing of schending der wet", werd gewijzigd in "wegens schending van het recht, met uitzondering van het recht van vreemde staten". Blijkens de schriftelijke en mondelinge toelichting in de Staten-Generaal had deze wijziging (onder meer) ten doel cassatie mogelijk te maken op grond van ongeschreven volkenrecht."

(Kamerstukken 1977-1978, 15049 (R 1100), nrs 1-4, blz. 12)

En bij deze wijziging van de regels inzake de cassatieprocedure werd in het Verslag met betrekking tot dit wetsontwerp opgemerkt, nadat men de eerder in het wetsontwerp opgenomen cassatiegrond "wegens schending van vreemd recht" weer had laten vallen:

"Men vergete niet, aldus de bewindsman, dat de Hoge Raad toch reeds een uitbreiding van werkzaamheden tegemoet kan zien: toetsing aan het Antilliaanse en Surinaamse recht, het ongeschreven volkenrecht, het ongeschreven Nederlandse recht, het Nederlandse internationaal privaatrecht daaronder niet te vergeten."

(Kamerstukken II 1961-1962, 2079, nr. 11, blz. 2)

Verre van dat het volkenrechtelijk gewoonterecht geen interne werking zou hebben, worden regels van ongeschreven volkenrecht dus al sinds de vorige eeuw door de rechter toegepast en is de interne werking hiervan zelfs reden geweest om de cassatiegrond van artikel 99 sub 2 Wet R.O. aan te passen.

Wat een norm van *ius cogens* is, wordt omschreven in artikel 53 van het Verdrag van Wenen inzake het Verdragenrecht:

" (...)een dwingende norm van algemeen volkenrecht (is) een norm die aanvaard en erkend is door de internationale gemeenschap van Staten in haar geheel als een norm, waarvan geen afwijking is toegestaan en die slechts kan worden gewijzigd door een latere norm van algemeen volkenrecht van dezelfde aard." (Trb.1972, 51 en Trb.1985,79)

Juist het *ius cogens*-karakter van de onderhavige non agressie-norm of, anders aangeduid, dit non interventie-beginsel, brengt mee dat deze overall en altijd gelding ondervindt en dus ook overall en in alle situaties gehandhaafd moet worden en handhaafbaar moet zijn. Anders zou afbreuk worden gedaan aan het dwingende karakter van deze norm.

Een dergelijke norm van *ius cogens* heeft daarmee ipso facto rechtstreekse werking.

Ook indien derhalve aangenomen zou worden dat de specifieke verdragsbepaling, waarin deze universele norm van *ius cogens* in het Handvest van de Verenigde Naties is gegoten, geen rechtstreekse werking zou toekomen - hetgeen appellanten overigens ontkennen - dan vloeit niettemin uit het gewoonterechtelijke karakter van deze *ius cogens*-norm voort dat aan deze universele norm die (dreigen met) oorlogsgeweld, zonder dat er sprake is van gerechtvaardigde zelfverdediging of een opdracht/mandaat van de Veiligheidsraad, te allen tijde verbiedt, voort dat deze gewoonterechtelijke norm rechtstreekse werking niet kan worden ontzegd.

Ook als appellanten zich dus niet op de bepaling van artikel 2 lid 4 van het Handvest zouden kunnen beroepen - hetgeen zij overigens bestrijden -, kunnen zij dat derhalve evident wél op de achterliggende norm van volkenrechtelijk gewoonterecht.

#### onderdeel 4

Als gezegd, bestrijden appellanten overigens dat uit het feit dat in artikel 2 lid 4 Handvest uitdrukkelijk aan staten de opdracht wordt gegeven om zich aan de onderhavige norm te houden, zou mogen worden afgeleid dat deze norm zich daarom alleen tot staten zou richten.

De norm van het agressieverbod beperkt zich als universele norm immers evident niet alleen tot staten. Want dat zou impliceren dat alleen staten zich schuldig zouden kunnen maken aan misdrijven tegen de vrede.

Zoals al is behandeld, is dit echter uitdrukkelijk niet het geval, hetgeen ook wordt gestipuleerd door het bepaalde in artikel 6 van het Handvest van Neurenberg. Daaruit blijkt dat ook burgers zich schuldig kunnen maken aan misdrijven tegen de vrede.

Ook zij kunnen zich derhalve klaarblijkelijk schuldig maken aan schending van de norm die onrechtmatig oorlogsgeweld verbiedt.

De norm richt zich dan ook, ongeacht de persoon, onmiskenbaar tot een ieder.

Indien Randelshofer in het door de Staat in eerste aanleg (blz. 13 pleitnotities) gememoreerde commentaar op artikel 2 lid 4 Handvest dan ook stelt dat "Thus the prohibition of the use of force indisputably (...) is only adressed to states", dan kan, wat hiervan ook zij, hiermee dus onmogelijk met recht worden bedoeld dat het geweldsverbod zich alleen tot staten zou beperken en zich niet ook zou richten op ingezetenen van staten, d.w.z. op een ieder.

#### onderdeel 5

Ook los van dit alles is eveneens de specifieke bepaling van artikel 2 lid 4 Handvest van de Verenigde Naties rechtstreeks toepasbaar.

Deze bepaling voldoet immers uitstekend aan de criteria die aan rechtstreekse werking van verdragsbepalingen door de Hoge Raad worden gesteld en door de Staat bij pleidooi in eerste aanleg zijn gememoreerd. (blz. 12)

Deze bepaling is immers a) van dien aard dat zij in de nationale rechtsorde zonder meer als objectief recht kan functioneren en bovendien b) zeer concreet.

Geen opgeld doet immers dat een verdragsbepaling niet rechtstreeks zou kunnen werken, omdat deze zich primair op staten richt.

Daaraan kan in elk geval geen doorslaggevende betekenis worden toegekend.

#### Grief IV

Ten onrechte wordt in het bestreden vonnis bij de weergave onder 3.3 van hetgeen -aanvankelijk - eisers, ter ondersteuning van hetgeen zij jegens gedaagden vorderen, zouden hebben gesteld, niet gememoreerd dat -aanvankelijk - eisers hun vorderingen bovendien nog baseren op een (dreigende) schending van de beschermende bepalingen van het Eerste Aanvullende Protocol bij de Verdragen van Genève, met name door zich niet te houden aan het verbod om uitsluitend militaire doelen als daarin omschreven aan te vallen, en op een (dreigend) disproportioneel wapengebruik.

- Aanvankelijk - eisers hebben de (dreigende) overschrijding van de hier bedoelde normen geadstrueerd door in eerste aanleg produkties over te leggen (produkties 7 t/m 9), waaruit blijkt dat met name ook de Verenigde Staten zich in de Golfoorlog hebben schuldig gemaakt aan disproportioneel wapengeweld jegens Irak en zich niet hebben beperkt bij hun doelkeuzen tot militaire doelen als in het Eerste Aanvullende Protocol bij de Verdragen van Genève omschreven.

Er is geen reden om aan te nemen dat bij oorlogsgeweld jegens de FRY zodanige beperkingen wél in acht zullen worden genomen.

Volkenrechtelijk zou Nederland medeaansprakelijk zijn voor dergelijke oorlogsmisdrijven, alsdan in NAVO-verband begaan.

Door dit in het bestreden vonnis niet te memoreren, is de weergave van de juridische grondslagen van de vorderingen van - aanvankelijk - eisers bepaald onvolledig en ontoereikend.

Dit is processueel onaanvaardbaar, aangezien het ontbreken van de weergave van deze belangrijke ondersteunende grondslagen van de vorderingen van - aanvankelijk - eisers vervolgens ook betekent dat daarover een oordeel achterwege blijft.

#### Grief V

Ten onrechte ontbreekt elk oordeel over de bovengenoemde juridische grondslagen van de vorderingen, in casu de (dreigende) schending van het bepaalde in het Eerste Aanvullende Protocol bij de Verdragen van Genève over de beperking van doelkeuzen tot louter militaire doelen, zoals in dit Protocol omschreven en het (dreigend) disproportioneel wapengebruik.

#### Grief VI

Ten onrechte wil het bestreden vonnis klaarblijkelijk gewicht toegekend zien aan de aanvangsoverweging onder 4.3, luidende:

"Daargelaten dat eisers niet aannemelijk hebben gemaakt dat de besluitvorming van de Nederlandse regering om tot deelname aan eventuele militaire acties tegen de Federale Republiek Joegoslavië over te gaan onzorgvuldig is geweest (..)"

Indien de deelname aan eventueel oorlogsgeweld onrechtmatig is, is de besluitvorming daartoe door de regering immers ipso facto onzorgvuldig geweest.

Overigens is door - aanvankelijk - eisers wel degelijk - gemotiveerd - uiteengezet dat het door de regering ingenomen standpunt dat een dergelijke deelname aan oorlogsgeweld jegens Joegoslavië rechtmatig zou zijn, iedere zorgvuldige onderbouwing mist.

Zoals immers al in eerste aanleg breedvoerig is betoogd, kan niet in gemoede worden volgehouden dat resolutie 1199 op enigerlei wijze op-

dracht geeft of mandaat verleent tot het gebruik van oorlogsgeweld jegens de FRY.

### Grief VII

Ten onrechte wordt in het bestreden vonnis onder 4.4 overwogen als daar gesteld:

"Ook het beroep dat eisers op de overige hierboven onder 3.3 genoemde wettelijke en verdragsbepalingen hebben gedaan faalt. Dit reeds omdat niet aannemelijk is gemaakt dat zich de feitelijke situatie voordoet waarin die bepalingen van toepassing zijn."

De onder 3.3 genoemde "overige wettelijke en verdragsbepalingen" zijn, in termen van het bestreden vonnis, "hun recht op leven, artikel 90 van de Grondwet, artikel 28 van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens en artikel 8 van de Wet Oorlogsstrafrecht".

#### onderdeel 1

Als een waar orakel laat de President hier in het midden wat verstaan moet worden onder "de feitelijke situatie", "waarin die bepalingen van toepassing zijn", "die zich niet voordoet".

Een vonnis behoort echter geen orakeltaal te spreken.

Als - aanvankelijk - eisers een orakel hadden willen radplegen, dan hadden zij wel domicilie gekozen in Delphi, in plaats van in Den Haag, de stad van internationale rechtsbedeling en van het Haagsche humanitaire recht.

Aldus is het vonnis op dit punt onbegrijpelijk en onvoldoende gemotiveerd. Ook in het licht van de eisen die op dit punt aan een kort geding-vonnis mogen worden gesteld.

#### onderdeel 2

Juridisch is bovendien het afhankelijk stellen van de toepasselijkheid van algemeen verbindende normen van nationaal en internationaal recht van enige feitelijke situatie onhoudbaar. Zij zijn immers doorlopend geldig, ongeacht de feitelijke situatie.

#### onderdeel 3

In plaats van op dit punt orakeltaal te bezigen, dan wel juridisch onhoudbare uitspraken te debiteren over "de" (?) feitelijke situatie, waarin overigens algemeen verbindende normen niet van toepassing zouden zijn, had de President in het bestreden vonnis dienen aan te geven, waarom naar zijn opvatting in een situatie van acuut dreigende onrechtmatige bombardementen van de zijde van Nederland op de FRY, en daarmee ook - al was het maar bij wijze van "collateral damage" - op de in de FRY woonachtige eisers, hun gezinnen, verwanten, eigendommen en overige op geld waardeerbare belangen, aan deze eisers geen beroep zou toekomen op de bescherming die rechtstreeks werkende rechtsbepalingen van internationaal recht - met name die verdragsbepalingen die het recht op leven en op eigendom waarborgen - en nationaal recht beogen te bieden. Had de President voorts dienen aan te geven waarom in een dergelijke situatie door -toen - eisers geen beroep zou kunnen worden gedaan op artikel 90 Grondwet en op artikel 28 van de Universele verklaring van de Rechten van de Mens. En had hij tenslotte dienen aan te geven waarom in deze feitelijke situatie van bijna-oorlogsgeweld voor de civiele rechter geen beroep zou kunnen worden gedaan op de dreigende schending van de verbodsnorm van artikel 8 van de Wet Oorlogsstrafrecht, teneinde zo te kunnen bewerkstelligen dat -toen - gedaagden zich van schending van deze norm zouden onthouden. Schending van de norm van artikel 8 Wet Oorlogsstrafrecht zou immers manifest onrechtmatig zijn jegens appellanten, die hierdoor gedupeerd dreigen te worden.

Dat geldt trouwens ook voor de appellanten-rechtspersonen, die door schending van artikel 8 Wet Oorlogsstrafrecht op onrechtmatige wijze zouden worden afgehouden van het realiseren van hun statutaire doelstellen, -kortweg - het tegengaan van onrechtmatig oorlogsgeweld.

#### onderdeel 4

Ten onrechte wordt voorts onder 4.4 overwogen dat het beroep van eisers op de onder 3.3 genoemde wettelijke en verdragsbepalingen alleen al daarom zou falen, aangezien "niet aannemelijk is gemaakt" dat die bepalingen van toepassing zouden zijn.

Het getuigt van een ook in dit opzicht onjuiste rechtsopvatting dat - aanvankelijk - eisers de taak zou toekomen om aannemelijk te maken dat algemeen verbindende bepalingen die beogen bescherming te bieden tegen aantasting van de rechtsorde, c.q. tegen onrechtmatig oorlogsgeweld dan wel de mogelijk levensbedreigende gevolgen van onrechtmatig oorlogsgeweld, van toepassing zouden zijn in een situatie van (dreigend) onrechtmatig oorlogsgeweld.

Het is daarentegen in een situatie als de onderhavige aan de wederpartij om te stellen, en voorts aannemelijk te maken dat in een dergelijke situatie deze door - aanvankelijk - eisers ingeroepen wettelijke, c.q. verdragsrechtelijke bepalingen niet van toepassing zouden zijn.

#### onderdeel 5

Voor zover met "de feitelijke situatie", waarin de onder 3.3 van het vonnis vermelde wettelijke en verdragsbepalingen niet van toepassing zouden zijn, als gememoreerd onder 4.4 wellicht (mede (?)) bedoeld zou worden op het in de opvatting van de rechter wellicht ontbreken van onrechtmatigheid bij (de dreiging met) oorlogsgeweld jegens de FRY en jegens appellanten, dan is dit -impliciete - oordeel over de rechtmatigheid van (deze dreiging met) dit oorlogsgeweld volstrekt niet te rijmen met het eerder onder 4.3 van het vonnis door de rechter beleden onvermogen om een oordeel te geven over het bepaalde in artikel 2 lid 4 van het Handvest, en daarmee over de vraag of hier sprake zou zijn van (dreiging met) rechtmatig of onrechtmatig oorlogsgeweld.

Zou moeten worden aangenomen dat met "de feitelijke situatie", "waarvan niet aannemelijk is gemaakt", "dat deze zich voordoet" (mede) worden bedoeld op het in de opvatting van de rechter wellicht ontbreken van onrechtmatigheid in dit kader, dan zou de rechter daarmee, althans impliciet, toch een oordeel hebben gegeven over artikel 2 lid 4 van het Handvest.

Een oordeel dat er dan op neerkomt dat er in casu niet van (dreiging met) onrechtmatig oorlogsgeweld in de zin van artikel 2 lid 4 Handvest sprake zou zijn.

Terwijl de rechter eerder onder 4.3 expliciet aangeeft over (on)rechtmatigheid in de zin van artikel 2 lid 4 Handvest geen oordeelsbevoegdheid te hebben.

Een dergelijk -impliciet - oordeel dat (de dreiging met) het onderhavige oorlogsgeweld voor rechtmatig moet worden gehouden, zou dan zowel onbegrijpelijk zijn, als ook onaanvaardbaar.

Onaanvaardbaar, omdat - zoals al in de inleiding van deze grieven is betoogd - bij beoordeling van oorlogsgeweld in principe van onrechtmatigheid dient te worden uitgegaan, nu slechts in uitzonderingsgevallen oorlogsgeweld voor rechtmatig moet worden gehouden.

Zodat van deze onrechtmatigheid behoort te worden uitgegaan, tot het tegendeel is aangetoond, althans aannemelijk is gemaakt.

### Grief VIII

Ten onrechte wordt in het bestreden vonnis onder 4.5 overwogen :

"Er is dan ook geen aanleiding om individuele personen in rechte te betrekken."

Ten onrechte, aangezien het een wettelijk recht is van - thans - appellanten om een ieder van wie zij dit wenselijk of noodzakelijk oordelen, in rechte te betrekken.

Het is daarbij niet aan de rechter om te beoordelen of daartoe wel of geen "aanleiding" zou zijn.

Een zodanig oordeel overschrijdt de grenzen van de rechterlijke competentie.

### Grief IX

Ten onrechte wordt voorts onder 4.5. overwogen:

"nog daargelaten dat - zoals terecht door gedaagden is betoogd - het niet op de weg van de rechter ligt om op een wijze als door eisers gewild in te grijpen in de parlementaire besluitvorming".

Niet valt immers in te zien hoe een rechterlijk bevel aan personen om zich te onthouden van misdrijven die een ernstige inbreuk vormen op de internationale rechtsorde, geacht zou kunnen worden te werken ten nadele van de parlementaire besluitvorming.

Het kan dan immers ipso facto om niets anders gaan dan juist een allernoodzakelijkste en onmisbare correctie van rechtswege op deze - dan ernstig ontspoorde - parlementaire besluitvorming.

Precies een geval dus waarvoor het instituut van de onafhankelijke rechtspraak nu juist is gegeven !

### Grief X

Ten onrechte is de dagvaarding ten aanzien van gedaagden 4 t/m 8 nietig verklaard.

Dit op basis van de overweging als weergegeven onder 4.1, met name:

"Van objectieve onbekendheid met de woon- of werkelijke verblijfplaats van gedaagden 4, 5, 6, 7 en 8 is geen sprake. Dit betekent dat eisers hen niet op de bij wet voorgeschreven wijze hebben gedagvaard".

Ten onrechte, aangezien niet valt in te zien waarom deze gedaagden niet als op wettige wijze gedagvaard zouden zijn te beschouwen, nu zij gedagvaard zijn op de wijze als bepaald in artikel 4 aanhef en onder 7<sup>o</sup> Rv., nu hun woon- of verblijfplaats bij - aanvankelijk - eisers onbekend was en zij er, ondanks veelvuldige pogingen daartoe, ook niet in zijn geslaagd deze te achterhalen.

Of hun woon- of werkelijke verblijfplaats "gemeten naar objectieve maatstaven" - wat er door de rechter met deze termen ook wordt bedoeld - al of niet bekend was, is daarbij irrelevant.

Wat in dit kader wél van belang is, is het feit dat - aanvankelijk - eisers veelvuldige exercities hebben ondernomen om de werkelijke woon- of verblijfplaats van deze gedaagden te achterhalen, maar daarin, ondanks deze inspanningen, niet zijn geslaagd.

Naast naspeuringen via de Centrale Persoonsadministratie, hebben zij zich met dit doel onder meer gewend tot het Ministerie van Defensie, de Rijksvoorlichtingsdienst, het Ministerie van Algemene Zaken, de landsadvocaat en de vliegbasis Leeuwarden.

Overall kregen zij echter te horen dat er geen medewerking werd verleend aan het verstrekken van de woon- of verblijfplaats ter fine van het be-

trekken in rechte voor het onderhavige geding. Dit hoewel het hier om ambtenaren van de Staat en gaat en de Staat in elk geval tenminste de morele plicht heeft eraan mee te werken dat het recht zijn loop kan krijgen.

Door een medewerkster van de Secretaris-Generaal van Defensie werd bij deze contacten overigens wel aangegeven dat de tekst van de sommatie de betrokkenen kenbaar zou worden gemaakt, terwijl door de landsadvocaat in het onderhavige kort geding ter zitting werd opgemerkt dat bij de betrokkenen bekend was dat dit kort geding werd gevoerd op de dienende dag.

Kennis over de woon- en verblijfplaats van deze gedaagden werd zo door de verantwoordelijke ministers en de landsadvocaat stelselmatig en opzettelijk aan de advocaat van - aanvankelijk - eisers onthouden.

De President zorgde er vervolgens in het bestreden vonnis voor dat deze opzet om te verhinderen dat het recht jegens deze betrokkenen zijn loop zou kunnen krijgen inderdaad werd geëffectueerd.

Ook een voorstel van de advocaat van eisers om deze betrokkenen dan eventueel te doen dagvaarden ten kantore van de landsadvocaat, indien het om enigerlei reden op bezwaren zou stuiten om hun woon- of verblijfplaats ter fine van dagvaarding kenbaar te maken, werd door de landsadvocaat zonder meer van de hand gewezen.

Onder deze omstandigheden kan niet worden volgehouden dat - toen - eisers een oneigenlijk gebruik zouden hebben gemaakt van de procedure van art. 4 aanhef en onder 7<sup>o</sup> Rv., door de betrokkenen op deze wijze te dagvaarden.

De kosten dezes zijn voor mij, deurwaarder, f

HET POLITIEKE OPPORTUNISME EN VOLSLAGEN GEBREK AAN ENIGE VOLKENRECHTE-  
LIJKE BEZINNING INZAKE HET TOEPASSEN VAN NEDERLANDS OORLOGSGEWELD  
TEGEN DE FEDERALE REPUBLIEK JOEGOSLAVIE, ALSMEDE HET DREIGEN MET ZODANIG  
NEDERLANDS OORLOGSGEWELD IN NAVO-VERBAND BIJ REGERING EN PARLEMENT

**VERSLAG VAN EEN ALGEMEEN OVERLEG**

De vaste commissies voor Buitenlandse Zaken<sup>1</sup> en voor Defensie<sup>2</sup> hebben op 1 oktober 1998 overleg gevoerd met minister Van Aartsen van Buitenlandse Zaken en minister De Grave van Defensie over de actuele situatie in Kosovo.

Van het gevoerde overleg brengen de commissies bijgaand beknopt verslag uit.

**Vragen en opmerkingen uit de commissies**

De heer **Verhagen** (CDA) sprak zijn afschuw uit over het buitengewoon wrede bloedbad, waarmee de bewering dat men zich louter richt op het bestrijden van terroristen teniet wordt gedaan omdat ook vrouwen, kinderen en bejaarden zijn getroffen. De resolutie van de Veiligheidsraad is weliswaar een hoofdstuk-7-resolutie, maar de meningen verschillen over de vraag of op basis van deze resolutie de NAVO daadwerkelijk kan ingrijpen. Bovendien is er geen ultimatum aan verbonden. Is overigens een termijn gesteld aan de action warning van de NAVO? Wanneer zal die kunnen worden omgezet in een effectief optreden van de NAVO?

De heer **Blaauw** (VVD) was in de Raad van Europa gebleken, dat bestaande sancties niet worden uitgevoerd door het ontbreken van een ruling door de Europese Unie, waardoor zo'n sanctie in wezen een wassen neus wordt.

Hij had reeds eerder zijn steun uitgesproken voor de inzet van F-16's, maar niet zonder een resolutie van de Veiligheidsraad. Hij pleitte ervoor de Tweede Kamer zeer snel bij het inzetten van Nederlandse militairen te betrekken.

Ook de heer **Valk** (PvdA) sprak zijn afschuw uit over de moorden op onschuldige burgers. De verklaringen en beloften van Servische zijde over terugtrekking van Servische troepen hebben geen enkele waarde. Resolutie nr. 1199 van de Veiligheidsraad is door de minister van Buitenlandse Zaken betiteld als een enorme stap voorwaarts, maar hoe beoordeelt hij de waarde van deze resolutie? Sluit hij zich aan bij de opvatting van Duitsland en de Verenigde Staten, dat deze resolutie voldoende rechtsgrond biedt voor een NAVO-inzet? De heer Valk vond dat deze resolutie wel degelijk een mandaat geeft voor verdergaande stappen en dat het inderdaad hoog tijd wordt om president Milosevic een ultimatum te stellen.

Mevrouw **Van 't Riet** (D66) vond de brief van het kabinet over de ontwikkelingen in Kosovo door de berichten over het bloedbad achterhaald en spitste haar vragen toe op de huidige situatie en de positie van de Veiligheidsraad. Kan de minister van Buitenlandse Zaken de positie van Rusland toelichten met betrekking tot resolutie 1199, omdat Rusland afstand lijkt te nemen van de interpretatie, namelijk toestemming tot ingrijpen van de NAVO?

De heer **Van Middelkoop** (GPV) sloot zich aan bij de woorden van afschuw over de gebeurtenissen van de laatste dagen in Kosovo. Er is sprake van een Frans-Duits plan voor de terugkeer van ontheemden, maar is er een reële kans dat dit plan ooit verder komt dan op papier?

Hoe weegt het kabinet de betekenis van resolutie 1199? Van voorgaande resoluties op basis van hoofdstuk 7 van het handvest herinnerde hij zich, dat alle noodzakelijke middelen konden worden toegepast maar dat is nu niet in de tekst opgenomen. Moet de resolutie zo worden verstaan, dat de politieke strekking voorzichtig is? Is de inzet van geweld wellicht gemandateerd en niet primair bepleit, ook omdat er geen ultimatum is opgenomen? Meent het kabinet dat de NAVO op grond van deze resolutie gemandateerd is om bijvoorbeeld luchtaanvallen te beginnen?

In de resolutie wordt verwezen naar de toezeggingen van president Milosevic op 16 juni tegenover president Jeltsin. Deze tekst heeft president Milosevic echter tot instrument van zijn beleid gemaakt om zich de wereld van het lijf te houden. Wel heeft de Veiligheidsraad aangedrongen op veroordeling van alle terroristische activiteiten, ook die van UCK-zijde.

#### **Antwoord van de regering**

Ook de **minister van Buitenlandse Zaken** sprak zijn afschuw uit over de daden van de handlangers van president Milosevic. Hij achtte thans het stadium bereikt waarin er maar één weg is om aan de beestachtigheid een einde te maken: een duidelijke actie door de wereldgemeenschap en de internationale gemeenschap. Om die reden heeft Nederland zich de vorige week ingespannen voor resolutie 1199 van de Veiligheidsraad, die aan duidelijkheid weinig te wensen overlaat en die naar de mening van de regering een duidelijke basis biedt voor optreden van de NAVO, hoewel er geen ultimatum is opgenomen. Deze resolutie op basis van hoofdstuk 7 biedt de secretaris-generaal van de Verenigde Naties de mogelijkheid om op basis van een rapport te concluderen in hoeverre president Milosevic zich houdt aan hetgeen hem in deze resolutie is gevraagd. De Russische Federatie had moeite om in te stemmen met deze resolutie, maar in een gesprek was het de minister duidelijk geworden dat ook zijn Russische collega inziet dat president Milosevic gewoon moet doen wat in de resolutie wordt gevraagd, namelijk ophouden met deze terreurdaden tegen vluchtelingen en de bevolking in Kosovo. De Veiligheidsraad zal naar aanleiding van resolutie 1199 en van de berichten de secretaris-generaal om een rapportage op zeer korte termijn vragen. Of voor een volgende stap een nieuwe resolutie nodig is, zal afhangen van de vraag in hoeverre president Milosevic doet wat de wereldgemeenschap van hem vraagt.

Het is evident, dat humanitaire hulp door organisaties pas werkelijk kan worden gegeven na een staakt het vuren. Als president Milosevic zich niet houdt aan de resolutie, kan naleving van de resolutie niet anders dan op basis van een militair optreden worden gegarandeerd. De NAVO heeft reeds een eerste stap gezet en bereidt zich thans voor op het moment waarop daadwerkelijk moet worden opgetreden. Nederland komt voor de vraag te staan om F-16's in te zetten in het kader van een militaire operatie en uiteraard zal het parlement daarover worden ingelicht. De procedure daarvoor is vastgelegd in de brief van de ministers van Buitenlandse Zaken en Defensie van 28 juli 1995.

Inderdaad is er in de strikte zin des woords geen sprake van een ultimatum in de resolutie van de Veiligheidsraad. Het proces is er echter wel op gericht dat president Milosevic zich houdt aan hetgeen hem in de resolutie wordt gevraagd. De weg van rapportage door de secretaris-generaal werd door de NAVO-bondgenoten, de EU-ministers en de minister van buitenlandse zaken van de Verenigde Staten een verstandige manier van opereren geacht. De minister wees erop, dat een eventuele

militaire operatie er uiteraard ook op gericht is om het leed te verzachten, vluchtelingen te helpen, hulp te verlenen en Europese en VN-waarnemers ter plekke vrij baan te geven.

De luchtvaartboycot is beperkt tot de vluchten van de JAT op de EU-landen en derhalve zijn de vluchten van EU-carriers op Belgrado nog toegestaan. De minister was het eens met de stelling, dat daardoor het effect van de boycot wordt verzwakt en wilde in EU-verband bevorderen, dat deze boycot wordt uitgebreid. Dat is een lastige kwestie, waarop ook de Europese Commissie alert moet zijn. Andere sancties, zoals een sportboycot, zijn inderdaad denkbaar. Zo kunnen bijvoorbeeld visum-restricties worden uitgebreid tot de politiek verantwoordelijken en kunnen tegoeden van Joegoslavië en Servië worden bevroren door bijvoorbeeld staatsbedrijven onder die regeling te laten vallen.

## VERSLAG VAN EEN ALGEMEEN OVERLEG

De vaste commissies voor Buitenlandse Zaken<sup>1</sup> en voor Defensie<sup>2</sup> hebben op 8 oktober 1998 overleg gevoerd met minister Van Aartsen van Buitenlandse Zaken en minister De Grave van Defensie over **de brief van de regering van 8 oktober 1998 inzake Kosovo**.

Van het gevoerde overleg brengen de commissies bijgaand beknopt verslag uit.

### Vragen en opmerkingen uit de commissies

De heer **Blaauw** (VVD) merkte op dat Milosevic nog steeds niet voldoet aan hetgeen staat in resolutie 1199 van de Veiligheidsraad, zodat militair ingrijpen steeds dichterbij komt. Naar zijn mening was voor een dergelijk optreden geen nieuwe resolutie nodig is. Hij wilde echter wel alle lijnen met Moskou openhouden voor overleg. Zijn fractie was bereid de regering het groene licht te geven voor militair optreden, mits daarover in de NAVO-raad consensus bestaat. Hij maakte er de kanttekening bij dat opnieuw te laat wordt ingegrepen. Als zoiets veel eerder zou zijn gebeurd, was de balans waarschijnlijk in de richting van een politieke oplossing uitgevallen, waardoor het gevaar van een humanitaire catastrofe afgewend had kunnen worden.

De commandolijnen en wat dies meer zij, waren deze keer heel goed aangegeven. De heer Blaauw wilde daaraan strak vasthouden. Over hetgeen door de NAVO-raad besloten wordt, wilde zijn fractie snel geïnformeerd worden, opdat zij de vinger aan de pols kon houden. Hij vroeg of de activation order (ACTORD) alleen Kosovo betrof of geheel Servië en of de beoogde doelen puur militaire doelen zijn.

De heer **Valk** (PvdA) hoopte dat de laatste diplomatieke stappen alsnog zouden leiden tot een politieke oplossing. Anders voorzag hij de inzet van het luchtwapen als een volgende, noodzakelijke stap. Zijn fractie steunde de bereidheid van de regering om die stap te zetten onder de in de brief van de regering vermelde voorwaarden, in de wetenschap dat de levens van tienduizenden vluchtelingen op het spel staan. Komt het uitstel van de besluitvorming door de NAVO-raad voort uit verdeeldheid in het NAVO-kamp? Wanneer is die besluitvorming te verwachten? Bestaat in de NAVO-raad overeenstemming over de politieke doelen die men wil bereiken met de inzet van het luchtwapen? De heer Valk was van mening dat een belangrijke resolutie van de Veiligheidsraad ten grondslag ligt aan eventuele NAVO-acties tegen het voormalige Joegoslavië. Hij vond het juist dat in de brief van de regering werd verwezen naar de motie-Van Traa, inhoudende dat mensenrechtenschendingen op grote schaal op zichzelf al een rechtsgrond vormen voor militair ingrijpen in het kader van een humanitaire noodoperatie.

Terecht staat in de brief dat risico's verbonden zijn aan ingrijpen door de NAVO. Het afzien van een reële dreiging met luchtaanvallen brengt echter een groter risico mee, namelijk de mogelijkheid van een humanitaire catastrofe en een voortgaande ontwrichting van de regio, met alle gevolgen van dien voor de vrede en veiligheid in Europa.

De heer **Van Middelkoop** (GPV), die het woord voerde mede namens de RPF-fractie, vroeg naar de betekenis van de aan de gang zijnde diplomatieke inspanningen. Hij beschikte inmiddels over de tekst van resolutie 1199, maar betreurde het dat de Kamer dat stuk nog steeds niet had gekregen. Als hij er in het overleg van vorige week donderdag over had beschikt, zou hij bepaalde dingen iets anders hebben gezegd dan gebeurd is. Deze resolutie heeft een politieke spits - staakt-het-vuren, om de tafel gaan zitten, respectering van territoriale integriteit enz. - en eindigt met de overweging om, als een en ander mislukt, over te gaan tot het nemen van aanvullende maatregelen om de vrede en de stabiliteit in de regio te herstellen. Ten slotte is er de verwijzing naar hoofdstuk VII van het VN-handvest op grond waarvan hij met de regering de conclusie trekt dat het gebruik van geweld gelegitimeerd is.

De heer **Verhagen** (CDA) was het eens met de regering dat in Kosovo een humanitaire ramp dreigt, indien niet gestreefd wordt naar feitelijke naleving van resolutie 1199. Hij complimenteerde de bewindslieden voor de wijze waarop zij de Kamer informeren. Duidelijk is gemaakt onder welke voorwaarden het kabinet bereid is in te stemmen met het gebruik van het uiterste middel.

De CDA-fractie deelde de mening van de regering dat resolutie 1199 een voldoende legitimatie biedt om zo nodig het luchtwapen in te zetten. Ook was zij het ermee eens dat, voordat wordt overgegaan tot die eventuele inzet, maximaal gebruik moet worden gemaakt van alle denkbare diplomatieke middelen.

De heer Verhagen vroeg hoe de lijnen met Rusland opengehouden worden en of voortgang terzake wordt geboekt.

Door middel van de dreiging met en eventueel het gebruik van het luchtwapen moet worden getracht te komen tot een staakt-het-vuren. Wat gaat er gebeuren als dat niet voldoende blijkt te zijn?

Met de regering was de CDA-fractie het eens dat de gehele NAVO-raad een luchtactie moet ondersteunen en dat een zo groot mogelijke meerderheid van de NAVO-partners aan zo'n actie moet deelnemen. Is de regering bereid de Kamer te informeren over het besluitvormingsproces op dit punt? Wat moet worden verstaan onder «een zo groot mogelijke meerderheid»?

De heer **Hoekema** (D66) was van mening dat een oplossing voor Kosovo alleen zou kunnen worden bereikt door werkelijke autonomie. De Veiligheidsraad heeft op voordracht van de SGVN, uitgesproken dat de resoluties 1160 en 1199 in essentie niet zijn nageleefd en heeft de noodzaak beklemtoond van een allesomvattende politieke oplossing. De fractie van D66 onderschreef dit en zag het dreigen met het gebruik van geweld in dat licht. De ervaring heeft geleerd dat Milosevic alleen reageert op voortgezette druk en geloofwaardige dreiging met geweld. Bij het blijvend niet voldoen aan door de internationale gemeenschap geaccordeerde eisen, vervat in de resoluties 1160 en 1199, is aan de orde het activeren van het luchtwapen door de NAVO. De fractie van D66 was van oordeel dat van dat wapen alleen gebruik mag worden gemaakt als vaststaat dat alle politieke en diplomatieke initiatieven zijn uitgeput. In de brief wordt gesproken over initiatieven van de OVSE, maar de heer Hoekema had niet de indruk dat die initiatieven veel perspectieven bieden. Hij vroeg wat het tijdschema is voor de komende dagen. Duidelijk is dat Italië een zeer terughoudende positie inneemt. Welke consequenties zijn hieraan verbonden? Is de positie van Duitsland in dit geheel ook niet een delicate?

De heer Hoekema vond de verwijzing in de brief van het kabinet naar het aspect van genocide in de motie-Van Traa en het toetsingskader terecht en wees erop dat de internationale gemeenschap moet vaststellen dat er sprake is van grove schendingen van de rechten van de mens. De vraag is aan de orde of resolutie 1199 voldoende basis is voor ingrijpen van de internationale gemeenschap. Daarop antwoordt zijn fractie bevestigend.

originele pleitnota  
in eerste aanleg

PRESIDENT RECHTBANK ' -GRAVENHAGE

kort geding  
29 maart 1999

DANIKOVIC e.a. / STAAT DER NEDERLANDEN

Pleitnotities Mr. N.M.P. Steijnen

1. Grootscheepse veelvoudige schendingen van het internationaal recht

Voor het eerst sinds de Tweede Wereldoorlog wordt in Europa een soeverein land aangevallen met oorlogsgeweld.

Die rol hadden we altijd Rusland toegedacht, als het ooit zo ver zou komen, maar het agressie-potentieel van de zich democratisch noemende NAVO-landen, waaronder ons land, is blijkbaar veel groter. Als een stel dolgeworden honden hebben zij zich op Joegoslavië gestort, alles wat naar internationaal recht en internationale rechtorde riekt terzijde stotend.

Honderden, misschien al duizenden slachtoffers hebben zij tot nu toe op hun geweten en de vernietigingscampagnes gaan door.

Wat wil de NAVO, en dus ook de Staat, nu eigenlijk, behalve een blijkbaar pathologische vernietigingsdrift botvieren tegen een soeverein land ?

Zijn zin krijgen, zullen we de Staat straks horen betogen. Als Joegoslavië de Rambouillet-voorstellen tekent, dan is het ook afgelopen met het oorlogsgeweld, zo wordt verzekerd.

Wil Joegoslavië dat, Rambouillet tekenen ? Dat willen ze helemaal niet ! En dus worden pogingen ondernomen om hen dit met geweld door de strot te wringen. Kan niet schelen hoeveel geweld.

Mag dat ? Dat mag helemaal niet.

Stel nu dat Joegoslavië voor het geweld bezwijkt en het Rambouillet-pakket tekent. Dan is dat accoord volstrekt nietig - void, zoals de Engelsen dat zo treffend zeggen, leeg, non-existent, nietig.

Waarom ? Beschaafde staten worden verondersteld elkaar onderling geen verdragen met geweld af te dwingen. Zo behoren beschaafde staten dus niet te handelen.

Artikel 52 van het Weens Verdragenverdrag bepaalt dan ook :

"Elk verdrag is nietig, waarvan de totstandkoming is bereikt door bedreiging met of gebruik van geweld in strijd met de beginselen van het volkenrecht, neergelegd in het Handvest van de Verenigde Naties".

De NAVO-landen, en dus ook de Staat, lappen dit aan hun laars. Ze proberen tóch met geweld Joegoslavië een accoord op te leggen. Een accoord dat dus al op voorhand nietig is.

Wat bepaalt het Handvest op dit punt ?

Het Handvest van de Verenigde Naties bepaalt in artikel 2 lid 4 :

"In hun internationale betrekkingen onthouden alle Leden zich van bedreiging met of het gebruik van geweld tegen de territoriale integriteit of de politieke onafhankelijkheid van een staat, en van elke andere handelwijze die onverenigbaar is met de doelstellingen van de Verenigde Naties".

Is die bepaling duidelijk ? Die is glashelder. Trekken de Staat en zijn NAVO-rotgezellen zich daar iets van aan ? Geen barst. Een grootscheepse oorlog tegen een soeverein land is gestart, na maandenlange dreigementen, evenzeer in strijd met dit artikel van het Handvest.

Voor elke oorlog worden altijd fraai klinkende voorwendselen gegeven. Zo ook voor deze agressie-oorlog van de Staat. Het heet dan, dat de NAVO, en dus ook de Staat, wel tussenbeide moest komen vanwege de interne oorlog in Kosovo. Daar woedt een burgeroorlog ? Mag dat, dat geheel ongevraagd tussenbeide komen in een burgeroorlog in een soeverein land ? Nee. En als het nou gaat onder het mom van een einde maken aan ernstige schending van de mensenrechten, mag het dan ? Ook niet. Dat is een strijd met het non-interventie beginsel, een beginsel van *ius cogens*, d.w.z. een zodanig fundamentele rechtsnorm dat die overal en altijd geldt en nimmer mag worden geschonden.

Waar staat dat van het *ius cogens* en zo ? In art. 53 van het Weens Verdragenverdrag. Daarin wordt bepaald dat :

"(...)een dwingende norm van algemeen volkenrecht (is) een norm die aanvaard en erkend is door de internationale gemeenschap van Staten in haar geheel als een norm, waarvan geen afwijking is toegestaan (...)"

Hoe weten we zeker dat het agressie-verbod en het interventie-verbod behoren tot het *ius cogens*. Omdat daarover unanimiteit bestaat bij alle volkenrechtsgeleerden, zoals blijkt uit de literatuurverwijzingen en citaten, die ik aan mijn pleitnota heb gehecht.

Trekt de Staat er zich iets van aan dat het hier om normen van *ius cogens* gaat? Helemaal niets. Het volkenrecht kan wat hem betreft de boom in, nu het agressiepad is gekozen.

Ook dat dit ook nog eens een keer expliciet wordt uitgesproken in het Tweede Aanvullende Protocol bij de Verdragen van Genève, met name in artikel 3:

"2. Geen enkele bepaling van dit Protocol mag worden ingeroepen als rechtvaardiging van een interventie, rechtstreeks of niet rechtstreeks, om welke reden ook, in het gewapend conflict of in de interne of externe aangelegenheden van de Hoge Verdragsluitende Partij op wier grondgebied dat conflict plaatsvindt."

Protocol II bij de Verdragen van Genève gaat juist over de bescherming van burgers in niet-internationale gewapende conflicten. En toch bevestigt artikel 3 nog eens expliciet de norm van volkenrechtelijk gewoonterecht van *ius cogens*-karakter die hier geldt, namelijk het interventieverbod. Geen van de mensenrecht-schendingen als bedoeld in dit Protocol II mogen worden gebruikt als rechtvaardiging voor een interventie in een burgeroorlog.

Joegoslavië en Nederland behoren beide tot de Hoge Verdragsluitende Partijen en hebben beide dit verdrag geratificeerd.

Trekt Nederland zich hier iets van aan? Niets, alsof het een vodge papier is.

En zo stampen de Staat der Nederlanden en de overige NAVO-landen als een kudde dulle olifanten door de porseleinkast van het volkenrecht.

Daarmee duidelijk makend dat de grens tussen de rechtsstaten die ze pretenderen te zijn - maar dus volstrekt niet zijn - en wat zij plegen aan te duiden als schurkenstaten naar nu blijkt flinterdun is.

## 2. de ingetreden oorlogstoestand als novum

Joegoslavië als soeverein land wordt nu met grootscheeps geweld aangeval-  
len, o.a. door agressor Nederland.

Eisers in dit k.g., allen in deze oorlogstoestand gemobiliseerde soldaten, vrezen voor hun leven als gevolg van dit NAVO-oorlogsgeweld, waaraan Nederland meedoet. Het gaat hier om bijzonder laffe aanvallen, gebruik makend van het enorme technologische overwicht dat de NAVO heeft. Tegen

kruisraketten, die zomaar uit de hemel komen vallen op de kazerne waar je gelegerd bent, is geen kruit gewassen. Laf, want degenen die ze afschieten, lopen zelf geen enkel risico.

Eisers wenden zich thans tot de Nederlandse rechter om rechtsbescherming te zoeken tegen het onrechtmatige oorlogsgeweld van Nederland in NAVO-verband.

De oorlogstoestand die nu is ingetreden vormt een nieuwe ontwikkeling - een novum - ten opzichte van de toestand die aan de orde was in het vonnis van 18 maart j.l.

Toen dreigde er oorlogsgeweld van Nederland in NAVO-verband, nu is dat oorlogsgeweld een feit.

Het geweld van de NAVO moet volkenrechtelijk worden toegerekend aan de verschillende lidstaten, want de NAVO als supra-nationale organisatie bestaat niet. Alle geweld en de gevolgen daarvan van alle afzonderlijke staten komt daarbij voor verantwoordelijkheid van iedere staat op zich. Dat wil zeggen dat Nederland ten volle aansprakelijk is voor elke misdaad die in dit verband onder NAVO-vlag wordt begaan.

Dit principe wordt ook tot uitdrukking gebracht in het advies van de Raad van State van 27 november 1985 inzake de kruisraketten ( prod. 16 in de klapper):

"Geconstateerd kan dan ook worden dat Nederland reeds meer dan vijftwintig jaar betrokken is bij én medeverantwoordelijkheid draagt voor de opstelling van geïntegreerde defensieplannen die mede het gebruik van kernwapensystemen in daarin voorziene gevallen insluiten, en bijgevolg mede aansprakelijk is te stellen voor een gebruik van kernwapens in bondgenootschappelijk kader. Als participant in de geïntegreerde NAVO-structuur kan Nederland - daarop heeft de Raad in zijn eerder advies reeds gewezen - zich, ook zonder plaatsing van kruisvluchtwapens op zijn grondgebied, aan deze medeverantwoordelijkheid niet onttrekken".  
(ad 15)

Wat betreft de aard en karakter van de NAVO wordt voorts verwezen naar wat daarover in de conclusie van eis in de zaak van 18 maart wordt gezegd.

De uitspraak in kort geding van 18 maart j.l. keek, zo is tenminste de indruk, niet verder dan de juridische situatie die bestond toen er alleen nog door de NAVO, en dus ook Nederland, werd gedreigd met oorlogsgeweld. En bevat in dit opzicht, vanuit deze optiek, geen bindende uitspraken over de juridische toestand die is ingetreden nu daadwerkelijk geweld wordt gebruikt en pogingen om met louter dreigen doelen te bereiken, hebben gefaald.

Een novum dus, en een nieuwe juridische situatie ter beoordeling.

Op de uitspraak van 18 maart kom ik nog terug, maar nu eerst dit.

3. kernvraag is: gaat het hier om "lawful acts of war" of "unlawful acts of war"

Dat is dus de kernvraag waar we nu voor staan.

Zou het gaan om "lawful acts of war" ("LAW"), dan vormen militairen een gerechtvaardigd doelwit van de toegepaste oorlogshandelingen en zijn pogingen om hen, als combattanten, uit te schakelen, in principe volkomen gelegitimeerd? Indien tenminste geen verboden wapens of verboden methoden van oorlogsvoering worden toegepast en geen disproportioneel geweld wordt toegepast.

Combattanten, als eisers in dit kort geding, vormen dus in principe bij "LAW" een logisch en legitiem doel.

Wat non-combattanten betreft, vooral dus burgers, die mogen bij "LAW" niet tot doelwit worden gemaakt. Maar zij hebben wel te accepteren dat zij bij "LAW" zijdelings, d.w.z. bij wijze van "collateral damage", toch het slachtoffer worden.

In artikel 15, tweede lid, EVRM wordt dit tot uitdrukking gebracht: als burgers onopzettelijk worden gedood als gevolg van "LAW", dan hebben zij dat maar te accepteren en dan is er geen sprake van een schending van hun recht op leven.

Totaal anders zijn de rechtsgevolgen in een situatie van "unlawful acts of war" ("ULAW")

In dat geval vormt dergelijk oorlogsgeweld ipso facto een misdrijf tegen de vrede, d.w.z. een misdrijf van de zwaarst denkbare categorie, vallend onder het Handvest van Neurenberg, waarvoor in principe onbeperkte persoonlijke en individuele aansprakelijkheid bestaat voor iedereen die daarbij in welk opzicht dan ook is betrokken, en waarvoor geen verjaringstermijn bestaat, zoals voor gewone misdrijven wél het geval is.

Of het nu gaat om militairen of burgers, voor beide categorieën geldt gelijkelijk dat "ULAW" jegens hen verboden zijn en volstrekt onrechtmatig.

Worden burgers - onopzettelijk - gedood als gevolg van "ULAW", d.w.z. bij wijze van "collateral damage", dan is er sprake van dood door schuld van al al degenen die hiervoor verantwoordelijk zijn, de opdrachtgevers, zowel als de uitvoerders.

Pogingen om militairen fysiek uit te schakelen, zoals nu door Nederland in NAVO-verband worden ondernomen jegens mijn eisers - bij "LAW" een op zichzelf gerechtvaardigd streven - zijn dan eveneens volstrekt onrechtmatig en, gelet op het opzettelijke karakter hiervan, gelijk te stellen met poging tot moord.

Voor beide categorieën, militairen en niet-militairen, vormen "ULAW" daarbij gelijkelijk een schending van hun recht op leven, zoals dat wordt gewaarborgd door art. 6 IVBPR en art. 2 EVRM.

De rechtsgevolgen verbonden aan "LAW" en "ULAW" verschillen dus evenveel als de dag van de nacht.

Daarom is het dan ook noodzakelijk om hier vast te stellen of het gaat om "LAW" of "ULAW".

Gaat het bij de oorlog tegen Joegoslavië om "LAW" dan kunnen cobattanten als eisers zich in principe helemaal niet beroepen op de bescherming van het recht op leven en is ook voor burgers de bescherming van het recht op leven in hoge mate opgeschort.

Gaat het om "ULAW", dan geldt de bescherming van het recht op leven onverkort voor militairen zowel als voor burgers en plegen degenen die optreden als agressors een misdrijf tegen de vrede en treden zij op als moordenaars en medeplichtigen aan moord ten opzichte van de militairen die zij bewust uitschakelen.

#### 4. wie moet wat bewijzen ?

De Staat stelt zich natuurlijk op het standpunt dat het hier gaat om "LAW".

Dit brengt ons tot de volgende vraag: wie moet hier wat bewijzen of tenminste aannemelijk maken ? Kan de Staat, jegens de potentiële slachtoffers die hij letterlijk op de korrel laat nemen, volstaan met de enkele bewering dat dit oorlogsgeweld rechtmatig is ? En moeten deze potentiële slachtoffers dan maar aantonen dat de Staat ongelijk heeft ? Of ligt de bewijslast omgekeerd en is het hier juist de Staat die moet aantonen, of althans aannemelijk maken, dat het hier gaat om "LAW" ? En in beide gevallen geldt: wat is hier aannemelijk maken ?

De Staat zal ongetwijfeld van mening zijn dat hij niet aannemelijk hoeft te maken dat zijn oorlogsgeweld "LAW" zijn, maar dat de potentiële slachtoffers van zijn oorlogsgeweld maar moeten aantonen dat dit niet het geval is.

Waarom ? De Staat speculeert hier op het volgende:

1. de Staat is immers een meneer met een wel heel hoge hoed op, die in principe altijd gelijk heeft, naar moet worden aangenomen;
2. de Staat heeft zich verbonden het (internationaal) recht in acht te nemen en mag dus in beginsel geacht worden inderdaad de eisen van het (internationaal) recht in acht te nemen;
3. daarbij geldt dat de Staat een rechtsstaat is en van een rechtsstaat mag zeker op voorhand worden aangenomen dat deze de normen

- van het (internationaal) recht tot richtsnoer neemt;
4. bovendien wordt de Staat gecontroleerd door de volksvertegenwoordiging, hetgeen een extra waarborg vormt dat de eisen van het (internationaal) recht tot uitgangspunt worden genomen van handelen;
  5. de Staat staat in deze kwestie niet alleen in zijn opvatting, maar wordt daarin gesteund door een groot aantal andere staten, namelijk alle NAVO-staten, die ook allemaal stellen dat het hier gaat om "LAW" en die merendeels ook democratieën en rechtsstaten zijn.

Dit complex van factoren maakt dat er gevoeglijk vanuit mag worden gegaan dat de Staat er, ook jegens de beoogde slachtoffers van zijn oorlogsgeweld, mee kan volstaan te stellen dat het hier gaat om "LAW" en dat het dus aan hen is om aan te tonen of aannemelijk te maken dat hun mensenrecht op leven hier wordt bedreigd door "ULAW", zo speculeert de Staat.

Maar deze benadering gaat natuurlijk niet op.

Allereerst gaat het hier niet om de een of andere onbetekenende kwestie, maar om het belangrijkste rechtsprincipe dat er bestaat, namelijk het recht op leven en dus om de meest fundamentele norm van onze rechtsorde.

Gaat het om fundamentele mensenrechten, om zaken als het recht op leven, dan kan natuurlijk onmogelijk gelden dat degenen die opzettelijk van het leven beroofd dreigt te worden maar moet aantonen dat die dreigende levensberoving onrechtmatig is.

Degene die zich aanmatigt dat hij gerechtigd is om de in zijn leven bedreigde persoon daadwerkelijk van het leven te beroven, is dan degene op wie de bewijslast ligt.

Hij heeft onomstotelijk de taak om de rechtsbasis van zijn streven te stellen en aan te tonen.

Want de bescherming van het recht op leven is althans in zoverre absoluut, dat uitzonderingen onderbouwd moeten worden.

Voor een dergelijke onderbouwing volstaat niet een enkele verwijzing naar democratische pretenties, rechtsstatelijke pretenties en de pretentie van brede steun. Dergelijke pretenties ontslaan niet van de verplichting om aan te tonen dat er een deugdelijke rechtsbasis is voor het gestelde recht om beoogde slachtoffers van het leven te beroven en hun recht op leven aan te tasten.

Daar komt nog dit bij.

Althans sinds de Tweede Wereldoorlog is oorlog in principe buiten de wet gesteld.

Oorlog is verboden, tenzij... Dat betekent dat slachtoffers van oorlogsgeweld, slachtoffers zijn van "ULAW", tenzij....

Ook dit bedingt noodzakelijkerwijs, dat het Staat is op wie hier de bewijslast rust.

De bewijslast dat hij het recht heeft om eisers naar het leven te staan.

Nu zal de Staat echter eraan willen toevoegen dat hij niet alleen stelt dat zijn oorlogsgeweld "LAW" zijn, maar dat hij dit wel degelijk onderbouwt en hier argumenten voor geeft.

Hij heeft immers aangevoerd dat Veiligheidsraadsresolutie 1199 hem het recht verschaft om geweld toe te passen, nu de FRY deze resolutie niet nakomt.

Dat argument wordt door alle NAVO-landen onderschreven en moet dus wel als valide en sluitend worden beschouwd.

De redenering is dan - en alle NAVO-neuzen wijzen daarbij dus dezelfde kant op - dat in resolutie 1199 wordt uitgesproken dat de situatie in Kosovo een bedreiging voor de vrede vormt, waarbij is vastgesteld dat deze situatie in het teken staat van Hoofdstuk VII van het Handvest van de VN, zodat er geen sprake meer is van een binnenlandse aangelegenheid van de FRY alleen.

Dat is waar, dat is resolutie 1199 vastgelegd, maar het vervolg van de redenering die hieraan wordt vastgeknoopt, is allerminst juist en concludent. Namelijk dat er dus een recht op geweld zou zijn ontstaan, nu de FRY deze resolutie niet nakomt.

Dat het, wat deze gevolgtrekking betreft, om een gigantisch dom verhaal gaat dat, hoe parmantig ook voorgedragen door alle NAVO-lidstaten gelijkelijk, als een tang op een varken slaat, wordt al meteen duidelijk voor iedereen die ook maar even de moeite neemt om Hoofdstuk VII van het Handvest van de VN erop na te slaan.

Daarin wordt duidelijk aangegeven dat de Veiligheidsraad, in een situatie waarin Hoofdstuk VII van toepassing is verklaard, een breed spectrum van dwangmiddelen ter beschekking staat, oplopend in zwaarte, van aanbevelingen (art. 40), langs geweldloze maatregelen (art. 41), tot geweldsmaatregelen (art. 42).

Het is er dus verre van dat het van toepassing verklaren van Hoofdstuk VII de geweldsvraag aan de orde stelt, dat is absoluut niet het geval. Bovendien geldt hier: de Veiligheidsraad bepaalt wat er moet gebeuren, niet Nederland of de NAVO.

Het gaat hier dus om een volstrekt malafide interpretatie van zowel resolutie 1199, als van het Handvest.

Van een uitleg te goeder trouw, zoals het volkenrecht voorschrijft, is hier geen sprake.

Overigens zij ook op het punt van resolutie 1199 en de interpretatie van het Handvest verwezen wat daarover wordt gesteld in de conclusie van eis in de zaak van 18 maart j.l.

Met resolutie 1199 ligt de bal dus uitdrukkelijk bij de Veiligheidsraad, en nergens anders.

Dat het toepasselijk verklaren van Hoofdstuk VII aan onverschillig welke staat of statenbond het recht zou verschaffen om geweld te gebruiken tegen Joegoslavië, is alleen een bloeddorstige fantasie-voorstelling van de NAVO-landen, die kennelijk menen dat als ze dit maar met genoeg aplomb stellen en ook voortdurend blijven stellen, de geloofwaardigheid vanzelf komt.

Het gaat hier echter om een gelegenheidspraatje, onderling afgesproken achter de NAVO-burelen en als een Tibetaanse gebedsmolen steeds herhaald, om mist te maken bij wat er werkelijk plaatsvindt, namelijk een openlijke usurpatie van de macht van de Veiligheidsraad door de NAVO en een doelbewuste en weloverwogen schending van fundamentele rechtsnormen door de Veiligheidsraad opzij te schuiven om voortaan zelf de touwtjes in handen te nemen.

Dan is er het geluid dat hier weliswaar een mandaat van de Veiligheidsraad ontbreekt, maar dat een dergelijk mandaat ook niet strikt nodig zou zijn, aangezien het hier zou gaan om een humanitaire actie ter bescherming van de Albanese bevolking in Kosovo.

Ik verwijs voor wat dit betreft opnieuw naar de conclusie van eis bij de zaak van 18 maart j.l., waar hier al uitgebreid op ingegaan wordt.

Als toevoeging hierop nog dit.

Allereerst is het natuurlijk van tweeën één: óf de Staat stelt dat hij zich beweegt binnen de grenzen van het Handvest en dat er binnen het kader van het Handvest een soort mandaat zou zijn om geweld te gebruiken; óf de Staat stelt: we hebben hier niets met het Handvest van de VN te maken, het maakt niet uit of ons handelen daaraan voldoet, we baseren ons op een hoger recht.

En natuurlijk heeft de Staat niet het recht om, alternerend, nu weer het één, dan weer het ander te roepen, al naar het het beste uitkomt.

De Staat beweegt zich op de lijn dat wat hij doet heel prima binnen het kader van het Handvest past en is dan ook aan dat uitgangspunt gebonden. Maar dat uitgangspunt is evident onzinnig en onhoudbaar.

Vervolgens is er nog dit.

Dat humanitaire overwegingen een inbreuk op het Handvest zouden rechtvaardigen, wordt tegenwoordig wel makkelijk gezegd, maar gronden hiervoor in het recht zijn er niet. Laat staan dat hier sprake zou zijn van geldend

recht.

Waarom niet ?

Omdat dit zou betekenen dat er normen zijn die boven de normen van het Handvest van de VN gaan, en dan in dit geval het daarin vervatte geweldsverbod en interventieverbod, alsmede het monopolie van de Veiligheidsraad op geweld ter bescherming van vrede en veiligheid.

En het zijn nu juist deze normen van het Handvest die behoren tot de hoogste rechtscategorie die we kennen, namelijk tot het *ius cogens*, d.w.z. tot de normen van dwingend recht, die overal en altijd gelden en waarvan niet afgeweken kan worden.

Er is dus geen ruimte voor de veronderstelling dat er een recht zou zijn dat daar nog ~~eens~~ boven zou gaan, d.w.z. boven deze op zich al absolute normen.

En helemaal armzalig wordt deze theorie, als we in ogeschouw nemen dat de konsekwentie van deze theorie is dat het dan weer een zaak van staten wordt om zelf individueel te beslissen of ergens een zogenaamde humanitaire oorlogsaktie noodzakelijk is.

Het geroep dat humanitaire omstandigheden een militair ingrijpen absoluut onvermijdelijk maken, zal niet van de lucht zijn bij staten die elkaar om andere politieke redenen de oorlog willen aandoen. En wie zal dan als scheidsrechter optreden ?

Dat het bij het oorlogsgeweld van de Staat om een humanitaire interventie zou gaan, is een kreet die we ook in dit geval steeds weer horen. Maar daarvan is al op het eerste gezicht geen sprake.

In de eerste plaats valt niet in te zien wat het aanrichten van grootscheepse vernietigingen in Joegoslavië te maken hebben met de beweerde beoogde bescherming van de bevolking in Kosovo, die het doel zou zijn. Het gaat hier om volstrekt zinloos geweld.

Als men de burgeroorlog in Kosovo zou willen beëindigen, zou de NAVO met grondtroepen Kosovo moeten binnentrekken en het gebied moeten bezetten en pacificeren. Dat zou een grove schending zijn van eerder genoemde rechtsregels en volkenrechtelijke regels, maar niettemin zou dat de enige manier zijn om wat wordt voorgesteld als een humanitaire aktie uit te voeren. Maar daar zijn de NAVO-landen te laf voor. Dat durven ze niet.

Ten tweede heeft het toegepaste geweld ook daarom in de verste verte niets te maken met een humanitaire aktie, omdat openlijk het streven is in Kosovo op te treden niet voor de bevolking van dit gebiedsdeel als

zodanig, maar alleen ten gunste van een bepaalde etnische groep aldaar, namelijk de Albanezen.

Die vormen wel de meerderheid in Kosovo, maar er zijn aanzienlijke minderheden. Niet alleen Serviërs, maar ook Montenegrijnen, Macedoniërs, Roma, Turken en andere bevolkingsgroepen. Het gaat daarbij om een verhouding van ongeveer 1.8 : 1 in de verhouding tussen Albanezen tot andere minderheden.

Openlijk wordt gefocust op uitsluitend de belangen van de Albanese meerderheid. De belangen van de overige minderheden worden genegeerd of ronduit verkwanseld, zoals die van de Servische bevolkingsgroep in Kosovo.

Een zogenaamde humanitaire aktie die zich alleen maar richt op een meerderheidsgroep in een bepaald gebied en de belangen van de overige bevolkingsgroepen totaal uit het oog verliest, is alleen al daarom humanitair gezien een volslagen farce.

Maar ten derde is het nog erger gesteld met het zogenaamde humanitaire aspect.

De bedoeling van het oorlogsgeweld tegen Joegoslavië zou zijn om het Joegoslavische leger zodanig te verzwakken dat het geen kwaad meer zou kunnen doen tegen de Albanese bevolking.

De onzinnigheid van deze redenering is al op het eerste gezicht duidelijk. Zo'n doel zou immers pas bereikt kunnen worden als heel het leger is weggevaagd. Zolang er nog een paar soldaten overblijven, zou de ongewapende Albanese bevolking immers nog steeds machteloos staan tegenover geweld. Als Nederland en de NAVO-landen dan ook stellen dat het de bedoeling is om het Joegoslavische leger zodanig te verzwakken dat het niet meer tegen de Albanese bevolking zou kunnen optreden, dan bedoelen ze met "Albanese bevolking" iets anders dan ze zeggen. Dan wordt daarmee in feite bedoeld: niet meer kan optreden tegen het UCK.

De NAVO treedt hier dus op als verlengstuk van het UCK, als luchtmacht van het UCK.

Wat men tracht voor te stellen als een nobele humanitaire aktie voor de gehele bevolking in Kosovo, onmaskert zichzelf dus in feite als een interventie ten gunste van één bevolkingsgroep, en zelfs dat niet. Waar het hier werkelijk op neerkomt is een interventie ten gunste van de gewapende separatisten in Kosovo, het Uck.

Zou het Uck het in Kosovo voor het zeggen krijgen, dan zullen zij zich onmiddellijk op de Servische minderheid storten en ook op andere minderheden in Kosovo, zoals de Roma. In de conclusie van eis bij de zaak van 18 maart worden daar voorbeelden van gegeven, gedocumenteerd door Amnesty International.

Een voorgewende humanitaire aktie, die tot nieuwe humanitaire catastrofes

leidt, is natuurlijk alleen al daarom een louter criminele daad, die met humaniteit niets uitstaande heeft.

Maar tenslotte is er dan ook nog een laatste belangrijke overweging.

Waar was de "internationale gemeenschap", als je tenminste de NAVO-"wereld" als "internationale gemeenschap" wil betitelen, toen de grootste ethnische zuivering in de Balkan werd doorgevoerd, die heeft plaatsgevonden sinds het uiteen vallen van Joegoslavië ? Ik doel hier op de ethnische zuivering van de Krajina, toen meer dan 200.000 Serviërs door het Kroatische leger van huis en haard werden verdreven. En niet voor even, maar definitief. Hoe gebeurde die gigantische ethnische zuivering, hoe kon die plaatsvinden ? Die kon alleen maar plaatsvinden door de steun die eerst door de NAVO-landen, met enorme wapenhulp en training en assistentie bij de opbouw, aan het Kroatische leger was gegeven.

Waar zijn velen van die honderdduizenden weggezuiverde Serviërs nu, in grote armoede, gevestigd ? In Kosovo, waar ze bedreigd worden door het UCK, de grondtroepen van de NAVO.

Onder 13 in de klapper wordt hierover nadere informatie overgelegd.

De zogenaamde bewogenheid van de NAVO-landen met het lot van de Albanen in Kosovo getuigt zo van een duivels cynisme. Met NAVO-hulp worden honderdduizende Serviërs uit de Krajina verdreven, en met larmoyante verhalen over ethnische zuiveringen in Kosovo wordt vervolgens opnieuw het breekijzer gezet door de NAVO in gebieden waar Serviërs wonen, teneinde uiteindelijk te bereiken dat ook deze van alle Serviërs zullen worden gezuiverd. Wat dat is wat natuurlijk uiteindelijk zal gebeuren met Kosovo, als het UCK het daar voor het zeggen krijgt.

En hoe zit het trouwens met de NAVO-landen zelf ? Zou de NAVO er niet beter aan doen om eerst eens humanitaire orde op zaken te stellen in eigen kring, in plaats van, in strijd met alle recht en bovendien in strijd met het eigen NAVO-statuut, dat voorschrijft dat de NAVO zich beperkt tot verdragsgebied, als een beest tekeer te gaan ?

NAVO-land Turkije heeft zelf jarenlang een vernietigingsoorlog gevoerd tegen de Koerdische bevolking in Oost-Turkije. Duizenden dorpen zijn daarbij totaal verwoest en de bevolking is naar stedelijke gebieden verdreven, zoals Diabarkyr, Van, Istanboel, etc. Meer dan 200.000 Koerden zijn bij deze slachtpartijen van NAVO-land Turkije om het leven gekomen. En wat zien we: de andere NAVO-landen hebben daarbij uitbundig geholpen. Met wapenhulp, het politieke steun, met inzet van al hun politici, media en andere hulpbronnen om de Koerden te criminaliseren. De separatistische UCK wordt door de NAVO-landen warm gekoesterd, maar de separatistische PKK

bespuwd als een bende moordenaars en over de gehele aardbol wordt de leider hiervan rondgejaagd, terwijl tegelijkertijd de leider van de separatistische UCK als een half staatshoofd met alle egards en strijkages wordt onthaald in Rambouillet.

Onder 12 in de klapper is nadere informatie te vinden over de vernietigingsoorlog die de NAVO tegen de Koerden heeft gevoerd. Diezelfde NAVO die plotseling barst van gespeelde woede, als het gaat om acties tegen de UCK-separatisten.

Wat de NAVO dus toont, is geen humanitaire bewogenheid, maar een Januskop. Een verderfelijker staaltje van cynische selektieve verontwaardiging zal nimmer aan de dag gelegd zijn.

En wat daarbij vooral zo schokkend is, is de weergaloos brutale openheid van dit cynisme.

Alsof het doodnormaal is dat met twee geheel verschillende maten wordt gemeten. Dat is het niet en mag het ook nooit worden.

Want een belangrijke peiler van het volkenrecht, is de gelijkwaardigheid van staten. Dit brengt mee dat zij in gelijke gevallen gelijk bejegend dienen te worden. En dat betekent weer, dat als er geen reden wordt gezien om Ankara te bombarderen vanwege het feit dat Turkije Koerdistan geen grote mate van autonomie wil verlenen, er ook geen reden kan zijn om Belgrado te bombarderen, dat wél autonomie aan Kosovo wil toestaan, alleen niet zoals de NAVO dicteert, en dat overigens terecht vreemde troepen op zijn grondgebied afwijst.

De humanitaire pretenties van de NAVO-oorlogsterreur tegen Joegoslavië zijn dan ook in alle opzichten schaamteloos vals.

Ook op dit punt wordt verder verwezen naar de meergenoemde conclusie van eis.

Hoewel de bewijslast niet op eisers lag, hebben zij hiermee aangetoond dat het oorlogsgeweld jegens Joegoslavië in al zijn dimensies elke rechtmatigheid ontbeert.

Zodat het hier in alle opzichten gaat om "ULAW".

En zodat de opzet van de Nederlandse Staat in NAVO-verband om eisers fysiek te likwideren dus neerkomt op pogingen om hen op onrechtmatige wijze van het leven te beroven. Op pogingen om hen te vermoorden dus.

##### 5. Decimering van het Joegoslavische leger als officieel verklaard oorlogsdoel

Inmiddels is door generaal Clark, opperbevelhebber van de NAVO-agressors, het decimeren van het Joegoslavische leger officieel tot doelstelling verklaard. Ook andere NAVO-woordvoerders hebben dit afgekondigd. De bedoeling is kennelijk middels aanvallen van de UCK-luchtmacht tien-

duizenden Joegoslavische soldaten te doden van het Joegoslavische leger dat naar schatting, onder normale omstandigheden, uit ongeveer 150.000 man bestaat.

Die vernietigingsoorlog van de UCK-luchtmacht is thans begonnen. Overal in Joegoslavië worden op grote schaal kazernes gebombardeerd en troepenconcentraties, zo luiden de laatste berichten. Maar vooral is dat het geval in Kosovo, waar eisers zijn gelegd.

Zij hebben dus te maken met een immanente dreiging om fysiek te worden vernietigd door deze barbaarse agressie.

Dergelijke niets ontziende vernietigingsaanvallen zijn in elk geval ook nog in strijd met het proportionaliteitsbeginsel, ik kom daar nog op terug.

Maar nu eerst terug naar het vonnis van 18 maart j.l.

#### 6. Het vonnis van 18 maart j.l.

Hierin zijn drie springende punten.

Allereerst wordt in dit vonnis tot uitdrukking gebracht dat er nog geen sprake is van een feitelijke toestand waarin het recht op leven en de Wet Oorlogsstrafrecht aan de orde zijn.

Althans zo zou de overweging onder 4.4 van het vonnis wellicht dienen te worden verstaan.

Blijkbaar is de achterliggende gedachte van de President geweest, ten tijde van het vonnis, dat er - toen - nog geen oorlog was, waarbij het recht op leven van eisers bedreigd zou worden en dat, omdat er toen nog geen oorlogstoestand was, de Wet Oorlogsstrafrecht nog niet zou gelden.

Inmiddels is die oorlogstoestand er wel. Joegoslavië heeft zich officieel in staat van oorlog verklaard en Nederland en de andere NAVO-landen voeren feitelijk oorlog tegen Joegoslavië en daarmee is althans nu de Wet Oorlogsstrafrecht ook feitelijk aan de orde.

Wat er ook zij van de gedachten van de President dat - toen - ten tijde van het vonnis van 18 maart j.l. van een bedreiging van het recht op leven en een aan de orde zijn van de Wet Oorlogsstrafrecht nog geen sprake was - en deze gedachten van de President zullen in hoger beroep worden bestreden -, in de ogen van de President was deze afwezigheid - toen nog - van een feitelijke oorlogssituatie wellicht voldoende om - toen - een beroep op de Wet Oorlogsstrafrecht en een onrechtmatige bedreiging van het recht op leven af te wijzen.

Dat kan nu dus in elk geval niet meer opgaan.

Er is nu oorlog - en wel grootschalig onrechtmatig oorlogsgeweld tegen de soevereine staat Joegoslavië. En fysieke uitschakeling van zoveel

mogelijk Joegoslavische militairen, waaronder eisers, is nu een officieel afgekondigd doel.

Ook objectief dreigen ze hiervan elk moment het slachtoffer te worden. In deze oorlog worden de wetten en gebruiken van de oorlog, als bedoeld in artikel 8 van de Wet Oorlogsstrafrecht voortdurend op grove wijze geschonden.

Deze wet is dus onverkort op de huidige situatie van toepassing.

Schending van de Wet Oorlogsstrafrecht, onderdeel van de nationale wetgeving, is onrechtmatig en dit betekent dat deze wet gewoon toegepast moet worden als deze onrechtmatigheid wordt ingeroepen. Dat geldt ook voor andere, op zich strafrechtelijke regels. Zo is moord verboden naar strafrechtelijke regel. Beoogt iemand iemand anders te vermoorden, dan kan de bedreigde persoon uiteraard de civiele rechter om beschermende voorzieningen vragen. Zo ook bij schending van de strafrechtelijke norm van artikel 8 Wet Oorlogsstrafrecht.

Wat zijn nu de wetten en gebruiken van de oorlog, bedoeld in artikel 8 Wet Oorlogsstrafrecht, die sinds het losbarsten van het oorlogsgeweld door Nederland in NAVO-verband worden geschonden ?

Het begrip "wetten en gebruiken van de oorlog" is opzettelijk door de Nederlandse wetgever ruim gelaten. De parlementaire geschiedenis hiervan vindt u aan mijn pleitnotities gehecht.

Het Internationaal Gerechtshof geeft in zijn uitspraak van 8 juli 1996 (produktie 4 in de zaak van 18 maart j.l.) aan dat hieronder vallen het Haagsche en Geneefse recht, dat gezien moet worden als een onverbrekelijke eenheid. (ad 75)

Zoals al geciteerd, maakt het interventieverbod deel uit van het Geneefse recht, nu dit is opgenomen in artikel 3 van Protocol II bij de Verdragen van Genève.

Ook het agressie-verbod, zoals neergelegd in artikel 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties, maakt deel uit van het Geneefse recht, nu deze regel van volkenrechtelijk gewoonterecht van dwingende aard wordt herbevestigd in de aanhef van Protocol I bij de Verdragen van Genève. Sinds het losbarsten van het oorlogsgeweld tegen Joegoslavië zijn dus met name ook het agressieverbod en het interventieverbod, als zijnde "wetten en gebruiken van de oorlog" in de zin van de Wet Oorlogsstrafrecht geschonden.

Het gaat hier, als gezegd, om normen van volkenrechtelijk gewoonterecht, die in een aantal verdragen en volkenrechtelijke regelingen, tot uitdrukking zijn gebracht.

Maar het blijven, los van de specifieke regelingen in geschreven vorm,

normen van gewoonterechtelijke aard. En wel van ius cogens, van dwingend-rechtelijke aard. Daarover is communis opinio onder de volkenrecht-deskundigen.

Deze volkenrechtelijke normen van gewoontelijke aard hebben in diverse verdragen verschillende gedaantes aangenomen. Zoals dus in artikel 2 lid 4 van het Handvest van Neurenberg, in de aanhef van het Eerste Aanvullende Protocol bij de Verdragen van Genève en in artikel 3 van Protocol II bij de Verdragen van Genève.

Nu is het tweede springende punt van het vonnis van 18 maart j.l. dat de President daarin tot het oordeel is gekomen, dat aan het bepaalde in artikel 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties geen rechtstreekse werking kan worden toegekend.

Dit oordeel heeft natuurlijk een voorlopig bindend karakter en moet hier dus als een vaststaand gegeven worden aangenomen.

In het ingestelde hoger beroep zal het ongetwijfeld met succes worden bestreden, maar nu, in dit kader, is het een feit.

Maar als aangenomen moet worden als een gegeven dat aan het bepaalde in artikel 2 lid 4 geen rechtstreekse werking toekomt, betekent dat echter nog geenszins dat aan de achterliggende norm van volkenrechtelijk gewoonterecht met een ius cogens-karakter eveneens geen zelf bindende werking kan worden toegekend.

Die rechtsvraag is daarmee nog volledig open. En kan dus in dit kort geding worden beslist.

Datzelfde geldt overigens voor de specifieke gedaante waarin deze normen van volkenrechtelijk gewoonterecht zich manifesteren in de Aanvullende Protocollen bij de Verdragen van Genève.

Die Aanvullende Protocollen hebben onmiskenbaar in het algemeen rechtstreekse werking en niet valt dus in te zien waarom dit dan niet ook zou gelden voor de specifieke gedaantes waarin deze volkenrechtelijke normen in de artikelen van deze Aanvullende Protocollen optreden.

Maar dat is niet beslissend.

Beslissend is of deze normen deze normen als normen van volkenrechtelijk gewoonterecht van ius cogens-karakter rechtstreekse toepassing kunnen vinden, of zelfs moeten vinden, in het recht.

Dat is onmiskenbaar en evident het geval.

In de eerste plaats is het niet voorstelbaar dat enige norm van ius cogens niet rechtstreeks afdwingbaar zou zijn. Want dit zou betekenen dat die norm dan niet te allen tijde handhaafbaar zou zijn en dat is strijdig met het universele en alom geldende karakter daarvan.

Ten tweede maken deze normen rechtstreeks deel uit van de nationale rechtsorde. Het agressieverbod en interventieverbod behoren immers onmiskenbaar tot het Geneefse recht, en daarmee tot de "wetten en gebruiken van de oorlog", en wel de meest belangrijke. Via art. 8 Wet Oorlogsstrafrecht zijn zij dan geïncorporeerd in de Nederlandse rechtsorde en moeten mitsdien ook uit dien hoofde worden gehandhaafd.

Schending van deze "wetten en gebruiken van de oorlog", d.w.z. in casu dus van het agressieverbod en het interventie-verbod levert zo immers een rechtstreekse schending op van de nationale rechtsorde.

En ten derde verbiedt artikel 6 van het Handvest van Neurenberg het voeren van een oorlog in strijd met internationale verdragen als een misdrijf tegen de vrede, waarop door het Handvest van Neurenberg strafdreiging wordt gezet tegen iedereen, van hoog tot laag, die daarbij ook maar enigzins betrokken is. (Stcrt. 1946, 18)

Nu schending van het agressieverbod en het interventieverbod, als misdrijven tegen de vrede, strafdreiging oplevert jegens een ieder die daarbij, in welke vorm dan ook, betrokken is, betekent dit dat schending van het agressieverbod en interventieverbod ook voor de rechter als zodanig identificeerbaar moet zijn, en vervolgens dus, als normschending, strafbaar. Dat wil zeggen: als strafbaar feit toepasbaar.

Ook dit veronderstelt zonder meer de rechtstreekse werking van deze volkenrechtelijk gewoonterechtelijke normen van *ius cogens*.

Voor het overige wordt in dit verband verwezen naar de grieven die inbracht zullen worden tegen het vonnis van 18 maart j.l, waarin zeer uitgebreid op deze kwestie wordt ingegegaan. Alles wat daarin wordt gezegd over dit onderwerp, moet hier als herhaald en ingelast worden beschouwd.

Dat geldt ook voor de rechtstreekse toepasselijkheid van het volkenrechtelijk gewoonterecht door de Nederlandse rechter, welke kwestie uitgebreid wordt behandeld in onderdeel 3 van Grief III.

De gemakkelijke pogingen van de Staat om ermee weg te komen dat de rechter niet over de schending van het agressieverbod en het interventieverbod zou kunnen oordelen, falen dus op de rechtstreekse werking van de gewoonterechtelijke norm zelf.

En daarop wordt hier thans een uitdrukkelijk beroep gedaan. Evenals trouwens ook nog, daarnaast en onafhankelijk daarvan, een beroep wordt gedaan op het feit dat deze normen zijn geïncorporeerd in de nationale rechtsorde via de Wet Oorlogsstrafrecht en ook uit dien hoofde rechtstreeks toegepast moeten worden.

Die Wet Oorlogsstrafrecht is nu in elk geval bepaald wél aan de orde,

waar hij dat, volgens het oordeel van de President van 18 maart j.l., toen nog niet was, in het eerdere kort geding.

Een derde springende punt van het kort geding-vonnis van 18 maart j.l. is het feit dat daarin niet wordt gereflecteerd op het beroep dat was gedaan op - toen - dreigende oorlogsmisdrijven, namelijk het toepassen van disproportioneel oorlogsgeweld en schending van het verbod om de aanvallen strikt te beperken tot militaire doelen, als omschreven in artikel 52 lid 2 van Protocol I bij de Verdragen van Genève.

Dat het proportionaliteitsbeginsel te allen tijde in acht moet worden genomen, wordt bevestigd in de uitspraak van het Internationaal Gerechtshof van 8 juli 1996 (overwegingen 41 e.v.).

Bij de geweldige verwoestingen die nu in Joegoslavië worden aangericht, wordt dit beginsel totaal uit het oog verloren.

Ook de beoogde uitschakeling op grote schaal van Joegoslavische soldaten, en dan moet het om duizenden gaan, zogenaamd om levens van burgers te beschermen, heeft met proportionaliteit niet s te maken.

Artikel 52 lid 2 van Protocol I bepaalt:

"Aanvallen dienen strikt tot militaire doelen te worden beperkt. Voor zover het objecten betreft, zijn militaire doelen uitsluitend die objecten die naar hun aard, ligging, bestemming of gebruik een daadwerkelijke bijdrage tot de krijgsv verrichtingen leveren (...)"

In Irak tijdens de Golfoorlog is gebleken dat westerse mogendheden zich van dit voorschrift weinig aantrekken. In het kort geding van 18 maart j.l. is dat met bewijsmateriaal gestaafd in de klapper met produkties onder 7.

Ook nu weer blijkt de vernietiging van grote delen van de Joegoslavische civiele infrastructuur, alsmede de Joegoslavische produktiecapaciteit, een doel te zijn dat wordt nagestreefd. Dit om de burgerbevolking te ontmoedigen en uit te putten.

Daarmee wordt het voorschrift van artikel 52 van Protocol I verre overschreden.

**MET CONCLUSIE TOT toewijzing van de vordering.**

## PLEIDOOI IN TWEEDE AANLEG

Ik moet helaas vaststellen dat de Staat kennelijk meent nergens op te hoeven ingaan.

We horen hier van de Staat alleen maar dezelfde verhalen als we voortdurend horen in de media. De Staat had in feite net zo goed de Telegraaf van hedenmorgen kunnen meebrengen en hier voorlezen, de juridische waarde van zijn verhaal was dan even groot geweest als nu.

Maar op de belangrijke punten gaat de Staat angstvallig niet in.

Zo willen wij van de Staat heel precies weten wat nu volgens hem de rechtsbasis zou zijn waarop de opvatting van de Staat is gebaseerd dat deze gerechtigd zou zijn mijn eisers van het leven te beroven.

En dan geen flauwe praatjes over resolutie 1199 die voldoende legitimiteit zou scheppen voor geweld, omdat hij in het teken van Hoofdstuk VII van het Handvest zou zijn gezet. Daarmee houdt de Staat het parlement en de media maar voor de gek, maar hier in de rechtszaal kan de Staat niet met dergelijke slappe verzinsels weggkomen. Dus nogmaals, laat de Staat nu eens grondig uitleggen wat de rechtsbasis is van het oorlogsgeweld.

Dan een punt van overweging. Het zou heel goed mogelijk zijn dat er nu al als gevolg van de bombardementen meer slachtoffers te betreuren zijn onder de Joegoslavische bevolking, en daartoe reken ik uitdrukkelijk ook het leger, als gevolg van de terreur-bombardementen van de NAVO, dan er de laatste dagen slachtoffers zijn onder de Albanese in Kosovo.

Die mogelijkheid is zeker niet uit te sluiten, al staat deze gedachte de media niet aan en de verantwoordelijke politici.

En dan nog een punt waar de Staat angstvallig niet op in gaat. Laat de Staat nu eens uitleggen - hij kan het niet, maar hij zou het toch moeten proberen, laat de Staat nu eens uitleggen waarom zijn gemoed steeds vol schiet als het lot van de Albanese bevolking aan de orde is, maar datzelfde gemoed zo hard als graniet blijft als het gaat om bijvoorbeeld het lot van de Serviërs in de Krajina. Of, heel ergens anders, waarom de Staat meedogenloos achter Ankara blijft staan, als de Koerden in Oost-Turkije vernietigd worden.

Kan de Staat nu eens precies aangeven waarom hij denkt hier zo volstrekt met 2 maten te mogen meten ? Ankara helpen met wapengeweld om de Koerdische separatisten te vernietigen en de Albanese separatisten allerlei mogelijke diplomatieke steun verlenen ?

Kan de Staat nu eindelijk tenslotte toch nog eens met een verklaring komen voor deze onbegrijpelijke selectieve verontwaardiging ?

En dan nog wat.

Ik heb aangegeven dat het verboden is naar internationaal recht om onder bedreiging met geweld of geweld een verdrag af te dwingen. Het Weens Verdragenverdrag verbiedt dat heel duidelijk. Zo'n verdrag is dan nietig. Maar toch is dat precies wat met het wapengeweld wordt beoogd: Joegoslavië moet het Rambouillet-pakket slikken. En het is daarbij slikken of stikken. Al het wapengeweld dat daarvoor wordt aangewend ook al alleen daarom zo onrechtmatig als de pest.

Kan de Staat nou eindelijk eens precies uitleggen waarom hij denkt dat dat niet zo is ?

Ik heb de Staat trouwens nog steeds niet precies horen aangeven wat nou precies de bedoeling is van al het oorlogsgeweld, anders dan losgeslagen vernietigingsdrift.

Is het nou de bedoeling dat Joegoslavië Rambouillet tekent en houdt het dan op ? Maar in resolutie 1199 staat in elk geval niets te lezen over het gedwongen tekenen van opgelegde accorden ? Hoe kan dan het geweld in overeenstemming zijn met resolutie 1199, zoals de Staat beweert.

De Staat heeft het breedvoerig gehad over geweld tegen de Albanezen in Kosovo. Maar wat is de juridische strekking van het betoog. Gaat die juridische strekking verder dan de verzuchting "het is toch verschrikkelijk, we moeten ingrijpen" en is dat de uiteindelijke juridische onderbouwing van het optreden van de Staat ?

En waar staat dan in het volkenrecht dat als een Staat tot de verzuchting komt "het is toch verschrikkelijk, we moeten ingrijpen" dan daarmee alle seinen op groen komen voor alle soorten oorlogsgeweld ?

Of is er een volkenrechtelijke argumentatie die dieper gaat ?

Trouwens, blijft de Staat van mening dat zijn optreden geheel binnen de begrenzungen blijft van het Handvest van de VN ? Da's dan curieus in het licht van de eis om Rambouillet te slikken, die nergens staat in enig resolutie. Ook op punt wachten we tevergeefs op een nadere uitleg van de Staat.

Of stelt de Staat dat hier bewust buiten het Handvest van de VN wordt getreden bij wijze van humanitaire operatie ? We weten het niet en we blijven het niet weten.

En als dat laatste zo is, als het hier dan in de ogen van de Staat zou gaan om een humanitaire operatie, wat voor een merkwaardig soort humanitaire operatie is dat dan, die er voorlopig voor zorgt dat het aantal doden verveelvoudigd wordt ?

Kan de Staat trouwens uitleggen hoe deze interventie te rijmen is met ondertekening van art. 3 van Protocol II, waarin de Staat zich plechtig

heeft verbonden om juist in alle gevallen een dergelijke interventie achterwege te laten.

En zo kan ik nog wel een half uurtje doorgaan. De Staat denkt hier weg te komen door alle vragen te ontlopen.

En vervolgens ongestoord verder te kunnen gaan met bombarderen van eisers, ver van huis.

Dat zou zo natuurlijk niet mogen zijn.

PRESIDENT RECHTBANK ' -GRAVENHAGE

kort geding  
29 maart 1999

DANIKOVIC e.a. / STAAT DER NEDERLANDEN

Pleitnotities Mr. N.M.P. Steijnen

1. Grootscheepse veelvoudige schendingen van het internationaal recht

Voor het eerst sinds de Tweede Wereldoorlog wordt in Europa een soeverein land aangevallen met oorlogsgeweld.

Die rol hadden we altijd Rusland toegedacht, als het ooit zo ver zou komen, maar het agressie-potentieel van de zich democratisch noemende NAVO-landen, waaronder ons land, is blijkbaar veel groter. Als een stel dolgeworden honden hebben zij zich op Joegoslavië gestort, alles wat naar internationaal recht en internationale rechtorde riekt terzijde stotend.

Honderden, misschien al duizenden slachtoffers hebben zij tot nu toe op hun geweten en de vernietigingscampagnes gaan door.

Wat wil de NAVO, en dus ook de Staat, nu eigenlijk, behalve een blijkbaar pathologische vernietigingsdrift botvieren tegen een soeverein land ?

Zijn zin krijgen, zullen we de Staat straks horen betogen. Als Joegoslavië de Rambouillet-voorstellen tekent, dan is het ook afgelopen met het oorlogsgeweld, zo wordt verzekerd.

Wil Joegoslavië dat, Rambouillet tekenen ? Dat willen ze helemaal niet ! En dus worden pogingen ondernomen om hen dit met geweld door de strot te wringen. Kan niet schelen hoeveel geweld.

Mag dat ? Dat mag helemaal niet.

Stel nu dat Joegoslavië voor het geweld bezwijkt en het Rambouillet-pakket tekent. Dan is dat accord volstrekt nietig - void, zoals de Engelsen dat zo treffend zeggen, leeg, non-existent, nietig.

Waarom ? Beschaafde staten worden verondersteld elkaar onderling geen verdragen met geweld af te dwingen. Zo behoren beschaafde staten dus niet te handelen.

Artikel 52 van het Weens Verdragenverdrag bepaalt dan ook :

"Elk verdrag is nietig, waarvan de totstandkoming is bereikt door bedreiging met of gebruik van geweld in strijd met de beginselen van het volkenrecht, neergelegd in het Handvest van de Verenigde Naties".

De NAVO-landen, en dus ook de Staat, lappen dit aan hun laars. Ze proberen tóch met geweld Joegoslavië een accoord op te leggen. Een accoord dat dus al op voorhand nietig is.

Wat bepaalt het Handvest op dit punt ?

Het Handvest van de Verenigde Naties bepaalt in artikel 2 lid 4 :

"In hun internationale betrekkingen onthouden alle Leden zich van bedreiging met of het gebruik van geweld tegen de territoriale integriteit of de politieke onafhankelijkheid van een staat, en van elke andere handelwijze die onverenigbaar is met de doelstellingen van de Verenigde Naties".

Is die bepaling duidelijk ? Die is glashelder. Trekken de Staat en zijn NAVO-rotgezellen zich daar iets van aan ? Geen barst. Een grootscheepse oorlog tegen een soeverein land is gestart, na maandenlange dreigementen, evenzeer in strijd met dit artikel van het Handvest.

Voor elke oorlog worden altijd fraai klinkende voorwendselen gegeven. Zo ook voor deze agressie-oorlog van de Staat. Het heet dan, dat de NAVO, en dus ook de Staat, wel tussenbeide moest komen vanwege de interne oorlog in Kosovo. Daar woedt een burgeroorlog ? Mag dat, dat geheel ongevraagd tussenbeide komen in een burgeroorlog in een soeverein land ? Nee. En als het nou gaat onder het mom van een einde maken aan ernstige schending van de mensenrechten, mag het dan ? Ook niet. Dat is een strijd met het non-interventie beginsel, een beginsel van *ius cogens*, d.w.z. een zodanig fundamentele rechtsnorm dat die overal en altijd geldt en nimmer mag worden geschonden.

Waar staat dat van het *ius cogens* en zo ? In art. 53 van het Weens Verdragenverdrag. Daarin wordt bepaald dat :

"(...)een dwingende norm van algemeen volkenrecht (is) een norm die aanvaard en erkend is door de internationale gemeenschap van Staten in haar geheel als een norm, waarvan geen afwijking is toegestaan (...)"

Hoe weten we zeker dat het agressie-verbod en het interventie-verbod behoren tot het *ius cogens*. Omdat daarover unanimiteit bestaat bij alle volkenrechtsgeleerden, zoals blijkt uit de literatuurverwijzingen en citaten, die ik aan mijn pleitnota heb gehecht.

Trekt de Staat er zich iets van aan dat het hier om normen van *ius cogens* gaat? Helemaal niets. Het volkenrecht kan wat hem betreft de boom in, nu het agressiepad is gekozen.

Ook dat dit ook nog eens een keer expliciet wordt uitgesproken in het Tweede Aanvullende Protocol bij de Verdragen van Genève, met name in artikel 3 :

"2. Geen enkele bepaling van dit Protocol mag worden ingeroepen als rechtvaardiging van een interventie, rechtstreeks of niet rechtstreeks, om welke reden ook, in het gewapend conflict of in de interne of externe aangelegenheden van de Hoge Verdragsluitende Partij op wier grondgebied dat conflict plaatsvindt."

Protocol II bij de Verdragen van Genève gaat juist over de bescherming van burgers in niet-internationale gewapende conflicten. En toch bevestigt artikel 3 nog eens expliciet de norm van volkenrechtelijk gewoonterecht van *ius cogens*-karakter die hier geldt, namelijk het interventieverbod. Geen van de mensenrecht-schendingen als bedoeld in dit Protocol II mogen worden gebruikt als rechtvaardiging voor een interventie in een burgeroorlog.

Joegoslavië en Nederland behoren beide tot de Hoge Verdragsluitende Partijen en hebben beide dit verdrag geratificeerd.

Trekt Nederland zich hier iets van aan? Niets, alsof het een vodge papier is.

En zo stampen de Staat der Nederlanden en de overige NAVO-landen als een kudde dolle olifanten door de porseleinkast van het volkenrecht.

Daarmee duidelijk makend dat de grens tussen de rechtsstaten die ze pretenderen te zijn - maar dus volstrekt niet zijn - en wat zij plegen aan te duiden als schurkenstaten naar nu blijkt flinterdun is.

## 2. de ingetreden oorlogstoestand als novum

Joegoslavië als soeverein land wordt nu met grootscheeps geweld aangevallen, o.a. door agressor Nederland.

Eisers in dit k.g., allen in deze oorlogstoestand gemobiliseerde soldaten, vrezen voor hun leven als gevolg van dit NAVO-oorlogsgeweld, waaraan Nederland meedoet. Het gaat hier om bijzonder laffe aanvallen, gebruik makend van het enorme technologische overwicht dat de NAVO heeft. Tegen

kruisraketten, die zomaar uit de hemel komen vallen op de kazerne waar je gelegerd bent, is geen kruit gewassen. Laf, want degenen die ze afschieten, lopen zelf geen enkel risico.

Eisers wenden zich thans tot de Nederlandse rechter om rechtsbescherming te zoeken tegen het onrechtmatige oorlogsgeweld van Nederland in NAVO-verband.

De oorlogstoestand die nu is ingetreden vormt een nieuwe ontwikkeling - een novum - ten opzichte van de toestand die aan de orde was in het vonnis van 18 maart j.l.

Toen dreigde er oorlogsgeweld van Nederland in NAVO-verband, nu is dat oorlogsgeweld een feit.

Het geweld van de NAVO moet volkenrechtelijk worden toegerekend aan de verschillende lidstaten, want de NAVO als supra-nationale organisatie bestaat niet. Alle geweld en de gevolgen daarvan van alle afzonderlijke staten komt daarbij voor verantwoordelijkheid van iedere staat op zich. Dat wil zeggen dat Nederland ten volle aansprakelijk is voor elke misdaad die in dit verband onder NAVO-vlag wordt begaan.

Dit principe wordt ook tot uitdrukking gebracht in het advies van de Raad van State van 27 november 1985 inzake de kruisraketten ( prod. 16 in de klapper):

"Geconstateerd kan dan ook worden dat Nederland reeds meer dan vijftwintig jaar betrokken is bij én medeverantwoordelijkheid draagt voor de opstelling van geïntegreerde defensieplannen die mede het gebruik van kernwapensystemen in daarin voorziene gevallen insluiten, en bijgevolg mede aansprakelijk is te stellen voor een gebruik van kernwapens in bondgenootschappelijk kader. Als participant in de geïntegreerde NAVO-structuur kan Nederland - daarop heeft de Raad in zijn eerder advies reeds gewezen - zich, ook zonder plaatsing van kruisvluchtwapens op zijn grondgebied, aan deze medeverantwoordelijkheid niet onttrekken".  
(ad 15)

Wat betreft de aard en karakter van de NAVO wordt voorts verwezen naar wat daarover in de conclusie van eis in de zaak van 18 maart wordt gezegd.

De uitspraak in kort geding van 18 maart j.l. keek, zo is tenminste de indruk, niet verder dan de juridische situatie die bestond toen er alleen nog door de NAVO, en dus ook Nederland, werd gedreigd met oorlogsgeweld. En bevat in dit opzicht, vanuit deze optiek, geen bindende uitspraken over de juridische toestand die is ingetreden nu daadwerkelijk geweld wordt gebruikt en pogingen om met louter dreigen doelen te bereiken, hebben gefaald.

Een novum dus, en een nieuwe juridische situatie ter beoordeling.

Op de uitspraak van 18 maart kom ik nog terug, maar nu eerst dit.

3. kernvraag is: gaat het hier om "lawful acts of war" of "unlawful acts of war"

Dat is dus de kernvraag waar we nu voor staan.

Zou het gaan om "lawful acts of war" ("LAW"), dan vormen militairen een gerechtvaardigd doelwit van de toegepaste oorlogshandelingen en zijn pogingen om hen, als combattanten, uit te schakelen, in principe volkomen gelegitimeerd? Indien tenminste geen verboden wapens of verboden methoden van oorlogsvoering worden toegepast en geen disproportioneel geweld wordt toegepast.

Combattanten, als eisers in dit kort geding, vormen dus in principe bij "LAW" een logisch en legitiem doel.

Wat non-combattanten betreft, vooral dus burgers, die mogen bij "LAW" niet tot doelwit worden gemaakt. Maar zij hebben wel te accepteren dat zij bij "LAW" zijdelings, d.w.z. bij wijze van "collateral damage", toch het slachtoffer worden.

In artikel 15, tweede lid, EVRM wordt dit tot uitdrukking gebracht: als burgers onopzettelijk worden gedood als gevolg van "LAW", dan hebben zij dat maar te accepteren en dan is er geen sprake van een schending van hun recht op leven.

Totaal anders zijn de rechtsgevolgen in een situatie van "unlawful acts of war" ("ULAW")

In dat geval vormt dergelijk oorlogsgeweld ipso facto een misdrijf tegen de vrede, d.w.z. een misdrijf van de zwaarst denkbare categorie, vallend onder het Handvest van Neurenberg, waarvoor in principe onbeperkte persoonlijke en individuele aansprakelijkheid bestaat voor iedereen die daarbij in welk opzicht dan ook is betrokken, en waarvoor geen verjaringstermijn bestaat, zoals voor gewone misdrijven wél het geval is.

Of het nu gaat om militairen of burgers, voor beide categorieën geldt gelijkelijk dat "ULAW" jegens hen verboden zijn en volstrekt onrechtmatig.

Worden burgers - onopzettelijk - gedood als gevolg van "ULAW", d.w.z. bij wijze van "collateral damage", dan is er sprake van dood door schuld van al al degenen die hiervoor verantwoordelijk zijn, de opdrachtgevers, zowel als de uitvoerders.

Pogingen om militairen fysiek uit te schakelen, zoals nu door Nederland in NAVO-verband worden ondernomen jegens mijn eisers - bij "LAW" een op zichzelf gerechtvaardigd streven - zijn dan eveneens volstrekt onrechtmatig en, gelet op het opzettelijke karakter hiervan, gelijk te stellen met poging tot moord.

Voor beide categorieën, militairen en niet-militairen, vormen "ULAW" daarbij gelijkelijk een schending van hun recht op leven, zoals dat wordt gewaarborgd door art. 6 IVBPR en art. 2 EVRM.

De rechtsgevolgen verbonden aan "LAW" en "ULAW" verschillen dus evenveel als de dag van de nacht.

Daarom is het dan ook noodzakelijk om hier vast te stellen of het gaat om "LAW" of "ULAW".

Gaat het bij de oorlog tegen Joegoslavië om "LAW" dan kunnen cobattanten als eisers zich in principe helemaal niet beroepen op de bescherming van het recht op leven en is ook voor burgers de bescherming van het recht op leven in hoge mate opgeschort.

Gaat het om "ULAW", dan geldt de bescherming van het recht op leven onverkort voor militairen zowel als voor burgers en plegen degenen die optreden als agressors een misdrijf tegen de vrede en treden zij op als moordenaars en medeplichtigen aan moord ten opzichte van de militairen die zij bewust uitschakelen.

#### 4. wie moet wat bewijzen ?

De Staat stelt zich natuurlijk op het standpunt dat het hier gaat om "LAW".

Dit brengt ons tot de volgende vraag: wie moet hier wat bewijzen of tenminste aannemelijk maken ? Kan de Staat, jegens de potentiële slachtoffers die hij letterlijk op de korrel laat nemen, volstaan met de enkele bewering dat dit oorlogsgeweld rechtmatig is ? En moeten deze potentiële slachtoffers dan maar aantonen dat de Staat ongelijk heeft ? Of ligt de bewijslast omgekeerd en is het hier juist de Staat die moet aantonen, of althans aannemelijk maken, dat het hier gaat om "LAW" ? En in beide gevallen geldt: wat is hier aannemelijk maken ?

De Staat zal ongetwijfeld van mening zijn dat hij niet aannemelijk hoeft te maken dat zijn oorlogsgeweld "LAW" zijn, maar dat de potentiële slachtoffers van zijn oorlogsgeweld maar moeten aantonen dat dit niet het geval is.

Waarom ? De Staat speculeert hier op het volgende:

1. de Staat is immers een meneer met een wel heel hoge hoed op, die in principe altijd gelijk heeft, naar moet worden aangenomen;
2. de Staat heeft zich verbonden het (internationaal) recht in acht te nemen en mag dus in beginsel geacht worden inderdaad de eisen van het (internationaal) recht in acht te nemen;
3. daarbij geldt dat de Staat een rechtsstaat is en van een rechtsstaat mag zeker op voorhand worden aangenomen dat deze de normen

- van het (internationaal) recht tot richtsnoer neemt;
4. bovendien wordt de Staat gecontroleerd door de volksvertegenwoordiging, hetgeen een extra waarborg vormt dat de eisen van het (internationaal) recht tot uitgangspunt worden genomen van handelen;
  5. de Staat staat in deze kwestie niet alleen in zijn opvatting, maar wordt daarin gesteund door een groot aantal andere staten, namelijk alle NAVO-staten, die ook allemaal stellen dat het hier gaat om "LAW" en die merendeels ook democratieën en rechtsstaten zijn.

Dit complex van factoren maakt dat er gevoeglijk vanuit mag worden gegaan dat de Staat er, ook jegens de beoogde slachtoffers van zijn oorlogsgeweld, mee kan volstaan te stellen dat het hier gaat om "LAW" en dat het dus aan hen is om aan te tonen of aannemelijk te maken dat hun mensenrecht op leven hier wordt bedreigd door "ULAW", zo speculeert de Staat.

Maar deze benadering gaat natuurlijk niet op.

Allereerst gaat het hier niet om de een of andere onbetekenende kwestie, maar om het belangrijkste rechtsprincipe dat er bestaat, namelijk het recht op leven en dus om de meest fundamentele norm van onze rechtsorde.

Gaat het om fundamentele mensenrechten, om zaken als het recht op leven, dan kan natuurlijk onmogelijk gelden dat degenen die opzettelijk van het leven beroofd dreigt te worden maar moet aantonen dat die dreigende levensberoving onrechtmatig is.

Degene die zich aanmatigt dat hij gerechtigd is om de in zijn leven bedreigde persoon daadwerkelijk van het leven te beroven, is dan degene op wie de bewijslast ligt.

Hij heeft onomstotelijk de taak om de rechtsbasis van zijn streven te stellen en aan te tonen.

Want de bescherming van het recht op leven is althans in zoverre absoluut, dat uitzonderingen onderbouwd moeten worden.

Voor een dergelijke onderbouwing volstaat niet een enkele verwijzing naar democratische pretenties, rechtsstatelijke pretenties en de pretentie van brede steun. Dergelijke pretenties ontslaan niet van de verplichting om aan te tonen dat er een deugdelijke rechtsbasis is voor het gestelde recht om beoogde slachtoffers van het leven te beroven en hun recht op leven aan te tasten.

Daar komt nog dit bij.

Althans sinds de Tweede Wereldoorlog is oorlog in principe buiten de wet gesteld.

Oorlog is verboden, tenzij... Dat betekent dat slachtoffers van oorlogsgeweld, slachtoffers zijn van "ULAW", tenzij....

Ook dit bedingt noodzakelijkerwijs, dat het Staat is op wie hier de bewijslast rust.

De bewijslast dat hij het recht heeft om eisers naar het leven te staan.

Nu zal de Staat echter eraan willen toevoegen dat hij niet alleen stelt dat zijn oorlogsgeweld "LAW" zijn, maar dat hij dit wel degelijk onderbouwt en hier argumenten voor geeft.

Hij heeft immers aangevoerd dat Veiligheidsraadsresolutie 1199 hem het recht verschaft om geweld toe te passen, nu de FRY deze resolutie niet nakomt.

Dat argument wordt door alle NAVO-landen onderschreven en moet dus wel als valide en sluitend worden beschouwd.

De redenering is dan - en alle NAVO-neuzen wijzen daarbij dus dezelfde kant op - dat in resolutie 1199 wordt uitgesproken dat de situatie in Kosovo een bedreiging voor de vrede vormt, waarbij is vastgesteld dat deze situatie in het teken staat van Hoofdstuk VII van het Handvest van de VN, zodat er geen sprake meer is van een binnenlandse aangelegenheid van de FRY alleen.

Dat is waar, dat is resolutie 1199 vastgelegd, maar het vervolg van de redenering die hieraan wordt vastgeknoopt, is allerminst juist en concludent. Namelijk dat er dus een recht op geweld zou zijn ontstaan, nu de FRY deze resolutie niet nakomt.

Dat het, wat deze gevolgtrekking betreft, om een gigantisch dom verhaal gaat dat, hoe parmantig ook voorgedragen door alle NAVO-lidstaten gelijkelijk, als een tang op een varken slaat, wordt al meteen duidelijk voor iedereen die ook maar even de moeite neemt om Hoofdstuk VII van het Handvest van de VN erop na te slaan.

Daarin wordt duidelijk aangegeven dat de Veiligheidsraad, in een situatie waarin Hoofdstuk VII van toepassing is verklaard, een breed spectrum van dwangmiddelen ter beschikking staat, oplopend in zwaarte, van aanbevelingen (art. 40), langs geweldloze maatregelen (art. 41), tot geweldsmaatregelen (art. 42).

Het is er dus verre van dat het van toepassing verklaren van Hoofdstuk VII de geweldsvraag aan de orde stelt, dat is absoluut niet het geval. Bovendien geldt hier: de Veiligheidsraad bepaalt wat er moet gebeuren, niet Nederland of de NAVO.

Het gaat hier dus om een volstrekt malafide interpretatie van zowel resolutie 1199, als van het Handvest.

Van een uitleg te goeder trouw, zoals het volkenrecht voorschrijft, is hier geen sprake.

Overigens zij ook op het punt van resolutie 1199 en de interpretatie van het Handvest verwezen wat daarover wordt gesteld in de conclusie van eis in de zaak van 18 maart j.l.

Met resolutie 1199 ligt de bal dus uitdrukkelijk bij de Veiligheidsraad, en nergens anders.

Dat het toepasselijk verklaren van Hoofdstuk VII aan onverschillig welke staat of statenbond het recht zou verschaffen om geweld te gebruiken tegen Joegoslavië, is alleen een bloeddorstige fantasie-voorstelling van de NAVO-landen, die kennelijk menen dat als ze dit maar met genoeg aplomb stellen en ook voortdurend blijven stellen, de geloofwaardigheid vanzelf komt.

Het gaat hier echter om een gelegenheidspraatje, onderling afgesproken achter de NAVO-burelen en als een Tibetaanse gebedsmolen steeds herhaald, om mist te maken bij wat er werkelijk plaatsvindt, namelijk een openlijke usurpatie van de macht van de Veiligheidsraad door de NAVO en een doelbewuste en weloverwogen schending van fundamentele rechtsnormen door de Veiligheidsraad opzij te schuiven om voortaan zelf de touwtjes in handen te nemen.

Dan is er het geluid dat hier weliswaar een mandaat van de Veiligheidsraad ontbreekt, maar dat een dergelijk mandaat ook niet strikt nodig zou zijn, aangezien het hier zou gaan om een humanitaire aktie ter bescherming van de Albanese bevolking in Kosovo.

Ik verwijs voor wat dit betreft opnieuw naar de conclusie van eis bij de zaak van 18 maart j.l., waar hier al uitgebreid op ingegaan wordt.

Als toevoeging hierop nog dit.

Allereerst is het natuurlijk van tweeën één: óf de Staat stelt dat hij zich beweegt binnen de grenzen van het Handvest en dat er binnen het kader van het Handvest een soort mandaat zou zijn om geweld te gebruiken; óf de Staat stelt: we hebben hier niets met het Handvest van de VN te maken, het maakt niet uit of ons handelen daaraan voldoet, we baseren ons op een hoger recht.

En natuurlijk heeft de Staat niet het recht om, alternerend, nu weer het één, dan weer het ander te roepen, al naar het het beste uitkomt.

De Staat beweegt zich op de lijn dat wat hij doet heel prima binnen het kader van het Handvest past en is dan ook aan dat uitgangspunt gebonden. Maar dat uitgangspunt is evident onzinnig en onhoudbaar.

Vervolgens is er nog dit.

Dat humanitaire overwegingen een inbreuk op het Handvest zouden rechtvaardigen, wordt tegenwoordig wel makkelijk gezegd, maar gronden hiervoor in het recht zijn er niet. Laat staan dat hier sprake zou zijn van geldend

recht.

Waarom niet ?

Omdat dit zou betekenen dat er normen zijn die boven de normen van het Handvest van de VN gaan, en dan in dit geval het daarin vervatte geweldsverbod en interventieverbod, alsmede het monopolie van de Veiligheidsraad op geweld ter bescherming van vrede en veiligheid.

En het zijn nu juist deze normen van het Handvest die behoren tot de hoogste rechtscategorie die we kennen, namelijk tot het *ius cogens*, d.w.z. tot de normen van dwingend recht, die overal en altijd gelden en waarvan niet afgeweken kan worden.

Er is dus geen ruimte voor de veronderstelling dat er een recht zou zijn dat daar nog eens boven zou gaan, d.w.z. boven deze op zich al absolute normen.

En helemaal armzalig wordt deze theorie, als we in ogenschouw nemen dat de konsekwentie van deze theorie is dat het dan weer een zaak van staten wordt om zelf individueel te beslissen of ergens een zogenaamde humanitaire oorlogsaktie noodzakelijk is.

Het geroep dat humanitaire omstandigheden een militair ingrijpen absoluut onvermijdelijk maken, zal niet van de lucht zijn bij staten die elkaar om andere politieke redenen de oorlog willen aandoen. En wie zal dan als scheidsrechter optreden ?

Dat het bij het oorlogsgeweld van de Staat om een humanitaire interventie zou gaan, is een kreet die we ook in dit geval steeds weer horen. Maar daarvan is al op het eerste gezicht geen sprake.

In de eerste plaats valt niet in te zien wat het aanrichten van groot-scheepse vernietigingen in Joegoslavië te maken hebben met de beweerde beoogde bescherming van de bevolking in Kosovo, die het doel zou zijn. Het gaat hier om volstrekt zinloos geweld.

Als men de burgeroorlog in Kosovo zou willen beëindigen, zou de NAVO met grondtroepen Kosovo moeten binnentrekken en het gebied moeten bezetten en pacificeren. Dat zou een grove schending zijn van eerder genoemde rechtsregels en volkenrechtelijke regels, maar niettemin zou dat de enige manier zijn om wat wordt voorgesteld als een humanitaire aktie uit te voeren. Maar daar zijn de NAVO-landen te laf voor. Dat durven ze niet.

Ten tweede heeft het toegepaste geweld ook daarom in de verste verte niets te maken met een humanitaire aktie, omdat openlijk het streven is in Kosovo op te treden niet voor de bevolking van dit gebiedsdeel als

zodanig, maar alleen ten gunste van een bepaalde etnische groep aldaar, namelijk de Albanezen.

Die vormen wel de meerderheid in Kosovo, maar er zijn aanzienlijke minderheden. Niet alleen Serviërs, maar ook Montenegrijnen, Macedoniërs, Roma, Turken en andere bevolkingsgroepen. Het gaat daarbij om een verhouding van ongeveer 1.8 : 1 in de verhouding tussen Albanezen tot andere minderheden.

Openlijk wordt gefocust op uitsluitend de belangen van de Albanese meerderheid. De belangen van de overige minderheden worden genegeerd of ronduit verkwanseld, zoals die van de Servische bevolkingsgroep in Kosovo.

Een zogenaamde humanitaire aktie die zich alleen maar richt op een meerderheidsgroep in een bepaald gebied en de belangen van de overige bevolkingsgroepen totaal uit het oog verliest, is alleen al daarom humanitair gezien een volslagen farce.

Maar ten derde is het nog erger gesteld met het zogenaamde humanitaire aspect.

De bedoeling van het oorlogsgeweld tegen Joegoslavië zou zijn om het Joegoslavische leger zodanig te verzwakken dat het geen kwaad meer zou kunnen doen tegen de Albanese bevolking.

De onzinnigheid van deze redenering is al op het eerste gezicht duidelijk. Zo'n doel zou immers pas bereikt kunnen worden als heel het leger is weggevaagd. Zolang er nog een paar soldaten overblijven, zou de ongewapende Albanese bevolking immers nog steeds machteloos staan tegenover geweld. Als Nederland en de NAVO-landen dan ook stellen dat het de bedoeling is om het Joegoslavische leger zodanig te verzwakken dat het niet meer tegen de Albanese bevolking zou kunnen optreden, dan bedoelen ze met "Albanese bevolking" iets anders dan ze zeggen. Dan wordt daarmee in feite bedoeld: niet meer kan optreden tegen het UCK.

De NAVO treedt hier dus op als verlengstuk van het UCK, als luchtmacht van het UCK.

Wat men tracht voor te stellen als een nobele humanitaire aktie voor de gehele bevolking in Kosovo, ontmaskert zichzelf dus in feite als een interventie ten gunste van één bevolkingsgroep, en zelfs dat niet. Waar het hier werkelijk op neerkomt is een interventie ten gunste van de gewapende separatisten in Kosovo, het Uck.

Zou het Uck het in Kosovo voor het zeggen krijgen, dan zullen zij zich onmiddellijk op de Servische minderheid storten en ook op andere minderheden in Kosovo, zoals de Roma. In de conclusie van eis bij de zaak van 18 maart worden daar voorbeelden van gegeven, gedocumenteerd door Amnesty International.

Een voorgewende humanitaire aktie, die tot nieuwe humanitaire catastrofes

leidt, is natuurlijk alleen al daarom een louter criminele daad, die met humaniteit niets uitstaande heeft.

Maar tenslotte is er dan ook nog een laatste belangrijke overweging. Waar was de "internationale gemeenschap", als je tenminste de NAVO-"wereld" als "internationale gemeenschap" wil betitelen, toen de grootste ethnische zuivering in de Balkan werd doorgevoerd, die heeft plaatsgevonden sinds het uiteenvallen van Joegoslavië? Ik doel hier op de ethnische zuivering van de Krajina, toen meer dan 200.000 Serviërs door het Kroatische leger van huis en haard werden verdreven. En niet voor even, maar definitief. Hoe gebeurde die gigantische ethnische zuivering, hoe kon die plaatsvinden? Die kon alleen maar plaatsvinden door de steun die eerst door de NAVO-landen, met enorme wapenhulp en training en assistentie bij de opbouw, aan het Kroatische leger was gegeven.

Waar zijn velen van die honderdduizenden weggezuiverde Serviërs nu, in grote armoede, gevestigd? In Kosovo, waar ze bedreigd worden door het UCK, de grondtroepen van de NAVO.

Onder 13 in de klapper wordt hierover nadere informatie overgelegd.

De zogenaamde bewogenheid van de NAVO-landen met het lot van de Albanen in Kosovo getuigt zo van een duivels cynisme. Met NAVO-hulp worden honderdduizende Serviërs uit de Krajina verdreven, en met larmoyante verhalen over ethnische zuiveringen in Kosovo wordt vervolgens opnieuw het breekijzer gezet door de NAVO in gebieden waar Serviërs wonen, teneinde uiteindelijk te bereiken dat ook deze van alle Serviërs zullen worden gezuiverd. Wat dat is wat natuurlijk uiteindelijk zal gebeuren met Kosovo, als het UCK het daar voor het zeggen krijgt.

En hoe zit het trouwens met de NAVO-landen zelf? Zou de NAVO er niet beter aan doen om eerst eens humanitaire orde op zaken te stellen in eigen kring, in plaats van, in strijd met alle recht en bovendien in strijd met het eigen NAVO-statuut, dat voorschrijft dat de NAVO zich beperkt tot verdragsgebied, als een beest tekeer te gaan?

NAVO-land Turkije heeft zelf jarenlang een vernietigingsoorlog gevoerd tegen de Koerdische bevolking in Oost-Turkije. Duizenden dorpen zijn daarbij totaal verwoest en de bevolking is naar stedelijke gebieden verdreven, zoals Diabarkyr, Van, Istanboel, etc. Meer dan 200.000 Koerden zijn bij deze slachtpartijen van NAVO-land Turkije om het leven gekomen. En wat zien we: de andere NAVO-landen hebben daarbij uitbundig geholpen. Met wapenhulp, het politieke steun, met inzet van al hun politici, media en andere hulpbronnen om de Koerden te criminaliseren. De separatistische UCK wordt door de NAVO-landen warm gekoesterd, maar de separatistische PKK

bespuwd als een bende moordenaars en over de gehele aardbol wordt de leider hiervan rondgejaagd, terwijl tegelijkertijd de leider van de separatistische UCK als een half staatshoofd met alle egards en strijkages wordt onthaald in Rambouillet.

Onder 12 in de klapper is nadere informatie te vinden over de vernietigingsoorlog die de NAVO tegen de Koerden heeft gevoerd. Diezelfde NAVO die plotseling barst van gespeelde woede, als het gaat om acties tegen de UCK-separatisten.

Wat de NAVO dus toont, is geen humanitaire bewogenheid, maar een Januskop. Een verderfelijker staaltje van cynische selektieve verontwaardiging zal nimmer aan de dag gelegd zijn.

En wat daarbij vooral zo schokkend is, is de weergaloos brutale openheid van dit cynisme.

Alsof het doodnormaal is dat met twee geheel verschillende maten wordt gemeten. Dat is het niet en mag het ook nooit worden.

Want een belangrijke peiler van het volkenrecht, is de gelijkwaardigheid van staten. Dit brengt mee dat zij in gelijke gevallen gelijk bejegend dienen te worden. En dat betekent weer, dat als er geen reden wordt gezien om Ankara te bombarderen vanwege het feit dat Turkije Koerdistan geen grote mate van autonomie wil verlenen, er ook geen reden kan zijn om Belgrado te bombarderen, dat wél autonomie aan Kosovo wil toestaan, alleen niet zoals de NAVO dicteert, en dat overigens terecht vreemde troepen op zijn grondgebied afwijst.

De humanitaire pretenties van de NAVO-oorlogsterreur tegen Joegoslavië zijn dan ook in alle opzichten schaamteloos vals.

Ook op dit punt wordt verder verwezen naar de meergenoemde conclusie van eis.

Hoewel de bewijslast niet op eisers lag, hebben zij hiermee aangetoond dat het oorlogsgeweld jegens Joegoslavië in al zijn dimensies elke rechtmatigheid ontbeert.

Zodat het hier in alle opzichten gaat om "ULAW".

En zodat de opzet van de Nederlandse Staat in NAVO-verband om eisers fysiek te likwideren dus neerkomt op pogingen om hen op onrechtmatige wijze van het leven te beroven. Op pogingen om hen te vermoorden dus.

#### 5. Decimering van het Joegoslavische leger als officieel verklaard oorlogsdoel

Inmiddels is door generaal Clark, opperbevelhebber van de NAVO-agressors, het decimeren van het Joegoslavische leger officieel tot doelstelling verklaard. Ook andere NAVO-woordvoerders hebben dit afgekondigd.

De bedoeling is kennelijk middels aanvallen van de UCK-luchtmacht tien-

duizenden Joegoslavische soldaten te doden van het Joegoslavische leger dat naar schatting, onder normale omstandigheden, uit ongeveer 150.000 man bestaat.

Die vernietigingoorlog van de UCK-luchtmacht is thans begonnen. Overal in Joegoslavië worden op grote schaal kazernes gebombardeerd en troepenconcentraties, zo luiden de laatste berichten. Maar vooral is dat het geval in Kosovo, waar eisers zijn gelegerd.

Zij hebben dus te maken met een immanente dreiging om fysiek te worden vernietigd door deze barbaarse agressie.

Dergelijke niets ontziende vernietigingsaanvallen zijn in elk geval ook nog in strijd met het proportionaliteitsbeginsel, ik kom daar nog op terug.

Maar nu eerst terug naar het vonnis van 18 maart j.l.

#### 6. Het vonnis van 18 maart j.l.

Hierin zijn drie springende punten.

Allereerst wordt in dit vonnis tot uitdrukking gebracht dat er nog geen sprake is van een feitelijke toestand waarin het recht op leven en de Wet Oorlogsstrafrecht aan de orde zijn.

Althans zo zou de overweging onder 4.4 van het vonnis wellicht dienen te worden verstaan.

Blijkbaar is de achterliggende gedachte van de President geweest, ten tijde van het vonnis, dat er - toen - nog geen oorlog was, waarbij het recht op leven van eisers bedreigd zou worden en dat, omdat er toen nog geen oorlogstoestand was, de Wet Oorlogsstrafrecht nog niet zou gelden.

Inmiddels is die oorlogstoestand er wel. Joegoslavië heeft zich officieel in staat van oorlog verklaard en Nederland en de andere NAVO-landen voeren feitelijk oorlog tegen Joegoslavië en daarmee is althans nu de Wet Oorlogsstrafrecht ook feitelijk aan de orde.

Wat er ook zij van de gedachten van de President dat - toen - ten tijde van het vonnis van 18 maart j.l. van een bedreiging van het recht op leven en een aan de orde zijn van de Wet Oorlogsstrafrecht nog geen sprake was - en deze gedachten van de President zullen in hoger beroep worden bestreden -, in de ogen van de President was deze afwezigheid - toen nog - van een feitelijke oorlogssituatie wellicht voldoende om - toen - een beroep op de Wet Oorlogsstrafrecht en een onrechtmatige bedreiging van het recht op leven af te wijzen.

Dat kan nu dus in elk geval niet meer opgaan.

Er is nu oorlog - en wel grootschalig onrechtmatig oorlogsgeweld tegen de soevereine staat Joegoslavië. En fysieke uitschakeling van zoveel

mogelijk Joegoslavische militairen, waaronder eisers, is nu een officieel afgekondigd doel.

Ook objectief dreigen ze hiervan elk moment het slachtoffer te worden. In deze oorlog worden de wetten en gebruiken van de oorlog, als bedoeld in artikel 8 van de Wet Oorlogsstrafrecht voortdurend op grove wijze geschonden.

Deze wet is dus onverkort op de huidige situatie van toepassing.

Schending van de Wet Oorlogsstrafrecht, onderdeel van de nationale wetgeving, is onrechtmatig en dit betekent dat deze wet gewoon toegepast moet worden als deze onrechtmatigheid wordt ingeroepen. Dat geldt ook voor andere, op zich strafrechtelijke regels. Zo is moord verboden naar strafrechtelijke regel. Beoogt iemand iemand anders te vermoorden, dan kan de bedreigde persoon uiteraard de civiele rechter om beschermende voorzieningen vragen. Zo ook bij schending van de strafrechtelijke norm van artikel 8 Wet Oorlogsstrafrecht.

Wat zijn nu de wetten en gebruiken van de oorlog, bedoeld in artikel 8 Wet Oorlogsstrafrecht, die sinds het losbarsten van het oorlogsgeweld door Nederland in NAVO-verband worden geschonden ?

Het begrip "wetten en gebruiken van de oorlog" is opzettelijk door de Nederlandse wetgever ruim gelaten. De parlementaire geschiedenis hiervan vindt u aan mijn pleitnotities gehecht.

Het Internationaal Gerechtshof geeft in zijn uitspraak van 8 juli 1996 (produktie 4 in de zaak van 18 maart j.l.) aan dat hieronder vallen het Haagsche en Geneefse recht, dat gezien moet worden als een onverbreekelijke eenheid. (ad 75)

Zoals al geciteerd, maakt het interventieverbod deel uit van het Geneefse recht, nu dit is opgenomen in artikel 3 van Protocol II bij de Verdragen van Genève.

Ook het agressie-verbod, zoals neergelegd in artikel 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties, maakt deel uit van het Geneefse recht, nu deze regel van volkenrechtelijk gewoonterecht van dwingende aard wordt herbevestigd in de aanhef van Protocol I bij de Verdragen van Genève. Sinds het losbarsten van het oorlogsgeweld tegen Joegoslavië zijn dus met name ook het agressieverbod en het interventieverbod, als zijnde "wetten en gebruiken van de oorlog" in de zin van de Wet Oorlogsstrafrecht geschonden.

Het gaat hier, als gezegd, om normen van volkenrechtelijk gewoonterecht, die in een aantal verdragen en volkenrechtelijke regelingen, tot uitdrukking zijn gebracht.

Maar het blijven, los van de specifieke regelingen in geschreven vorm,

normen van gewoonterechtelijke aard. En wel van ius cogens, van dwingend-rechtelijke aard. Daarover is communis opinio onder de volkenrecht-deskundigen.

Deze volkenrechtelijke normen van gewoontelijke aard hebben in diverse verdragen verschillende gedaantes aangenomen. Zoals dus in artikel 2 lid 4 van het Handvest van Neurenberg, in de aanhef van het Eerste Aanvullende Protocol bij de Verdragen van Genève en in artikel 3 van Protocol II bij de Verdragen van Genève.

Nu is het tweede springende punt van het vonnis van 18 maart j.l. dat de President daarin tot het oordeel is gekomen, dat aan het bepaalde in artikel 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties geen rechtstreekse werking kan worden toegekend.

Dit oordeel heeft natuurlijk een voorlopig bindend karakter en moet hier dus als een vaststaand gegeven worden aangenomen.

In het ingestelde hoger beroep zal het ongetwijfeld met succes worden bestreden, maar nu, in dit kader, is het een feit.

Maar als aangenomen moet worden als een gegeven dat aan het bepaalde in artikel 2 lid 4 geen rechtstreekse werking toekomt, betekent dat echter nog geenszins dat aan de achterliggende norm van volkenrechtelijk gewoonterecht met een ius cogens-karakter eveneens geen zelf bindende werking kan worden toegekend.

Die rechtsvraag is daarmee nog volledig open. En kan dus in dit kort geding worden beslist.

Datzelfde geldt overigens voor de specifieke gedaante waarin deze normen van volkenrechtelijk gewoonterecht zich manifesteren in de Aanvullende Protocollen bij de Verdragen van Genève.

Die Aanvullende Protocollen hebben onmiskenbaar in het algemeen rechtstreekse werking en niet valt dus in te zien waarom dit dan niet ook zou gelden voor de specifieke gedaantes waarin deze volkenrechtelijke normen in de artikelen van deze Aanvullende Protocollen optreden.

Maar dat is niet beslissend.

Beslissend is of deze normen deze normen als normen van volkenrechtelijk gewoonterecht van ius cogens-karakter rechtstreekse toepassing kunnen vinden, of zelfs moeten vinden, in het recht.

Dat is onmiskenbaar en evident het geval.

In de eerste plaats is het niet voorstelbaar dat enige norm van ius cogens niet rechtstreeks afdwingbaar zou zijn. Want dit zou betekenen dat die norm dan niet te allen tijde handhaafbaar zou zijn en dat is strijdig met het universele en alom geldende karakter daarvan.

Ten tweede maken deze normen rechtstreeks deel uit van de nationale rechtsorde. Het agressieverbod en interventieverbod behoren immers onmiskenbaar tot het Geneefse recht, en daarmee tot de "wetten en gebruiken van de oorlog", en wel de meest belangrijke. Via art. 8 Wet Oorlogsstrafrecht zijn zij dan geïncorporeerd in de Nederlandse rechtsorde en moeten mitsdien ook uit dien hoofde worden gehandhaafd.

Schending van deze "wetten en gebruiken van de oorlog", d.w.z. in casu dus van het agressieverbod en het interventieverbod levert zo immers een rechtstreekse schending op van de nationale rechtsorde.

En ten derde verbiedt artikel 6 van het Handvest van Neurenberg het voeren van een oorlog in strijd met internationale verdragen als een misdrijf tegen de vrede, waarop door het Handvest van Neurenberg strafdreiging wordt gezet tegen iedereen, van hoog tot laag, die daarbij ook maar enigzins betrokken is. (Stort. 1946, 18)

Nu schending van het agressieverbod en het interventieverbod, als misdrijven tegen de vrede, strafdreiging oplevert jegens een ieder die daarbij, in welke vorm dan ook, betrokken is, betekent dit dat schending van het agressieverbod en interventieverbod ook voor de rechter als zodanig identificeerbaar moet zijn, en vervolgens dus, als normschending, strafbaar. Dat wil zeggen: als strafbaar feit toepasbaar.

Ook dit veronderstelt zonder meer de rechtstreekse werking van deze volkenrechtelijk gewoonterechtelijke normen van *ius cogens*.

Voor het overige wordt in dit verband verwezen naar de grieven die inbracht zullen worden tegen het vonnis van 18 maart j.l., waarin zeer uitgebreid op deze kwestie wordt ingegaan. Alles wat daarin wordt gezegd over dit onderwerp, moet hier als herhaald en ingelast worden beschouwd.

Dat geldt ook voor de rechtstreekse toepasselijkheid van het volkenrechtelijk gewoonterecht door de Nederlandse rechter, welke kwestie uitgebreid wordt behandeld in onderdeel 3 van Grief III.

De gemakkelijke pogingen van de Staat om er mee weg te komen dat de rechter niet over de schending van het agressieverbod en het interventieverbod zou kunnen oordelen, falen dus op de rechtstreekse werking van de gewoonterechtelijke norm zelf.

En daarop wordt hier thans een uitdrukkelijk beroep gedaan. Evenals trouwens ook nog, daarnaast en onafhankelijk daarvan, een beroep wordt gedaan op het feit dat deze normen zijn geïncorporeerd in de nationale rechtsorde via de Wet Oorlogsstrafrecht en ook uit dien hoofde rechtstreeks toegepast moeten worden.

Die Wet Oorlogsstrafrecht is nu in elk geval bepaald wél aan de orde,

waar hij dat, volgens het oordeel van de President van 18 maart j.l., toen nog niet was, in het eerdere kort geding.

Een derde springende punt van het kort geding-vonnis van 18 maart j.l. is het feit dat daarin niet wordt gereflecteerd op het beroep dat was gedaan op - toen - dreigende oorlogsmisdrijven, namelijk het toepassen van dispropotioneel oorlogsgeweld en schending van het verbod om de aanvallen strikt te beperken tot militaire doelen, als omschreven in artikel 52 lid 2 van Protocol I bij de Vedragen van Genève.

Dat het proportionaliteitsbeginsel te allen tijde in acht moet worden genomen, wordt bevestigd in de uitspraak van het Internationaal Gerechthof van 8 juli 1996 (overwegingen 41 e.v.).

Bij de geweldige verwoestingen die nu in Joegoslavië worden aangericht, wordt dit beginsel totaal uit het oog verloren.

Ook de beoogde uitschakeling op grote schaal van Joegoslavische soldaten, en dan moet het om duizenden gaan, zogenaamd om levens van burgers te beschermen, heeft met proportionaliteit niets te maken.

Artikel 52 lid 2 van Protocol I bepaalt:

"Aanvallen dienen strikt tot militaire doelen te worden beperkt. Voor zover het objecten betreft, zijn militaire doelen uitsluitend die objecten die naar hun aard, ligging, bestemming of gebruik een daadwerkelijke bijdrage tot de krijgsv verrichtingen leveren (...)"

In Irak tijdens de Golfoorlog is gebleken dat westerse mogendheden zich van dit voorschrift weinig aantrekken. In het kort geding van 18 maart j.l. is dat met bewijsmateriaal gestaafd in de klapper met produkties onder 7.

Ook nu weer blijkt de vernietiging van grote delen van de Joegoslavische civiele infrastructuur, alsmede de Joegoslavische produktiecapaciteit, een doel te zijn dat wordt nagestreefd. Dit om de burgerbevolking te ontmoedigen en uit te putten.

Daarmee wordt het voorschrift van artikel 52 van Protocol I verre overschreden.

MET CONCLUSIE TOT toewijzing van de vordering.

## PLEIDOOI IN TWEEDE AANLEG

Ik moet helaas vaststellen dat de Staat kennelijk meent nergens op te hoeven ingaan.

We horen hier van de Staat alleen maar dezelfde verhalen als we voortdurend horen in de media. De Staat had in feite net zo goed de Telegraaf van hede morgen kunnen meebrengen en hier voorlezen, de juridische waarde van zijn verhaal was dan even groot geweest als nu.

Maar op de belangrijke punten gaat de Staat angstvallig niet in. Zo willen wij van de Staat heel precies weten wat nu volgens hem de rechtsbasis zou zijn waarop de opvatting van de Staat is gebaseerd dat deze gerechtigd zou zijn mijn eisers van het leven te beroven. En dan geen flauwe praatjes over resolutie 1199 die voldoende legitimiteit zou scheppen voor geweld, omdat hij in het teken van Hoofdstuk VII van het Handvest zou zijn gezet. Daarmee houdt de Staat het parlement en de media maar voor de gek, maar hier in de rechtszaal kan de Staat niet met dergelijke slappe verzinsels weggkomen. Dus nogmaals, laat de Staat nu eens grondig uitleggen wat de rechtsbasis is van het oorlogsgeweld.

Dan een punt van overweging. Het zou heel goed mogelijk zijn dat er nu al als gevolg van de bombardementen meer slachtoffers te betreuren zijn onder de Joegoslavische bevolking, en daartoe reken ik uiterst waarschijnlijk ook het leger, als gevolg van de terreur-bombardementen van de NAVO, dan er de laatste dagen slachtoffers zijn onder de Albanese in Kosovo. Die mogelijkheid is zeker niet uit te sluiten, al staat deze gedachte de media niet aan en de verantwoordelijke politici.

En dan nog een punt waar de Staat angstvallig niet op in gaat. Laat de Staat nu eens uitleggen - hij kan het niet, maar hij zou het toch moeten proberen, laat de Staat nu eens uitleggen waarom zijn gemoed steeds vol schiet als het lot van de Albanese bevolking aan de orde is, maar datzelfde gemoed zo hard als graniet blijft als het gaat om bijvoorbeeld het lot van de Serviërs in de Krajina. Of, heel ergens anders, waarom de Staat meedogenloos achter Ankara blijft staan, als de Koerden in Oost-Turkije vernietigd worden.

Kan de Staat nu eens precies aangeven waarom hij denkt hier zo volstrekt met 2 maten te mogen meten? Ankara helpen met wapengeweld om de Koerdische separatisten te vernietigen en de Albanese separatisten allerlei mogelijke diplomatieke steun verlenen?

Kan de Staat nu eindelijk tenslotte toch nog eens met een verklaring komen voor deze onbegrijpelijke selectieve verontwaardiging?

En dan nog wat.

Ik heb aangegeven dat het verboden is naar internationaal recht om onder bedreiging met geweld of geweld een verdrag af te dwingen. Het Weens Verdragenverdrag verbiedt dat heel duidelijk. Zo'n verdrag is dan nietig. Maar toch is dat precies wat met het wapengeweld wordt beoogd: Joegoslavië moet het Rambouillet-pakket slikken. En het is daarbij slikken of stikken. Al het wapengeweld dat daarvoor wordt aangewend ook al alleen daarom zo onrechtmatig als de pest.

Kan de Staat nou eindelijk eens precies uitleggen waarom hij denkt dat dat niet zo is ?

Ik heb de Staat trouwens nog steeds niet precies horen aangeven wat nou precies de bedoeling is van al het oorlogsgeweld, anders dan losgeslagen vernietigingsdrift.

Is het nou de bedoeling dat Joegoslavië Rambouillet tekent en houdt het dan op ? Maar in resolutie 1199 staat in elk geval niets te lezen over het gedwongen tekenen van opgelegde accorden ? Hoe kan dan het geweld in overeenstemming zijn met resolutie 1199, zoals de Staat beweert.

De Staat heeft het breedvoerig gehad over geweld tegen de Albanezen in Kosovo. Maar wat is de juridische strekking van het betoog. Gaat die juridische strekking verder dan de verzuchting "het is toch verschrikkelijk, we moeten ingrijpen" en is dat de uiteindelijke juridische onderbouwing van het optreden van de Staat ?

En waar staat dan in het volkenrecht dat als een Staat tot de verzuchting komt "het is toch verschrikkelijk, we moeten ingrijpen" dan daarmee alle seinen op groen komen voor alle soorten oorlogsgeweld ?

Of is er een volkenrechtelijke argumentatie die dieper gaat ?

Trouwens, blijft de Staat van mening dat zijn optreden geheel binnen de begrenzings blijft van het Handvest van de VN ? Da's dan curieus in het licht van de eis om Rambouillet te slikken, die nergens staat in enig resolutie. Ook op punt wachten we tevergeefs op een nadere uitleg van de de Staat.

Of stelt de Staat dat hier bewust buiten het Handvest van de VN wordt getreden bij wijze van humanitaire operatie ? We weten het niet en we blijven het niet weten.

En als dat laatste zo is, als het hier dan in de ogen van de Staat zou gaan om een humanitaire operatie, wat voor een merkwaardig soort humanitaire operatie is dat dan, die er voorlopig voor zorgt dat het aantal doden verveelvoudigd wordt ?

Kan de Staat trouwens uitleggen hoe deze interventie te rijmen is met ondertekening van art. 3 van Protocol II, waarin de Staat zich plechtig

heeft verbonden om juist in alle gevallen een dergelijke interventie achterwege te laten.

En zo kan ik nog wel een half uurtje doorgaan. De Staat denkt hier weg te komen door alle vragen te ontlopen.

En vervolgens ongestoord verder te kunnen gaan met bombarderen van eisers, ver van huis.

Dat zou zo natuurlijk niet mogen zijn.

de vordering mogelijk is zonder in strijd te komen met het toetsingsverbod (hiervoor onder 3). Aldus is de plaats bepaald van de thans volgende stellingen. Eisers zullen dit niet telkens herhalen.

#### 4.2 Ius cogens algemeen: aard, ontstaan en gevolgen

Eisers zullen nu de aard, het ontstaan en de gevolgen van ius cogens behandelen (4.2.1). Eisers zullen dit daarna toelichten aan de hand van enkele voorbeelden van Fitzmaurice, bij leven onder meer rechter in het Internationaal Gerechtshof en later in het EEG-Hof. Vervolgens komt aan de orde het feit dat de Verenigde Staten het Weens Verdragenverdrag nog niet hebben geratificeerd. Tenslotte zullen eisers ius cogens behandelen voorzover juist van belang in déze zaak.

##### 4.2.1 Aard en ontstaan

Volgens de artt. 1371 en 1373 BW zijn obligatoire overeenkomsten gesloten in strijd met de openbare orde nietig. Dit is geen Nederlandse uitvinding, de regel gold reeds bij de Romeinen: *ius publicum privatorum pactis mutari non potest* (Digesten II, 14, 38). Zowel in de Code Civil-landen als in de Common Law-landen, ja in vrijwel ieder rechtssysteem heeft de openbare orde als instrument om de geldigheid van overeenkomsten te toetsen een plaats gekregen. Hetzelfde geldt voor overeenkomsten tussen staten, de Romeinsrechtelijke bron inclus. Zie voor het één en ander Sinclair t.a.p., blz. 202 e.v.

In het Nederlandse civiele recht wordt de geoorloofde oorzaak geregeld als toets gebruikt: van opzetkontraakt tot grote leugen, van misbruikovereenkomst tot de overeenkomst van overdracht van stemvolmachten.

---

De ontwikkeling van het *ius cogens* concept in het internationaal recht bevindt zich nog in een beginstadium. Terecht wijzen de meeste schrijvers er op dat te ruime erkenning makkelijk tot misbruik zou kunnen leiden. Staten zouden met een beroep op schending van *ius cogens* kunnen proberen onder allerhande verdragsverplichtingen uit te komen. Voorzichtigheid bij het aannemen van *ius cogens* is dus geboden. Zoals echter nog zal blijken beroepen eisers zich op regels ten aanzien waarvan het prioriteitskarakter niet aan twijfel onderhevig is.

Het zal niet gauw voorkomen, dat staten verdragen sluiten die met zoveel woorden een rechtstreekse inbreuk maken op regels van *ius cogens*. Een eventuele impliciete en/of indirecte inbreuk zal echter een rol spelen bij de interpretatie van verdragen (zie hierna 4.2.3 ad 3).

Wat is nu *ius cogens*? Welke normen zijn peremptory?

Art. 53 (en 64) van het Weens Verdragenverdrag geeft enige indikatie. (De al of niet ratifikatie doet daarbij niet terzake, zie 4.4). Art. 53 luidt:

"A treaty is void, if at the time of its conclusion, it conflicts with a peremptory norm of general international law. For the purposes of the present Convention, a peremptory norm of general international law is a norm accepted and recognized by the international community of States as a whole as a norm from which no derogation is permitted and which can be modified only by

---

a subsequent norm of general international law having the same character."

De bepaling bevat geen inhoudelijk aanknopingspunt voor de bepaling wat dwingend is. "A norm from which no derogation is permitted" is niet meer dan een formele definitie van wat dwingend is. Wel geeft de bepaling een regel omtrent het ontstaan van ius cogens: een norm is slechts "peremptory" indien deze als zodanig is aanvaard en erkend "by the international community of States as a whole".

Eisers zullen nu eerst nagaan welk soort regels in aanmerking komt voor de kwalifikatie ius cogens en vervolgens nagaan wat "accepted and recognized by the international community of States as a whole" precies betekent.

Bij de voorbereiding van het Weens Verdragenverdrag hebben een aantal leden van de International Law Commission voorgesteld om voorbeelden van ius cogens in het verdrag op te nemen. Zij suggereerden onder meer: een verdrag dat gebruik van geweld in strijd met de beginselen van het Handvest van de Verenigde Naties of enig ander internationaalrechtelijk misdrijf overweegt. De suggestie werd niet gevolgd. Niet, omdat de voorbeelden niet juist zouden zijn, maar omdat men vreesde, dat er een limitatieve werking van uit zou gaan (zie Yearbook of the International Law Commission, 1966, Vol. II, blz. 248).

Schachter, hoogleraar international law and diplomacy aan de Columbia University School of Law, sluit zich hierbij aan:

"These examples, although not presented as authoritative or exhaustive,

---

have been widely accepted by writers and referred to by governments."

En verderop:

"One can confidently assert that virtually all States would agree that such principles are not only binding as customary law, but cannot be set aside or modified by agreement of two States or a group of States" (Oscar Schachter, "International Law in Theory and Practice", *Receuil des Cours de l'Academie de Droit International*, 1982, Vol 5, blz. 339 en 340. Zie in dit verband ook Sinclair t.a.p., blz. 213 e.v.).

Roberto Ago, een Italiaanse volkenrecht deskundige die onder meer rechter van het Internationaal Gerechtshof is geweest en deel heeft uitgemaakt van diverse internationale arbitrages, schrijft:

"Si l'on examine attentivement les opinions émises au sein de la Commission du droit international et, plus en général, dans la doctrine, on se rend compte qu'une certaine unité de vues existe en ce qui concerne la détermination des règles que la conscience universelle considère aujourd'hui comme règles de 'jus cogens'. En font partie les règles fondamentales concernant la sauvegarde de la paix et notamment celles qui interdisent le recours à la force ou à la menace de la force; les règles fondamentales de caractère humanitaire (interdiction du génocide, de l'esclavage, de la discrimination raciale, protection des droits essentiels de la personne humaine en temps de paix et en temps de guerre); les règles qui interdisent les atteintes à l'indépendance et à l'égalité souveraine des Etats;

---

les règles qui assurent à tous les membres de la communauté internationale la jouissance de certains-biens communs (haute mer, espace extra-atmosphérique, etc.)" (Roberto Ago, "Introduction au droit des traités à la lumière de la Convention de Vienne", in Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye, 1971-III, vol. 134, blz. 324, noot 37.) Zie ook de International Law Commission, die Ago - kennelijk met instemming - citeert (Yearbook of the International Law Commission, 1976, Vol. II, deel 1, blz. 32 noot 148).

Zie tenslotte de Encyclopedia of Public International Law, 7 t.a.p., blz. 328 e.v.:

"It is generally recognized that the fundamental principles of the UN-Charter, especially the prohibition of the use of force (Art. 2(4)), have the character of ius cogens, from which derogation is never possible. It also seems clear that fundamental human rights form part of ius cogens, although individual details may be open to doubt. Other rules mentioned frequently are the principles of (-) humanitarian law in armed conflict (-). It would seem correct to assume that all basic values of the international legal order may give rise to rules of ius cogens which thereby protect the community as a whole (-)."

Eisers komen nu toe aan het ontstaan van ius cogens. Wat betekent:

"Accepted and recognized by the international community of States as a whole"?

Het is duidelijk dat het hier niet gaat om "alle staten zonder uitzondering" of "veel staten, waaronder tenminste de leden van de

---

Veiligheidsraad", zoals het hof in rechtsoverweging 13 ten onrechte aanneemt.

Tijdens de Weense conferentie die leidde tot het Weens Verdragenverdrag zijn de woorden "as a whole" opgenomen op initiatief van de "Drafting Committee". De voorzitter van deze commissie zegt het als volgt:

"by inserting the words "as a whole" in article 50 (later 53, PI) the Drafting Committee had wished to stress that there was no question of requiring a rule to be accepted and recognised as peremptory by all States. It would be enough if a very large majority did so; that would mean that, if one State in isolation refused to accept the peremptory character of a rule, or if that State was supported by a very small number of States, the acceptance and recognition of the peremptory character of the rule by the International Community as a whole would not be affected" (geciteerd door G.J.H. van Hoof in "Rethinking the Sources of International Law", blz. 159 onder bronvermelding: UN Doc.A/Conf.39/11, blz. 472).

Het is duidelijk dat *ius cogens* tegen de belangen van individuele staten kan ingaan of zoals Alfred Verdross, de in 1980 overleden Oostenrijkse hoogleraar internationaal recht aan de universiteit van Wenen, schrijver van het standaardwerk over volkenrecht "Universelles Völkerrecht", schrijft:

"The criterion of these rules consists in the fact that they do not exist to satisfy the needs of the individual States but the highest interests of the whole international community." (American Journal of International Law 1966, blz. 58).

---

Eisers komen op het ontstaan hierna nog terug, waar zij komen te spreken over het ius cogens in deze zaak.

4.2.2 De gevolgen vanuit internationaal perspectief Art. 53 van het Weens Verdragenverdrag bepaalt, dat een verdrag dat ius cogens schendt "void" is. Het systeem van het Weens Verdragenverdrag ziet er als volgt uit. In section 2 wordt de "invalidity of treaties" behandeld. Art. 46 tot en met 51 van deze sectie (dwaling, bedrog en dergelijke) spreekt over vernietigbaarheid ("invalidating"). Alleen verdragen die onder dwang of in strijd met ius cogens tot stand zijn gekomen zijn rechtstreeks "void" (art. 52 en 53).

De staat heeft opgeworpen, dat de rechter hoe dan ook de nietigheid van een verdrag niet op grond van het Weens Verdragenverdrag kan aannemen, aangezien daarvoor eerst de procedure van art. 65 e.v. Weens Verdragenverdrag gevolgd zou moeten worden. Eisers hebben dit standpunt reeds weerlegd in het pleidooi in eerste instantie (p 9.3). Eisers voegen daar nog het volgende aan toe.

Het is duidelijk, dat ius cogens in het Weens Verdragenverdrag een afzonderlijke behandeling heeft gekregen. Naast hetgeen hiervoor reeds vermeld is, vergelijk men nog art. 66 onder a naast art. 66 onder b en art. 71 naast 69. Volgens de schrijvers levert schending van art. 53 (en 64) Weens Verdragenverdrag absolute nietigheid op. Zie bij voorbeeld Antonio Gómez Robledo, "le IUS COGENS International: sa genèse, sa nature, ses fonctions" in Receuil

---

des Cours de l'Academie de Droit International  
1981, III, Martinus Nijhoff 1982, blz. 139.

Robledo, op diverse posten ambassadeur voor Mexico geweest, hoogleraar internationaal recht aan de nationale universiteit van Mexico en bijzonder hoogleraar in Lima, kent aan die nietigheid de volgende eigenschappen toe:

- "1. La nullité est immédiate; elle réduit à néant l'acte juridique au moment de sa naissance (-);
2. Toute personne intéressée peut se prévaloir de cette nullité. C'est pourquoi elle est absolue, car elle a lieu erga omnes (-)."

Wat hier ook van zij, de voorgeschreven procedure heeft hoe dan ook alleen betrekking op de verdragspartijen en niet op derde staten of burgers. Ten opzichte van hen heeft het nietige verdrag in ieder geval vanaf het begin af aan reeds geen betekenis. Zij hoeven niet af te wachten tot de verdragspartijen hebben doen vaststellen dat hun rechtsverhouding "void" is. Wellicht hebben deze er zelfs belang bij dat nimmer te doen vaststellen (vergelijk de Encyclopedia of Public International Law, vol. 7, blz. 329 rechter kolom). Ook de burger kan een met ius cogens strijdig verdrag niet worden tegengeworpen, zeker niet als hij zich juist op ius cogens beroept.

Voor de beoordeling van een vordering uit onrechtmatige daad is de vaststelling van de nietigheid (tussen de verdragspartijen) ook niet nodig. Het gaat er slechts om vast te stellen, of de rechter aan de eisers rechtsbescherming wegens dreigende onrechtmatige daad zou mogen onthouden op grond van een verdrag

---

dat, zo het al "law making" pretenties zou hebben - quod non -, geen geldig en onaantastbaar recht in het leven roept, aangezien de rechter strijd met ius cogens konstateert. Ook als de eisers zich niet op de nietigheid althans de aantastbaarheid van het verdrag zouden kunnen beroepen, dan blijft ten opzichte van hen de plaatsing, de dreiging die daar van uit gaat en de mogelijk te verlangen betrokkenheid bij plaatsing en gebruik jegens hen onrechtmatig. Zie in dit verband ook A.J.P. Tammes, NJB 1962, blz. 69 e.v., met name blz. 74 (vanaf 5) en 75. Ook Kuyper is van mening, dat de nationale rechter (in de kruisrakettenzaak) wel degelijk een verdrag aan ius cogens kan toetsen (P.J. Kuyper en K.C. Wellens, Netherlands Yearbook of International Law 1987, blz. 155 en 156).

Daarmee zijn we in feite al terecht gekomen bij de door de Nederlandse rechter te aanvaarden gevolgen. Deze worden in de volgende paragraaf nog verder uitgewerkt.

#### 4.2.3 De gevolgen vanuit nationaal perspectief

Eisers hebben de gevolgen van het dwingende karakter van de ingeroepen regels - terwille van de overzichtelijkheid - in vier aspecten verdeeld.

1. Invloed op de interpretatie van art. 94 en 120 Grondwet.
  2. Doorslaggevende betekenis, indien het Nederlandse staatsrecht van de rechter zou verlangen met ius cogens strijdende verdragen toe te passen.
  3. De invloed op de interpretatie van een bepaald verdrag (hier het plaatsingsverdrag).
-

4. De nietigheid van een verdrag, althans de bevoegdheid van de rechter dat verdrag buiten toepassing te laten, indien het in strijd komt met ius cogens.

1 en 2 hebben betrekking op het staatsrechtelijk systeem en de invloed van internationaal recht, in het bijzonder ius cogens, daarop. De aspecten 3 en 4 hebben betrekking op de toepasselijkheid van een bepaald verdrag.

Ad 1 In het voorgaande (3) is uitvoerig ingegaan op de discussie over art. 94 en 120 Grondwet. Voorzover die ruimte voor enige twijfel laat, is er geen enkele reden om bij de vaststelling van de reikwijdte van de genoemde grondwettelijke bepalingen geen rekening te houden met de fundamentele regels die de internationale openbare orde ons oplegt. Waar mogelijk interpreteer men een rechtsregel zodanig, dat normen die "by the international community of States as a whole" als dwingend zijn geaccepteerd gerespekteerd worden. Indien omtrent de toetsingsnoodzaak en/of -bevoegdheid na het in 3 gestelde nog twijfel zou bestaan, dan neemt ius cogens die twijfel weg: "verdragsconforme", of beter "ius-cogensconforme" uitleg.

Ad 2 Maar zelfs indien men zou volhouden, dat er geen ruimte voor twijfel kan bestaan omtrent een in het Nederlands staatsrecht verankerd algemeen toetsingsverbod, dan nog zal de rechter bij botsing tussen plaatsingsverdrag en ius cogens het laatste voorrang moeten geven. Het toetsingsverbod gaat niet zo ver, dat de rechter gedwongen zou zijn direkt of - doordat hij andere, dwingende en fundamentele rechtsregels wegens het betrokken verdrag niet kan

---

toepassen - indirect zijn medewerking te verlenen aan bij verdrag geschapen recht (of beter: onrecht) ongeacht de inhoud daarvan. Het Nederlands staatsrechtelijk systeem kan de rechter niet verbieden en verbiedt hem ook niet verdragen met een inhoud die in strijd komt met *ius cogens* buiten toepassing te laten.

Als de fantasie maar gruwelijk genoeg is, dan aanvaardt uiteindelijk een ieder dit principe. Natuurlijk verbieden art. 94 en 120 Grondwet de Nederlandse rechter niet nationaal of internationaal, geschreven of ongeschreven recht toe te passen dat botst met een verdrag dat genocide-afspraken tegen de bevolking van een derde staat inhoudt. En deze stelling is niet juist, omdat het voorbeeld zo onwaarschijnlijk is, maar omdat het systeem het buiten toepassing laten van als recht gepresenteerd hoogste onrecht niet verbiedt. En misschien zal de één eerder overtuigd zijn bij de genocide-afpraak en de ander bij de afspraak over het afmaken van krijgsgevangenen (voorbeeld van Fizmaurice, hierna te behandelen) en weer een derde bij het plaatsen van kernwapens waarmee in één klap een wereldstad van de kaart geveegd kan worden. Op dit moment gaat het eisers er echter om duidelijk te maken dat het systeem het buiten toepassing laten van met *ius cogens* strijdige verdragen, of beter gezegd het ondanks zulke verdragen toch toepassen van *ius cogens* niet verbiedt. Hierna zullen eiseres uiteen zetten, dat het plaatsingsverdrag, als men toetst, een zodanige strijd oplevert.

Ad 3 Hetgeen eisers hiervoor onder ad 1 over de interpretatie van de Grondwet hebben gezegd geldt - zelfs in sterkere mate - voor de interpretatie van verdragen, hier de interpre-

---

tatie van het plaatsingsverdrag. Volgens de eisers is het plaatsingsverdrag niet meer dan het verstrekken van de vergunning aan de Verenigde Staten bepaalde wapens hier te installeren en stelt het geen enkele norm, is het niet "law-making" (zie 3). Ook hier is er geen enkele reden om - zo men op dit punt al twijfel meent te moeten hebben - een oplossing te kiezen, die strijdig is met dwingende regels van internationaal recht.

Voor het gewone contractenrecht is algemeen aanvaard de regel dat men een overeenkomst zo moet uitleggen, dat deze van enige uitwerking kan zijn (art. 1380 BW, Asser-Hartkamp II, 1989, nr 288) en niet - althans niet zonder noodzaak - op zodanig wijze, dat deze in strijd komt met de wet, de goede zeden of de openbare orde.

Er is geen enkele reden om deze door het gezonde verstand geïnduceerde interpretatieregel bij de uitleg van verdragen, althans een verdrag als het plaatsingsverdrag niet toe te passen. Het is - behoudens een duidelijke andere indicatie - niet aannemelijk, dat partijen bij een overeenkomst of bij een verdrag zouden beogen te kontrakteren in strijd met - bij voorbeeld - de openbare orde (zie over het één en ander Schachter, t.a.p. blz. 340).

In 3.2 is duidelijk gebleken, dat de VS en Nederland zich juist niet over de verhouding tot ius cogens hebben willen buigen. Dat betekent, dat men er bij de interpretatie van het plaatsingsverdrag van uit moet gaan, dat het niet de bedoeling is geweest inbreuk te maken op ius cogens, daargelaten wat ius cogens

---

precies voorschrijft (want daar heeft men zich niet mee bezig gehouden).

Ad 4 Zou men al interpreterend toch tot de konklusie komen, dat het plaatsingsverdrag normen probeert te stellen in strijd met ius cogens, dan heeft het verdrag voor dat dwingende recht te wijken. Dat vloeit in laatste instantie uit de aard van ius cogens c.q. het Weens Verdragenverdrag voort. Bij strijd met ius cogens is het plaatsingsverdrag nietig. En die nietigheid richt zich tot beide partijen bij het verdrag, Nederland en de Verenigde Staten. Geen enkel Nederlands overheidsorgaan heeft de bevoegdheid een verdrag dat strijdig is met ius cogens toe te passen. Dat geldt ook - zelfs juist - voor de rechter die zodanige strijd vaststelt. En het laatste wat hij mag doen is wel - omgekeerd - ius cogens buiten toepassing laten wegens strijd met een bilateraal "non-lawmaking"-verdrag, ook al is dat van recentere datum.

Het enige dat men nog zou kunnen tegenwerpen, zou de stelling zijn, dat de door eisers ingeroepen regels het dwingend karakter ontberen. Daarop zullen eisers onder 4.5 ingaan.

#### 4.3 Voorbeelden van Fitzmaurice

In de feitelijke instanties hebben eisers een aantal hypothetische voorbeelden gegeven om hun standpunt met betrekking tot dwingende regels en de werking daarvan binnen een civiele procedure te illustreren: de afspraak tussen de VS en de Nederlandse overheid geen homoseksuelen te werk te stellen op beider ambassades (P blz. 58), een voorbeeld dat aan aktualiteit heeft gewonnen; de "niet-jood" afspraken bij een uitwisseling tussen Nederland en Saoedi-Arabië (PA, 5.5 en 5.6); en de ten onrechte als defensief

---

gekwalficeerde oorlogsverklaring aan België (PA, 5.6, blz. 58 e.v.).

Eisers willen hier enkele veel in de literatuur besproken voorbeelden van Fitzmaurice aan toevoegen (zie bij voorbeeld The Vienna Convention on the Law of Treaties van Sir Ian Sinclair, Manchester University Press, 2e druk, 1984, blz. 209 en 216). Het gaat om een verdrag tussen staten A en B dat bepaalt dat zij - in geval van oorlog tussen hen - geen krijgsgevangenen zullen maken en in plaats daarvan een ieder die gevangen genomen wordt onmiddellijk zullen executeren (voorbeeld 1). Een harde, maar - in de ogen van deze staten - efficiënte en kostenbesparende afspraak die zeker niet harder is dan de hier en daar voorkomende werkelijkheid.

Fitzmaurice geeft ook het voorbeeld van twee staten die een bilateraal verdrag sluiten om een agressieve oorlog te voeren tegen een derde staat (voorbeeld 2). En men kan deze twee voorbeelden ook nog combineren: in dat laatste verdrag wordt tevens afgesproken, dat de gevangenen van de vijand niet als krijgsgevangenen zullen worden beschouwd, maar onmiddellijk zullen worden geëxecuteerd (voorbeeld 3).

Men is het er wel over eens, dat dat soort verdragen nietig zijn (zie onder meer Sinclair t.a.p. en op blz. 215 en 216). Een militair, die in het vooruitzicht is gesteld belast te worden met de uitvoering van de betrokken executies (voorbeeld 1 en 2) of met de direkte leiding over (een deel) van de voorgenomen aanval (voorbeeld 2) zou bezwaar kunnen maken en daartegen met een beroep op ius cogens in een civiele procedure kunnen opkomen dan wel ius cogens in een tegen hem aangespannen militair strafrechtelijke zaak kunnen inroepen. De civiele of militaire rechter zou hem conform het oordeel van het hof kunnen voorhouden, dat het beroep op die rechtsregels niet kan

---

baten, omdat de rechter zich aan het betrokken bilaterale verdrag heeft te houden. En hetzelfde zou gelden als een potentieel slachtoffer van de in de betrokken verdragen afgesproken praktijken zich tot de rechter wendt.

Ongetwijfeld zal de staat in zo'n zaak ook weer tal van verweren als het ontbreken van belang of gebrek aan causaliteit opwerpen. Maar als de vordering zou moeten worden afgewezen, dan zeker niet op de grond, dat de ingeroepen normen "nu eenmaal voor het verdrag hebben te wijken". Als men al aan een toetsingsvraag toekomt - quod non - dan zal hebben te gelden, dat de betrokken verdragen wegens de op grond van strijd met ius cogens volstrekt onaanvaardbare inhoud ervan niet aan de betrokken eisers kan worden tegengeworpen.

Ook de eisers in deze procedure beroepen zich op zulke zwaarwegende en dwingende regels. Nu betwist de staat dat dwingende karakter wel en het hof volgt de staat daarin (r.o. 13), doch daar geraakt men in een andere discussie, namelijk de vraag of het hier wel om ius cogens gaat. Als dat het geval is - en eisers zullen hierna nog eens aantonen dat dat zo is - dan kan het toetsingsverbod - zo dat al aan de orde is, quod non - in de onderhavige zaak net als in alle gegeven voorbeelden de toepassing van de ingeroepen dwingende normen niet verhinderen.

#### 4.4 De VS en het Weens Verdragenverdrag

Ondanks het feit dat 58 landen, waaronder Nederland, het Weens Verdragenverdrag hebben geratificeerd, zijn de Verenigde Staten nog steeds geen verdragspartij. Zoals ook voor sommige andere niet door de Verenigde Staten geratificeerde verdragen (zoals de Genocide Conventie) geldt, vormt het Weens Verdragenverdrag slechts de codificatie van geldend ongeschreven recht en is uit dien hoofde evenzeer bindend voor de VS.

---

De niet-ratificatie heeft dan ook geen gevolgen voor de toewijsbaarheid van de vorderingen van eisers. Zoals eerder uiteengezet berust het begrip ius cogens en het bestaan van peremptory norms op ongeschreven recht. Het Weens Verdragenverdrag betekent slechts een bevestiging daarvan. Nederland dient het verdrag bovendien gezien zijn aard - althans inhoudelijk - ook ten opzichte van niet verdragspartijen toe te passen. De niet-ratifikatie door de Verenigde Staten heeft hooguit tot gevolg, dat het door de staat gevoerde procedurele verweer (eerst de weg van art. 65 e.v. Weens Verdragenverdrag) niet opgaat. Aan een procedureregulering kan een niet-verdragsstaat moeilijk worden gebonden. Het verdrag doet dan ook niet af aan de gebondenheid van Nederland en de Verenigde Staten - maar hier is alleen de gebondenheid van Nederland aan de orde - aan de door eisers ingeroepen normen en in het bijzonder het dwingende karakter daarvan.

De niet-ratifikatie door de VS van het Weens Verdragenverdrag kan de toepasselijkheid ervan en in het bijzonder dus van ius cogens binnen de Nederlandse verhoudingen niet verhinderen: de eisers hoeven zich geen schending van ius cogens ten nadele van hen te laten aanleunen.

#### 4.5 Ius cogens en de door eisers ingeroepen normen

De aard, het ontstaan en de werking van ius cogens zullen nu duidelijk zijn. Maar zijn de normen waar eisers zich op beroepen inderdaad dwingend, vormen zij ius cogens?

Eisers hebben zich erop beroepen, dat de staat een onrechtmatige daad pleegt wegens schending van geschreven en ongeschreven regels van humanitair oorlogsrecht, van vredesrecht (agressieverbod) en wegens schending van fundamentele mensenrechten. Voor al deze drie categorieën geldt, dat zij dwingend

---

recht in de zin als hiervoor uiteengezet vormen.  
Eisers lichten dat toe.

Als men te royaal regels kandideert voor *ius cogens*, dan zal de discussie over de akseptatie snel oplaaien en bestaat bovendien het gevaar dat men het begrip devalueert. Zoals al eerder gebleken is (hiervoor 4.2.1), men diene zich te beperken tot regels van fundamentele aard. Naarmate de regel essentiëler is, zal de discussie korter en voor twijfel minder plaats zijn. In de feitelijke instanties hebben eisers al de woorden van Ian Brownlie, een bekende Britse volkenrechtsdeskundige en hoogleraar te Londen, uit zijn klassieke standaardwerk "Principles of public international law" aangehaald:

"A major distinguishing feature of such rules is their relative indelibility. They are rules of customary law which can not be set aside by treaty or acquiescence but only by the formation of a subsequent customary rule of contrary effect. The least controversial examples of the class are the prohibition of aggressive war, the law of genocide, the principle of racial nondiscrimination, crimes against humanity, and the rules prohibiting trade in slaves and piracy." (Ian Brownlie, "Principles of public international law", Oxford, 1979, blz. 513).

Van sommige regels staat op grond van geschreven recht vast dat zij peremptory zijn. Vergelijk bij voorbeeld de kennelijke strekking van de gelijklopende artikelen 1 van de vier Geneefse konventies van 1949:

"The High Contracting Parties undertake to respect and to ensure respect for the present Convention in all circumstances."

Zo ook art. 1 van het Rode Kruis Protocol I 1977.

---

Maar ten aanzien van andere regels is het dwingende karakter niet in een geschreven regel vastgelegd. Waar eisers zich ook op ongeschreven recht beroepen ligt dat voor de hand. De opvattingen van gezaghebbende schrijvers dienen hier als aanvullende rechtsbron (zie art. 38 van het Statuut van het Internationaal Gerechtshof, "the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations"), althans als kenbron. En de meeste deskundigen van naam van over de gehele wereld onderschrijven het standpunt van Brownlie. Eisers laten er enkelen aan het woord.

Jalil Kasto: "There is a strong connection between *ius cogens* and humanitarian law (-). The humanitarian law or the principles of humanity have many aspects of peremptory character that implies their respect and that their violation cannot be admitted, because the large bulk of these principles or norms are essential for the survival of mankind and the protection of its common interests." (Jalil Kasto, *Ius Cogens and Humanitarian Law*, Institution Internationale de Droit Humanitaire 1980, blz. 98).

Levan Alexidze, hoogleraar internationaal recht in Tbilisi, Sovjet Unie, schrijft:

- "a. (-)
  - b. principles defending the peace and security of nations: prohibition of the use or threat of use of force, peaceful solution of disputes; collective struggle against aggression in accordance with the United Nations Charter;
  - c. (-)
  - d. principles prohibiting crimes against humanity, as established in the Statutes of the Neuremberg and Tokio Tribunals, and in
-

the Geneva Conventions of 1949 on Victims of War;

e. (-)."

Ook dit citaat is te vinden in de *Receuil des Cours de l'Academie de Droit International de La Haye*, een uiterst gezaghebbende verzameling van inleidingen over internationaal recht (zie "Legal nature of *ius cogens* in Contemporary International Law" in *Receuil des Cours de l'Academie de Droit International*, 1981, III, blz. 262 en 263).

De al eerder genoemde Sinclair heeft weinig twijfel, dat de "rules for the protection of civilians and combattants in time of war" *ius cogens* vormen (Sinclair t.a.p. blz. 217). Sinclair noemt ook expliciet het agressieverbod (t.a.p. blz. 222). Het Tokyo Tribunaal stelde trouwens vast dat overtreding van het agressieverbod destijds al strafbaar was en de soevereine vrijheid van Japan en zijn leiders doorbrak, zelfs in strijd met het adagium "*nulla poena sine praevia lege*" (zie daarover R 6.1, blz. 30 en 31).

Ook Jean Pictet, lid van het Internationaal Comité van het Rode Kruis (ICRC), voorzitter van de Law Commission van het ICRC, directeur van het Henri Dunant-instituut en lector aan de Universiteit van Genève, gaat in op het *ius cogens*-karakter van de regels waarop eisers zich beroepen, in het bijzonder het humanitair oorlogsrecht. Zie uitvoerig zijn "*Development and Principles of International Humanitarian Law*", blz. 87 e.v. (College Straatsburg 1982, Martinus Nijhoff 1985). Pictet stelt ook vast dat art. 60 (hij heeft het oog op lid 5) van het Weens Verdragenverdrag met zich mee brengt dat "*provisions relating to the protection of the human person contained in treaties of a humanitarian character*" peremptory zijn (t.a.p. blz. 88).

---

De ook al eerder genoemde Verdross schrijft in The American Journal of International Law, dat "all rules of general international law created for a humanitarian purpose" ius cogens vormen (Alfred Verdross, "Jus Dispositivum en Jus Cogens in International Law", American Journal of International Law 1966, vol. 60, 53 en 59).

Meron, lid van de redactie van de American Journal of International Law en hoogleraar internationaal recht aan de New York University School of Law, haalt de Barcelona Traction Case aan waar overwogen wordt:

"Such obligations (bedoeld worden "obligations erga omnes", PI), derive, for example, in contemporary international law, from the outlawing of acts of aggression, and of genocide, as also from the principles and rules concerning the basic rights of the human person including protection from slavery and racial discrimination"

en voegt daar in zijn uitwerking aan toe:

"Most observers would probably agree that protection of the right to life from arbitrary taking and protection of the human person (-) are fundamental rights."

(Zie Theodor Meron, "On a hierarchy of international human rights" in American Journal of International Law, 1986, vol. 80, nr 1.) Hier herkent men ook weer het verband tussen grondrechten en ius cogens: in de Engelse tekst luidt de derde zin van het eerste lid van art. 6 van het BuPo-verdrag: "No one shall be arbitrarily deprived of his life" (onderstreeping PI). Dat verband volgt evenzeer uit art. 15 lid 2 EVRM, dat een uitzondering op het recht op leven slechts toestaat "als gevolg van geoorloofde oorlogshandelingen" (onderstreeping PI, zie hierover uitvoering onder 3).

---

Zie tenslotte de onder 4.2.1 geciteerde bronnen, in het bijzonder de Encyclopedia of International Law: "The prohibition of the use of force", "fundamental human rights" en "humanitarian law in armed conflict", het is allemaal dwingend recht. En er kan geen twijfel over bestaan dat eisers "basic values of the international legal order" inroepen, die "the community as a whole" beogen te beschermen.

Hier willen eisers nòg eens kort stil staan bij rechtsoverweging 13. Het hof neemt aan, dat de door appellanten aangedragen normen niet "door de internationale volkerengemeenschap als "ius cogens" zijn aanvaard, hetgeen reeds hieruit volgt dat, naar de Staat heeft aangevoerd en van algemene bekendheid is, de vijf permanente leden van de Veiligheidsraad kernwapens bezitten en het gebruik ervan niet onder alle omstandigheden als onrechtmatig beschouwen".

Drie aspecten zijn hier van belang.

1. Niet onder alle omstandigheden onrechtmatig

De vraag of dat zo is hebben eisers echter ook niet aan de rechter voorgelegd. Eisers richten hun vorderingen tegen - het moet helaas herhaald worden - déze kernwapens, met hun parate dreiging, hun lading, hun doelen en hun plaats in de NAVO-strategie (zie onder meer R 3.5). De stelling dat gebruik van déze kernwapens onvermijdelijk de aangedragen normen schendt en dat op grond daarvan en alle overige door eisers gegeven argumenten plaatsing en gebruik jegens hen onrechtmatig zijn is niet strijdig met de door het hof aangenomen notie, dat bezit en gebruik door de vijf permanente leden van de veiligheidsraad niet onder alle omstandigheden als onrechtmatig worden beschouwd. Eisers laten dan nog daar dat het aannemen van deze

---

notie daar waar het het gebruik betreft -  
gelukkig - voorbarig is.

2. Men moet de vraag naar het bestáán van de normen niet verwarren met de vraag of deze ius cogens vormen.

Over de gelding van de normen (alle door eisers genoemde verdragen, de ongeschreven regels en de beginselen van non-agressie, het verbod oorlog te voeren zonder te diskrimineren tussen combattanten en non-combattanten, het proportionaliteitsbeginsel enz.) in het algemeen bestaat geen geschil. En ook de permanente leden van de Veiligheidsraad erkennen die normen. Het ius cogens-karakter heeft van de zijde van de staat geen zelfstandige bestrijding ondervonden (zie R 7.2). Hetgeen het hof overweegt onder 13 is derhalve onvoldoende doordacht en bovendien onjuist. Bestaan en status van de normen zijn - in zijn algemeenheid - wereldwijd erkend.

3. Waar de staat wèl tegen op komt is de toepasse-  
lijkheid van die normen op kernwapens. Eisers zijn daar herhaalde malen op in gegaan (D 12.4, P 9.2). In het licht van rechtsoverweging 13 willen eisers hier nog slechts het volgende opmerken. Als de vijf permanente leden van de Veiligheidsraad bezit en gebruik van kernwapens onder omstandigheden al toelaatbaar achten, dan betekent dat nog niet dat de normen waar hier steeds sprake van is op dat bezit en dat gebruik niet van toepassing zouden zijn. Van zo'n opvatting van één of meer van de permanente leden blijkt ook niets (hooguit het tegendeel blijktens door sommige leden ingenomen standpunten in de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties). Ook de Verenigde Staten zijn nimmer overgegaan tot konkretisering van hun opvatting wèlk gebruik onder wèlke omstandigheden dan - wellicht - toelaatbaar zou zijn. En
-

zouden die vijf permanente leden niettemin die opvatting hebben, dan is dat onvoldoende om een wereldwijd geldende norm zijn bestaan of zijn dwingend karakter te ontnemen. Dat vloeit alleen al voort uit art. 53 Weens Verdragenverdrag: de aangedragen normen kunnen slechts worden gewijzigd "by a subsequent norm of general international law having the same character." En zelfs de staat zal niet durven volhouden, dat er een nieuwe norm geaksepteerd en erkend is door "the international community of States as a whole", inhoudende dat kernwapens gebruikt mogen worden. Alleen al de bekende resoluties van de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties verhinderen het aannemen van zo'n konklusie. De toelaatbaarheid van een bepaalde wijze van oorlogvoeren wordt nu eenmaal gelukkig niet bepaald door een kleine groep naties. Anders zou men na Rotterdam, Londen, Dresden, Hiroshima en Hanoi moeten vaststellen dat er geen humanitair oorlogsrecht meer over is. Zie over één en ander ook R 6.4.

Laten wij hier nog éénmaal een schrijver aan het woord en wel de onlangs overleden en kort daarvoor teruggetreden president van het Internationaal Gerechtshof, Nagendra Singh. In zijn zeer recentelijk herdrukte standaardwerk over internationaal recht en kernwapens komt hij op grond van verschillende argumenten tot de konklusie dat kernwapengebruik in feite steeds in strijd met het recht zal zijn. Zie bijvoorbeeld zijn samenvattende uitspraak:

"As already pointed out, a fresh specific ban as such is politically desirable, and may even be described as politically necessary, but legally it can only be regarded as welcome, though not essential, since nuclear weapons are already banned under the existing law." (Zie

---

Nagendra Singh en Edward McWhinney-in "Nuclear Weapons and Contemporary International Law", 2nd revised edition, Nijhoff 1989, blz 197). En de co-auteur van Singh, McWhinney, hoogleraar internationaal recht aan de Simon Fraser University te Vancouver en lid van het Permanente Hof van Arbitrage, vermeldt met betrekking tot de Rode Kruisprotocollen de mening in westerse juridische kringen:

"the Protocols operate to render the actual user of nuclear weapons effectively illegal in any future situations of armed conflict", blz 321.

De konklusie uit het voorgaande moet zijn, dat de normen waar eisers zich op beroepen en waarvan de schending jegens hen onrechtmatig is, ius cogens vormen. Dat kernwapens niet door die normen zouden worden beheersd, is niet alleen in strijd met de aard ervan, maar wordt ook niet door de volkerengemeenschap - laat staan "als geheel" - aanvaard en is evenmin in enig Nederland bindend verdrag vastgelegd.

Als de rechter toch zou twijfelen, dan moet hij kiezen, zo schrijven art. 13 Wet Algemene Bepalingen en art. 48 Rv hem voor. Zie hierover nader P. Ingelse, "Onrechtmatige daadsrecht is keuzerecht" in Verdediging van Collectieve Belangen via de Rechter, feestbundel Jonge Balie bij de Hoge Raad, 1988.

Vindt de mogelijke twijfel van de rechter zijn oorzaak in onzekerheid over aspecten die bewijs behoeven, dan dient daartoe een bewijsopdracht te worden gegeven. Voorzover nodig hebben eisers dat bewijs aangeboden (zie onder meer P 3, blz. 14, PA 2.4 en R 4.10. In deze laatste passage hebben eisers de benoeming van deskundigen over inhoud, reikwijdte enz. van het internationale recht geopperd en voorz-

---

Aug 94

KAMERSTUKKEN WETSONTWERP WET OORLOGSSTRAFRECHT

artikelen 3, 8 en 9

MvT - blz. 5-6, nr. 3

In artikel 3 is de Nederlandse strafwet mede toepasselijk verklaard op ieder, die zich buiten het rijk in Europa schuldig maakt aan een misdrijf omschreven in de artikelen 8 en 9 van deze wet. De Nederlandse rechter moet kennis kunnen nemen van schendingen van de wetten en gebruiken van de oorlog, ook wanneer deze buiten Nederlands grondgebied door de tegenpartij worden begaan. Hierbij worden verwezen naar het bepaalde in de artikelen 49/50/129/146 van de vier Verdragen van Genève van 12 Augustus 1949.

Wanneer een andere bij het geschonden Verdrag aangesloten mogendheid geen overlevering verzoekt van een krijgsgevangene, die zich in Nederlandse handen bevindt, moet deze door een Nederlandse rechter kunnen worden berecht, al is het misdrijf in het buitenland gepleegd, zelfs ook wanneer het feit niet tegen een Nederlander is gepleegd of geen Nederlands belang daardoor is geschaad.

MvT - blz. 9

delict, in het eerste lid van artikel 8 omschreven, is het zich schuldig maken aan schending van de wetten en gebruiken van de oorlog. Deze bepaling verwijst derhalve rechtstreeks naar het oorlogsrecht, niet alleen naar het geschreven oorlogsrecht, dat in internationale overeenkomsten is neergelegd, doch ook naar internationaal gewoonterecht, voor zover op oorlog betrekking hebbende. De eis, dat de overtreding van de geschreven of ongeschreven normen een opzettelijke moet zijn, is niet gesteld. Het zou onbevredigend zijn, als de dader vrijuit zou gaan in die gevallen, waarin hij de geschonden norm weliswaar niet kende, doch die onkunde te wijten is aan grove onverschilligheid, waarvan hij bij zijn optreden blijk gaf. Ook in artikel 27a van het Besluit Buitengewoon Strafrecht ontbreekt een uitdrukkelijk omschreven schuldvorm. Bij de structuur van dat artikel sluit de thans voorgestelde bepaling aan. De gekozen redactie, die eist, dat de dader zich schuldig maakt aan een schending van het oorlogsrecht, treft, voor zover is te voorzien, die gevallen waarin de dader het gewraakte feit pleegde, hetzij tegen beter weten in, hetzij onder zodanige omstandigheden, dat de schending voortvloeide uit verwijtbare grove onverschilligheid.

artikel 10

MvT - blz. 11, nr. 3

De vraagstukken, die voor ons gemene strafrecht hun beantwoording hebben gevonden in de artikelen 42 en 43 van het Wetboek van Strafrecht, worden, wanneer het om oorlogsmisdrijven gaat, beheerst door bijzondere factoren.

Voor eerst zijn de oorlogsmisdrijven inbreuken op het internationale recht, terwijl de wettelijke voorschriften, waarin men een rechtvaardiging voor zodanig misbruik zou kunnen zoeken, in het algemeen regels van een of ander nationaal recht zullen zijn en dan nog meestal van het nationale recht van een andere staat dan waarvan de berechting zal uitgaan. Reeds dit maakt het probleem tot een geheel ander dan wanneer regels van één zelfde nationale wetgeving botsen of schijnen te botsen.

Verder is, ook afgezien van dit zuiver principiële verschil, bij conflict van internationale en nationale rechtsregels, de kans groter dan binnen één nationale rechtsfeer, dat de in geding komende regels niet van dezelfde geest doortrokken zullen zijn.

Niet minder belangrijke verschillen echter vloeien voort uit de bijzondere situatie van de oorlog. Binnen een normaal functionerende nationale rechtsorde is nauwelijks te verwachten, dat zich tussen een veroorloovende of gebiedende en een op straffe verbiedende wetsbepaling een conflict zal voordoen, dat niet in de grondbeginselen dier rechtsorde zijn beslechting vindt. Ook een ambtelijk bevel, dat zonder speciale bevoegdheid een gedrag gebieden zou, dat onder een delictschrijving valt, zal daar een zeldzame abnormaliteit zijn. Voor zover een van beide figuren zich nog zal voordoen, zal dit in de regel betreffen weinig ernstige strafbare feiten, waarbij het verband met de morele sfeer gering is. Uit dit alles volgt, dat de regeling, die de artikelen 42 en 43 geven, een zeer wel passende is, maar dan alleen in de nationale sfeer.

Geheel anders is dit alles in een oorlog. Om te beginnen staan dan mensen tegenover elkaar, die doordrongen zijn van de geest van wellicht zeer verschillend geïnspireerde rechtsstelsels. Veel belangrijker echter nog is de kans, dat „Kriegsraison“ of „oorlogspsychose“ tot met het oorlogsrecht strijdige bevelen zullen leiden. Die kans is, in vrijwel alle oorlogen maar al te aanzienlijk gebleken. In het bijzonder de laatste oorlog heeft aangetoond, dat men niet alleen moet rekenen met internationaal-misdadige individuele bevelen, maar ook met internationaal-misdadige handelingen, die het karakter van wetgeving voor zich opeisen (Führerbefehle).

Naast dit verschil in de aard van de voorschriften en bevelen staat een niet minder ingrijpend verschil in de positie van degenen, tot wie zij zich richten. Enerzijds zullen dezen in de gevallen, waarom het hier gaat, meer aanleiding hebben om op de gedachte te komen, dat het om ontoelaatbare bevelen gaat, deels reeds op grond van hun menselijk gevoel, deels dank zij het feit, dat althans het geschreven oorlogsrecht een toch altijd nog betrekkelijk beperkte rechtsstof vormt, waarvan bovendien voorschriften als artikel I van het Vierde Haagse Verdrag van 1907 nopens de wetten en gebruiken van de oorlog te land en artikel 127 van het Krijgsgevangenen Verdrag van 12 Augustus 1949 waarborgen, dat zij bekend zijn aan hen, die enige verantwoordelijkheid in deze dragen. Anderzijds kan men aan geen overheid een verwijt er van maken, dat zij in verband met de oorlogvoering op de plicht van onvoorwaardelijke gehoorzaamheid veel meer nadruk legt dan anders, en is in elk geval het risico van niet gehoorzamen onvergelyklijk groter. Hier komt nog bij, dat beslissingen soms in grote haast en allicht niet in een kalme gemoedsgesteldheid mochten worden genomen.

Uit het bovenstaande blijkt, dat de artikel 42 en 43, gelijk zij zijn geformuleerd niet passen op oorlogsmisdrijven. Volgens de juist te achten jurisprudentie van de Bijzondere Raad van Cassatie zijn zij trouwens reeds thans in het geheel niet toepasselijk wanneer iemand zich beroept op andere rechtsregels dan Nederlandse of internationaal-rechtelijke, welke Nederland binden. Bij oorlogsmisdrijven zal juist dit geval regel zijn.

artikelen 3, 8 en 9

Voorlopig Verslag - blz. 4, nr. 4

Sommige leden hadden tegen de voorgestelde artikelen 8 en 9 ernstig bezwaar, omdat door de vaagheid, waarmede deze artikelen de oorlogsmisdrijven omschrijven, de rechtszekerheid der verdachten op zeer bedenkelijke wijze wordt aangetast. In het bijzonder hadden zij bezwaar tegen het niet eisen van opzet en tegen het strafbaarstellen van schending van gebruiken, die niet op geschreven recht berusten.

Ook een aantal andere leden achtten het weinig bevredigend, dat in artikel 8 geen feitelijke handelingen omschreven worden, doch slechts verwezen wordt naar de wetten en gebruiken van de oorlog, welke inhoud geenszins vaststaat. Dit is, zo meenden zij, een uitermate verzwakt strafrecht, hetgeen nog te ernstiger bezwaar oplevert, nu ten gevolge van de weglating van het woord „opzettelijk” opzet niet vereist zal zijn, doch een zekere mate van schuld voldoende zal zijn voor een veroordeling. Ook daarom zouden deze leden de voorkeur geven aan een internationale regeling, waarbij bepaalde feiten, die in de beschaafde wereld algemeen worden beschouwd als oorlogsmisdrijven of misdrijven tegen de menselijkheid, strafbaar gesteld zouden worden. Dit is, zo meenden zij, groeiend strafrecht en zij zagen voor de samenleving minder heil in het straffen van velen op twijfelachtige gronden dan in het straffen van minder velen op niet twijfelachtige, algemeen als deugdelijk aanvaarde gronden.

Zeer vele andere leden, die de totstandkoming van een internationale code eveneens zouden toejuichen, sloten zich aan bij het betoog, dat daarop niet gewacht mag worden. Voorhands is er huns inziens geen andere keuze dan het zeer in het algemeen strafbaar stellen van schending van de wetten en gebruiken van de oorlog. Aan deze vaagheid kan niet worden ontkomen.

blz. 5-6

Verscheidene van deze leden meenden intussen, dat de omschrijving van artikel 8 wellicht kan worden verbeterd, b.v. door in de omschrijving een verwijzing op te nemen naar de conventies, welke in de Memorie van Toelichting vermeld worden. Het ontwerp zelf immers omschrijft niet, wat moet worden verstaan onder de „wetten en gebruiken van de oorlog”. De betekenis hiervan is van het grootste belang, omdat op schending van deze wetten en gebruiken straffen worden gesteld, welke maximum oploopt van 10 jaar tot de doodstraf. Uit de toelichting blijkt, dat ook de Commissie-Donner dit aanvankelijk als een bezwaar heeft gevoeld en heeft getracht de oorlogsmisdrijven in een aantal artikelen te omschrijven met gedetailleerde strafposities, welk systeem echter „niet bevredigend” is gebleken. De zeer uitvoerige toelichting gewaagt verder van „het oorlogsrecht, dat voor een deel gewoonterecht is” en dat „zich niet voor nationale regeling leent”. Dit klinkt, aldus de hier aan het woord zijnde leden, niet erg overtuigend; maar indien ergens, dan geldt hier, dat „la critique est aisée, l'art est difficile”. Strafbaarstelling van het handelen in strijd met gewoonterecht is echter weinig in overeenstemming met het crimineelrechtelijke adagium „nulla poena sine praevia lege poenali”. Zou men hieraan niet althans tot op zekere hoogte kunnen tegemoetkomen door ook in de wetstekst te verwijzen naar de vier verdragen van Genève van 12 Augustus 1949? Deze verdragen (het Gewonden- en Ziekenverdrag, het Maritieme Verdrag, het Krijgsgevangenenverdrag en het Burgerverdrag) bevatten een samenstel van internationale voorschriften, welke zeker vallen onder de in artikel 8 gebezigde term „wetten en gebruiken van de oorlog”. Weliswaar betekent een zodanige verwijzing in zoverre een verschuiving van de moeilijkheid, dat bij zulk een redactie de vaagheid in de delictsomschrijving niet langer in de Wet Oorlogsstrafrecht zelf, maar bij voorbeeld in de genoemde verdragen wordt aangetroffen, doch daar staat tegenover het denkbare voordeel, dat de jurisprudentie van de internationale rechter op meer exacte wijze de regelen van internationaal gewoonterecht, n.l. de gebruiken van de oorlog, zal definiëren. Aldus zal hij enerzijds de nationale rechter een onmisbare steun verschaffen bij diens interpretatie van die gebruiken en anderzijds zal hij de internationale kenbaarheid dier regels als voorwaarde voor de strafbaarheid van de overtreding daarvan bij de berechting hier te lande een sterker fundament geven. Overigens zal men ook naar het oordeel van deze leden niet kunnen volstaan met een verwijzing naar de genoemde verdragen. Er is ook oorlogsrecht, dat niet in deze verdragen is neergelegd, en ook de schending daarvan moet strafbaar zijn.

Vervolgens werd de vraag gesteld, welke precies de verschillpunten zijn tussen het thans voorgestelde artikel 8 en het huidige artikel 27a van het Besluit Buitengewoon Strafrecht. Men wees er hierbij in het bijzonder op, dat ten aanzien van de strafmaat in het ontwerp artikel 8 een geheel ander systeem is gevolgd dan in het bestaande artikel 27a. Terwijl dit laatste de maximumstraffen heeft gelijkgesteld aan die, welke tegen gelijke of daarmee het meest overeenkomende strafbare feiten in onze gewone wetgeving worden be-

artikel 10

Voorlopig Verslag, blz. 16-17, nr.

*Artikel 10.* Dit artikel bevat het zeer belangrijke beginsel, dat de dader van een oorlogsmisdrijf zich niet kan beroepen op wettelijk voorschrift, noch op ambtelijk bevel als strafuitsluitingsgronden. Vele leden vroegen zich af, of het uitsluiten van een beroep op deze beide gronden niet te ver gaat. Zij herinnerden er aan, dat beide gronden niet anders zijn dan speciale vormen van de algemene strafuitsluitingsgrond: noodtoestand. Een oorlogsmisdadiger, die zich na inwerking-treding van deze wet niet langer mag beroepen op ambtelijk bevel of wettelijk voorschrift, zal zich nog altijd mogen beroepen op noodtoestand. Dat hij in noodtoestand verkeerde, toen hij het misdrijf pleegde, zal hij dan kunnen aantonen door te bewijzen, dat een wettelijk voorschrift (indien hij geen Nederlander is, een voorschrift van zijn eigen land) of een bevel van een meerdere hem tot het plegen dwong, en hij zal bovendien kunnen trachten aannemelijk te maken, dat hij bij niet-opvolging van het voorschrift of bevel zich zelf blootstelde aan zulke risico's, dat niet-opvolging redelijkerwijze van hem niet gevergd kon worden. Men kan zich nu afvragen, wat de wetgever met de schrapping van de beide artikelen — uitsluitend voor oorlogsmisdrijven — kan bereiken. Gelet op het voorgaande, kan dit in wezen niets zijn. Slechts wekt hij op deze wijze de onjuiste indruk, dat er door schrapping wél iets verandert.

Bovendien, zo gingen deze leden verder, zou er inderdaad door het niet toepasselijk verklaren van deze artikelen wél iets veranderen, dan zou dit toch alleen gelden voor Nederlanders en staatlozen. De Bijzondere Raad van Cassatie heeft immers beslist, dat de artikelen 42 en 43 niet toepasselijk zijn, indien de verdachte zich beroept op de regels van zijn eigen, vreemd recht. Kent zijn recht dus wél wettelijk voorschrift en ambtelijk bevel als strafuitsluitingsgronden, dan zal de rechter met die gronden toch rekening moeten houden. Welk nut heeft het nu, de artikelen 42 en 43 op Nederlanders niet toepasselijk te verklaren?

Andere leden konden voor het standpunt der Regering, dat de artikelen 42 en 43 niet geschreven zijn voor oorlogsmisdrijven, wel gevoelen. Zij vreesden echter, dat men uit het niet toepasselijk verklaren van deze artikelen verkeerde conclusies zal trekken. In het bijzonder t.a.v. ambtelijk bevel wezen zij er op, dat zulk een bevel alleen dan strafeloosheid meebrengt, indien het bevoegd gegeven werd („door het daartoe bevoegde gezag”). Nu moet men toch aannemen, dat geen enkel gezag bevoegd is aan zijn ondergeschikten bevelen te geven tot het plegen van oorlogsmisdrijven. Indien men redelijkerwijze van een ondergeschikte mag eisen, dat deze in de gegeven omstandigheden en gelet op de daaraan voor hem verbonden risico's een bevel niet opvolgde, omdat hij moest beseffen, dat het strekte tot het plegen van een oorlogsmisdrijf, dan zal een beroep op de strafuitsluitingsgrond „ambtelijk bevel” hem ook niet kunnen baten, juist omdat hij moest beseffen, dat dit bevel niet bevoegd gegeven kon zijn. Het handhaven van deze strafuitsluitingsgrond, en het-zelfde geldt mutatis mutandis van het wettelijk voorschrift, behoeft er dus niet toe te leiden, dat een verdachte, die in redelijkheid strafwaardig geacht moet worden, vrijuit zal kunnen gaan. Wel zal de rechter bij het hanteren van de beide strafuitsluitingsgronden rekening houden met de omstandigheden, waaronder de verdachte zijn daad pleegde. Of hij moest beseffen, dat het bevel onbevoegd gegeven werd dan wel dat het wettelijk voorschrift strekte tot het plegen van een misdrijf, zal in sterke mate afhangen van zijn ontwikkeling, zijn opleiding (waarbij hem b.v. ingeprent kan zijn, dat zulke voorschriften en bevelen wél rechtmatig zijn), het feit, dat hij geen tijd had om over het probleem na te denken, en andere omstandigheden. In zoverre kan het resultaat van de toepassing van deze artikelen t.o.v. bepaalde oorlogsmisdadigers anders zijn dan t.a.v. burgers, die in geheel andere omstandigheden verkeerden. Ook is het mogelijk, dat de rechter het beroep op ambtelijk bevel verwerpt, omdat de verdachte heel goed beseft, dat dit bevel onbevoegd gegeven was, en toch verdachte niet strafbaar acht, omdat hij door niet te gehoorzamen zich zou hebben blootgesteld aan zodanig gevaar voor zijn eigen leven, dat hier overmacht aanwezig was. Dit laatste staat echter buiten de vraag, of ambtelijk bevel en wettelijk voorschrift uitdrukkelijk als strafuitsluitingsgronden ook voor oorlogsmisdrijven genoemd moeten worden.

Weer andere leden vroegen de aandacht van de Regering voor de suggestie, gedaan door dr. L. M. Rollin Couquerque in een artikel in het „Militair Rechtelijk Tijdschrift”, 1951, blz. 529. Deze betoogt daar, dat artikel 43 niet aan de eisen van militaire verhoudingen beantwoordt, en stelt dan voor, in het Wetboek van Militair Strafrecht een afzonderlijk artikel over dit onderwerp in te voegen, waarin o.m. bepaald zou worden, dat een door een meerdere gegeven bevel in tijd van oorlog de strafbaarheid niet opheft, indien de mindere wist of redelijkerwijze kon vermoeden, dat hij zich door uitvoering van het bevel zou schuldig maken aan een volgens oorlogsrecht niet geoorloofd of door oorlogsnoodzaak in redelijkheid niet geboden feit. Gaarne zouden deze leden de mening van de Regering over dit voorstel vernemen. Zij wezen er echter dadelijk op, dat de formulering „door oorlogsnoodzaak in redelijkheid niet geboden” hun niet onbe-

dreigd, heeft de Regering hier een geheel ander systeem gekozen: een algemeen maximum van 10 jaar met verhoging tot 15 jaar, resp. tot levenslang of de doodstraf bij aanwezigheid van bepaalde strafverzwarende omstandigheden. Berust dit voorstel wellicht op minder goede ervaringen, welke met het systeem van artikel 27a in de laatste jaren zijn opgedaan? Zo ja, welke waren deze ervaringen dan? Zo nee, waarom heeft men dan het bestaande stelsel losgelaten?

Eindelijk werd opgemerkt, dat de toepasselijkheid van de Nederlandse strafwet op oorlogsmisdrijven wel zeer ver is uitgebreid. Krachtens artikel 3 is onze strafwet nl. toepasselijk op ieder, die zich, waar ter wereld ook, schuldig maakt aan enig oorlogsmisdrijf. In de Memorie van Toelichting, bovenaan, blz. 6, spreekt de Regering over „schendingen van de wetten en gebruiken van de oorlog, ook wanneer deze buiten Nederlands grondgebied door de tegenpartij worden begaan”. Nu is het echter opvallend, dat de woorden „door de tegenpartij”, welke een zeker verband tussen het misdrijf en ons land aangeven — de tegenpartij zal een misdrijf immers begaan hetzij tegen een Nederlander, hetzij tegen een van onze bondgenoten —, in de tekst van artikel 3 ontbreken. Theoretisch zal het dus mogelijk zijn, dat de Nederlandse rechter een onderdaan van een vreemde Mogendheid, die buiten Nederland een oorlogsmisdrijf begaat tegen een onderdaan van een andere Mogendheid in een oorlog, waarin ons land geen partij is, veroordeelt. Dit is een toepassing van het z.g. universaliteitsbeginsel, dat onze wet tot dusverre alleen kent voor zeeroof (vgl. artikel 4 Wetboek van Strafrecht i.v.m. de artikelen 381—385 van dat wetboek). Nu is ongetwijfeld met het voorkómen van zeeroof een groot Nederlands belang gemoeid. Evenzeer kan men echter zeggen, dat het een belang van alle volkeren is, dat oorlogsmisdrijven, waar en door wie ook begaan, worden bestreden en vervolgd. De verdragen van Genève van 12 Augustus 1949 gaan in elk geval van dit beginsel uit. Hiermede kon men zich verenigen.

blz. 8

*Berechting.* Het ontwerp wii de berechting van alle in artikel 1 opgesomde misdrijven, onverschillig of ze door militairen dan wel door burgers zijn begaan, in de eerste plaats opdragen aan de militaire rechter

blz. 14 - 15

*Artikel 8.* In de eerste plaats moge worden verwezen naar de algemene beschouwingen. Naast de daar reeds genoemde bezwaren tegen de vaagheid van het begrip „wetten en gebruiken van de oorlog” werd door sommige leden ook ernstig bezwaar ingebracht tegen het weglaten van het opzetelement. De Regering veronderstelt, dat de rechter, nu dit element niet in de omschrijving van het delict is opgenomen, alleen dan tot een veroordeling zal besluiten, indien dader het feit pleegde, hetzij tegen beter weten in, hetzij onder zwaarte omstandigheden, dat de schending voortvloeide uit verwijtbare grove onverschilligheid. Dat de rechter zich precies aan deze omschrijving zal houden, staat intussen geenszins vast. Hij is in ieder geval vrij in de bepaling van de mate van schuld, welke bij de dader aanwezig moet zijn geweest. Voor de rechtszekerheid achten deze leden dit bedenkelijk.

Andere leden oordeelden dit bezwaar niet van overwegende aard. Het zou huns inziens nog bedenkelijker zijn, indien de daders van allerlei afschuwelijke feiten vrijuit zouden gaan, hoewel zij bij het plegen daarvan heel goed hadden kunnen beseffen, dat hun daden met de wetten en gebruiken van de oorlog in strijd waren. Men zou desgewenst in het artikel een bepaling kunnen opnemen van deze strekking, dat hetzij de dader opzettelijk moet hebben gehandeld, d.w.z. de overtreden norm moet hebben gekend, hetzij het aan zijn schuld te wijten was, dat hij deze norm niet kende. Daarmee komt men echter niet verder, want ook in dit geval moet de rechter uitmaken, welke mate van schuld bij de dader aanwezig moet zijn geweest.

denkelijk voorkwam. Met een beroep op oorlogsnoodzaak zijn in het verleden tal van afschuwelijke misdaden goedgepraat. Het begrip komt gelukkig in onze wetgeving tot dusverre niet voor. Ware het niet beter om in overeenstemming met artikel 8 van dit ontwerp uitsluitend te spreken van het zich schuldig maken aan een schending van de wetten en gebruiken van de oorlog?

Artikelen 3, 8 en 9

MvA, blz. 4-5, nr. 5

De ondergetekenden kunnen het door sommige leden gevoelde bezwaar tegen de vaagheid van de artikelen 8 en 9, die de oorlogsmisdrijven omschrijven, niet delen. Men kan volkenrechtelijk nagaan welke rechten en verplichtingen oorlogvoerende Mogendheden en haar militairen tegenover de vijand hebben. In het bijzonder moet men zich niet voorstellen, dat de gebruiken van de oorlog een zo vage inhoud hebben als de uiterlijke betekenis van dit woord zou doen vermoeden.

Op die grond achten de ondergetekenden het ook weinig wenselijk de wetten en gebruiken van de oorlog met zoveel woorden in de Nederlandse strafbepalingen te formuleren. De wetten van de oorlog zijn de regels, die in de tractaten omtrent oorlogvoering zijn neergelegd. Dit zijn o.a. de tractaten van Genève, waarvan in de Memorie van Toelichting gewag wordt gemaakt. Daarnaast bestaan echter gebruiken van de oorlog, die allerminst alle ongeschreven gewoonterrecht zijn, maar die ten dele in geschreven regels zijn geformuleerd. Het Landoorlogreglement, een der belangrijkste regelingen omtrent de rechten en verplichtingen van oorlogvoerende mogendheden, wordt algemeen beschouwd als te gelden voor alle landen ter wereld, die oorlog voeren ongeacht of dit reglement voor hen kracht van tractaat heeft of niet. Door de verwijzing naar de gebruiken van de oorlog verwijst men derhalve o.a. naar het Landoorlogreglement. Daarnaast bestaan er ook andere, niet met zoveel woorden geformuleerde gebruiken, zoals die met betrekking tot parlementariërs.

Gezien de feiten, zouden de ondergetekenden het bepaaldelijk onjuist achten een verwijzing naar de gebruiken van de oorlog (en dus naar het Landoorlogreglement) achterwege te laten.

Zij sluiten zich gaarne bij de mening aan van die leden, welke, evenals de ondergetekenden, de totstandkoming van een internationale code van wat in de oorlog wel en niet geoorloofd is, zouden toejuichen, maar die van mening zijn, dat men niet in afwachting daarvan een misschien scherpe, doch veel te beperkte omschrijving van de oorlogsmisdrijven mag opnemen.

Het doel van de strafbaarstelling van oorlogsmisdrijven zou niet worden bereikt door in de bepaling een omschrijving op te nemen van de Conventies van Genève, waarvan in de Memorie van Toelichting wordt gesproken. Weliswaar zijn deze conventies (die overigens nog niet geratificeerd zijn) van het grootste belang, doch daarnaast bestaat er, zoals hierboven is opgemerkt, nog een belangrijk stuk wetten en gebruiken van de oorlog, dat niet in deze conventies is vervat. Ten overvloede moge nogmaals gewezen worden op het feit, dat schending van het Landoorlogreglement, dat niet als een wet van de oorlog te beschouwen is, toch zeker als oorlogsmisdrijf strafbaar moet zijn. Terecht merken deze leden derhalve op, dat een verwijzing naar de Conventies van Genève op zich zelf onvoldoende zou zijn. Anderzijds is het duidelijk, dat de in het ontwerp gekozen formulering „wetten en gebruiken van de oorlog” buiten twijfel stelt, dat ook de conventies van 1949, daaronder begrepen zijn. Tenslotte willen de ondergetekenden er op wijzen, dat ook in de door de International Law Commission opgestelde „Draft Code of Offences against the peace and security of mankind” wordt volstaan met de oorlogsmisdrijven te omschrijven als „acts in violation of the laws and customs of war”.

blz. 13

*Artikel 8.* Allereerst zij verwezen naar de algemene beschouwingen. Zoals reeds in de Memorie van Toelichting is uiteengezet, zou beperking van de strafbaarheid tot die gevallen, waarin de dader de geschonden normen opzettelijk heeft overtreden, tot consequenties leiden, die het rechtsgevoel weinig bevredigen. Dat het voor de rechtszekerheid bedenkelijk zou zijn om de bepaling van de mate van de schuld, die bij de dader aanwezig moet zijn geweest, aan de rechter over te laten, kunnen de ondergetekenden niet toegeven.

Artikel 10

MvA, blz. 14-15, nr. 5

*Artikel 10.* Vele leden hebben zich allereerst afgevraagd of de voorgestelde bepaling, welke beoogt de artikelen 42 en 43 van het Wetboek van Strafrecht ten aanzien van oorlogsmisdrijven buiten toepassing te laten, niet te ver gaat. Doch dezelfde leden hebben vervolgens getracht te bewijzen, dat de wetgever hiermede in wezen niets zou bereiken, doch alleen de onjuiste indruk zou wekken, alsof dit wel het geval zou zijn. Deze paradoxale conclusie berust op een misverstand, hetwelk hierin bestaat, dat volgens deze leden artikel 42 als artikel 43 van het Wetboek van Strafrecht niets anders zouden zijn dan speciale vormen van algemene strafuitsluitingsgrond: noodtoestand. Doch dit is zeer bepaaldelijk niet het geval. Degene, die een feit begaat ter uitvoering van een wettelijk voorschrift of van een ambtelijk bevel, gegeven door het daartoe bevoegde gezag, gaat krachtens artikel 42, resp. 43, in ieder geval vrij uit, niet alleen, indien hij tot het begaan van het feit is gedwongen, doch ook indien hij tegen de handeling geen enkel bezwaar had of deze zelfs met kennelijke instemming heeft verricht. Het is evenwel duidelijk, dat in deze gevallen een beroep op deze artikelen hem niet zal mogen baten, indien hetzij het nationale wettelijke voorschrift, hetzij de nationale wet, volgens welke het gezag, dat het ambtelijk bevel gegeven heeft, daartoe bevoegd was, met het internationale oorlogsrecht in strijd is. De voorgestelde bepaling heeft de strekking dit beroep onmogelijk te maken. Uiteraard moet de betrokkene de mogelijkheid behouden om aannemelijk te maken, dat hij door overmacht tot het begaan van het feit is gedwongen (b.v. omdat hij met neerschieten werd bedreigd, als hij een hem gegeven bevel niet zou uitvoeren). In dat geval zal hij vrij uitgaan krachtens artikel 40, dat wel ten aanzien van oorlogsmisdrijven toepasselijk blijft.

Ook de verdere opmerking van deze leden, dat, als er inderdaad door het niet toepasselijk verklaren van de artikelen 42 en 43 Sr. wel iets zou veranderen, dit toch alleen zou gelden voor Nederlanders en staattoezen, is onjuist. Als het nationale recht van een vreemdeling wettelijk voorschrift en ambtelijk bevel als strafuitsluitingsgronden kent, zal ook volgens de rechtspraak van de Bijzondere Raad van Cassatie de Nederlandse rechter met dat nationale recht alleen in zoverre rekening houden, als dit niet in strijd is met het internationale oorlogsrecht.

Anderde leden, die voor het standpunt der Regering, dat de artikelen 42 en 43 van het Wetboek van Strafrecht niet geschreven zijn voor oorlogsmisdrijven, wel bleken te kunnen gevoelen, waren niettemin van oordeel, dat men uit het niet toepasselijk verklaren van deze artikelen verkeerde conclusies zou kunnen trekken. Deze leden hebben betoogd, dat geen enkel gezag bevoegd is aan zijn ondergeschikte bevelen te geven tot het plegen van oorlogsmisdrijven, zodat ook bij handhaving van artikel 43 Sr. een beroep op een hem gegeven bevel tot het plegen van oorlogsmisdrijven de verdachte niet zou kunnen baten, omdat zodanig bevel niet bevoegd gegeven kan zijn. Het handhaven van artikel 43 zou er volgens deze leden dus niet toe behoeven te leiden, dat een verdachte, die in redelijkheid strafwaardig geacht moet worden, vrij uit zou kunnen gaan. Hetzelfde zou mutatis mutandis gelden voor artikel 42.

Hoewel de ondergetekenden niet willen ontkennen, dat de voorgestelde interpretatie van de artikelen 42 en 43 Sr. tot een bevredigend resultaat zou kunnen leiden, vrezen zij, dat handhaving van deze artikelen in dat geval veelver tot verkeerde conclusies aanleiding zou kunnen geven dan wanneer zij uitdrukkelijk niet toepasselijk worden verklaard. Wat toch is het geval? Wanneer bij handhaving van artikel 43 een vreemdeling een beroep op dit artikel zou doen, zal hij uiteraard bedoelen, dat hij het feit heeft begaan ter uitvoering van een ambtelijk bevel, dat gegeven is door het gezag, dat daartoe bevoegd was volgens de wetgeving van zijn eigen land. Doch dit beroep moet hem niet kunnen baten, als zijn nationale wetgeving in strijd is met het internationale oorlogsrecht. Nog duidelijker blijkt het onbevredigend karakter van de door deze leden voorgestelde oplossing ten aanzien van artikel 42. Wanneer de vreemdeling zich er op zou beroepen, dat hij het feit heeft begaan ter uitvoering van een wettelijk voorschrift, kan hij daarmee immers niets anders bedoelen dan een voorschrift, dat rechtskracht heeft volgens de wetgeving van zijn eigen land. Doch ook dit beroep moet hem niet kunnen baten, als dit voorschrift in strijd is met het oorlogsrecht. Het blijkt derhalve, dat handhaving van de artikelen 42 en 43 Sr. (zoals ook bij de bijzondere rechtspleging herhaaldelijk gebleken is) tot een fundamenteel misverstand zou kunnen leiden, dat wordt voorkomen, als de toepasselijkheid van deze artikelen, zoals in het ontwerp wordt voorgesteld, uitdrukkelijk wordt uitgesloten. Met de overige beschouwingen van deze leden kunnen de ondergetekenden zich zeer wel verenigen.

Het voorstel van dr. L. M. Rolin Couquerque, waarover weer andere leden het oordeel van de Regering hebben gevraagd, achten de

artikelen 3, 8 en 9

artikel 10

eindverslag commissie van  
rapporteurs - MvA, nr. 154a  
(Eerste Kamer)

ondergetekenden weinig aantrekkelijk. Voor zover met dit voorstel wordt beoogd aan militairen niet onder alle omstandigheden straffeloosheid te verzekeren, als zij zich op ambtelijk bevel aan oorlogsmisdrijven hebben schuldig gemaakt, wordt dit doel op eenvoudiger wijze bereikt door de in het onderhavige wetsontwerp voorgestelde uitsluiting van de toepasselijkheid van artikel 43 Sr. ten aanzien van de feiten, bedoeld in de artikelen 8 en 9 van het ontwerp. Overigens delen de ondergetekenden de door de hier aan het woord zijnde leden geopperde bedenkingen tegen de formulering „door oorlogsnoodzaak in redelijkheid niet geboden”.

De ondergetekenden begrijpen, dat de verwijzing in artikel 8 naar de wetten en gebruiken van de oorlog, zonder dat deze wetten en gebruiken nader worden aangeduid, een zekere huivering bij de aan het woord zijnde leden heeft doen ontstaan. In het algemeen toch pleegt de strafwetgever de elementen van de strafbare feiten te omschrijven. Op het stuk van oorlogsmisdrijven was dit niet mogelijk. Het internationale strafrecht is, mede door de aandacht, die daaraan in internationaal verband gewijd wordt, nog zozeer in ontwikkeling, dat het bepaaldelijk onjuist zou zijn een gedetailleerde omschrijving van oorlogsmisdrijven op te nemen. Deze omschrijvingen zouden immers, naar zich laat aanzien, binnen korte tijd als verouderd moeten worden aangemerkt, terwijl het onmogelijk is een volledige inventaris van oorlogsmisdrijven op te stellen. Gelijk in de Memorie van Toelichting is uiteengezet, zou het stellen van de eis van opzet medebrengen, dat bewezen moest worden, dat de dader de geschonden norm van oorlogsrecht kende. Afgezien van de bewijsmoeilijkheden, die dit zou opleveren, zou het tot onbillijkheden leiden in gevallen, waarin dit bewijs niet geleverd werd, maar waarin zou komen vast te staan, dat het niet kennen en niet opvolgen van de geschonden norm te wijten zou zijn aan grove onverschilligheid. Terecht wordt door de aan het woord zijnde leden opgemerkt, dat steeds het bewijs van grove schuld bij de dader noodzakelijk zal zijn.

De ondergetekenden delen de opvatting van de aan het woord zijnde leden, dat het ook noodzakelijk is, dat aan de burgers voorlichting wordt verschaft aangaande de kennis van de wetten en gebruiken van de oorlog en de daaruit voor hen voortvloeiende rechten en verplichtingen.

De Conventies van Genève, waarover in de Memorie van Toelichting wordt gesproken, bevatten het overgrote deel van het oorlogsrecht, dat voor de burgers van belang is. Deze conventies bevatten de verplichting voor de toetredende Staten om haar inhoud op zo ruim mogelijke schaal onder de bevolking te verspreiden en de bestudering daarvan zo mogelijk ook in het programma van de burgerlijke opvoeding op te nemen.

De Regering zal zich nog nader beraden over de wijze, waarop aan deze verdragsbepaling uitvoering kan worden gegeven.

Heden, de zesentwintigste maart negentienhonderd negenennegentig,  
op verzoek van :

1. Aleksandar Danikovic, wonende te Belgrado, Republiek Servië;
2. Radomir Zivkovic, wonende te Belgrado, Republiek Servië;
3. Vladimir Kostic, wonende in Jagodina, Republiek Servië;
4. Filip Gavrio, wonende in Belgrado, Republiek Servië;
5. Vlasta Djurinac, wonende te Pristina, Republiek Servië;
6. Goran Vasic, wonende te Pristina, Republiek Servië;
7. Milorad Seslija, wonende te Ajvalija, Republiek Servië;
8. Mija Seslija, wonende te Ajvalija, Republiek Servië;
9. Mile Migailovic, wonende te Vucak, Republiek Servië;

te dezer zake woonplaats kiezende te 's-Gravenhage aan de Valkenboslaan  
72, ten kantore van mr. A.B.B. Beelarrd, die tot procureur wordt gesteld.

heb ik,

Caroline Christian Agnes de Winter, als toegevoegd-kandidaat deurwaarder  
werkzaam ten kantore van Johannes Helonus Hubertus Heger,  
deurwaarder bij de Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage,  
kantoorhoudende te 's-Gravenhage aan de Bezuidenhoutseweg 115  
en mitsdien beiden ten deze woonplaats hebbende aldaar,

krachtens mij verstrekte mondelinge last van de E.A. Heer President  
van de Arrondissementsrechtbank te Den Haag,

IN KORT GEDING GEDAGVAARD :

Ministerie van Defensie en  
Ministerie van Buitenlandse Zaken

.i. de STAAT DER NEDERLANDEN, zetelend te 's-Gravenhage aan de Kazerne-  
straat 52, ten parkette van de Procureur-Generaal bij de Hoge Raad der  
Nederlanden, aldaar mijn exploit doende, sprekende met en afschrift  
deze latende aan : Mw. A.E. Toet, aldaar werkzaam

voor elk Ministerie een

OM :

op maandag negentwintig  
tig des morgens om 9 uur

maart negentienhonderd negenennegen-  
te verschijnen ter terechtzitting

van de President van de Arrondissementsrechtbank te Den Haag; alsdan rechtdoende in kort geding, gehouden wordende in het Paleis van Justie aan de Prins Olauslaan 60 te Den Haag;

Met aanzegging dat bij verschijnen ter vermelde terechtzitting een vast recht zal worden geheven van f . 400,00

TEN EINDE :

namens mijn verzoekers als eisers te horen concluderen :

1. Aangezien de Staat der Nederlanden - in samenspraak met de NAVO-landen op dit punt - wel stelt dat het gebruik van oorlogsgeweld jegens de Federale Republiek Joegoslavië (FRY) een juridisch deugdelijke grondslag zou hebben, doch dit geenszins aantoot of zelfs maar aannemelijk maakt;
2. Aangezien de Staat immers niet verder komt dan de stelling dat gebruik van geweld jegens de FRY voor legitiem moet worden gehouden, aangezien de FRY geen gevolg geeft aan resolutie 1199 van de Veiligheidsraad, waarin wordt uitgesproken dat Hoofdstuk VII van het Handvest van de Verenigde Naties op de situatie met betrekking tot Kosovo van toepassing is;
3. Aangezien op geen enkele wijze valt in te zien hoe hieruit een besluit van de Veiligheidsraad valt te destilleren dat opdracht zou geven of zou machtigen tot het gebruik van oorlogsgeweld tegen de FRY en daarmee tegen eisers;
4. Aangezien naar volkenrechtelijk gewoonterecht van dwingende aard het gebruik van geweld jegens andere staten - en daarmee tegen eisers - verboden is;
5. Aangezien het hier gaat om een norm van ius cogens, zodat een schending hiervan behoort tot de zwaarste inbreuken op de rechtsorde die maar voorstelbaar zijn;
6. Aangezien deze norm ook bekend staat als het agressieverbod, dan wel het non-interventiebeginsel;
7. Aangezien deze gewoonterrechtelijke norm - volkenrechtelijk gewoonterrecht is overigens rechtstreeks toepasbaar door de Nederlandse rechter, hetgeen zeker geldt voor normen van ius cogens, die overal en

- te allen tijde dienen te worden gehandhaafd - is opgenomen in een aantal verdragen en met name ook tot uitdrukking wordt gebracht in de aanhef van Protocol I bij de Verdragen van Genève (Trb. 1980, 87) en in artikel 3 van Protocol II bij diezelfde Verdragen (Trb. 1980, 88);
8. Aangezien het gebruik van geweld jegens een andere staat - en dus ook tegen eisers - een misdrijf tegen de vrede vormt in de zin van artikel 6 van het Handvest van Neurenberg (Stcrt 1946, 18) en dit artikel elk een aansprakelijk stelt die bij een dergelijk misdrijf is betrokken, hetgeen evenzeer bevestigt dat deze norm van ius cogens zich tot een ieder richt;
  9. Aangezien in artikel 15 lid 2 EVRM wordt bepaald:  
"De voorafgaande bepaling staat geen enkele afwijking toe van artikel 2, behalve in geval van dood als gevolg van rechtmatige oorlogshandelingen." ;
  10. Aangezien hieruit valt af te leiden dat het doden van mensen middels onrechtmatig oorlogsgeweld een inbreuk vormt op het recht op leven, als gewaarborgd in artikel 6 BUDO-Verdrag en artikel 2 EVRM;
  11. Aangezien dan het opzettelijk doden van mensen middels onrechtmatig oorlogsgeweld moet worden beschouwd als moord en het ondernemen van pogingen daartoe als poging tot moord;
  12. Aangezien dit dan geldt voor combattanten en non-combattanten gelijkelijk;
  13. Aangezien eisers zijn militairen in werkelijke dienst, die deel uitmaken van het Joegoslavische leger;
  14. Aangezien thans openlijk het doel is het aantasten van de gevechtskracht van het Joegoslavische leger middels het fysiek uitschakelen van militairen van dit leger;
  15. Aangezien dit neerkomt op pogingen om ook eisers te doden of te verwonden;
  16. Aangezien eisers niet van de Nederlandse Staat behoeven te dulden dat deze pogingen onderneemt om hen opzettelijk van het leven te beroven, dan wel lichamelijk letsel toe te brengen middels dit onrechtmatige oorlogsgeweld;
  17. Aangezien bij vonnis van 18 maart 1999, KG nummer 99/69 onder 4.4. door de President van de Haagse Rechtbank wordt overwogen dat in de desbetreffende procedure de feitelijke situatie waarin het recht op

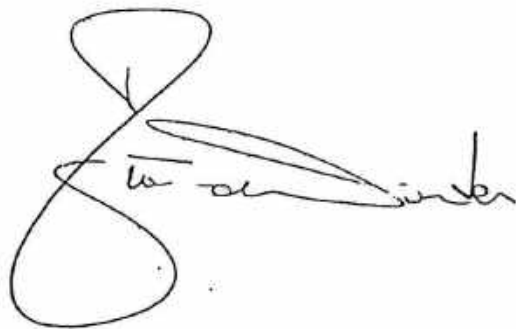
- 18. leven aan de orde zou zijn, "zich niet voordoet";
- 19. Aangezien, wat daar ook van zij, ten tijde dat dit kort geding werd gevoerd er nog geen sprake was van daadwerkelijk oorlogsgeweld, doch nu wel. Zodat nu, zeker voor eisers, die als doelwit gelden van dit oorlogsgeweld, hun recht op leven rechtstreeks in het geding is en thans de feitelijke situatie waarin deze bepaling van toepassing is zich zonder meer wél voordoet;

MITSDIEN :

de President van de Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage wordt verzocht om bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad, de Staat der Nederlanden te bevelen om zich met onmiddellijke ingang te onthouden van (deelname aan) verder oorlogsgeweld tegen de Federale Republiek Joegoslavië, alsmede de NAVO-bondgenoten er terstond van in kennis te stellen dat Nederland zich van verder geweld jegens de Federale Republiek Joegoslavië onthoudt, met veroordeling van de Staat in de kosten van het geding.

De kosten van deze dagvaarding zijn voor mij, deurwaarder, f

40,35  
 17,40  
 4,-  
 10,15  
 7,90  
 12,58  
 84,40



PRESIDENT RECHTBANK ' -GRAVENHAGE

kort geding  
29 maart 1999

DANIKOVIC e.a. / STAAT DER NEDERLANDEN

Pleitnotities Mr. N.M.P. Steijnen

1. Grootscheepse veelvoudige schendingen van het internationaal recht

Voor het eerst sinds de Tweede Wereldoorlog wordt in Europa een soeverein land aangevallen met oorlogsgeweld.

Die rol hadden we altijd Rusland toegedacht, als het ooit zo ver zou komen, maar het agressie-potentieel van de zich democratisch noemende NAVO-landen, waaronder ons land, is blijkbaar veel groter. Als een stel dolgeworden honden hebben zij zich op Joegoslavië gestort, alles wat naar internationaal recht en internationale rectorde riekt terzijde stotend.

Honderden, misschien al duizenden slachtoffers hebben zij tot nu toe op hun geweten en de vernietigingscampagnes gaan door.

Wat wil de NAVO, en dus ook de Staat, nu eigenlijk, behalve een blijkbaar pathologische vernietigingsdrift botvieren tegen een soeverein land ?

Zijn zin krijgen, zullen we de Staat straks horen betogen. Als Joegoslavië de Rambouillet-voorstellen tekent, dan is het ook afgelopen met het oorlogsgeweld, zo wordt verzekerd.

Wil Joegoslavië dat, Rambouillet tekenen ? Dat willen ze helemaal niet. En dus worden pogingen ondernomen om hen dit met geweld door de strotte.wringen. Kan niet schelen hoeveel geweld.

Mag dat ? Dat mag helemaal niet.

Stel nu dat Joegoslavië voor het geweld bezwijkt en het Rambouillet-pakket tekent. Dan is dat accoord volstrekt nietig - void, zoals de Engelsen dat zo treffend zeggen, leeg, non-existent, nietig.

Hoe weten we zeker dat het agressie-verbod en het interventie-verbod behoren tot het *ius cogens*. Omdat daarover unanimititeit bestaat bij alle volkenrechtgeleerden, zoals blijkt uit de literatuurverwijzingen en citaten, die ik aan mijn pleitnota heb gehecht.

Trekt de Staat er zich iets van aan dat het hier om normen van *ius cogens* gaat? Helemaal niets. Het volkenrecht kan wat hem betreft de boom in, nu het agressiepad is gekozen.

Ook dat dit ook nog eens een keer expliciet wordt uitgesproken in het Tweede Aanvullende Protocol bij de Verdragen van Genève, met name in artikel 3 :

"2. Geen enkele bepaling van dit Protocol mag worden ingeroepen als rechtvaardiging van een interventie, rechtstreeks of niet rechtstreeks, om welke reden ook, in het gewapend conflict of in de interne of externe aangelegenheden van de Hoge Verdragsluitende Partij op wier grondgebied dat conflict plaatsvindt."

Protocol II bij de Verdragen van Genève gaat juist over de bescherming van burgers in niet-internationale gewapende conflicten. En toch bevestigt artikel 3 nog eens expliciet de norm van volkenrechtelijk gewoonterecht van *ius cogens*-karakter die hier geldt, namelijk het interventieverbod. Geen van de mensenrecht-schendingen als bedoeld in dit Protocol II mogen worden gebruikt als rechtvaardiging voor een interventie in een burgeroorlog.

Joegoslavië en Nederland behoren beide tot de Hoge Verdragsluitende Partijen en hebben beide dit verdrag geratificeerd.

Trekt Nederland zich hier iets van aan? Niets, alsof het een vodge papier is.

En zo stampen de Staat der Nederlanden en de overige NAVO-landen als een kudde dolle olifanten door de porseleinkast van het volkenrecht.

Daarmee duidelijk makend dat de grens tussen de rechtsstaten die ze pretenderen te zijn - maar dus volstrekt niet zijn - en wat zij plegen aan te duiden als schurkenstaten naar nu blijkt flinterdun is.

## 2. de ingetreden oorlogstoestand als novum

Joegoslavië als soeverein land wordt nu met grootscheeps geweld aangevalen, o.a. door agressor Nederland.

Eisers in dit k.g., allen in deze oorlogstoestand gemobiliseerde soldaten, vrezen voor hun leven als gevolg van dit NAVO-oorlogsgeweld, waaraan Nederland meedoet. Het gaat hier om bijzonder laffe aanvallen, gebruik makend van het enorme technologische overwicht dat de NAVO heeft. Tegen

Op de uitspraak van 18 maart kom ik nog terug, maar nu eerst dit.

3. kernvraag is: gaat het hier om "lawful acts of war" of "unlawful acts of war"

Dat is dus de kernvraag waar we nu voor staan.

Zou het gaan om "lawful acts of war" ("LAW"), dan vormen militairen een gerechtvaardigd doelwit van de toegepaste oorlogshandelingen en zijn pogingen om hen, als combattanten, uit te schakelen, in principe volkomen gelegitimeerd? Indien tenminste geen verboden wapens of verboden methoden van oorlogsvoering worden toegepast en geen disproportioneel geweld wordt toegepast.

Combattanten, als eisers in dit kort geding, vormen dus in principe bij "LAW" een logisch en legitiem doel.

Wat non-combattanten betreft, vooral dus burgers, die mogen bij "LAW" niet tot doelwit worden gemaakt. Maar zij hebben wel te accepteren dat zij bij "LAW" zijdelings, d.w.z. bij wijze van "collateral damage", toch het slachtoffer worden.

In artikel 15, tweede lid, EVRM wordt dit tot uitdrukking gebracht: als burgers onopzettelijk worden gedood als gevolg van "LAW", dan hebben zij dat maar te accepteren en dan is er geen sprake van een schending van hun recht op leven.

Totaal anders zijn de rechtsgevolgen in een situatie van "unlawful acts of war" ("ULAW")

In dat geval vormt dergelijk oorlogsgeweld ipso facto een misdrijf tegen de vrede, d.w.z. een misdrijf van de zwaarst denkbare categorie, vallend onder het Handvest van Neurenberg, waarvoor in principe onbeperkte persoonlijke en individuele aansprakelijkheid bestaat voor iedereen die daarbij in welk opzicht dan ook is betrokken, en waarvoor geen verjaringstermijn bestaat, zoals voor gewone misdrijven wél het geval is.

Of het nu gaat om militairen of burgers, voor beide categorieën geldt gelijklijk dat "ULAW" jegens hen verboden zijn en volstrekt onrechtmatig.

Worden burgers - onopzettelijk - gedood als gevolg van "ULAW", d.w.z. bij wijze van "collateral damage", dan is er sprake van dood door schuld van al al degenen die hiervoor verantwoordelijk zijn, de opdrachtgevers, zowel als de uitvoerders.

Pogingen om militairen fysiek uit te schakelen, zoals nu door Nederland in NAVO-verband worden ondernomen jegens mijn eisers - bij "LAW" een op zichzelf gerechtvaardigd streven - zijn dan eveneens volstrekt onrechtmatig en, gelet op het opzettelijke karakter hiervan, gelijk te stellen met poging tot moord.

- van het (internationaal) recht tot richtsnoer neemt;
4. bovendien wordt de Staat gecontroleerd door de volksvertegenwoordiging, hetgeen een extra waarborg vormt dat de eisen van het (internationaal) recht tot uitgangspunt worden genomen van handelen;
  5. de Staat staat in deze kwestie niet alleen in zijn opvatting, maar wordt daarin gesteund door een groot aantal andere staten, namelijk alle NAVO-staten, die ook allemaal stellen dat het hier gaat om "LAW" en die merendeels ook democratieën en rechtsstaten zijn.

Dit complex van factoren maakt dat er gevoeglijk vanuit mag worden gegaan dat de Staat er, ook jegens de beoogde slachtoffers van zijn oorlogsgeweld, mee kan volstaan te stellen dat het hier gaat om "LAW" en dat het dus aan hen is om aan te tonen of aannemelijk te maken dat hun mensenrecht op leven hier wordt bedreigd door "ULAW", zo speculeert de Staat.

Maar deze benadering gaat natuurlijk niet op.

Allereerst gaat het hier niet om de een of andere onbetekenende kwestie, maar om het belangrijkste rechtsprincipe dat er bestaat, namelijk het recht op leven en dus om de meest fundamentele norm van onze rechtsorde.

Gaat het om fundamentele mensenrechten, om zaken als het recht op leven, dan kan natuurlijk onmogelijk gelden dat degenen die opzettelijk van het leven beroofd dreigt te worden maar moet aantonen dat die dreigende levensberoving onrechtmatig is.

Degene die zich aanmatigt dat hij gerechtigd is om de in zijn leven bedreigde persoon daadwerkelijk van het leven te beroven, is dan degene op wie de bewijslast ligt.

Hij heeft onomstotelijk de taak om de rechtsbasis van zijn streven te stellen en aan te tonen.

Want de bescherming van het recht op leven is althans in zoverre absoluut, dat uitzonderingen onderbouwd moeten worden.

Voor een dergelijke onderbouwing volstaat niet een enkele verwijzing naar democratische pretenties, rechtsstatelijke pretenties en de pretentie van brede steun. Dergelijke pretenties ontslaan niet van de verplichting om aan te tonen dat er een deugdelijke rechtsbasis is voor het gestelde recht om beoogde slachtoffers van het leven te beroven en hun recht op leven aan te tasten.

Daar komt nog dit bij.

Althans sinds de Tweede Wereldoorlog is oorlog in principe buiten de wet gesteld.

Overigens zij ook op het punt van resolutie 1199 en de interpretatie van het Handvest verwezen wat daarover wordt gesteld in de conclusie van eis in de zaak van 18 maart j.l.

Met resolutie 1199 ligt de bal dus uitdrukkelijk bij de Veiligheidsraad, en nergens anders.

Dat het toepasselijk verklaren van Hoofdstuk VII aan onverschillig welke staat of statenbond het recht zou verschaffen om geweld te gebruiken tegen Joegoslavië, is alleen een bloeddorstige fantasie-voorstelling van de NAVO landen, die kennelijk menen dat als ze dit maar met genoeg aplomb stellen en ook voortdurend blijven stellen, de geloofwaardigheid vanzelf komt.

Het gaat hier echter om een gelegenheidspraatje, onderling afgesproken achter de NAVO-burelen en als een Tibetaanse gebedsmolen steeds herhaald, om mist te maken bij wat er werkelijk plaatsvindt, namelijk een openlijke usurpatie van de macht van de Veiligheidsraad door de NAVO en een doelbewuste en weloverwogen schending van fundamentele rechtsnormen door de Veiligheidsraad opzij te schuiven om voortaan zelf de touwtjes in handen te nemen.

Dan is er het geluid dat hier weliswaar een mandaat van de Veiligheidsraad ontbreekt, maar dat een dergelijk mandaat ook niet strikt nodig zou zijn, aangezien het hier zou gaan om een humanitaire actie ter bescherming van de Albanese bevolking in Kosovo.

Ik verwijs voor wat dit betreft opnieuw naar de conclusie van eis bij de zaak van 18 maart j.l., waar hier al uitgebreid op ingegaan wordt.

Als toevoeging hierop nog dit.

Allereerst is het natuurlijk van tweeën één: óf de Staat stelt dat hij zich beweegt binnen de grenzen van het Handvest en dat er binnen het kader van het Handvest een soort mandaat zou zijn om geweld te gebruiken; óf de Staat stelt: we hebben hier niets met het Handvest van de VN te maken, het maakt niet uit of ons handelen daaraan voldoet, we baseren ons op een hoger recht.

En natuurlijk heeft de Staat niet het recht om, alternerend, nu weer het één, dan weer het ander te roepen, al naar het het beste uitkomt.

De Staat beweegt zich op de lijn dat wat hij doet heel prima binnen het kader van het Handvest past en is dan ook aan dat uitgangspunt gebonden. Maar dat uitgangspunt is evident onzinnig en onhoudbaar.

Vervolgens is er nog dit.

Dat humanitaire overwegingen een inbreuk op het Handvest zouden rechtvaardigen, wordt tegenwoordig wel makkelijk gezegd, maar gronden hiervoor in het recht zijn er niet. Laat staan dat hier sprake zou zijn van geldend

zodanig, maar alleen ten gunste van een bepaalde etnische groep aldaar, namelijk de Albanezen.

Die vormen wel de meerderheid in Kosovo, maar er zijn aanzienlijke minderheden. Niet alleen Serviërs, maar ook Montenegrijnen, Macedoniërs, Roma, Turken en andere bevolkingsgroepen. Het gaat daarbij om een verhouding van ongeveer 1.8 : 1 in de verhouding tussen Albanezen tot andere minderheden.

Openlijk wordt gefocust op uitsluitend de belangen van de Albanese meerderheid. De belangen van de overige minderheden worden genegeerd of ronduit verkwaanseld, zoals die van de Servische bevolkingsgroep in Kosovo.

Een zogenaamde humanitaire aktie die zich alleen maar richt op een meerderheidsgroep in een bepaald gebied en de belangen van de overige bevolkingsgroepen totaal uit het oog verliest, is alleen al daarom humanitair gezien een volslagen farce.

Maar ten derde is het nog erger gesteld met het zogenaamde humanitaire aspect.

De bedoeling van het oorlogsgeweld tegen Joegoslavië zou zijn om het Joegoslavische leger zodanig te verzwakken dat het geen kwaad meer zou kunnen doen tegen de Albanese bevolking.

De onzinnigheid van deze redenering is al op het eerste gezicht duidelijk. Zo'n doel zou immers pas bereikt kunnen worden als heel het leger is weggevaagd. Zolang er nog een paar soldaten overblijven, zou de ongewapende Albanese bevolking immers nog steeds machteloos staan tegenover geweld. Als Nederland en de NAVO-landen dan ook stellen dat het de bedoeling is om het Joegoslavische leger zodanig te verzwakken dat het niet meer tegen de Albanese bevolking zou kunnen optreden, dan bedoelen ze met "Albanese bevolking" iets anders dan ze zeggen. Dan wordt daarmee in feite bedoeld: niet meer kan optreden tegen het UCK.

De NAVO treedt hier dus op als verlengstuk van het UCK, als luchtmacht van het UCK.

Wat men tracht voor te stellen als een nobele humanitaire aktie voor de gehele bevolking in Kosovo, ontmaskert zichzelf dus in feite als een interventie ten gunste van één bevolkingsgroep, en zelfs dat niet. Waar het hier werkelijk op neerkomt is een interventie ten gunste van de gewapen separatisten in Kosovo, het Uck.

Zou het Uck het in Kosovo voor het zeggen krijgen, dan zullen zij zich onmiddellijk op de Servische minderheid storten en ook op andere minderheden in Kosovo, zoals de Roma. In de conclusie van eis bij de zaak van 18 maart worden daar voorbeelden van gegeven, gedocumenteerd door Amnesty International.

Een voorgewende humanitaire aktie, die tot nieuwe humanitaire catastrofes

bespuwd als een bende moordenaars en over de gehele aardbol wordt de leider hiervan rondgejaagd, terwijl tegelijkertijd de leider van de separatistische UCK als een half staatshoofd met alle egards en strijkages wordt onthaald in Rambouillet.

Onder 12 in de klapper is nadere informatie te vinden over de vernietigingsoorlog die de NAVO tegen de Koerden heeft gevoerd. Diezelfde NAVO die plotseling barst van gespeelde woede, als het gaat om acties tegen de UCK-separatisten.

Wat de NAVO dus toont, is geen humanitaire bewogenheid, maar een Januskop. Een verderfelijker staaltje van cynische selektieve verontwaardiging zal nimmer aan de dag gelegd zijn.

En wat daarbij vooral zo schokkend is, is de weergaloos brutale openheid van dit cynisme.

Alsof het doodnormaal is dat met twee geheel verschillende maten wordt gemeten. Dat is het niet en mag het ook nooit worden.

Want een belangrijke peiler van het volkenrecht, is de gelijkwaardigheid van staten. Dit brengt mee dat zij in gelijke gevallen gelijk bejegend dienen te worden. En dat betekent weer, dat als er geen reden wordt gezien om Ankara te bombarderen vanwege het feit dat Turkije Koerdistan geen grote mate van autonomie wil verlenen, er ook geen reden kan zijn om Belgrado te bombarderen, dat wél autonomie aan Kosovo wil toestaan, alleen niet zoals de NAVO dicteert, en dat overigens terecht vreemde troepen op zijn grondgebied afwijst.

De humanitaire pretenties van de NAVO-oorlogsterreur tegen Joegoslavië zijn dan ook in alle opzichten schaamteloos vals.

Ook op dit punt wordt verder verwezen naar de meergenoemde conclusie van eis.

Hoewel de bewijslast niet op eisers lag, hebben zij hiermee aangetoond dat het oorlogsgeweld jegens Joegoslavië in al zijn dimensies elke rechtmatigheid ontbeert.

Zodat het hier in alle opzichten gaat om "ULAW".

En zodat de opzet van de Nederlandse Staat in NAVO-verband om eisers fysiek te likwideren dus neerkomt op pogingen om hen op onrechtmatige wijze van het leven te beroven. Op pogingen om hen te vermoorden dus.

##### 5. Decimering van het Joegoslavische leger als officieel verklaard oorlogsdoel

Inmiddels is door generaal Clark, opperbevelhebber van de NAVO-agressors, het decimeren van het Joegoslavische leger officieel tot doelstelling verklaard. Ook andere NAVO-woordvoerders hebben dit afgekondigd.

De bedoeling is kennelijk middels aanvallen van de UCK-luchtmacht tien-

mogelijk Joegoslavische militairen, waaronder eisers, is nu een officieel afgekondigd doel.

Ook objectief dreigen ze hiervan elk moment het slachtoffer te worden. In deze oorlog worden de wetten en gebruiken van de oorlog, als bedoeld in artikel 8 van de Wet Oorlogsstrafrecht voortdurend op grove wijze geschonden.

Deze wet is dus onverkort op de huidige situatie van toepassing.

Schending van de Wet Oorlogsstrafrecht, onderdeel van de nationale wetgeving, is onrechtmatig en dit betekent dat deze wet gewoon toegepast moet worden als deze onrechtmatigheid wordt ingeroepen. Dat geldt ook voor andere, op zich strafrechtelijke regels. Zo is moord verboden naar strafrechtelijke regel. Beoogt iemand iemand anders te vermoorden, dan kan de bedreigde persoon uiteraard de civiele rechter om beschermende voorzieningen vragen. Zo ook bij schending van de strafrechtelijke norm van artikel 8 Wet Oorlogsstrafrecht.

Wat zijn nu de wetten en gebruiken van de oorlog, bedoeld in artikel 8 Wet Oorlogsstrafrecht, die sinds het losbarsten van het oorlogsgeweld door Nederland in NAVO-verband worden geschonden ?

Het begrip "wetten en gebruiken van de oorlog" is opzettelijk door de Nederlandse wetgever ruim gelaten. De parlementaire geschiedenis hiervan vindt u aan mijn pleitnotities gehecht.

Het Internationaal Gerechtshof geeft in zijn uitspraak van 8 juli 1996 (produktie 4 in de zaak van 18 maart j.l.) aan dat hieronder vallen het Haagsche en Geneefse recht, dat gezien moet worden als een onverbreekelijke eenheid. (ad 75)

Zoals al geciteerd, maakt het interventieverbod deel uit van het Geneefse recht, nu dit is opgenomen in artikel 3 van Protocol II bij de Verdragen van Genève.

Ook het agressie-verbod, zoals neergelegd in artikel 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties, maakt deel uit van het Geneefse recht, nu deze regel van volkenrechtelijk gewoonterecht van dwingende aard wordt herbevestigd in de aanhef van Protocol I bij de Verdragen van Genève. Sinds het losbarsten van het oorlogsgeweld tegen Joegoslavië zijn dus met name ook het agressieverbod en het interventieverbod, als zijnde "wetten en gebruiken van de oorlog" in de zin van de Wet Oorlogsstrafrecht geschonden.

Het gaat hier, als gezegd, om normen van volkenrechtelijk gewoonterecht, die in een aantal verdragen en volkenrechtelijke regelingen, tot uitdrukking zijn gebracht.

Maar het blijven, los van de specifieke regelingen in geschreven vorm,

Ten tweede maken deze normen rechtstreeks deel uit van de nationale rechtsorde. Het agressieverbod en interventieverbod behoren immers onmiskenbaar tot het Geneefse recht, en daarmee tot de "wetten en gebruiken van de oorlog", en wel de meest belangrijke. Via art. 8 Wet Oorlogsstrafrecht zijn zij dan geïncorporeerd in de Nederlandse rechtsorde en moeten mitsdien ook uit dien hoofde worden gehandhaafd.

Schending van deze "wetten en gebruiken van de oorlog", d.w.z. in casu dus van het agressieverbod en het interventie-verbod levert zo immers een rechtstreekse schending op van de nationale rechtsorde.

En ten derde verbiedt artikel 6 van het Handvest van Neurenberg het voeren van een oorlog in strijd met internationale verdragen als een misdrijf tegen de vrede, waarop door het Handvest van Neurenberg strafdreiging wordt gezet tegen iedereen, van hoog tot laag, die daarbij ook maar enigzins betrokken is. (Stcrt. 1946, 18)

Nu schending van het agressieverbod en het interventieverbod, als misdrijven tegen de vrede, strafdreiging oplevert jegens een ieder die daarbij, in welke vorm dan ook, betrokken is, betekent dit dat schending van het agressieverbod en interventieverbod ook voor de rechter als zodanig identificeerbaar moet zijn, en vervolgens dus, als normschending, strafbaar. Dat wil zeggen: als strafbaar feit toepasbaar.

Ook dit veronderstelt zonder meer de rechtstreekse werking van deze volkenrechtelijk gewoonterrechtelijke normen van *ius cogens*.

Voor het overige wordt in dit verband verwezen naar de grieven die inbracht zullen worden tegen het vonnis van 18 maart j.l, waarin zeer uitgebreid op deze kwestie wordt ingegaan. Alles wat daarin wordt gezegd over dit onderwerp, moet hier als herhaald en ingelast worden beschouwd.

Dat geldt ook voor de rechtstreekse toepasselijkheid van het volkenrechtelijk gewoonterrecht door de Nederlandse rechter, welke kwestie uitgebreid wordt behandeld in onderdeel 3 van Grief III.

De gemakkelijke pogingen van de Staat om er mee weg te komen dat de rechter niet over de schending van het agressieverbod en het interventieverbod zou kunnen oordelen, falen dus op de rechtstreekse werking van de gewoonterrechtelijke norm zelf.

En daarop wordt hier thans een uitdrukkelijk beroep gedaan. Evenals trouwens ook nog, daarnaast en onafhankelijk daarvan, een beroep wordt gedaan op het feit dat deze normen zijn geïncorporeerd in de nationale rechtsorde via de Wet Oorlogsstrafrecht en ook uit dien hoofde rechtstreeks toegepast moeten worden.

Die Wet Oorlogsstrafrecht is nu in elk geval bepaald wél aan de orde,

## PLEIDOOI IN TWEEDE AANLEG

Ik moet helaas vaststellen dat de Staat kennelijk meent nergens op te hoeven ingaan.

We horen hier van de Staat alleen maar dezelfde verhalen als we voortdurend horen in de media. De Staat had in feite net zo goed de Telegraaf van hede:morgen kunnen meebrengen en hier voorlezen, de juridische waarde van zijn verhaal was dan even groot geweest als nu.

Maar op de belangrijke punten gaat de Staat angstvallig niet in.

Zo willen wij van de Staat heel precies weten wat nu volgens hem de rechtsbasis zou zijn waarop de opvatting van de Staat is gebaseerd dat deze gerechtigd zou zijn mijn eisers van het leven te beroven.

En dan geen flauwe praatjes over resolutie 1199 die voldoende legitimiteit zou scheppen voor geweld, omdat hij in het teken van Hoofdstuk VII van het Handvest zou zijn gezet. Daarmee houdt de Staat het parlement en de media maar voor de gek, maar hier in de rechtszaal kan de Staat niet met dergelijke slappe verzinsels weggkomen. Dus nogmaals, laat de Staat nu eens grondig uitleggen wat de rechtsbasis is van het oorlogsgeweld.

Dan een punt van overweging. Het zou heel goed mogelijk zijn dat er nu al als gevolg van de bombardementen meer slachtoffers te betreuren zijn onder de Joegoslavische bevolking, en daartoe reken ik uiterukkkelijk ook het leger, als gevolg van de terreur-bombardementen van de NAVO, dan er de laatste dagen slachtoffers zijn onder de Albanezen in Kosovo. Die mogelijkheid is zeker niet uit te sluiten, al staat deze gedachte de media niet aan en de verantwoordelijke politici.

En dan nog een punt waar de Staat angstvallig niet op in gaat. Laat de Staat nu eens uitleggen - hij kan het niet, maar hij zou het toch moeten proberen, laat de Staat nu eens uitleggen waarom zijn gemoed steeds vol schiet als het lot van de Albanese bevolking aan de orde is, maar datzelfde gemoed zo hard als graniet blijft als het gaat om bijvoorbeeld het lot van de Serviers in de Krajina. Of, heel ergens anders, waarom de Staat meedogenloos achter Ankara blijft staan, als de Koerden in Oost-Turkije vernietigd worden.

Kan de Staat nu eens precies aangeven waarom hij denkt hier zo volstrekt met 2 maten te mogen meten? Ankara helpen met wapengeweld om de Koerdisch separatisten te vernietigen en de Albanese separatisten allerlei mogelijke diplomatieke steun verlenen?

Kan de Staat nu eindelijk tenslotte toch nog eens met een verklaring komen voor deze onbegrijpelijke selectieve verontwaardiging?

heeft verbonden om juist in alle gevallen een dergelijke interventie achterwege te laten.

En zo kan ik nog wel een half uurtje doorgaan. De Staat denkt hier weg te komen door alle vragen te ontlopen.

En vervolgens ongestoord verder te kunnen gaan met bombarderen van eisers, ver van huis.

Dat zou zo natuurlijk niet mogen zijn.

De ontwikkeling van het *ius cogens* concept in het internationaal recht bevindt zich nog in een beginstadium. Terecht wijzen de meeste schrijvers er op dat te ruime erkenning makkelijk tot misbruik zou kunnen leiden. Staten zouden met een beroep op schending van *ius cogens* kunnen proberen onder allerhande verdragsverplichtingen uit te komen. Voorzichtigheid bij het aannemen van *ius cogens* is dus geboden. Zoals echter nog zal blijken beroepen eisers zich op regels ten aanzien waarvan het prioriteitskarakter niet aan twijfel onderhevig is.

Het zal niet gauw voorkomen, dat staten verdragen sluiten die met zoveel woorden een rechtstreekse inbreuk maken op regels van *ius cogens*. Een eventuele impliciete en/of indirecte inbreuk zal echter een rol spelen bij de interpretatie van verdragen (zie hierna 4.2.3 ad 3).

Wat is nu *ius cogens*? Welke normen zijn peremptory?

Art. 53 (en 64) van het Weens Verdragenverdrag geeft enige indicatie. (De al of niet ratificatie doet daarbij niet terzake, zie 4.4). Art. 53 luidt:

"A treaty is void, if at the time of its conclusion, it conflicts with a peremptory norm of general international law. For the purposes of the present Convention, a peremptory norm of general international law is a norm accepted and recognized by the international community of States as a whole as a norm from which no derogation is permitted and which can be modified only by

---

have been widely accepted by writers and referred to by governments."

En verderop:

"One can confidently assert that virtually all States would agree that such principles are not only binding as customary law, but cannot be set aside or modified by agreement of two States or a group of States" (Oscar Schachter, "International Law in Theory and Practice", *Receuil des Cours de l'Academie de Droit International*, 1982, Vol 5, blz. 339 en 340. Zie in dit verband ook Sinclair t.a.p., blz. 213 e.v.).

Roberto Ago, een Italiaanse volkenrecht deskundige die onder meer rechter van het Internationaal Gerechtshof is geweest en deel heeft uitgemaakt van diverse internationale arbitrages, schrijft:

"Si l'on examine attentivement les opinions émises au sein de la Commission du droit international et, plus en général, dans la doctrine, on se rend compte qu'une certaine unité de vues existe en ce qui concerne la détermination des règles que la conscience universelle considère aujourd'hui comme règles de 'jus cogens'. En font partie les règles fondamentales concernant la sauvegarde de la paix et notamment celles qui interdisent le recours à la force ou à la menace de la force; les règles fondamentales de caractère humanitaire (interdiction du génocide, de l'esclavage, de la discrimination raciale, protection des droits essentiels de la personne humaine en temps de paix et en temps de guerre); les règles qui interdisent les atteintes à l'indépendance et à l'égalité souveraine des Etats;

---

Veiligheidsraad", zoals het hof in rechtsoverweging 13 ten onrechte aanneemt.

Tijdens de Weense conferentie die leidde tot het Weens Verdragenverdrag zijn de woorden "as a whole" opgenomen op initiatief van de "Drafting Committee". De voorzitter van deze commissie zegt het als volgt:

"by inserting the words "as a whole" in article 50 (later 53, PI) the Drafting Committee had wished to stress that there was no question of requiring a rule to be accepted and recognised as peremptory by all States. It would be enough if a very large majority did so; that would mean that, if one State in isolation refused to accept the peremptory character of a rule, or if that State was supported by a very small number of States, the acceptance and recognition of the peremptory character of the rule by the International Community as a whole would not be affected" (geciteerd door G.J.H. van Hoof in "Rethinking the Sources of International Law", blz. 159 onder bronvermelding: UN Doc.A/Conf.39/11, blz. 472).

Het is duidelijk dat ius cogens tegen de belangen van individuele staten kan ingaan of zoals Alfred Verdross, de in 1980 overleden Oostenrijkse hoogleraar internationaal recht aan de universiteit van Wenen, schrijver van het standaardwerk over volkenrecht "Universelles Völkerrecht", schrijft:

"The criterion of these rules consists in the fact that they do not exist to satisfy the needs of the individual States but the highest interests of the whole international community." (American Journal of International Law 1966, blz. 58).

---

des Cours de l'Academie de Droit International  
1981, III, Martinus Nijhoff 1982, blz. 139.

Robledo, op diverse posten ambassadeur voor Mexico geweest, hoogleraar internationaal recht aan de nationale universiteit van Mexico en bijzonder hoogleraar in Lima, kent aan die nietigheid de volgende eigenschappen toe:

- "1. La nullité est immédiate; elle réduit à néant l'acte juridique au moment de sa naissance (-);
2. Toute personne intéressée peut se prévaloir de cette nullité. C'est pourquoi elle est absolue, car elle a lieu erga omnes (-)."

Wat hier ook van zij, de voorgeschreven procedure heeft hoe dan ook alleen betrekking op de verdragspartijen en niet op derde staten of burgers. Ten opzichte van hen heeft het nietige verdrag in ieder geval vanaf het begin af aan reeds geen betekenis. Zij hoeven niet af te wachten tot de verdragspartijen hebben doen vaststellen dat hun rechtsverhouding "void" is. Wellicht hebben deze er zelfs belang bij dat nimmer te doen vaststellen (vergelijk de Encyclopedia of Public International Law, vol. 7, blz. 329 rechter kolom). Ook de burger kan een met ius cogens strijdig verdrag niet worden tegengeworpen, zeker niet als hij zich juist op ius cogens beroept.

Voor de beoordeling van een vordering uit onrechtmatige daad is de vaststelling van de nietigheid (tussen de verdragspartijen) ook niet nodig. Het gaat er slechts om vast te stellen, of de rechter aan de eisers rechtsbescherming wegens dreigende onrechtmatige daad zou mogen onthouden op grond van een verdrag

---

des Cours de l'Academie de Droit International  
1981, III, Martinus Nijhoff 1982, blz. 139.

Robledo, op diverse posten ambassadeur voor Mexico geweest, hoogleraar internationaal recht aan de nationale universiteit van Mexico en bijzonder hoogleraar in Lima, kent aan die nietigheid de volgende eigenschappen toe:

- "1. La nullité est immédiate; elle réduit à néant l'acte juridique au moment de sa naissance (-);
2. Toute personne intéressée peut se prévaloir de cette nullité. C'est pourquoi elle est absolue, car elle a lieu erga omnes (-)."

Wat hier ook van zij, de voorgeschreven procedure heeft hoe dan ook alleen betrekking op de verdragspartijen en niet op derde staten of burgers. Ten opzichte van hen heeft het nietige verdrag in ieder geval vanaf het begin af aan reeds geen betekenis. Zij hoeven niet af te wachten tot de verdragspartijen hebben doen vaststellen dat hun rechtsverhouding "void" is. Wellicht hebben deze er zelfs belang bij dat nimmer te doen vaststellen (vergelijk de Encyclopedia of Public International Law, vol. 7, blz. 329 rechter kolom). Ook de burger kan een met ius cogens strijdig verdrag niet worden tegengeworpen, zeker niet als hij zich juist op ius cogens beroept.

Voor de beoordeling van een vordering uit onrechtmatige daad is de vaststelling van de nietigheid (tussen de verdragspartijen) ook niet nodig. Het gaat er slechts om vast te stellen, of de rechter aan de eisers rechtsbescherming wegens dreigende onrechtmatige daad zou mogen onthouden op grond van een verdrag

---

4. De nietigheid van een verdrag, althans de bevoegdheid van de rechter dat verdrag buiten toepassing te laten, indien het in strijd komt met ius cogens.

1 en 2 hebben betrekking op het staatsrechtelijk systeem en de invloed van internationaal recht, in het bijzonder ius cogens, daarop. De aspecten 3 en 4 hebben betrekking op de toepasselijkheid van een bepaald verdrag.

Ad 1 In het voorgaande (3) is uitvoerig ingegaan op de discussie over art. 94 en 120 Grondwet. Voorzover die ruimte voor enige twijfel laat, is er geen enkele reden om bij de vaststelling van de reikwijdte van de genoemde grondwettelijke bepalingen geen rekening te houden met de fundamentele regels die de internationale openbare orde ons oplegt. Waar mogelijk interpreteer men een rechtsregel zodanig, dat normen die "by the international community of States as a whole" als dwingend zijn geaccepteerd gerespekteerd worden. Indien omtrent de toetsingsnoodzaak en/of -bevoegdheid na het in 3 gestelde nog twijfel zou bestaan, dan neemt ius cogens die twijfel weg: "verdragsconforme", of beter "ius-cogensconforme" uitleg.

Ad 2 Maar zelfs indien men zou volhouden, dat er geen ruimte voor twijfel kan bestaan omtrent een in het Nederlands staatsrecht verankerd algemeen toetsingsverbod, dan nog zal de rechter bij botsing tussen plaatsingsverdrag en ius cogens het laatste voorrang moeten geven. Het toetsingsverbod gaat niet zo ver, dat de rechter gedwongen zou zijn direkt of - doordat hij andere, dwingende en fundamentele rechtsregels wegens het betrokken verdrag niet kan

---

toepassen - indirect zijn medewerking te verlenen aan bij verdrag geschapen recht (of beter: onrecht) ongeacht de inhoud daarvan. Het Nederlands staatsrechtelijk systeem kan de rechter niet verbieden en verbiedt hem ook niet verdragen met een inhoud die in strijd komt met ius cogens buiten toepassing te laten.

Als de fantasie maar gruwelijk genoeg is, dan aanvaardt uiteindelijk een ieder dit principe. Natuurlijk verbieden art. 94 en 120 Grondwet de Nederlandse rechter niet nationaal of internationaal, geschreven of ongeschreven recht toe te passen dat botst met een verdrag dat genocide-afspraken tegen de bevolking van een derde staat inhoudt. En deze stelling is niet juist, omdat het voorbeeld zo onwaarschijnlijk is, maar omdat het systeem het buiten toepassing laten van als recht gepresenteerd hoogste onrecht niet verbiedt. En misschien zal de één eerder overtuigd zijn bij de genocide-afpraak en de ander bij de afspraak over het afmaken van krijgsgevangenen (voorbeeld van Fizmaurice, hierna te behandelen) en weer een derde bij het plaatsen van kernwapens waarmee in één klap een wereldstad van de kaart geveegd kan worden. Op dit moment gaat het eisers er echter om duidelijk te maken dat het systeem het buiten toepassing laten van met ius cogens strijdige verdragen, of beter gezegd het ondanks zulke verdragen toch toepassen van ius cogens niet verbiedt. Hierna zullen eiseres uiteen zetten, dat het plaatsingsverdrag, als men toetst, een zodanige strijd oplevert.

Ad 3 Hetgeen eisers hiervoor onder ad 1 over de interpretatie van de Grondwet hebben gezegd geldt - zelfs in sterkere mate - voor de interpretatie van verdragen, hier de interpre-

---

tatie van het plaatsingsverdrag. Volgens de eisers is het plaatsingsverdrag niet meer dan het verstrekken van de vergunning aan de Verenigde Staten bepaalde wapens hier te installeren en stelt het geen enkele norm, is het niet "law-making" (zie 3). Ook hier is er geen enkele reden om - zo men op dit punt al twijfel meent te moeten hebben - een oplossing te kiezen, die strijdig is met dwingende regels van internationaal recht.

Voor het gewone contractenrecht is algemeen aanvaard de regel dat men een overeenkomst zo moet uitleggen, dat deze van enige uitwerking kan zijn (art. 1380 BW, Asser-Hartkamp II, 1989, nr 288) en niet - althans niet zonder noodzaak - op zodanig wijze, dat deze in strijd komt met de wet, de goede zeden of de openbare orde.

Er is geen enkele reden om deze door het gezonde verstand geïnduceerde interpretatieregel bij de uitleg van verdragen, althans een verdrag als het plaatsingsverdrag niet toe te passen. Het is - behoudens een duidelijke andere indicatie - niet aannemelijk, dat partijen bij een overeenkomst of bij een verdrag zouden beogen te kontrakteren in strijd met - bij voorbeeld - de openbare orde (zie over het één en ander Schachter, t.a.p. blz. 340).

In 3.2 is duidelijk gebleken, dat de VS en Nederland zich juist niet over de verhouding tot ius cogens hebben willen buigen. Dat betekent, dat men er bij de interpretatie van het plaatsingsverdrag van uit moet gaan, dat het niet de bedoeling is geweest inbreuk te maken op ius cogens, daargelaten wat ius cogens

---

precies voorschrijft (want daar heeft men zich niet mee bezig gehouden).

Ad 4 Zou men al interpreterend toch tot de konklusie komen, dat het plaatsingsverdrag normen probeert te stellen in strijd met ius cogens, dan heeft het verdrag voor dat dwingende recht te wijken. Dat vloeit in laatste instantie uit de aard van ius cogens c.q. het Weens Verdragenverdrag voort. Bij strijd met ius cogens is het plaatsingsverdrag nietig. En die nietigheid richt zich tot beide partijen bij het verdrag, Nederland en de Verenigde Staten. Geen enkel Nederlands overheidsorgaan heeft de bevoegdheid een verdrag dat strijdig is met ius cogens toe te passen. Dat geldt ook - zelfs juist - voor de rechter die zodanige strijd vaststelt. En het laatste wat hij mag doen is wel - omgekeerd - ius cogens buiten toepassing laten wegens strijd met een bilateraal "non-lawmaking"-verdrag, ook al is dat van recentere datum.

Het enige dat men nog zou kunnen tegenwerpen, zou de stelling zijn, dat de door eisers ingeroepen regels het dwingend karakter ontberen. Daarop zullen eisers onder 4.5 ingaan.

#### 4.3 Voorbeelden van Fitzmaurice

In de feitelijke instanties hebben eisers een aantal hypothetische voorbeelden gegeven om hun standpunt met betrekking tot dwingende regels en de werking daarvan binnen een civiele procedure te illustreren: de afspraak tussen de VS en de Nederlandse overheid geen homoseksuelen te werk te stellen op beider ambassades (P blz. 58), een voorbeeld dat aan aktualiteit heeft gewonnen; de "niet-jood" afspraken bij een uitwisseling tussen Nederland en Saoudi-Arabië (PA, 5.5 en 5.6); en de ten onrechte als defensief

---

gekwalficeerde oorlogsverklaring aan België (PA, 5.6, blz. 58 e.v.).

Eisers willen hier enkele veel in de literatuur besproken voorbeelden van Fitzmaurice aan toevoegen (zie bij voorbeeld The Vienna Convention on the Law of Treaties van Sir Ian Sinclair, Manchester University Press, 2e druk, 1984, blz. 209 en 216). Het gaat om een verdrag tussen staten A en B dat bepaalt dat zij - in geval van oorlog tussen hen - geen krijgsgevangenen zullen maken en in plaats daarvan een ieder die gevangen genomen wordt onmiddellijk zullen executeren (voorbeeld 1). Een harde, maar - in de ogen van deze staten - efficiënte en kostenbesparende afspraak die zeker niet harder is dan de hier en daar voorkomende werkelijkheid.

Fitzmaurice geeft ook het voorbeeld van twee staten die een bilateraal verdrag sluiten om een agressieve oorlog te voeren tegen een derde staat (voorbeeld 2). En men kan deze twee voorbeelden ook nog combineren: in dat laatste verdrag wordt tevens afgesproken, dat de gevangenen van de vijand niet als krijgsgevangenen zullen worden beschouwd, maar onmiddellijk zullen worden geëxecuteerd (voorbeeld 3).

Men is het er wel over eens, dat dat soort verdragen nietig zijn (zie onder meer Sinclair t.a.p. en op blz. 215 en 216). Een militair, die in het vooruitzicht is gesteld belast te worden met de uitvoering van de betrokken executies (voorbeeld 1 en 2) of met de direkte leiding over (een deel) van de voorgenomen aanval (voorbeeld 2) zou bezwaar kunnen maken en daartegen met een beroep op ius cogens in een civiele procedure kunnen opkomen dan wel ius cogens in een tegen hem aangespannen militair strafrechtelijke zaak kunnen inroepen. De civiele of militaire rechter zou hem conform het oordeel van het hof kunnen voorhouden, dat het beroep op die rechtsregels niet kan

---

baten, omdat de rechter zich aan het betrokken bilaterale verdrag heeft te houden. En hetzelfde zou gelden als een potentieel slachtoffer van de in de betrokken verdragen afgesproken praktijken zich tot de rechter wendt.

Ongetwijfeld zal de staat in zo'n zaak ook weer tal van verweren als het ontbreken van belang of gebrek aan causaliteit opwerpen. Maar als de vordering zou moeten worden afgewezen, dan zeker niet op de grond, dat de ingeroepen normen "nu eenmaal voor het verdrag hebben te wijken". Als men al aan een toetsingsvraag toekomt - quod non - dan zal hebben te gelden, dat de betrokken verdragen wegens de op grond van strijd met ius cogens volstrekt onaanvaardbare inhoud ervan niet aan de betrokken eisers kan worden tegengeworpen.

Ook de eisers in deze procedure beroepen zich op zulke zwaarwegende en dwingende regels. Nu betwist de staat dat dwingende karakter wel en het hof volgt de staat daarin (r.o. 13), doch daar geraakt men in een andere discussie, namelijk de vraag of het hier wel om ius cogens gaat. Als dat het geval is - en eisers zullen hierna nog eens aantonen dat dat zo is - dan kan het toetsingsverbod - zo dat al aan de orde is, quod non - in de onderhavige zaak net als in alle gegeven voorbeelden de toepassing van de ingeroepen dwingende normen niet verhinderen.

#### 4.4 De VS en het Weens Verdragenverdrag

Ondanks het feit dat 58 landen, waaronder Nederland, het Weens Verdragenverdrag hebben geratificeerd, zijn de Verenigde Staten nog steeds geen verdragspartij. Zoals ook voor sommige andere niet door de Verenigde Staten geratificeerde verdragen (zoals de Genocide Conventie) geldt, vormt het Weens Verdragenverdrag slechts de codificatie van geldend ongeschreven recht en is uit dien hoofde evenzeer bindend voor de VS.

De niet-ratificatie heeft dan ook geen gevolgen voor de toewijsbaarheid van de vorderingen van eisers. Zoals eerder uiteengezet berust het begrip *ius cogens* en het bestaan van peremptory norms op ongeschreven recht. Het Weens Verdragenverdrag betekent slechts een bevestiging daarvan. Nederland dient het verdrag bovendien gezien zijn aard - althans inhoudelijk - ook ten opzichte van niet verdragspartijen toe te passen. De niet-ratifikatie door de Verenigde Staten heeft hooguit tot gevolg, dat het door de staat gevoerde procedurele verweer (eerst de weg van art. 65 e.v. Weens Verdragenverdrag) niet opgaat. Aan een procedureregulering kan een niet-verdragsstaat moeilijk worden gebonden. Het verdrag doet dan ook niet af aan de gebondenheid van Nederland en de Verenigde Staten - maar hier is alleen de gebondenheid van Nederland aan de orde - aan de door eisers ingeroepen normen en in het bijzonder het dwingende karakter daarvan.

De niet-ratifikatie door de VS van het Weens Verdragenverdrag kan de toepasselijkheid ervan en in het bijzonder dus van *ius cogens* binnen de Nederlandse verhoudingen niet verhinderen: de eisers hoeven zich geen schending van *ius cogens* ten nadele van hen te laten aanleunen.

#### 4.5 Ius cogens en de door eisers ingeroepen normen

De aard, het ontstaan en de werking van *ius cogens* zullen nu duidelijk zijn. Maar zijn de normen waar eisers zich op beroepen inderdaad dwingend, vormen zij *ius cogens*?

Eisers hebben zich erop beroepen, dat de staat een onrechtmatige daad pleegt wegens schending van geschreven en ongeschreven regels van humanitair oorlogsrecht, van vredesrecht (agressieverbod) en wegens schending van fundamentele mensenrechten. Voor al deze drie categorieën geldt, dat zij dwingend

recht in de zin als hiervoor uiteengezet vormen.  
Eisers lichten dat toe.

Als men te royaal regels kandideert voor *ius cogens*, dan zal de discussie over de akseptatie snel oplaaien en bestaat bovendien het gevaar dat men het begrip devalueert. Zoals al eerder gebleken is (hiervoor 4.2.1), men diene zich te beperken tot regels van fundamentele aard. Naarmate de regel essentiëler is, zal de discussie korter en voor twijfel minder plaats zijn. In de feitelijke instanties hebben eisers al de woorden van Ian Brownlie, een bekende Britse volkenrecht deskundige en hoogleraar te Londen, uit zijn klassieke standaardwerk "Principles of public international law" aangehaald:

"A major distinguishing feature of such rules is their relative indelibility. They are rules of customary law which can not be set aside by treaty or acquiescence but only by the formation of a subsequent customary rule of contrary effect. The least controversial examples of the class are the prohibition of aggressive war, the law of genocide, the principle of racial nondiscrimination, crimes against humanity, and the rules prohibiting trade in slaves and piracy." (Ian Brownlie, "Principles of public international law", Oxford, 1979, blz. 513).

Van sommige regels staat op grond van geschreven recht vast dat zij peremptory zijn. Vergelijk bij voorbeeld de kennelijke strekking van de gelijkkluidende artikelen 1 van de vier Geneefse konventies van 1949:

"The High Contracting Parties undertake to respect and to ensure respect for the present Convention in all circumstances."

Zo ook art. 1 van het Rode Kruis Protocol I 1977.

Maar ten aanzien van andere regels is het dwingende karakter niet in een geschreven regel vastgelegd. Waar eisers zich ook op ongeschreven recht beroepen ligt dat voor de hand. De opvattingen van gezaghebbende schrijvers dienen hier als aanvullende rechtsbron (zie art. 38 van het Statuut van het Internationaal Gerechtshof, "the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations"), althans als kenbron. En de meeste deskundigen van naam van over de gehele wereld onderschrijven het standpunt van Brownlie. Eisers laten er enkelen aan het woord.

Jalil Kasto: "There is a strong connection between ius cogens and humanitarian law (-). The humanitarian law or the principles of humanity have many aspects of peremptory character that implies their respect and that their violation cannot be admitted, because the large bulk of these principles or norms are essential for the survival of mankind and the protection of its common interests." (Jalil Kasto, Ius Cogens and Humanitarian Law, Institution International de Droit Humanitaire 1980, blz. 98).

Levan Alexidze, hoogleraar internationaal recht in Tbilisi, Sovjet Unie, schrijft:

- "a. (-)
- b. principles defending the peace and security of nations: prohibition of the use or threat of use of force, peaceful solution of disputes; collective struggle against aggression in accordance with the United Nations Charter;
- c. (-)
- d. principles prohibiting crimes against humanity, as established in the Statutes of the Neuremberg and Tokio Tribunals, and in

the Geneva Conventions of 1949 on Victims of War;

e. (-)."

Ook dit citaat is te vinden in de *Receuil des Cours de l'Academie de Droit International de La Haye*, een uiterst gezaghebbende verzameling van inleidingen over internationaal recht (zie "Legal nature of *ius cogens* in Contemporary International Law" in *Receuil des Cours de l'Academie de Droit International*, 1981, III, blz. 262 en 263).

De al eerder genoemde Sinclair heeft weinig twijfel, dat de "rules for the protection of civilians and combattants in time of war" *ius cogens* vormen (Sinclair t.a.p. blz. 217). Sinclair noemt ook expliciet het agressieverbod (t.a.p. blz. 222). Het Tokyo Tribunaal stelde trouwens vast dat overtreding van het agressieverbod destijds al strafbaar was en de soevereine vrijheid van Japan en zijn leiders doorbrak, zelfs in strijd met het adagium "*nulla poena sine praevia lege*" (zie daarover R '6.1, blz. 30 en 31).

Ook Jean Pictet, lid van het Internationaal Comité van het Rode Kruis (ICRC), voorzitter van de Law Commission van het ICRC, directeur van het Henri Dunant-instituut en lector aan de Universiteit van Genève, gaat in op het *ius cogens*-karakter van de regels waarop eisers zich beroepen, in het bijzonder het humanitair oorlogsrecht. Zie uitvoerig zijn "*Development and Principles of International Humanitarian Law*", blz. 87 e.v. (College Straatsburg 1982, Martinus Nijhoff 1985). Pictet stelt ook vast dat art. 60 (hij heeft het oog op lid 5) van het Weens Verdragenverdrag met zich mee brengt dat "provisions relating to the protection of the human person contained in treaties of a humanitarian character" peremptory zijn (t.a.p. blz. 88).

---

De ook al eerder genoemde Verdross schrijft in The American Journal of International Law, dat "all rules of general international law created for a humanitarian purpose" ius cogens vormen (Alfred Verdross, "Jus Dispositivum en Jus Cogens in International Law", American Journal of International Law 1966, vol. 60, 53 en 59).

Meron, lid van de redactie van de American Journal of International Law en hoogleraar internationaal recht aan de New York University School of Law, haalt de Barcelona Traction Case aan waar overwogen wordt:

"Such obligations (bedoeld worden "obligations erga omnes", PI), derive, for example, in contemporary international law, from the outlawing of acts of aggression, and of genocide, as also from the principles and rules concerning the basic rights of the human person including protection from slavery and racial discrimination"

en voegt daar in zijn uitwerking aan toe:

"Most observers would probably agree that protection of the right to life from arbitrary taking and protection of the human person (-) are fundamental rights."

(Zie Theodor Meron, "On a hierarchy of international human rights" in American Journal of International Law, 1986, vol. 80, nr 1.) Hier herkent men ook weer het verband tussen grondrechten en ius cogens: in de Engelse tekst luidt de derde zin van het eerste lid van art. 6 van het BuPo-verdrag: "No one shall be arbitrarily deprived of his life" (onderstreeping PI). Dat verband volgt evenzeer uit art. 15 lid 2 EVRM, dat een uitzondering op het recht op leven slechts toestaat "als gevolg van geoorloofde oorlogshandelingen" (onderstreeping PI, zie hierover uitvoering onder 3).

Zie tenslotte de onder 4.2.1 geciteerde bronnen, in het bijzonder de Encyclopedia of International Law: "The prohibition of the use of force", "fundamental human rights" en "humanitarian law in armed conflict", het is allemaal dwingend recht. En er kan geen twijfel over bestaan dat eisers "basic values of the international legal order" inroepen, die "the community as a whole" beogen te beschermen.

Hier willen eisers nog eens kort stil staan bij rechtsoverweging 13. Het hof neemt aan, dat de door appellanten aangedragen normen niet "door de internationale volkerengemeenschap als "ius cogens" zijn aanvaard, hetgeen reeds hieruit volgt dat, naar de Staat heeft aangevoerd en van algemene bekendheid is, de vijf permanente leden van de Veiligheidsraad kernwapens bezitten en het gebruik ervan niet onder alle omstandigheden als onrechtmatig beschouwen".

Drie aspecten zijn hier van belang.

1. Niet onder alle omstandigheden onrechtmatig  
De vraag of dat zo is hebben eisers echter ook niet aan de rechter voorgelegd. Eisers richten hun vorderingen tegen - het moet helaas herhaald worden - deze kernwapens, met hun parate dreiging, hun lading, hun doelen en hun plaats in de NAVO-strategie (zie onder meer R 3.5). De stelling dat gebruik van deze kernwapens onvermijdelijk de aangedragen normen schendt en dat op grond daarvan en alle overige door eisers gegeven argumenten plaatsing en gebruik jegens hen onrechtmatig zijn is niet strijdig met de door het hof aangenomen notie, dat bezit en gebruik door de vijf permanente leden van de Veiligheidsraad niet onder alle omstandigheden als onrechtmatig worden beschouwd. Eisers laten dan nog daar dat het aannemen van deze

- notie daar waar het het gebruik betreft - gelukkig - voorbarig is.
2. Men moet de vraag naar het bestaan van de normen niet verwarren met de vraag of deze ius cogens vormen.
- Over de gelding van de normen (alle door eisers genoemde verdragen, de ongeschreven regels en de beginselen van non-agressie, het verbod oorlog te voeren zonder te diskrimineren tussen combattanten en non-combattanten, het proportionaliteitsbeginsel enz.) in het algemeen bestaat geen geschil. En ook de permanente leden van de Veiligheidsraad erkennen die normen. Het ius cogens-karakter heeft van de zijde van de staat geen zelfstandige bestrijding ondervonden (zie R 7.2). Hetgeen het hof overweegt onder 13 is derhalve onvoldoende doordacht en bovendien onjuist. Bestaan en status van de normen zijn - in zijn algemeenheid - wereldwijd erkend.
3. Waar de staat wèl tegen op komt is de toepasselijkheid van die normen op kernwapens. Eisers zijn daar herhaalde malen op in gegaan (D 12.4, P 9.2). In het licht van rechtsoverweging 13 willen eisers hier nog slechts het volgende opmerken. Als de vijf permanente leden van de Veiligheidsraad bezit en gebruik van kernwapens onder omstandigheden al toelaatbaar achten, dan betekent dat nog niet dat de normen waar hier steeds sprake van is op dat bezit en dat gebruik niet van toepassing zouden zijn. Van zo'n opvatting van één of meer van de permanente leden blijkt ook niets (hooguit het tegendeel blijktens door sommige leden ingenomen standpunten in de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties). Ook de Verenigde Staten zijn nimmer overgegaan tot konkretisering van hun opvatting wèlk gebruik onder wèlke omstandigheden dan - wellicht - toelaatbaar zou zijn. En

zouden die vijf permanente leden niettemin die opvatting hebben, dan is dat onvoldoende om een wereldwijd geldende norm zijn bestaan of zijn dwingend karakter te ontnemen. Dat vloeit alleen al voort uit art. 53 Weens Verdragenverdrag: de aangedragen normen kunnen slechts worden gewijzigd "by a subsequent norm of general international law having the same character." En zelfs de staat zal niet durven volhouden, dat er een nieuwe norm geaksepteerd en erkend is door "the international community of States as a whole", inhoudende dat kernwapens gebruikt mogen worden. Alleen al de bekende resoluties van de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties verhinderen het aannemen van zo'n konklusie. De toelaatbaarheid van een bepaalde wijze van oorlogvoeren wordt nu eenmaal gelukkig niet bepaald door een kleine groep naties. Anders zou men na Rotterdam, Londen, Dresden, Hiroshima en Hanoi moeten vaststellen dat er geen humanitair oorlogsrecht meer over is. Zie over één en ander ook R 6.4.

Laten wij hier nog éénmaal een schrijver aan het woord en wel de onlangs overleden en kort daarvoor teruggetreden president van het Internationaal Gerechtshof, Nagendra Singh. In zijn zeer recentelijk herdrukte standaardwerk over internationaal recht en kernwapens komt hij op grond van verschillende argumenten tot de konklusie dat kernwapengebruik in feite steeds in strijd met het recht zal zijn. Zie bijvoorbeeld zijn samenvattende uitspraak:

"As already pointed out, a fresh specific ban as such is politically desirable, and may even be described as politically necessary, but legally it can only be regarded as welcome, though not essential, since nuclear weapons are already banned under the existing law." (Zie

Nagendra Singh en Edward McWhinney in "Nuclear Weapons and Contemporary International Law", 2nd revised edition, Nijhoff 1989, blz 197). En de co-auteur van Singh, McWhinney, hoogleraar internationaal recht aan de Simon Fraser University te Vancouver en lid van het Permanente Hof van Arbitrage, vermeldt met betrekking tot de Rode Kruisprotocollen de mening in westerse juridische kringen:

"the Protocols operate to render the actual user of nuclear weapons effectively illegal in any future situations of armed conflict", blz 321.

De konklusie uit het voorgaande moet zijn, dat de normen waar eisers zich op beroepen en waarvan de schending jegens hen onrechtmatig is, ius cogens vormen. Dat kernwapens niet door die normen zouden worden beheerd, is niet alleen in strijd met de aard ervan, maar wordt ook niet door de volkerengemeenschap - laat staan "als geheel" - aanvaard en is evenmin in enig Nederland bindend verdrag vastgelegd.

Als de rechter tóch zou twijfelen, dan moet hij kiezen, zo schrijven art. 13 Wet Algemene Bepalingen en art. 48 Rv hem voor. Zie hierover nader P. Ingelse, "Onrechtmatige daadsrecht is keuzerecht" in Verdediging van Collectieve Belangen via de Rechter, feestbundel Jonge Balie bij de Hoge Raad, 1988.

Vindt de mogelijke twijfel van de rechter zijn oorzaak in onzekerheid over aspecten die bewijs behoeven, dan dient daartoe een bewijsopdracht te worden gegeven. Voorzover nodig hebben eisers dat bewijs aangeboden (zie onder meer P 3, blz. 14, PA 2.4 en R 4.10. In deze laatste passage hebben eisers de benoeming van deskundigen over inhoud, reikwijdte enz. van het internationale recht geopperd en voorzo-

Aug 9<sup>u</sup>

KAMERSTUKKEN WETSONTWERP WET OORLOGSSTRAFRECHT

artikelen 3, 8 en 9

MvT - blz. 5-6, nr. 3

In artikel 3 is de Nederlandse strafwet mede toepasselijk verklaard op ieder, die zich buiten het rijk in Europa schuldig maakt aan een misdrijf omschreven in de artikelen 8 en 9 van deze wet. De Nederlandse rechter moet kennis kunnen nemen van schendingen van de wetten en gebruiken van de oorlog, ook wanneer deze buiten Nederlands grondgebied door de tegenpartij worden begaan. Hierbij worde verwezen naar het bepaalde in de artikelen 49/50/129/146 van de vier Verdragen van Genève van 12 Augustus 1949.

Wanneer een andere bij het geschonden Verdrag aangesloten mogendheid geen overlevering verzoekt van een krijgsgevangene, die zich in Nederlandse handen bevindt, moet deze door een Nederlandse rechter kunnen berecht, al is het misdrijf in het buitenland gepleegd, zelfs ook wanneer het feit niet tegen een Nederlander is gepleegd of geen Nederlands belang daardoor is geschaad.

MvT - blz. 9

Het delict, in het eerste lid van artikel 8 omschreven, is het zich schuldig maken aan schending van de wetten en gebruiken van de oorlog. Deze bepaling verwijst derhalve rechtstreeks naar het oorlogsrecht, niet alleen naar het geschreven oorlogsrecht, dat in internationale overeenkomsten is neergelegd, doch ook naar internationaal gewoonterecht, voor zover op oorlog betrekking hebbende. De eis, dat de overtreding van de geschreven of ongeschreven normen een opzettelijke moet zijn, is niet gesteld. Het zou onbevredigend zijn, als de dader vrijuit zou gaan in die gevallen, waarin hij de geschonden norm weliswaar niet kende, doch die onkunde te wijten is aan grove onverschilligheid, waarvan hij bij zijn optreden blijk gaf. Ook in artikel 27a van het Besluit Buitengewoon Strafrecht ontbreekt een uitdrukkelijk omschreven schuldvorm. Bij de structuur van dat artikel sluit de thans voorgestelde bepaling aan. De gekozen redactie, die eist, dat de dader zich schuldig maakt aan een schending van het oorlogsrecht, treft, voor zover is te voorzien, die gevallen waarin de dader het gewraakte feit pleegde, hetzij tegen beter weten in, hetzij onder zodanige omstandigheden, dat de schending voortvloeyde uit verwijtware grove onverschilligheid.

artikel 10

MvT - blz. 11, nr. 3

De vraagstukken, die voor ons gemeene strafrecht hun beantwoording hebben gevonden in de artikelen 42 en 43 van het Wetboek van Strafrecht, worden, wanneer het om oorlogsmisdrijven gaat, beheerst door bijzondere factoren.

Vooreerst zijn de oorlogsmisdrijven inbreuken op het internationale recht, terwijl de wettelijke voorschriften, waarin nien een rechtvaardiging voor zodanig misbruik zou kunnen zoeken, in het algemeen regels van een of ander nationaal recht zullen zijn en dan nog meestal van het nationale recht van een andere staat dan waarvan de berechting zal uitgaan. Reeds dit maakt het probleem tot een geheel ander dan wanneer regels van één zelfde nationale wetgeving botsen of schijnen te botsen.

Verder is, ook afgezien van dit zuiver principiële verschil, bij conflict van internationale en nationale rechtsregels, de kans groter dan binnen één nationale rechtssfeer, dat de in geding komende regels niet van dezelfde geest doortrokken zullen zijn.

Niet minder belangrijke verschillen echter vloeien voort uit de bijzondere situatie van de oorlog. Binnen een normaal functionerende nationale rechtsorde is nauwelijks te verwachten, dat zich tussen een veroorlovene of gebiedende en een op straffe verbiedende wetsbepaling een conflict zal voordoen, dat niet in de grondbeginselen dier rechtsorde zijn beslechting vindt. Ook een ambtelijk bevel, dat zonder speciale bevoegdheid een gedrag gebiedend zou, dat onder een delictsonschrijving valt, zal daar een zeldzame abnormaliteit zijn. Voor zover een van beide figuren zich nog zal voordoen, zal dit in de regel betreffen weinig ernstige strafbare feiten, waarbij het verband met de morele sfeer gering is. Uit dit alles volgt, dat de regeling, die de artikelen 42 en 43 geven, een zeer wel passende is, maar dan alleen in de nationale sfeer.

Geheel anders is dit alles in een oorlog. Om te beginnen staan dan mensen tegenover elkaar, die doordrongen zijn van de geest van wellicht zeer verschillend geïnspireerde rechtsstelsels. Veel belangrijker echter nog is de kans, dat „Kriegsraison" of „oorlogspsychose" tot met het oorlogsrecht strijdige bevelen zullen leiden. Die kans is, in vrijwel alle oorlogen maar al te aanzienlijk gebleken. In het bijzonder de laatste oorlog heeft aangetoond, dat men niet alleen moet rekenen met internationaal-misdadige individuele bevelen, maar ook met internationaal-misdadige handelingen, die het karakter van wetgeving voor zich opeisen (Führerbefehle).

Naast dit verschil in de aard van de voorschriften en bevelen staat een niet minder ingrijpend verschil in de positie van degenen, tot wie zij zich richten. Enerzijds zullen dezen in de gevallen, waarom het hier gaat, meer aansporing hebben om op de gedachte te komen, dat het om ontoelaatbare bevelen gaat, deels reeds op grond van hun menselijk gevoel, deels dank zij het feit, dat althans het geschreven oorlogsrecht een toch altijd nog betrekkelijk beperkte rechtsstof vormt, waarvan bovendien voorschriften als artikel 1 van het Vierde Haagse Verdrag van 1907 roepens de wetten en gebruiken van de oorlog te land en artikel 127 van het Krijgsgevangenen Verdrag van 12 Augustus 1949 waarborgen, dat zij bekend zijn aan hen, die enige verantwoordelijkheid in deze dragen. Anderzijds kan men aan geen overheid een verwijt er van maken, dat zij in verband met de oorlogvoering op de plicht van onvoorwaardelijke gehoorzaamheid veel meer nadruk legt dan anders, en is in elk geval het risico van niet gehoorzamen onvergelyklijk groter. Hier komt nog bij, dat beslissingen soms in grote haast en allicht niet in een kalme gemoedsgesteldheid moeten worden genomen.

Uit het bovenstaande blijkt, dat de artikel 42 en 43, gelijk zij zijn geformuleerd niet passen op oorlogsmisdrijven. Volgens de juist te achten jurisprudentie van de Bijzondere Raad van Cassatie zijn zij trouwens reeds thans in het geheel niet toepasselijk wanneer iemand zich beroept op andere rechtsregels dan Nederlandse of internationaal-rechtelijke, welke Nederland binden. Bij oorlogsmisdrijven zal juist dit geval regel zijn.

, blz. 16-17, nr.

belangrijke beginsel, dat kan beroepen op wettelijke afsluitingsgronden. V. een beroep op deze bepaling er aan, dat beide grondwettelijke bepalingen algemene strafuitsluiting zijn, die zich na inwerkingtreding op ambtelijk bevel en beroepen op noodtoestand hij het misdrijf pleegde, dat een wettelijk voorschrift van zijn eigen het plegen dwong, en l. maken, dat hij bij niet blootstelde aan zelf hem niet geveerd ke gever met de schrapping oorlogsmisdrijven — k: erzen niets zijn. Slecht door schrapping w

er inderdaad door h el iets veranderen, de staatlozen. De Bijzo de artikelen 42 en beroept op de regis wel wettelijk voo iden, dan zal de rec n. Welk nut heeft h t toepasselijk te ve

er Regering, dat e rlogsmisdrijven, w niet toepasselijk ve zal trekken. In h dat zulk een bev t bevoegd gevee loot men toel aan in ondergeschikte riven. Indien men i, dat deze in e or hem verbonde beseffen, dat h zal een beroep o ook niet kunne niet bevoegd g ngsgrond, en he rrschrift, behoe edelijkheid stra van. Wel zal e ronden rekenir achte zijn daa id gegeven wer plagen van ee ling, zijn ople e voorschrifte n tijd had on den. In zover t.o.v. bepaalc geheel ander de rechter lu de heel goe verdachte ni zou hebbe lat hier ove aag, of aml fuitsluiting worden. ing voor d en artikel i etoogt daa: e igen bean afrecht ee in o.m. be zvel in tij n re wist e ig van he et iet geoor oden fei dit voor mulerin niet onbe

artikelen 3, 8 en 9

Voorlopig Verslag - blz. 4, nr. 4

Sommige leden hadden tegen de voorgestelde artikelen 8 en 9 ernstig bezwaar, omdat door de vaagheid, waarmede deze artikelen de oorlogsmisdrijven omschrijven, de rechtszekerheid der verdachten op zeer bedenkelijke wijze wordt aangetast. In het bijzonder hadden zij bezwaar tegen het niet eisen van opzet en tegen het strafbaarstellen van schending van gebruiken, die niet op geschreven recht berusten.

Ook een aantal andere leden achtten het weinig bevredigend, dat in artikel 8 geen feitelijke handelingen omschreven worden, doch slechts verwezen wordt naar de wetten en gebruiken van de oorlog, welke inhoudt geenszins vaststaat. Dit is, zo meenden zij, een uitermate zwak strafrecht, hetgeen nog te ernstiger bezwaar oplevert, nu ten gevolge van de weglating van het woord „opzettelijk” opzet niet vereist zal zijn, doch een zekere mate van schuld voldoende zal zijn voor een veroordeling. Ook daarom zouden deze leden de voorkeur geven aan een internationale regeling, waarbij bepaalde feiten, die in de beschaafde wereld algemeen worden beschouwd als oorlogsmisdrijven of misdrijven tegen de menselijkheid, strafbaar gesteld zouden worden. Dit is, zo meenden zij, groeiend strafrecht en zij zagen voor de samenleving minder heil in het straffen van velen op twijfelachtige gronden dan in het straffen van minder velen op niet twijfelachtige, algemeen als deugdelijk aanvaarde gronden.

Zeer vele andere leden, die de totstandkoming van een internationale code eveneens zouden toejuichen, sloten zich aan bij het betoog, dat daarop niet gewacht mag worden. Voorhands is er huns inziens geen andere keuze dan het zeer in het algemeen strafbaar stellen van schending van de wetten en gebruiken van de oorlog. Aan deze vaagheid kan niet worden ontkomen.

blz. 5-6

Verscheidene van deze leden meenden intussen, dat de omschrijving van artikel 8 wellicht kan worden verbeterd, b.v. door in de omschrijving een verwijzing op te nemen naar de conventies, welke in de Memorie van Toelichting vermeld worden. Het ontwerp zelf immers omschrijft niet, wat moet worden verstaan onder de „wetten en gebruiken van de oorlog”. De betekenis hiervan is van het grootste belang, omdat op schending van deze wetten en gebruiken straffen worden gesteld, welke maximum oploopt van 10 jaar tot de doodstraf. Uit de toelichting blijkt, dat ook de Commissie-Donner dit aanvankelijk als een bezwaar heeft gevoeld en heeft getracht de oorlogsmisdrijven in een aantal artikelen te omschrijven met gedetailleerde strafposities, welk systeem echter „niet bevredigend” is gebleken. De zeer uitvoerige toelichting gewaagt verder van „het oorlogsrecht, dat voor een deel gewoonterecht is” en dat „zich niet voor nationale regeling leent”. Dit klinkt, aldus de hier aan het woord zijnde leden, niet erg overtuigend; maar indien ergens, dan geldt hier, dat „la critique est aisée, l'art est difficile”. Strafbaarstelling van het handelen in strijd met gewoonterecht is echter weinig in overeenstemming met het crimineelrechtelijke adagium „nulla poena sine praevia lege poenali”. Zou men hieraan niet althans tot op zekere hoogte kunnen tegemoetkomen door ook in de wetstekst te verwijzen naar de vier verdragen van Genève van 12 Augustus 1949? Deze verdragen (het Gewonden- en Ziekenverdrag, het Maritieme Verdrag, het Krijgsgevangenenverdrag en het Burgerverdrag) bevatten een samenstel van internationale voorschriften, welke zeker vallen onder de in artikel 8 gebezigde term „wetten en gebruiken van de oorlog”. Weliswaar betekent een zodanige verwijzing in zoverre een verschuiving van de moeilijkheid, dat bij zulk een redactie de vaagheid in de delictsomschrijving niet langer in de Wet Oorlogsstrafrecht zelf, maar bij voorbeeld in de genoemde verdragen wordt aangetroffen, doch daar staat tegenover het denkbare voordeel, dat de jurisprudentie van de internationale rechter op meer exacte wijze de regelen van internationaal gewoonterecht, nl. de gebruiken van de oorlog, zal definiëren. Aldus zal hij enerzijds de nationale rechter een onmisbare steun verschaffen bij diens interpretatie van die gebruiken en anderzijds zal hij de internationale kenbaarheid dier regels als voorwaarde voor de strafbaarheid van de overtreding daarvan bij de berechting hier te lande een sterker fundament geven. Overigens zal men ook naar het oordeel van deze leden niet kunnen volstaan met een verwijzing naar de genoemde verdragen. Er is ook oorlogsrecht, dat niet in deze verdragen is neergelegd, en ook de schending daarvan moet strafbaar zijn.

Vervolgens werd de vraag gesteld, welke precies de verschillpunten zijn tussen het thans voorgestelde artikel 8 en het huidige artikel 27a van het Besluit Buitengewoon Strafrecht. Men wees er hierbij in het bijzonder op, dat ten aanzien van de strafmaat in het ontwerp artikel 8 een geheel ander systeem is gevolgd dan in het bestaande artikel 27a. Tervijl dit laatste de maximumstraffen heeft gelijkgesteld aan die, welke tegen gelijke of daarmee het meest overeenkomende strafbare feiten in onze gewone wetgeving worden be-

artikel 10

Voorlopig Verslag, blz. 16-17, nr.

*Artikel 10.* Dit artikel bevat het zeer belangrijke beginsel, dat dader van een oorlogsmisdrijf zich niet kan beroepen op wettelijk voorschrift, noch op ambtelijk bevel als strafuitsluitingsgronden. Velen vroegen zich af, of het uitsluiten van een beroep op deze beide gronden niet te ver gaat. Zij herinnerden er aan, dat beide grond niet anders zijn dan speciale vormen van de algemene strafuitsluiting grond: noodtoestand. Een oorlogsmisdadiger, die zich na inwerking treding van deze wet niet langer mag beroepen op ambtelijk bevel wettelijk voorschrift, zal zich nog altijd mogen beroepen op noodtoestand. Dat hij in noodtoestand verkeerde, toen hij het misdrijf pleegde zal hij dan kunnen aantonen door te bewijzen, dat een wettelijk voorschrift (indien hij geen Nederlander is, een voorschrift van zijn eigen land) of een bevel van een meerdere hem tot het plegen dwong, en hij zal bovendien kunnen trachten aannemelijk te maken, dat hij bij zijn opvolging van het voorschrift of bevel zich zelf blootstelde aan zulke risico's, dat niet-opvolging redelijkerwijze van hem niet gevergd kan worden. Men kan zich nu afvragen, wat de wetgever met de schrapping van de beide artikelen — uitsluitend voor oorlogsmisdrijven — kan bereiken. Gelet op het voorgaande, kan dit in wezen niets zijn. Slecht wekt hij op deze wijze de onjuiste indruk, dat er door schrapping wets iets verandert.

Bovendien, zo gingen deze leden verder, zou er inderdaad door het niet toepasselijk verklaren van deze artikelen wel iets veranderen, dat zou dit toch alleen gelden voor Nederlanders en staalozen. De Bijzondere Raad van Cassatie heeft immers beslist, dat de artikelen 42 en 43 niet toepasselijk zijn, indien de verdachte zich beroept op de regelen van zijn eigen, vreemd recht. Kent zijn recht dus wel wettelijk voorschrift en ambtelijk bevel als strafuitsluitingsgronden, dan zal de rechter met die gronden toch rekening moeten houden. Welk nut heeft het nu, de artikelen 42 en 43 op Nederlanders niet toepasselijk te verklaren?

Andere leden konden voor het standpunt der Regering, dat de artikelen 42 en 43 niet geschreven zijn voor oorlogsmisdrijven, wettelijk voorschrift en ambtelijk bevel als strafuitsluitingsgronden, gevoelen. Zij vreesden echter, dat men uit het niet toepasselijk verklaren van deze artikelen verkeerde conclusies zal trekken. In het bijzonder t.a.v. ambtelijk bevel wezen zij er op, dat zulk een bevel alleen dan strafeloosheid meebrengt, indien het bevoegd gegeven werd („door het daartoe bevoegde gezag”). Nu moet men toch aan nemen, dat geen enkel gezag bevoegd is aan zijn ondergeschikte bevelen te geven tot het plegen van oorlogsmisdrijven. Indien men redelijkerwijze van een ondergeschikte mag eisen, dat deze in de gegeven omstandigheden en gelet op de daaraan voor hem verbonden risico's een bevel niet opvolgt, omdat hij moest beseffen, dat het bevelen tot het plegen van een oorlogsmisdrijf, dan zal een beroep op de strafuitsluitingsgrond „ambtelijk bevel” hem ook niet kunnen baten, juist omdat hij moest beseffen, dat dit bevel niet bevoegd gegeven kon zijn. Het handhaven van deze strafuitsluitingsgrond, en het zelfde geldt mutatis mutandis van het wettelijk voorschrift, behoeft er dus niet toe te leiden, dat een verdachte, die in redelijkheid strafwaardig geacht moet worden, vrijuit zal kunnen gaan. Wel zal de rechter bij het hanteren van de beide strafuitsluitingsgronden rekening houden met de omstandigheden, waaronder de verdachte zijn daad pleegde. Of hij moest beseffen, dat het bevel onbevoegd gegeven werd dan wel dat het wettelijk voorschrift strekte tot het plegen van een misdrijf, zal in sterke mate afhangen van zijn ontwikkeling, zijn opleiding (waarbij hem b.v. ingeprent kan zijn, dat zulke voorschriften en bevelen wel rechtmatig zijn), het feit, dat hij geen tijd had om over het probleem na te denken, en andere omstandigheden. In zoverre kan het resultaat van de toepassing van deze artikelen t.o.v. bepaalde oorlogsmisdadigers anders zijn dan t.a.v. burgers, die in geheel andere omstandigheden verkeerden. Ook is het mogelijk, dat de rechter bij beroep op ambtelijk bevel verwerpt, omdat de verdachte heel goed beseftte, dat dit bevel onbevoegd gegeven was, en toch verdachte niet strafbaar acht, omdat hij door niet te gehoorzamen zich zou hebbe blootgesteld aan zodanig gevaar voor zijn eigen leven, dat hier overmacht aanwezig was. Dit laatste staat echter buiten de vraag, of ambtelijk bevel en wettelijk voorschrift uitdrukkelijk als strafuitsluitingsgronden ook voor oorlogsmisdrijven genoemd moeten worden.

Weer andere leden vroegen de aandacht van de Regering voor de suggestie, gedaan door dr. L. M. Rolin Couquerque in een artikel in het „Militair Rechtelijk Tijdschrift”, 1951, blz. 529. Deze betoogt dat artikel 43 niet aan de eisen van militaire verhoudingen beantwoordt, en stelt dan voor, in het Wetboek van Militair Strafrecht een afzonderlijk artikel over dit onderwerp in te voegen, waarin o.m. bepaald zou worden, dat een door een meerdere gegeven bevel in tijd van oorlog de strafbaarheid niet opheft, indien de mindere wist de redelijkerwijze kon vermoeden, dat hij zich door uitvoering van het bevel zou schuldig maken aan een volgens oorlogsrecht niet geoorloofd of door oorlogsnoodzaak in redelijkheid niet geboden feit. Gaarne zouden deze leden de mening van de Regering over dit voorstel vernemen. Zij wezen er echter dadelijk op, dat de formulering „door oorlogsnoodzaak in redelijkheid niet geboden” hun niet onbe-

artikelen 3, 8 en 9

artikel 10

dreigd, heeft de Regering hier een geheel ander systeem gekozen: een algemeen maximum van 10 jaar met verhoging tot 15 jaar, resp. tot levenslang of de doodstraf bij aanwezigheid van bepaalde strafverzwarende omstandigheden. Berust dit voorstel wellicht op minder goede ervaringen, welke niet het systeem van artikel 27a in de laatste jaren zijn opgedaan? Zo ja, welke waren deze ervaringen dan? Zo neen, waarom heeft men dan het bestaande stelsel losgelaten?

Eindelijk werd opgemerkt, dat de toepasselijkheid van de Nederlandse strafwet op oorlogsmisdrijven wel zeer ver is uitgebreid. Krachtens artikel 3 is onze strafwet n.l. toepasselijk op ieder, die zich, waar ter wereld ook, schuldig maakt aan enig oorlogsmisdrijf. In de Memorie van Toelichting, bovenaan, blz. 6, spreekt de Regering over „schendingen van de wetten en gebruiken van de oorlog, ook wanneer deze buiten Nederlands grondgebied door de tegenpartij worden begaan”. Nu is het echter opvallend, dat de woorden „door de tegenpartij”, welke een zeker verband tussen het misdrijf en ons land aangeven — de tegenpartij zal een misdrijf immers begaan hetzij tegen een Nederlander, hetzij tegen een van onze bondgenoten —, in de tekst van artikel 3 ontbreken. Theoretisch zal het dus mogelijk zijn, dat de Nederlandse rechter een onderdaan van een vreemde Mogendheid, die buiten Nederland een oorlogsmisdrijf begaat tegen een onderdaan van een andere Mogendheid in een oorlog, waarin ons land geen partij is, veroordeelt. Dit is een toepassing van het z.g. universaliteitsbeginsel, dat onze wet tot dusverre alleen kent voor zecroof (vgl. artikel 4 Wetboek van Strafrecht i.v.m. de artikelen 381—385 van dat wetboek). Nu is ongetwijfeld met het voorkómen van zecroof een groot Nederlands belang gemoeid. Evenzeer kan men echter zeggen, dat het een belang van alle volkeren is, dat oorlogsmisdrijven, waar en door wie ook begaan, worden bestreden en vervolgd. De verdragen van Genève van 12 Augustus 1949 gaan in elk geval van dit beginsel uit. Hiermede kon men zich verenigen.

denkelijk voorkwam. Met een beroep op oorlogsnoodzaak zijn in het verleden tal van afschuwelijke misdaden goedgepraat. Het begrip komt gelukkig in onze wetgeving tot dusverre niet voor. Ware het niet beter om in overeenstemming met artikel 8 van dit ontwerp uitsluitend te spreken van het zich schuldig maken aan een schending van de wetten en gebruiken van de oorlog?

blz. 8

*Berechting.* Het ontwerp wil de berechting van alle in artikel 1 opgesomde misdrijven, onverschillig of ze door militairen dan wel door burgers zijn begaan, in de eerste plaats opdragen aan de militaire rechter

blz. 14 - 15

*Artikel 8.* In de eerste plaats moge worden verwezen naar de algemene beschouwingen. Naast de daar reeds genoemde bezwaren tegen de vaagheid van het begrip „wetten en gebruiken van de oorlog” werd door sommige leden ook ernstig bezwaar ingebracht tegen het weglaten van het opzetelement. De Regering veronderstelt, dat de rechter, nu dit element niet in de omschrijving van het delict is opgenomen, alleen dan tot een veroordeling zal besluiten, indien

de dader het feit pleegde, hetzij tegen beter weten in, hetzij onder zodanige omstandigheden, dat de schending voortvloeide uit verwijtbare grove onverschilligheid. Dat de rechter zich precies aan deze omschrijving zal houden, staat intussen geenszins vast. Hij is in ieder geval vrij in de bepaling van de mate van schuld, welke bij de dader aanwezig moet zijn geweest. Voor de rechtszekerheit achtten deze leden dit bedenkelijk.

Andere leden oordeelden dit bezwaar niet van overwegende aard. Het zou huns inziens nog bedenkelijker zijn, indien de daders van allerlei afschuwelijke feiten vrijuit zouden gaan, hoewel zij bij het plegen daarvan heel goed hadden kunnen beseffen, dat hun daden met de wetten en gebruiken van de oorlog in strijd waren. Men zou desgewenst in het artikel een bepaling kunnen opnemen van deze strekking, dat hetzij de dader opzettelijk moet hebben gehandeld, d.w.z. de overtreden norm moet hebben gekend, hetzij het aan zijn schuld te wijten was, dat bij deze norm niet kende. Daarmee komt men echter niet verder, want ook in dit geval moet de rechter uitmaken, welke mate van schuld bij de dader aanwezig moet zijn geweest.

Artikelen 3, 8 en 9

MvA, blz. 4-5, nr. 5

De ondergetekenden kunnen het door sommige leden gevoelde bezwaar tegen de vaagheid van de artikelen 8 en 9, die de oorlogsmisdrijven omschrijven, niet delen. Men kan volkenrechtelijk nagaan welke rechten en verplichtingen oorlogvoerende Mogendheden en haar militairen tegenover de vijand hebben. In het bijzonder mocht men zich niet voorstellen, dat de gebruiken van de oorlog een zo vage inhoud hebben als de uiterlijke betekenis van dit woord zou doen vermoeden.

Op die grond achten de ondergetekenden het ook weinig wenselijk de wetten en gebruiken van de oorlog met zoveel woorden in de Nederlandse strafbepalingen te formuleren. De wetten van de oorlog zijn de regels, die in de tractaten omtrent oorlogvoering zijn neergelegd. Dit zijn o.a. de tractaten van Genève, waarvan in de Memorie van Toelichting gewag wordt gemaakt. Daarnaast bestaan echter gebruiken van de oorlog, die allerminst alle ongeschreven gewoonterecht zijn, maar die ten dele in geschreven regels zijn geformuleerd. Het Landoorlogreglement, een der belangrijkste regelingen omtrent de rechten en verplichtingen van oorlogvoerende mogendheden, wordt algemeen beschouwd als te gelden voor alle landen ter wereld, die oorlog voeren ongeacht of dit reglement voor hen kracht van tractaat heeft of niet. Door de verwijzing naar de gebruiken van de oorlog verwijst men derhalve o.a. naar het Landoorlogreglement. Daarnaast staan er ook andere, niet met zoveel woorden geformuleerde gebruiken, zoals die met betrekking tot parlementariërs.

Gezien de feiten, zouden de ondergetekenden het bepaaldelijk onjuist achten een verwijzing naar de gebruiken van de oorlog (en dus naar het Landoorlogreglement) achterwege te laten.

Zij sluiten zich gaarne bij de mening aan van die leden, welke, evenals de ondergetekenden, de totstandkoming van een internationale code van wat in de oorlog wel en niet geoorloofd is, zouden toejuichen, maar die van mening zijn, dat men niet in afwachting daarvan een misschien scherpe, doch veel te beperkte omschrijving van de oorlogsmisdrijven mag opnemen.

Het doel van de strafbaarstelling van oorlogsmisdrijven zou niet worden bereikt door in de bepaling een omschrijving op te nemen van de Conventies van Genève, waarvan in de Memorie van Toelichting wordt gesproken. Weliswaar zijn deze conventies (die overigens nog niet geratificeerd zijn) van het grootste belang, doch daarnaast bestaat er, zoals hierboven is opgemerkt, nog een belangrijk stuk wetten en gebruiken van de oorlog, dat niet in deze conventies is vervat. Ten overvloede moge nogmaals gewezen worden op het feit, dat schending van het Landoorlogreglement, dat niet als een wet van de oorlog te beschouwen is, toch zeker als oorlogsmisdrijf strafbaar moet zijn. Terecht merken deze leden derhalve op, dat een verwijzing naar de Conventies van Genève op zich zelf onvoldoende zou zijn. Anderzijds is het duidelijk, dat de in het ontwerp gekozen formulering „wetten en gebruiken van de oorlog“ buiten twijfel stelt, dat ook de Conventies van 1949, daaronder begrepen zijn. Tenslotte willen de ondergetekenden er op wijzen, dat ook in de door de International Law Commission opgestelde „Draft Code of Offences against the peace and security of mankind“ wordt volstaan met de oorlogsmisdrijven te omschrijven als „acts in violation of the laws and customs of war“.

blz. 13

*Artikel 8.* Allereerst zij verwezen naar de algemene beschouwingen. Zoals reeds in de Memorie van Toelichting is uiteengezet, zou beperking van de strafbaarheid tot die gevallen, waarin de dader de geschonden normen opzettelijk heeft overtreden, tot consequenties leiden, die het rechtsgevoel weinig bevredigen. Dat het voor de rechtszekerheid bedenkelijk zou zijn om de bepaling van de mate van de schuld, die bij de dader aanwezig moet zijn geweest, aan de rechter over te laten, kunnen de ondergetekenden niet toegeven.

Artikel 10

MvA, blz. 14-15, nr. 5

*Artikel 10.* Vele leden hebben zich allereerst afgevraagd of de voorgestelde bepaling, welke beoogt de artikelen 42 en 43 van het Wetboek van Strafrecht ten aanzien van oorlogsmisdrijven buiten toepassing te laten, niet te ver gaat. Doch dezelfde leden hebben vervolgens getracht te bewijzen, dat de wetgever hiermede in wezen niets zou bereiken, doch alleen de onjuiste indruk zou wekken, alsof dit wel het geval zou zijn. Deze paradoxale conclusie berust op een misverstand, hetwelk hierin bestaat, dat volgens deze leden artikel 42 als artikel 43 van het Wetboek van Strafrecht niets anders zouden zijn dan speciale vormen van algemene strafuitsluitingsgrond: noodtoestand. Doch dit is zeer bepaaldelijk niet het geval. Degene, die een feit begaat ter uitvoering van een wettelijk voorschrift of van een ambtelijk bevel, gegeven door het daartoe bevoegde gezag, gaat krachtens artikel 42, resp. 43, in ieder geval vrij uit, niet alleen, indien hij tot het begaan van het feit is gedwongen, doch ook indien hij tegen de handeling geen enkel bezwaar had of deze zelfs met kennelijke instemming heeft verricht. Het is evenwel duidelijk, dat in deze gevallen een beroep op deze artikelen hem niet zal mogen baten, indien hetzij het nationale wettelijke voorschrift, hetzij de nationale wet, volgens welke het gezag, dat het ambtelijk bevel gegeven heeft, daartoe bevoegd was, met het internationale oorlogsrecht in strijd is. De voorgestelde bepaling heeft de strekking dit beroep onmogelijk te maken. Uiteraard moet de betrokkene de mogelijkheid behouden om aannemelijk te maken, dat hij door overmacht tot het begaan van het feit is gedwongen (b.v. omdat hij met neerschieten werd bedreigd, als hij een hem gegeven bevel niet zou uitvoeren). In dat geval zal hij vrij uitgaan krachtens artikel 40, dat wel ten aanzien van oorlogsmisdrijven toepasselijk blijft.

Ook de verdere opmerking van deze leden, dat, als er, inderdaad door het niet toepasselijk verklaren van de artikelen 42 en 43 Sr. wel iets zou veranderen, dit toch alleen zou gelden voor Nederlanders en staattoezien, is onjuist. Als het nationale recht van een vreemdeling wettelijk voorschrift en ambtelijk bevel als strafuitsluitingsgronden kent, zal ook volgens de rechtspraak van de Bijzondere Raad van Cassatie de Nederlandse rechter met dat nationale recht alleen in zoverre rekening houden, als dit niet in strijd is met het internationale oorlogsrecht.

Andere leden, die voor het standpunt der Regering, dat de artikelen 42 en 43 van het Wetboek van Strafrecht niet geschreven zijn voor oorlogsmisdrijven, wel bleken te kunnen gevoelen, waren niettemin van oordeel, dat men uit het niet toepasselijk verklaren van deze artikelen verkeerde conclusies zou kunnen trekken. Deze leden hebben betoogd, dat geen enkel gezag bevoegd is aan zijn ondergeschikte bevelen te geven tot het plegen van oorlogsmisdrijven, zodat ook bij handhaving van artikel 43 Sr. een beroep op een hem gegeven bevel tot het plegen van oorlogsmisdrijven de verdachte niet zou kunnen baten, omdat zodanig bevel niet bevoegd gegeven kan zijn. Het handhaven van artikel 43 zou er volgens deze leden dus niet toe behoeven te leiden, dat een verdachte, die in redelijkheid strafwaardig geacht moet worden, vrij uit zou kunnen gaan. Hetzelfde zou mutatis mutandis gelden voor artikel 42.

Hoewel de ondergetekenden niet willen ontkennen, dat de voorgestelde interpretatie van de artikelen 42 en 43 Sr. tot een bevredigend resultaat zou kunnen leiden, vrezen zij, dat handhaving van deze artikelen in dat geval veelmeer tot verkeerde conclusies aanleiding zou kunnen geven dan wanneer zij uitdrukkelijk niet toepasselijk worden verklaard. Wat toch is het geval? Wanneer bij handhaving van artikel 43 een vreemdeling een beroep op dit artikel zou doen, zal hij uiteraard bedoelen, dat hij het feit heeft begaan ter uitvoering van een ambtelijk bevel, dat gegeven is door het gezag, dat daartoe bevoegd was volgens de wetgeving van zijn eigen land. Doch dit beroep moet hem niet kunnen baten, als zijn nationale wetgeving in strijd is met het internationale oorlogsrecht. Nog duidelijker blijkt het onbevredigend karakter van de door deze leden voorgestelde oplossing ten aanzien van artikel 42. Wanneer de vreemdeling zich er op zou beroepen, dat hij het feit heeft begaan ter uitvoering van een wettelijk voorschrift, kan hij daarmee immers niets anders bedoelen dan een voorschrift, dat rechtskracht heeft volgens de wetgeving van zijn eigen land. Doch ook dit beroep moet hem niet kunnen baten, als dit voorschrift in strijd is met het oorlogsrecht. Het blijkt derhalve, dat handhaving van de artikelen 42 en 43 Sr. (zoals ook bij de bijzondere rechtspleging herhaaldelijk gebleken is) tot een fundamenteel misverstand zou kunnen leiden, dat wordt voorkomen, als de toepasselijkheid van deze artikelen, zoals in het ontwerp wordt voorgesteld, uitdrukkelijk wordt uitgesloten. Met de overige beschouwingen van deze leden kunnen de ondergetekenden zich zeer wel verenigen.

Het voorstel van dr. L. M. Rolin Couquerque, waarover weer andere leden het oordeel van de Regering hebben gevraagd, achten de

artikelen 3, 8 en 9

artikel 10

eindverslag commissie van  
rapporteurs - MvA, nr. 154a  
(Eerste Kamer)

De ondergetekenden begrijpen, dat de verwijzing in artikel 8 naar de wetten en gebruiken van de oorlog, zonder dat deze wetten en gebruiken nader worden aangeduid, een zekere huivering bij de aan het woord zijnde leden heeft doen ontstaan. In het algemeen toch pleegt de strafwetgever de elementen van de strafbare feiten te omschrijven. Op het stuk van oorlogsmisdrijven was dit niet mogelijk. Het internationale strafrecht is, mede door de aandacht, die daaraan in internationaal verband gewijd wordt, nog zozeer in ontwikkeling, dat het bepaaldelijk onjuist zou zijn een gedetailleerde omschrijving van oorlogsmisdrijven op te nemen. Deze omschrijvingen zouden immers, naar zich laat aanzien, binnen korte tijd als verouderd moeten worden aangemerkt, terwijl het onmogelijk is een volledige inventaris van oorlogsmisdrijven op te stellen. Gelijk in de Memorie van Toelichting is uiteengezet, zou het stellen van de eis van opzet medebrengen, dat bewezen moest worden, dat de dader de geschonden norm van oorlogsrecht kende. Afgezien van de bewijsmoeilijkheden, die dit zou opleveren, zou het tot onbillijkheden leiden in gevallen, waarin dit bewijs niet geleverd werd, maar waarin zou komen vast te staan, dat het niet kennen en niet opvolgen van de geschonden norm te wijten zou zijn aan grove onverschilligheid. Terecht wordt door de aan het woord zijnde leden opgemerkt, dat steeds het bewijs van grove schuld bij de dader noodzakelijk zal zijn.

De ondergetekenden delen de opvatting van de aan het woord zijnde leden, dat het ook noodzakelijk is, dat aan de burgers voorlichting wordt verschaft aangaande de kennis van de wetten en gebruiken van de oorlog en de daaruit voor hen voortvloeiende rechten en verplichtingen.

De Conventies van Genève, waarover in de Memorie van Toelichting wordt gesproken, bevatten het overgrote deel van het oorlogsrecht, dat voor de burgers van belang is. Deze conventies bevatten de verplichting voor de toegetreden Staten om haar inhoud op zo ruim mogelijke schaal onder de bevolking te verspreiden en de bestudering daarvan zo mogelijk ook in het programma van de burgerlijke opvoeding op te nemen.

De Regering zal zich nog nader beraden over de wijze, waarop aan deze verdragsbepaling uitvoering kan worden gegeven.

ondergetekenden weinig aantrekkelijk. Voor zover met dit voorstel wordt beoogd aan militairen niet onder alle omstandigheden straffeloosheid te verzekeren, als zij zich op ambtelijk bevel aan oorlogsmisdrijven hebben schuldig gemaakt, wordt dit doel op eenvoudiger wijze bereikt door de in het onderhavige wetsontwerp voorgestelde uitsluiting van de toepasselijkheid van artikel 43 Sr. ten aanzien van de feiten, bedoeld in de artikelen 8 en 9 van het ontwerp. Overigens delen de ondergetekenden de door de hier aan het woord zijnde leden geopperde bedenkingen tegen de formulering „door oorlogsnoodzaak in redelijkheid niet geboden”.

PRESIDENT ARRONDISSEMENTSRECHTBANK TE 's-GRAVENHAGE

Zitting van 29 maart 1999 te 9.00 uur

Pleitnotities van mr G.J.H. Houtzagers

inzake:

DE STAAT DER NEDERLANDEN

tegen

1. ALEXANDER DANIKOVIC
2. RADOMIR ZIVKOVIC
3. VLADIMIR KOSTIC
4. FILIP GAVRIC
5. VLASTA DJURINAC
6. GORAN VASIC
7. MILORAD SESLIJA
8. MIJA SESLIJA
9. MILE MIGAILOVIC

---

1. Inleiding

Opnieuw wordt in kort geding verzocht de Staat te bevelen zich te onthouden van deelname aan oorlogsgeweld in NAVO-verband tegen de Federale Republiek Joegoslavië.

Zoals u weet is de inzet van de Nederlandse regering en die van de diverse internationale organisaties, waaronder de OVSE, de EU en de NAVO, steeds geweest dat alles op alles gezet moest worden om met gebruikmaking van diplomatieke middelen een vreedzame oplossing te bereiken voor Kosovo.

Door de Servische opstelling zijn helaas luchtaanvallen onvermijdelijk geworden.

Ik citeer uit de brief van 24 maart 1999 van de Ministers van Buitenlandse Zaken en Defensie aan de Voorzitter van de Tweede Kamer. Deze brief heb ik u, en mijn tegenpleiter, op voorhand toegestuurd.

"Gisteravond heeft de NAVO-raad geconstateerd dat alle mogelijkheden om met diplomatieke middelen een oplossing voor Kosovo te bereiken op dit moment zijn uitgeput. Secretaris-Generaal Solana heeft daarom aan SACEUR de opdracht gegeven om tot uitvoering van luchtacties over te gaan. Deze zijn bedoeld om een halt toe te roepen aan de aanvallen van het Joegoslavische leger en de politie en deze zodanig te verzwakken dat een grotere humanitaire ramp wordt voorkomen, alsmede ter ondersteuning van de internationale inspanningen om de FRJ tot ondertekening van een interim-akkoord te brengen.

...

Milosevic weigert niet alleen een akkoord te tekenen, maar negeert ook de eisen uit VR-resoluties 1199 en 1203 en de eerder gemaakte afspraken met de NAVO over aantallen toegestane militaire en politie-eenheden in Kosovo. De schorsing van het overleg in Parijs en de terugtrekking van de KVM op 21 dezer zijn door Milosevic aangegrepen om een grootscheeps offensief met inzet van zware wapens te beginnen, in een kennelijke poging om het UCK een vernietigende slag toe te dienen. Hierbij is tot op heden met name in noord- en centraal-Kosovo grote schade aangericht. Zeer verontrustend is dat het Joegoslavische leger nu weer op grote schaal huizen verwoest. Als gevolg van het geweld is er sprake van nieuwe stromen ontheemden en een dreigende humanitaire catastrofe. Exacte gegevens zijn nog niet beschikbaar, doch hoogstwaarschijnlijk zijn enkele tienduizenden mensen op de vlucht geslagen als gevolg van het nieuwe geweld."

Zie: productie 3 van de Staat.

Luchtaanvallen zijn en worden uitgevoerd. Ik wil nog eens met nadruk onderstrepen dat de aanvallen in NAVO-verband uitdrukkelijk zijn gericht op

militaire doelen, zoals de Servische luchtafweer, commandocentrales, communicatiemiddelen en militaire stellingen. De NAVO voert geen oorlog tegen de burgerbevolking van de Federale Republiek Joegoslavië.

2. De aangevoerde normschending

Opnieuw wordt gesteld dat er geen juridisch deugdelijke grondslag zou bestaan voor het gebruik van oorlogsgeweld in NAVO-verband. Die stelling is onjuist. Tijdens de vorige behandeling heb ik een uitvoerige schets gegeven van de situatie in voormalig Joegoslavië vanaf oktober 1998, ook in het licht van de Resolutie van de Veiligheidsraad 1199. Ik zal niet in herhaling vervallen en verwijs voor die uiteenzetting naar de pleitnotities van 4 maart jl. Wel wil ik hier nogmaals wijzen op de conclusies die mijns inziens gegeven de geschetste ontwikkelingen en omstandigheden getrokken kunnen worden:

1. de Nederlandse regering is van oordeel dat de blijvende weigerachtigheid om Veiligheidsraadresolutie 1199 uit te voeren militair optreden in NAVO-verband in voldoende mate legitimeert;
2. het oordeel van de Nederlandse regering wordt - bijna unaniem - gedeeld door de Tweede Kamer;
3. de lidstaten van de NAVO zijn unaniem van oordeel dat een militair optreden in NAVO-verband gerechtvaardigd is met het oog op naleving van Veiligheidsraadresolutie 1199.

Met betrekking tot de gestelde normschending wordt in feite, in een ander jasje, hetzelfde aangevoerd als tijdens het kort geding dat heeft geleid tot het vonnis van 18 maart 1999. De norm die geschonden zou zijn betreft het zogenaamde agressieverbod. Het gebruik van geweld door een staat jegens andere staten is verboden. Die norm is tot uitdrukking gebracht in art. 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties. Om te ontkomen aan de conclusie die getrokken is in het vonnis van 18 maart 1999 beroepen eisers zich thans niet op schending van art. 2 lid 4 van het Handvest van de Verenigde Naties, maar op schending van dezelfde norm die zou voortvloeien uit het volkenrechtelijk gewoonterecht. Volgens eisers hoort de

betreffende norm tot het zogenaamde jus cogens, het dwingend volkenrecht, waarvan niet afgeweken kan worden. Op schending van deze norm zou door eisers rechtstreeks een beroep gedaan kunnen worden.

Die stelling is juridisch niet juist.

Voor de vraag of er sprake is van rechtstreekse werking dient gekeken te worden naar de inhoud van de norm. Het gaat dus niet om de vraag of een norm is vastgelegd in een verdrag, dan wel of die norm voortvloeit uit gewoonterecht, maar om de vraag of die norm, gezien haar inhoud en strekking, een ieder verbindt als bedoeld in art. 93 van de Grondwet. Uit de norm zelf, het verbod om geweld te gebruiken tegen andere staten, blijkt overduidelijk dat eisers hieraan niet rechtstreeks rechten kunnen ontleen. Het gaat hier immers om een norm die bij uitstek ziet op de betrekking tussen staten onderling (niet tussen staten en burgers). Voor de inhoud en strekking van deze norm verwijs ik naar de uiteenzetting in de pleitnotities van 4 maart 1999, meer in het bijzonder naar de bladzijdes 12, 13 en 14. De vraag of een norm behoort tot het zogenaamde jus cogens is derhalve niet beslissend voor de vraag of op die norm rechtstreeks een beroep kan worden gedaan. Dit staat ook los van de vraag of de door eisers ingeroepen norm beschouwd kan worden als behorend tot het jus cogens.

De redenering van eisers zou ook tot de bijzondere consequentie leiden dat zij geen beroep zouden kunnen doen op een norm die voortvloeit uit een verdrag, terwijl dat wel zou kunnen met betrekking tot dezelfde norm voortvloeiend uit het volkenrechtelijk gewoonterecht. Gezien de inhoud van de norm waarop eisers zich beroepen dient de conclusie dan ook te zijn dat het hier in ieder geval niet gaat om een ieder verbindende bepaling in de zin van art. 93 van de Grondwet, zodat eisers zich tegenover de Staat niet op deze norm kunnen beroepen. Ik meen dan ook dat exact dezelfde vraag aan de orde is als de vraag waarover reeds beslist is in het vonnis van 18 maart 1999. Dat wordt niet anders doordat eisers militairen zouden zijn in werkelijke dienst van het Joegoslavische leger.

Met betrekking tot andere verdragsbepalingen die door eisers worden aangehaald in de dagvaarding wil ik nogmaals opmerken dat de door eisers

gestelde en door de Staat betwiste schending van het agressieverbod niet automatisch leidt tot de conclusie dat er sprake zou zijn van een schending van het humanitaire oorlogsrecht. De aangehaalde verdragsbepalingen zien op de behandeling van krijgsgevangenen, burgers en de bescherming van slachtoffers. Een eventuele schending van humanitair oorlogsrecht dient geïndividualiseerd te worden. Geen van de eisers voert in dit verband omstandigheden aan waaruit zou blijken dat er ten opzichte van hen sprake zou zijn van een schending van het humanitaire oorlogsrecht.

3. Conclusie

De vorderingen dienen te worden afgewezen; kosten rechtens.

ARRONDISSEMENTSRECHTBANK 's-GRAVENHAGE  
Sector Civiel Recht - President

Vonnis in kort geding van 7 april 1999,  
gewezen in de zaak met rolnummer KG 99/339 van:

1. Aleksander Danikovic, wonende te Belgrado,
  2. Radomir Zivkovic, wonende te Belgrado,
  3. Vladimir Kostic, wonende in Jagodina,
  4. Filip Gavric, wonende in Belgrado,
  5. Vlasta Djurinic, wonende te Pristina,
  6. Goran Vasic, wonende te Pristina,
  7. Milorad Seslija, wonende te Ajvalija
  8. Mija Seslija, wonende te Vucak,
  9. Mile Migailovic, wonende te Vucak,
- voornoemde steden alle gelegen in de Republiek Servië,  
eisers,  
procureur mr. A.B.B. Beelaard,  
advocaat mr. N.M.P. Steijnen te Zeist,

tegen:

De Staat der Nederlanden,  
(Ministeries van Defensie en Buitenlandse Zaken),  
zetelende te 's-Gravenhage,  
gedaagde,  
procureur mr. G.J.H. Houtzagers.

1. De feiten

Op grond van de stukken en het verhandelde ter zitting van 29 maart 1999 wordt in dit geding van het volgende uitgegaan.

De Nederlandse regering heeft ten aanzien van deelname door Nederland aan militaire luchtacties van de NAVO tegen de Federale Republiek Joegoslavië, hierna te noemen 'de FRJ', besloten dat een dergelijke participatie verantwoord is indien tenminste aan de volgende voorwaarden wordt voldaan: Het moet duidelijk zijn dat een besluit tot ACTORD (Activation Orders) door de gehele NAVO wordt ondersteund en dat een zo groot mogelijke meerderheid van de bondgenoten ook actief aan de operaties meedoet, hetgeen impliceert dat er binnen de NAVO ook overeenstemming moet bestaan over de legitimiteit van een militair optreden.

In de brief van de Ministers van Buitenlandse Zaken en Defensie van 13 oktober 1998 aan de Voorzitter van de Tweede Kamer staat -onder meer- vermeld: "Vanochtend heeft de NAVO-raad eenstemmig besloten de militaire autoriteiten te machtigen Activation Orders voor luchtacties tegen de FRJ uit te vaardigen(..)" Bij brief van 24 maart 1999 hebben de Ministers van Buitenlandse Zaken en Defensie aan de Voorzitter van de Tweede Kamer medegedeeld dat Secretaris Generaal Solana, na constatering door de NAVO-raad dat alle mogelijkheden om met diplomatieke

middelen een oplossing voor Kosovo te bereiken waren uitgeput, opdracht heeft gegeven tot uitvoering van luchtacties over te gaan, Sedert 24 maart 1999 worden luchtaanvallen op de FRJ uitgevoerd, waaraan ook vliegtuigen van de Koninklijke Landmacht deelnemen.

Bij uitspraak van de President in Kort Geding van deze rechtbank van 18 maart 1999 zijn de door een tweetal Nederlandse verenigingen en de stichting Stichting Tribunaal voor de Vrede, alsmede 139 burgers uit diverse landen waaronder de republiek Servië, ingestelde vorderingen, strekkende tot (onder meer) een verbod aan de Staat jegens de FRJ oorlogsgeweld toe te passen, daarmee te dreigen, of in NAVO-verband aan die toepassing of dreiging mee te werken en bedoeld oorlogsgeweld politiek en militair te steunen, afgewezen. De afwijzing was onder meer gebaseerd op de onmogelijkheid van eisers zich tegenover de Staat op de bepaling in artikel 2 lid 4 van het Handvest van de VN te beroepen. Tegen dit vonnis is hoger beroep aangetekend.

## 2. De vorderingen, de gronden daarvoor en het verweer

- 2.1. Eisers vorderen bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad, gedaagde te bevelen zich met onmiddellijke ingang te onthouden van (deelname aan) verder oorlogsgeweld tegen de FRJ, alsmede de NAVO-bondgenoten er terstond van in kennis te stellen dat Nederland zich van verder geweld jegens de FRJ onthoudt, met veroordeling van gedaagde in de kosten van dit geding.
- 2.2. Daartoe voeren zij onder meer het volgende aan.
  - Gedaagde handelt onrechtmatig jegens eisers door in NAVO-verband luchtaanvallen op de FRJ uit te voeren. De verantwoordelijkheid voor het handelen van de NAVO moet worden toegerekend aan de verschillende lidstaten zodat gedaagde zelf verantwoordelijk en aansprakelijk is voor elk NAVO-optreden dat in strijd is met het internationale recht. Dat het hier gaat om onrechtmatig handelen wordt als volgt toegelicht:
    - Er is sprake van grootscheepse veelvoudige schendingen van het internationaal recht. Naar volkenrechtelijk gewoonterecht van dwingende aard is het gebruik van geweld jegens andere staten -en daarmee tegen eisers- verboden. De uitzonderingen op dit agressieverbod, verwoord in het handvest van de VN -kort gezegd- zelfverdediging en handelen op instigatie van de Veiligheidsraad, doen zich hier niet voor.
    - De interpretatie door gedaagde van Veiligheidsraadsresolutie 1199 en Hoofdstuk VII van het Handvest van de Verenigde Naties is malafide. Gedaagde heeft geen deugdelijke grondslag voor het geweld aangevoerd. Het geweld is derhalve onrechtmatig.
  - Het uitvoeren van onrechtmatig oorlogsgeweld is een misdrijf tegen de vrede. Zo gedaagde van mening is dat zijn optreden niet onrechtmatig is rust bij hem de bewijslast.
  - Ingevolge geldende jurisprudentie komt, ondanks de beleidsvrijheid waar gedaagde zich in dit soort aangelegenheden stelselmatig op beroept, aan de rechter de bevoegdheid toe het beleid van gedaagde op rechtmatigheid te toetsen.
  - De situatie thans is een andere dan die ten tijde van het voornoemde

vonnis van 18 maart 1999:

- Anders dan toen is er thans sprake van een oorlogssituatie; eisers zijn gemobiliseerde soldaten, die voor hun leven vrezen.
- Ook indien als een gegeven moet worden aangenomen dat aan de diverse bepalingen in de verdragen geen rechtstreekse werking jegens burgers kan worden toegekend betekent dit nog niet dat aan de achterliggende normen van volkenrechtelijk gewoonterecht met een jus cogens karakter evenmin zelf bindende werking kan worden toegekend.
- De wet op het Oorlogsstrafrecht is thans wel aan de orde.
- In het vonnis van 18 maart is niet gereflecteerd op het beroep ten aanzien van het toepassen van disproportioneel oorlogsgeweld.

2.3. Gedaagde voert als volgt verweer.

- Het gestelde ontbreken van een juridisch deugdelijke grondslag voor het gebruik van oorlogsgeweld in NAVO-verband is tijdens de behandeling van de zaak die leidde tot het voornoemde vonnis van 18 maart 1999 betwist en uitvoerig besproken. Thans is de situatie bereikt dat diplomatieke maatregelen om tot een vreedzame oplossing voor Kosovo te komen zijn uitgeput. Door de Servische opstelling zijn de luchtaanvallen noodzakelijk geworden. Dat is het oordeel van de Nederlandse regering, dat -bijna unaniem- wordt gedeeld door de Tweede Kamer. De lidstaten van de NAVO zijn unaniem van oordeel dat een militair optreden in NAVO-verband gerechtvaardigd is met het oog op naleving van Veiligheidsraadsresolutie 1199.
- Met betrekking tot de normschending wordt in feite thans hetzelfde aangevoerd als in de vorige procedure; immers de vraag of een norm is vastgelegd in een verdrag of voortvloeit uit gewoonterecht dat behoort tot het zogenaamde jus cogens is niet relevant; het gaat om de vraag of die norm, gezien haar inhoud en strekking, een ieder verbindt als bedoeld in artikel 93 van de Grondwet. Dat betekent dat thans exact dezelfde vraag aan de orde is als waarover is beslist in het vonnis van 18 maart 1999. Dat wordt niet anders doordat eisers militairen zijn in werkelijke dienst van het Joegoslavische leger.
- Zelfs als er sprake zou zijn van schending van het agressieverbod, quod non, leidt zulks niet automatisch tot de conclusie dat er sprake zou zijn van een schending van het humanitaire oorlogsrecht. Eventuele schending van humanitair oorlogsrecht dient geïndividualiseerd te worden; geen van eisers heeft omstandigheden aangevoerd waaruit jegens hem of haar van schending terzake zou kunnen blijken.

### 3. Beoordeling van het geschil

- 3.1. Eisers hebben ter zitting gesteld dat de vordering beheerst wordt door Nederlands recht, hetgeen door gedaagde niet is weersproken. Partijen hebben, naar wordt aangenomen, aldus voor de toepasselijkheid van Nederlands recht gekozen.
- 3.2. Dat het beleid van gedaagde door de rechter op rechtmatigheid mag worden

getoetst is in beginsel juist.

De vraag of gedaagde rechtmatig handelt, derhalve of het besluit van gedaagde om in NAVO-verband te participeren aan het oorlogsgeweld tegen de FRJ op een juridisch deugdelijke grondslag is gebaseerd, komt aan de orde als is komen vast te staan dat aan de volkenrechtelijke normen, waarvan in casu wordt gesteld dat zij worden geschonden, door burgers rechtstreeks rechten kunnen worden ontleend.

Eisers stellen dat gedaagde inbreuk maakt op normen die voortvloeien uit het volkenrechtelijk gewoonterecht, welke normen tot het jus cogens behoren en onafhankelijk van het Handvest van de VN overal en altijd gelden. Zij wijzen daarvoor naar art. 3 van Protocol II bij de Verdragen van Genève. In wezen gaat hier echter om dezelfde normen als in het Handvest van de VN vastgelegd, te weten het geweldsverbod, en het interventieverbod. Deze normen betreffen, ook als zij tot het volkenrechtelijke jus cogens gerekend moeten worden, gezien hun inhoud en strekking in elk geval de betrekkingen tussen staten onderling.

- 3.3. De vraag is nu of burgers aan genoemde normen ook rechtstreeks rechten kunnen ontleen. In NJ 1991, nr 248 is de Hoge Raad de beantwoording van deze vraag uit de weg gegaan. Hij heeft in het midden gelaten of aan "alle regels van internationaal recht waarop SVK zich ... heeft beroepen, door burgers rechtstreeks rechten kunnen worden ontleend." Daarbij had de Hoge Raad veronderstellenderwijs aangenomen dat SVK zich ook op het in art. 2 lid 4 van het Handvest neergelegde verbod had beroepen. Dat beroep werd verworpen omdat het verbod in samenhang met het recht op zelfverdediging moest worden begrepen en in dit geval van zelfverdediging sprake was.
- 3.4. Verder is in evengenoemd arrest onderzocht of er sprake was van strijd met het grondrecht op leven, zoals gewaarborgd in art. 2 EVRM en art. 6 IVBP. Ook eisers beroepen zich op deze artikelen. De HR oordeelde dat daarvan in het concrete geval geen sprake was.
- 3.5. Bij deze stand van de jurisprudentie moet rekening worden gehouden met de mogelijkheid dat onder omstandigheden aan het in het Handvest neergelegde verbod tot agressie en tot non interventie rechtstreekse werking wordt toegekend. Een argument hiervoor lijkt ook art. 15 lid 2 EVRM te verschaffen, dat afwijking van art. 2 EVRM niet toestaat behalve ingeval van dood als gevolg van "rechtmatige oorlogshandelingen". In het hierna volgende wordt veronderstellenderwijs aangenomen dat aan de evengenoemde verboden rechtstreekse werking toekomt.
- 3.6. Daarbij wordt aangetekend dat, anders dan eisers kennelijk menen, aan het vonnis in kort geding van 18 maart 1999 geen gezag van gewijsde toekomt, aangezien in deze zaak andere eisers optreden.
- 3.7. Nederland neemt momenteel deel aan luchtaanvallen op het grondgebied van de FRJ. Eisers zullen, afhankelijk van de plaats waar zij als militairen van het leger van de FRJ worden ingezet, kans lopen blootgesteld te worden aan deze luchtaanvallen. In zoverre bestaat de mogelijkheid dat hun recht op leven wordt aangetast. Een dergelijke aantasting kan gerechtvaardigd

digd zijn indien sprake is van rechtmatige oorlogshandelingen.

3.8. In dit verband heeft gedaagde zich beroepen op resolutie 1199 van de Veiligheidsraad. Deze resolutie legitimeert gedaagdes militair optreden. De eisen die de Veiligheidsraad in deze resolutie stelt zijn gebaseerd op Hoofdstuk VII van het Handvest. In deze resolutie wordt de situatie in Kosovo niet langer als interne aangelegenheid beschouwd. De militaire actie beoogt prompte naleving van resolutie 1199. Het gaat niet om een strafexpeditie. De uitvoering wordt geautoriseerd door de NAVO-raad. Alles is er op gericht door de actie de gewelddadigheden in Kosovo te beëindigen. De deelname aan het militair optreden wordt door de overgrote meerderheid van de Tweede Kamer gesteund. Tot zover, kort weergegeven, gedaagde.

3.9. Overwogen wordt dat resolutie 1199 onder meer inhoudt:

"Gravely concerned at the recent intense fighting in Kosovo and in particular the excessive and indiscriminate use of force by Serbian security forces and the Yugoslav Army which have resulted in numerous civilian casualties and, according to the estimate of the Secretary-General, the displacement of 230.000 persons from their homes.

(...)

Acting under Chapter VII of the Charter of the United Nations,

(...)

4. Demands further that the Federal Republic of Yugoslavia, in addition to the measures called for under resolution 1160 (1198), implement immediately the following concrete measures towards achieving a political solution in Kosovo as contained in the Contact Group statement of 12 June 1998:

(a) cease all action by the security forces affecting the civilian population and order the withdrawal of security units used for civilian repression;

(...)

(c) facilitate, in agreement with the UNHCR and the international Committee of the Red Cross (ICRC), the safe return of refugees and displaced persons to their homes and allow free and unimpeded access for humanitarian organizations and supplies to Kosovo;

(...)

Notes, in this connection, the commitments of the President of the Federal Republic of Yugoslavia, in his joint statement with the President of the Russian Federation of 16 June 1998:

(a) to resolve existing problems by political means on the basis of

equality for all citizens and ethnic communities in Kosovo;

(b) not to carry out any repressive actions against the peaceful population;

(...)

(e) to facilitate the unimpeded return of refugees and displaced persons under programmes agreed with the UNCR and the ICHR, providing State aid for the reconstruction of destroyed homes;

(...)

16. Decides, should the concrete measures demanded in this resolution and resolution 1160 (1998) not be taken, to consider further action and additional measures to maintain and restore peace and stability in the region."

- 3.10. Resolutie 1199 is genomen op basis van de bepalingen in Hoofdstuk VII van het Handvest. Dit hoofdstuk staat de mogelijkheid van het ondernemen van militaire actie toe, zij het dat daartoe dan besloten dient te worden door de Veiligheidsraad.
- 3.11. In dit kort geding wordt aangenomen dat de FRJ niet is overgegaan tot het onmiddellijk staken van repressieve acties tegen de bevolking van Kosovo en evenmin de terugkeer van vluchtelingen heeft mogelijk gemaakt. Integendeel, de repressie tegen de burgerbevolking is onverminderd doorgegaan en de vluchtelingenstroom is sinds begin van dit jaar alleen maar toegenomen.
- 3.12. De omstandigheid dat niet de Veiligheidsraad, maar de NAVO-raad vervolgens heeft besloten tot het ondernemen van militaire acties teneinde de FRJ te bewegen tot naleving van de resolutie 1199 kan niet op voorhand als onrechtmatig worden aangemerkt, ook al brengt dit voor eisers een zeker risico met zich mee voor hun recht op leven. Bij de huidige stand van zaken kan niet worden beoordeeld of er sprake is van disproportioneel oorlogsgeweld
- 3.13. Het beroep op de Wet Oorlogsstrafrecht gaat niet op. Deze wet ziet op misdrijven gepleegd door natuurlijke personen. Ook het beroep op Protocol I bij de verdragen van Genève van 12 augustus 1949 faalt, daar eisers geen concrete omstandigheden hebben aangevoerd, waaruit kan blijken dat er ten opzichte van hen persoonlijk sprake zou zijn van een schending van het humanitaire oorlogsrecht.
- 3.14. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat het gevorderde moet worden afgewezen. Eisers worden, als de in het ongelijk gestelde partij, veroordeeld in de kosten van dit geding.

4. Beslissing

De President:

Wijst het gevorderde af.

Veroordeelt eisers in de kosten van dit geding, tot dusverre aan de zijde van gedaagde begroot op f 1.950,-- , waarvan f 400,-- aan griffierecht.

Aldus gewezen door mr. Von Maltzahn en uitgesproken ter openbare zitting van 7 april 1999 in tegenwoordigheid van de griffier.

md

*Mally*

*crum*



afgegeven voor de grosse aan  
Mr. A.B.B. Beelaard  
griffier van de  
Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage  
op heden 7-4-'99

*Mally*

41919

Heden, de zestiëndste  
op verzoek van:

april negentienhonderd negenennegentig,

1. Aleksander Danikovic, wonende te Belgrado,
  2. Radomir Zikovic, wonende te Belgrado,
  3. Vladimir Kostic, wonende in Jagodina,
  4. Filip Gavric, wonende in Belgrado,
  5. Vlasta Djurinac, wonende te Pristina,
  6. Goran Vasic, wonende te Pristina,
  7. Milorad Seslija, wonende te Ajvalija,
  8. Mija Seslija, wonende te Ajvalija,
  9. Mile Migailovic, wonende te Vucak,
- voornoemde steden alle gelegen in de Republiek Servië,

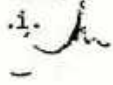
te dezer zake domicilie kiezend te 's-Gravenhage aan de Valkenboslaan 72, ten kantore van Mr. A.B.B. Beelaard, die tot procureur wordt gesteld,

heb ik,

Aan de Arrondissementsrechtbank  
te 's-Gravenhage  
aan de Prins Hendriklaan 123  
ten overzichte van de arrondissementsrechtbank

AAN:

Ministerie van Defensie  
Ministerie van Binnenlandse Zaken  
de STAAT DER NEDERLANDEN, /zetelend te 's-Gravenhage aan de Kazernestraat 52, ten parkette van de Procureur-Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden, aldaar mijn exploit doende, sprekende met en afschrift dezes latende aan:  
Dhr F.R. van Diggele, aldaar werkzaam

.i. 

voor ieder der  
ministeries

.i. 

AANGEZEGD:

dat mijn verzoekers in hoger beroep komen van het door de President van de Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage op 7 april 1999 onder rolnummer KG 99/339 in kort geding gewezen vonnis tussen mijn requiranten als eisers en gerequireerden als gedaagden;

en heb ik, deurwaarder, de Staat der Nederlanden

GEDAGVAARD:

x/ egenen-  
wintigste  
i. *J. de*

om op donderdag /~~tweëntwintig~~/ april negentienhonderd negenennegentig, des morgens om 10 uur, vertegenwoordigd door een procureur, te verschijnen ter terechtzitting van het Gerechtshof te 's-Gravenhage, welke terechtzitting zal worden gehouden in het Paleis van Justitie te 's-Gravenhage aan de Prins Clauslaan 60 aldaar;

TENEINDE:

alsdan en aldaar te horen eis doen en concluderen dat het het Hof moge behagen te vernietigen het vonnis, op 7 april 1999 onder rolnummer KG 99/339 in kort geding door de President van de Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage tussen partijen gewezen en, opnieuw rechtdoende, alsnog bij arrest, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad,

zolang een resolutie van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties die tot het gebruik van geweld tegen de Federale Republiek Joegoslavië opdracht geeft of daartoe bepaald machtigt, ontbreekt,

de Staat der Nederlanden te bevelen om zich met onmiddellijke ingang te onthouden van (deelname aan) verder oorlogsgeweld tegen de Federale Republiek Joegoslavië, alsmede de NAVO-bondgenoten er terstond van in kennis te stellen dat Nederland zich van verder geweld jegens de Federale Republiek Joegoslavië onthoudt, en tevens de Staat te veroordelen tot het betalen van een schadevergoeding van f 1000.- aan elk der appellanten bij wijze van (voorlopige en vooralsnog alleen immateriële) schadevergoeding, vanwege de grote spanningen waaraan zij bloot staan, c.q. hebben gestaan als gevolg van de voortdurende bedreiging van hun leven en hun welzijn door de toepassing van onrechtmatig oorlogsgeweld van de zijde van de Staat jegens hen,

met veroordeling van geïntimeerden in de kosten in beide instanties.

DE GRIEVENInleiding

In appèl dienen de vorderingen van appellanten - uit hun aard - uitdrukkelijk ook aldus te worden verstaan dat het daarin gevraagde bevel om zich met onmiddellijke ingang te onthouden van (deelname aan) verder oorlogsgeweld tegen de FRY geacht moet worden eveneens betrekking te hebben op een situatie waarin weliswaar een staakt-het-vuren tot stand is gekomen, dan wel een

de FRY  
nen  
at,

het

is

wijze

loot  
en en  
d

cht,

de

s

de

t

n

n

vredesakkoord, doch de Staat, in samenwerking met de NAVO-partners, zich niettemin het recht voorbehoudt om, indien de FRY naar hun oordeel niet of niet in voldoende mate aan de termen voor dat staakt-het-vuren, dan wel dat akkoord, tegemoetkomt, het oorlogsgeweld tegen de FRY te hervatten, zonder dat de Veiligheidsraad een resolutie zal hebben aanvaard die tot het gebruik van zodanig oorlogsgeweld opdracht geeft of daartoe bepaaldelijk machtigt.

#### Aanvulling van de eis

Voorts willen appellanten de vorderingen aanvullen met de eis dat de Staat wordt veroordeeld tot het betalen van de schadevergoeding van f 1000.- aan elk der appellanten, bij wijze van (voorlopige en vooralsnog alleen immateriële) schadevergoeding, vanwege de grote spanningen waaraan zij bloot staan als gevolg van de voortdurende bedreiging van hun leven en hun welzijn door de toepassing van onrechtmatig oorlogsgeweld van de zijde van de Staat jegens hen.

Zodat het gevorderde in appèl komt te luiden zoals hierboven weergegeven.

Alles wat appellanten in eerste aanleg hebben aangevoerd en gesteld en al hetgeen zij daartoe in het geding hebben gebracht, maakt opnieuw deel uit van deze procedure in hoger beroep.

Ten onrechte heeft de President in het bestreden vonnis het gevorderde in eerste aanleg afgewezen.

Dit vonnis wordt bestreden op de navolgende gronden:

#### Grief I

Ten onrechte zijn - aanvankelijk - eisers in eerste aanleg in de kosten veroordeeld.

Het gevorderde had dienen te worden toegewezen, zodat de kostenveroordeling ten onrechte bij - aanvankelijk - eisers is terecht gekomen.

#### Grief II

##### onderdeel 1

Ten onrechte wordt in het bestreden vonnis onder 2.2., waarin de belangrijkste rechtsgronden geacht moeten worden te zijn vervat waarop - aanvankelijk - eisers zich beroepen om hun vorderingen te schragen, geen melding gemaakt van het feit dat de belangrijkste rechtsgrond waarop - aanvankelijk - eisers, allen gemobiliseerde soldaten in werkelijke dienst van het Joegoslavische leger, zich beroepen, is de onrechtmatige

dreigende aantasting van het belangrijkste hun toekomstende mensenrecht, namelijk het recht op leven, dat door het onrechtmatige oorlogsgeweld waaraan de Staat der Nederlanden in het kader van geïntegreerde NAVO-acties deelneemt, dan wel eventueel opnieuw dreigt deel te nemen, doelgericht en opzettelijk in de waagschaal wordt gesteld. In het kader van deze geïntegreerde NAVO-acties, waarin Nederland participeert, is het zelfs de expliciete opzet om hen, als combattanten van het Joegoslavische leger, fysiek uit te schakelen.

Daarnaast wordt onder 2.2, eveneens ten onrechte, onvermeld gelaten dat door - thans - appellanten ook een beroep wordt gedaan op de evenzeer dreigende schending van andere subjectieve rechten als gevolg van onrechtmatig oorlogsgeweld, zoals een schending van het recht op gezondheid, het recht op eigendom, benevens van een groot aantal andere mensenrechten en subjectieve rechten, die door het streven om hen middels onrechtmatig oorlogsgeweld zoveel mogelijk afbreuk te doen, geschonden dreigen te worden.

Het bepaalde in de artikelen 6 IVBPR en 2 EVRM waarop - aanvankelijk - eisers primair een beroep doen, heeft bij uitstek rechtstreekse werking, terwijl hetzelfde geldt voor de normen die andere hierboven bedoelde subjectieve rechten bescherming bieden.

Ook in oorlogssituaties is bescherming van het recht op leven in het geding, zoals nog kort geleden in de uitspraak van het Internationaal Gerechtshof van 8 juli 1996 onder 85 (prod. 4 in eerste aanleg) wordt bevestigd. Het recht op leven is slechts dan - nader geclausuleerd - opgeschort, indien het gaat om rechtmatige oorlogshandelingen, zoals in artikel 15 lid 2 EVRM wordt aangegeven. Dit wordt ook door de Staat nog eens onderschreven in het Memorandum van de Staat der Nederlanden, ingebracht in de procedure voor het Internationaal Gerechtshof leidend tot de uitspraak van het Hof van 8 juli 1996 (prod. 4 in eerste aanleg, ad 27). Hieruit valt af te leiden dat de bescherming van het recht op leven ook als absoluut heeft te gelden in situaties van onrechtmatig oorlogsgeweld. Dit veronderstelt echter noodzakelijkerwijs dat voor de rechter ook kenbaar en beoordeelbaar moet zijn of er in enige omstandigheid van (dreigend) oorlogsgeweld sprake is van (dreigende) "lawfull acts of war", dan wel "unlawfull acts of war".

Hetgeen op zijn beurt weer zonder meer veronderstelt dat een oordeel over de vraag of het in het geval van oorlogsgeweld sprake is van (dreigende) "lawfull acts of war", dan wel "unlawfull acts of war", - d.w.z. schending van het agressieverbod, van het interventieverbod, van het verbod tot het gebruik van disproportioneel oorlogsgeweld, van het gebruik van ontoelaatbare wapensystemen of ontoelaatbare methodes van oorlogvoering, etc. - , niet alleen aan staten is voorbehouden, doch dat noodzakelijkerwijs ook de rechter geacht moet worden daarover te kunnen en ook te moeten oordelen.

Zou aan de norm van het agressieverbod, het interventieverbod, het verbod van disproportioneel wapengeweld, het verbod van verboden wapens en verboden methoden van oorlogvoering, etc., rechtstreekse werking worden ontzegd, dan zou dat impliceren dat de rechter daarover geen oordeel zou kunnen vellen, hetgeen dan zou betekenen dat rechtstreekse werking van fundamentele mensenrechten als het recht op leven in oorlogssituaties geheel zou zijn geblokkeerd en gefrustreerd.

Dit zou ook niet te rijmen zijn met het feit dat voor een oordeel of een (dreigende) aantasting van het recht op leven onrechtmatig is, dan wel de situatie zich voordoet als bedoeld in artikel 15 lid 2 EVRM, een rechterlijk oordeel ook hierover onontbeerlijk is.

Of de mogelijkheid tot een zodanig rechterlijk oordeel nu ontleend wordt aan de rechtstreekse werking van verdragsbepalingen, waarin de normen die uitmaken of een bepaald oorlogsgeweld rechtmatig is of niet zijn vervat, aan het volkenrechtelijk gewoonterechtelijke karakter met jus cogens - status van deze normen zelf, of aan een zekere reflexwerking hiervan, is daarbij om het even.

Aldus overwegend had de President in het bestreden vonnis met veel grotere kracht en stelligheid dienen vast te stellen, dat uiteraard een rechterlijk oordeel over de rechtmatigheid van het (dreigen met) oorlogsgeweld als in het onderhavige geval niet alleen mogelijk is, maar zelfs een obligatoir karakter draagt, dan door de voorzichtige formulering te kiezen onder 3.5 van het bestreden vonnis, dat "bij deze stand van de jurisprudentie (...) rekening (moet) worden gehouden met de mogelijkheid dat onder omstandigheden aan het in het Handvest neergelegde verbod tot agressie en tot non-interventie (bedoeld zal zijn: het interventieverbod) rechtstreekse werking wordt toegekend", is gebeurd.

#### onderdeel 2

Ten onrechte wordt onder 2.2. voorts geen melding gemaakt van het feit dat - aanvankelijk - eisers er bij pleidooi uitdrukkelijk op hebben gewezen dat (het) (dreigen met) (verder) oorlogsgeweld van Nederland in NAVO-verband om de FRY tot instemming met enige akkoord met volkenrechtelijke status te dwingen ook alleen al daarom onrechtmatig is, aangezien artikel 52 van het Weens Verdragenverdrag bepaalt dat:

"Elk verdrag is nietig, waarvan de totstandkoming is bereikt door bedreiging met of gebruik van geweld in strijd met de beginselen van het volkenrecht, neergelegd in het Handvest van de Verenigde Naties."

Mitsdien heeft de Staat zich ook uit dien hoofde van (het) (dreigen met) (verder) oorlogsgeweld jegens de FRY en jegens eisers te onthouden.

Ten onrechte wordt een zodanig oordeel in het bestreden vonnis gemist, nu immers het afdwingen van (implementatie van) een door

de FRY te ondertekenen vredesakkoord als een belangrijk doel - en tevens rechtvaardiging - voor (dreiging met) (nieuw) oorlogsgeweld jegens de FRY wordt gegeven. (Dreigen met) (hernieuwd) oorlogsgeweld om een dergelijk resultaat af te dwingen is echter ook alleen al daarom onrechtmatig en ontoelaatbaar, zo had bepaaldelijk in het bestreden vonnis behoren te worden vastgesteld.

#### onderdeel 3

Onder 2.2 wordt er weliswaar melding van gemaakt dat - aanvankelijk - eisers aan het gevorderde mede ten grondslag hebben gelegd dat het gebruik van onrechtmatig oorlogsgeweld een misdrijf vormt tegen de vrede, maar wordt ten onrechte achterwege gelaten er melding van te maken dat - aanvankelijk - eisers tevens hebben aangevoerd dat ook reeds het beramen van een dergelijk onrechtmatig oorlogsgeweld een misdrijf tegen de vrede vormt. Zou na een staakt-het-vuren of na een vredesakkoord, het onrechtmatig oorlogsgeweld door de Staat dreigen te worden hervat, zal reeds dit voornemen derhalve opnieuw een misdrijf tegen de vrede vormen.

#### onderdeel 4

Wat een misdrijf tegen de vrede is, wordt omschreven in artikel 6 van het Handvest van Neurenberg. In het bestreden vonnis wordt er onder 2.2 ten onrechte geen melding van gemaakt dat - aanvankelijk - eisers zich ook rechtstreeks beroepen op artikel 6 van het Handvest van Neurenberg, waar zij zich keren tegen het onrechtmatig oorlogsgeweld dat door de Staat doelbewust op hen wordt gericht, teneinde hen fysiek uit te schakelen.

Artikel 6 van het Handvest van Neurenberg luidt, voor zover hier van belang:

"Het maken van plannen voor, het voorbereiden van, het nemen van initiatieven tot, of het voeren van een aanvalsoorlog of een oorlog in strijd met internationale verdragen, overeenkomsten of verzekeringen, of deelneming aan een gemeenschappelijk plan of samenzwering voor het verrichten van bovengenoemde handelingen",

worden gekwalificeerd als misdrijven tegen de vrede.

Artikel 6 van het Handvest van Neurenberg besluit dan:

"Leiders, organisatoren, zij die hebben uitgelokt en medeplichtigen, die hebben deelgenomen aan het opstellen of uitvoeren van een gemeenschappelijk plan of samenzwering om één van de bovengenoemde misdrijven te begaan, zijn aansprakelijk voor alle daden, die door personen ter uitvoering van dit plan zijn verricht". (Stcrt. 1946,18)

Grief III

Ten onrechte wordt onder 3.1 van het bestreden vonnis overwogen dat - toen - eisers ter zitting zouden hebben gesteld dat de vorderingen zouden worden beheerst door Nederlands recht. Eisers hebben duidelijk aangegeven dat de vorderingen worden beheerst door Nederlands recht en het op deze casus betrekking hebbende internationale recht.

Grief IV

onderdeel 1

Terecht wordt door de President in het bestreden vonnis onder 3.7 overwogen dat - aanvankelijk - eisers als militairen in het leger van de FRY de kans lopen het slachtoffer te worden van luchtaanvallen.

Ook in de situatie van een staakt-het-vuren, waarin de Staat zich het recht voorbehoudt de akties in NAVO-verband te hervatten dreigt opnieuw een situatie te ontstaan waarin - thans - appellanten doelbewust en opzettelijk tot slachtoffer worden gemaakt.

Terecht wordt dan ook onder 3.7 voorts overwogen, dat in zoverre de mogelijkheid bestaat dat hun recht op leven wordt aangetast. Terecht wordt ten slotte onder 3.7 overwogen, dat een dergelijke aantasting gerechtvaardigd kan zijn, indien er sprake is van rechtmatige oorlogshandelingen.

Terecht wordt voorts onder 3.8 overwogen dat de Staat zich ter rechtvaardiging van zijn oorlogshandelingen, dan wel in de toekomst eventueel opnieuw dreigende oorlogshandelingen, beroept op resolutie 1199 van de Veiligheidsraad en het feit dat deze resolutie in het teken van Hoofdstuk VII van het Handvest van de Verenigde Naties is gezet.

Terecht overweegt de President onder 3.10 voorts dat resolutie 1199 is genomen op basis van de bepalingen van Hoofdstuk VII van het Handvest.

En voor zover met de zinsnede: "Dit hoofdstuk staat de mogelijkheid van het ondernemen van militaire aktie toe", onder 3.10, wordt bedoeld dat indien een Veiligheidsraadsresolutie in het teken van dit hoofdstuk wordt gesteld, het treffen van dwangmaatregelen daarmee voor de Veiligheidsraad tot de mogelijkheden gaat behoren, wordt ook dit terecht overwogen. Volkomen terecht - en dat kan niet genoeg benadrukt worden - wordt dan ook in de daarop volgende zinsnede onder 3.10 overwogen:

"Zij het dat daartoe dan besloten dient te worden door de Veiligheidsraad."

Daaraan is echter diametraal tegengesteld, daarmee is volkomen inconsistent en een en ander laat zich in geen enkel opzicht ermee rijmen dat vervolgens onder 3.12 wordt overwogen als daar weergegeven:

"De omstandigheid dat niet de Veiligheidsraad, maar de NAVO-raad vervolgens heeft besloten tot het ondernemen van militaire akties teneinde de FRJ te bewegen tot naleving van de resolutie 1199 kan niet op voorhand als onrechtmatig worden aangemerkt, ook al brengt dit voor eisers een zeker risico met zich mee voor hun recht op leven."

Zoals blijkt uit het overwogene onder 3.8 beroept de Staat voor de beweerdde rechtmatigheid van zijn oorlogsgeweld zich op resolutie 1199 van de Veiligheidsraad en het Handvest van de Verenigde Naties.

De schending van deze resolutie zou oorlogsgeweld tegen de FRY legitimeren, omdat deze resolutie in het teken van Hoofdstuk VII van het Handvest van de Verenigde Naties zou staan. Maar vervolgens geeft de rechter zelf, volkomen terecht, onder 3.10 aan, dat voor het zover kan komen, "daartoe dan besloten dient te worden door de Veiligheidsraad". Het is van algemene bekendheid dat een dergelijk besluit door de Veiligheidsraad nimmer is genomen.

En dan plotseling, als een deus ex machina, komt de President met de overweging dat het feit dat niet de Veiligheidsraad, maar de NAVO een dergelijk besluit heeft genomen evenzeer legitimerend zou werken als wanneer de Veiligheidsraad zelf een dergelijk besluit zou hebben genomen.

Dat staat weliswaar niet letterlijk zo in 3.12. Wat er staat is dat het feit dat de NAVO heeft besloten tot militair geweld jegens de FRY niet als onrechtmatig kan worden aangemerkt. Maar ook al zou strikt genomen het louter nemen van een besluit door de NAVO tot het toepassen van oorlogsgeweld op zich niet onrechtmatig zijn, het gaat natuurlijk om het uitvoeren van een dergelijk besluit en dat is dan ook precies wat hier aan de orde is (dan wel opnieuw aan de orde dreigt te komen bij een blijvende dreiging van hervatting van het oorlogsgeweld na een akkoord of staakt-het-vuren). En dat is wat hier in overweging 3.12 bij een redelijke interpretatie ook geacht moet worden bedoeld te zijn.

De President geeft hiermee behalve onder 3.12 aan dat toepassing van oorlogsgeweld door de NAVO voor rechtmatig moet worden gehouden, nu daartoe niet door de Veiligheidsraad is besloten, maar door de NAVO.

De President is hier kennelijk een gloednieuw leerstuk op het spoor in het volkenrecht, inhoudende dat de NAVO-raad even competent is als de Veiligheidsraad, als het gaat om besluiten die zijn gebaseerd op het Handvest van de Verenigde Naties.

Tot de ontdekking van dit nieuwe volkenrechtelijke leerstuk is de President kennelijk krachtig opgewekt door de Staat, die - net als zijn NAVO-bondgenoten - de openbaring van dit nieuwe leerstuk al eerder deelachtig was geworden.

Dat leerstuk luidt dus kennelijk - kort en goed - dat de

NAVO-raad, op gelijke voet met de Veiligheidsraad, competent is in aangelegenheden van het Handvest van de Verenigde Naties, zodat overal waar in dit Handvest gesproken wordt van "de Veiligheidsraad" tevens gelezen kan worden "de NAVO-raad", met bovendien de aantekening dat in aangelegenheden waar de Veiligheidsraad "er verder niet uit komt", de besluitvormingsbevoegdheid automatisch verschuift van de Veiligheidsraad naar de NAVO-raad.

Deze herschrijving van het Handvest van de Verenigde Naties, waarin de NAVO-raad als besluitvormend orgaan in de oorspronkelijke ook aan appellanten bekende versie geheel ontbreekt, zou inmiddels in stilte zijn beklonken en is appellanten tot hun spijt geheel ontgaan.

En omdat de NAVO-raad inmiddels, op gelijke voet met de Veiligheidsraad, geacht moet worden in aangelegenheden van het Handvest van de Verenigde Naties competent te zijn, is een besluit tot geweldstoepassing van de NAVO-raad thans even legitimerend als een besluit van de Veiligheidsraad dat is, zo simpel is het voortaan.

Voortaan is dan ook oorlogsgeweld waartoe door de NAVO wordt besloten in het kader van Hoofdstuk VII van het Handvest van de Verenigde Naties, in beginsel even rechtmatig als oorlogsgeweld waartoe in dat Handvest-kader door de Veiligheidsraad wordt besloten.

Toen de President tot zijn geloofsaanname van zijn dit door de Staat verkondigde nieuwe leerstuk geraakte, verloor hij klaarblijkelijk uit het oog dat onafhankelijkheid de enige echt wezenlijke bestaansgrond vormt van de institutie die hij vertegenwoordigt.

Een onafhankelijkheid die hij in zo'n cruciale kwestie had hoog te houden tegenover de Staat, die in dit verband in processu niets beter te berde heeft weten te brengen dan het als een Tibetaanse gebedsmolen herhalen van de steeds in dezelfde afgepaste bewoordingen gestelde, armetierige frase:

"De Nederlandse regering is van oordeel dat de blijvende weigerachtigheid om Veiligheidsraadsresolutie 1199 uit te voeren militair optreden in NAVO-verband in voldoende mate legitimeert."

(zie bladzijde 3 pleidooi van de Staat in eerste aanleg)

Diezelfde frase wordt ook, in dezelfde afgepaste bewoordingen, door de andere NAVO-landen voortdurend op exact dezelfde wijze gebezigd, waaruit op zich al duidelijk kan worden afgeleid dat hier sprake is van onderlinge afstemming en van een gezamenlijk besloten strategie van de NAVO-landen.

Van deze gezamenlijke strategie maakt onmiskenbaar deel uit dat uitdrukkelijk is besloten met deze pseudo-juridische argumentatie te volstaan.

Er wordt dan ook geen titel of jota aan toegevoegd. De plaat wordt alleen steeds weer opnieuw afgedraaid.

Er was voor de President geen enkele reden om deze geheel niet onderbouwde, in onderling NAVO-verband bekokstooftde quasi-juridische prietpraat als nieuwe geloofsleer te omhelzen. Des te kwalijker is hier het prijsgeven van de rechterlijke onafhankelijkheid door het klakkeloos volgen van de Staat, nu het hier in de meest letterlijke zin gaat om een zaak van leven of dood van - thans - appellanten en op deze wijze de rechtsbescherming die appellanten bij de onafhankelijke rechter probeerden in te roepen tegen de Staat der Nederlanden, die hen rechtstreeks en direct naar het leven staat, op voorhand al werd verkwanseld.

Aanvankelijk-eisers hebben bij pleidooi in eerste aanleg uitvoerig uiteengezet dat, in een zaak als deze waarin hun recht op leven rechtstreeks door de Staat wordt belaagd, het aan de Staat is om te bewijzen, dan wel toch in elk geval aannemelijk te maken, dat deze aanslag van de Staat op hun leven op een rechtmatige grondslag berust.

Waarbij voorts door - toen - eisers is aangevoerd dat het gebruik van oorlogsgeweld en het dreigen daarmee sinds de totstandkoming van het Handvest van de Verenigde Naties in beginsel buiten de wet is gesteld en nog slechts in nauwkeurig in het Handvest omschreven gevallen is toegestaan, zodat hier sprake is van een situatie van nee, tenzij. Ook hieruit volgt dat de Staat met duidelijke bewijzen moet komen, dat het oorlogsgeweld dat hij toepast, c.q. eventueel opnieuw dreigt toe te passen, rechtmatig is.

Slaagt de Staat daar niet in, dan dient de onafhankelijke rechter zulk oorlogsgeweld te verbieden en ogenblikkelijk een einde te maken aan de aanslagen die de Staat onderneemt op het leven van - thans - appellanten, dan wel meent in de toekomst, na een staakt-het-vuren, te kunnen ondernemen tegen appellanten.

Het is niet de bedoeling van onafhankelijke rechtspraak dat de rechter de Staat dan laat weggelaten met een voortdurend jegens de Tweede Kamer, de politici, de pers, de media en de rechter in exact dezelfde bewoordingen herhaalde standaard-frase, waaraan geen titel of jota wordt toegevoegd en die niet anders kan worden betiteld als pseudo-juridische fraseologie. Nochtans is dat wel wat onder 3.12 van de bestreden uitspraak heeft plaatsgevonden.

## onderdeel 2

En het kan ook niet zo zijn dat de rechter, in een dergelijke zaak van leven of dood van appellanten, er zelf mee weggelaten zijn oordeel op dit punt volstrekt ongemotiveerd te laten en ermee te volstaan hier alleen maar dicht tegen de Staat aan te kruipen. Voor zijn cruciale oordeel onder 3.12 dat - aanvankelijk - eisers, ook al is hun recht op leven in het geding, zoals de Staat hier zelf vaststelt, geweld in NAVO-verband van de Staat maar op gelijke voet als rechtmatig hebben te accepteren als wanneer daartoe door de Veiligheidsraad zou zijn besloten, wordt immers werkelijk geen schijn van argumentatie gegeven.

In zijn meest naakte vorm wordt hier zonder meer de opvatting van de Staat gevolgd.

Thans-appellanten hebben bij pleidooi in eerste aanleg het ius cogens-karakter van het Handvest uiteengezet en in een bijlage toegelicht.

Natuurlijk kan juist vanwege dit ius cogens-karakter, van het Handvest niet worden afgeweken.

Artikel 53 van het Weens Verdragenverdrag omschrijft het ius cogens aldus:

"Voor de toepassing van dit Verdrag is een dwingende norm van algemeen volkenrecht een norm die aanvaard en erkend is door de internationale gemeenschap van Staten in haar geheel als een norm, waarvan geen afwijking is toegestaan en die slechts kan worden gewijzigd door een latere norm van algemeen volkenrecht van dezelfde aard."

Het Handvest geeft bij exclusiviteit de Veiligheidsraad bevoegdheid om in het kader van Hoofdstuk VII de geëigende dwangmaatregelen vast te stellen.

Daarop kan dus niet worden "ingebroken", ook niet door een bondgenootschap van de machtigste staten van de wereld, die in hun machtsarrogantie menen de bevoegdheid van de Veiligheidsraad te kunnen usurperen, zoals bij pleidooi in de eerste aanleg en in de bij de stukken in de eerste aanleg bijgevoegde conclusie van eis uitvoerig is uiteengezet.

Voorzover de Staat het nu plotseling, achteraf, zou willen doen voorkomen alsof de legitimatie van het (dreigende nieuwe) oorlogsgeweld niet binnen het systeem van het Handvest zou moeten worden gezocht, maar daarbuiten, namelijk in wat wel als het zogenaamde leerstuk van de humanitaire interventie wordt aangemerkt, moet allereerst worden opgemerkt dat de baaiert van vernietiging die door de NAVO-bombardementen wordt aangericht, op zich al aangeeft dat elke humanitaire pretentie een alles verslindend cynisme vormt.

Voorzover dus de Staat nu opeens inderdaad een dergelijke rechtvaardiging niet langer binnen maar buiten het Handvest van de Verenigde Naties zou willen zoeken, wordt verwezen naar wat - aanvankelijk - eisers daarover hebben opgemerkt in de ingebrachte conclusie van eis, tevens nadere memorie (bladzijde A-13 t/m A-23) en bij pleidooi in eerste aanleg (bladzijde 9 t/m 13).

Alles wat daar wordt gesteld, moet hier als herhaald en ingelast worden beschouwd.

Waarbij dan met name nog eens expliciet naar voren moet worden gehaald dat:

1. Gelet op het ius cogens-karakter van het geweldsverbod en interventieverbod, zijnde ius cogens het hoogste recht, het niet voorstelbaar is dat er normen zouden zijn die daar nog boven zouden gaan.

2. Als er al normen boven de van ius cogens zijnde normen van het geweldsverbod en het interventieverbod zouden kunnen gaan - quod non -, dit althans in casu alleen al daarom niet het geval kan zijn, aangezien hier door de NAVO geweld gebruikt wordt dat uiteindelijk feitelijk ten dienste komt van de gewapende separatistische beweging van één bevolkingsgroep in het betrokken gebied, met voorzienbare catastrofale gevolgen voor (de rechten van) andere bevolkingsgroepen in dat gebied.
3. Als er al normen boven de van ius cogens zijnde normen van het geweldsverbod en interventieverbod zouden gaan - quod non -, kan dit althans in casu alleen al daarom geen opgeld doen, nu de geweldgebruikende en de het interventieverbod schendende NAVO-landen wél tegen de FRY zodanig geweld aanwenden, maar dat niet wensten te doen tegen Kroatië, toen dat in één klap 200.000 Serviërs uit de Krajina verdreef en daarbij duidenden Servische burgers vermoordde, welke actie zelfs door diezelfde NAVO-landen politiek en militair werd gesteund, alsmede evenmin geweld wensten toe te passen tegen Turkije, toen dit de Koerden te vuur en te zwaard verdreef uit Oost-Turkije, waarbij meer dan 200.000 doden zijn gevallen (zie prods. 12 en 13 in eerste aanleg), zodat de schending van het interventieverbod en het agressieverbod hier, ook in het licht van zogenaamde humanitaire bewogenheid, een volkomen arbitrair karakter krijgt. Dit arbitraire karakter verdraagt zich niet met de gelijkwaardigheid van staten als basisprincipe van het volkenrecht, op grond waarvan staten ook jegens elkaar aanspraak kunnen maken op een gelijke bejegening in gelijke gevallen. Dit betekent dat, indien Kroatië en Turkije erop kunnen rekenen in gevallen van grootscheepse etnische schoonmaak verschoond te blijven van beweerdelijk "humanitaire" geweldstoepassing door de NAVO-landen, ook Joegoslavië erop moet kunnen rekenen bij beweerdelijk massaal gewelddadig optreden tegen een separatistische beweging op haar territorium evenzeer van zogenaamd "humanitair" optreden verschoond te blijven. Het ius cogens-karakter van het agressieverbod en het interventieverbod kan in elk geval niet wijken voor zogenaamd "humanitair" geweld, dat naar volstreekte willekeur alleen bepaalde staten treft.
4. Als het van ius cogens-karakter zijnde agressieverbod en interventieverbod - dat nog eens expliciet wordt bevestigd in artikel 3 van het ook door de Staat geratificeerde Tweede Aanvullende Protocol bij de Verdragen van Genève - al zou kunnen wijken voor zoiets als "humanitair geweld" - quod non -, dan behoort dit in elk geval zo effectief en doelgericht mogelijk te worden uitgevoerd. Dit zou dan in casu betekenen het binnentrekken met grondtroepen van het betrokken gebied om dit te bezetten en te pacificeren. Niet het lafhartig vernietigen van een heel land met terreurbombardementen, omdat men de moed niet heeft om daadwerkelijk grondtroepen in te zetten.

Hetgeen dan tot gevolg heeft dat door de verwoestingen op grote schaal de burgerbevolking van het gehele land zwaar wordt getroffen in haar fundamentele rechten op een menswaardig bestaan, terwijl tegelijkertijd de bevolkingsgroep die men beoogt te willen "helpen", daardoor vooralsnog juist extra wordt getroffen. Hun bestaansvoorwaarden worden evenzeer vernietigd, nu de civiele infrastructuur en de economie van de gehele FRY wordt vernietigd door wekenlange barbaarse bombardementen.

5. Naast de eis van effectiviteit dient voor zgn. "humanitair" oorlogsgeweld, voorzover rechtmatig - quod non -, in elk geval ook de eis van proportionaliteit te worden gesteld. Deze eis van proportionaliteit geldt te allen tijde voor elk oorlogsgeweld, zoals ook in de uitspraak van het Internationaal Gerechtshof van 8 juli 1996 over de (on)rechtmatigheid van het gebruik van kernwapens en het dreigen daarmee nog eens uitdrukkelijk wordt bevestigd (prod. 4, ad 41 en 42). Dit proportionaliteitsbeginsel wordt in elk geval in casu zwaar geschonden, nu Joegoslavië naar de Middeleeuwen wordt terug gebombardeerd, hetgeen de bestaansvoorwaarden van de gehele Joegoslavische bevolking van meer dan 10 miljoen mensen, inclusief de bewoners van Kosovo, voor onafzienbare tijd vernietigt.
6. Een zuiver militair bondgenootschap is per definitie nimmer geschikt voor het uitvoeren van zgn. "humanitair geweld", indien dit al, in afwijking van het handvest, geoorloofd zou zijn - quod non -. Een militair bondgenootschap kan zich namelijk niet permitteren te "falen", d.w.z. er niet in te slagen militair zijn wil op te leggen. Dit torpedeert een gerichtheid op het tijdig inzetten van diplomatieke middelen. Een dergelijke inzet zou immers uitgelegd worden als "verliezen", en daarmee de geloofwaardigheid van het militair bondgenootschap aantasten. Een militair bondgenootschap staat daarmee per definitie haaks op het uitvoeren van zgn. "humanitaire operaties", waarvoor, als deze al, in afwijking van het Handvest, juridisch voor mogelijk zouden moeten worden gehouden - quod non -, in elk geval als voorwaarden geformuleerd zouden moeten worden bereidheid tot tijdige diplomatie, flexibiliteit en de bereidheid om op elk moment over te gaan tot niet-militaire oplossingen. Gelet op de geloofwaardigheid die een militair bondgenootschap koste wat het kost overeind denkt te moeten houden, mist dit uit zijn aard de daarvoor benodigde instelling en eigenschappen. Met andere woorden: uit zijn aard kan de NAVO niet functioneren als een "Leger des Heils".
7. Afwijking van regels van ius cogens, zoals het interventieverbod en het geweldverbod, is slechts mogelijk - zo geeft ook artikel 53 van het Weens Verdragenverdrag aan -, indien er sprake is van het totstandgekomen zijn van:

"een latere norm van algemeen volkenrecht van dezelfde aard."

Daarvoor is nodig dat zich een *opinio juris* heeft gevestigd. Niet kan zomaar worden aangenomen dat een zodanige *opinio juris* zich heeft ontwikkeld, als een handvol westers-georiënteerde volkenrecht"deskundigen" roepen dat dit zo langzamerhand wel geacht mag worden het geval te zijn. Een *opinio juris* kan zich immers alleen vestigen bij een langdurige statenpraktijk.

En kan ook nimmer totstandkomen in een situatie waarin de voorstanders van een dergelijke *opinio juris* in evenwicht worden gehouden door de tegenstanders daarvan. Zolang vaste leden van de Veiligheidsraad, zoals China en Rusland, gesteund door een groot aantal andere landen van de niet-westerse wereld, alsmede door een groot aantal volkenrechts-geleerden, zich verzetten tegen de rechtmatigheid van afwijking van het Handvest van de Verenigde Naties, kan nimmer een statenpraktijk groeien, waarin een *opinio juris* is uitgekristalliseerd die een dergelijke afwijking ten gunste van zgn. "humanitair geweld" toestaat.

Voor het niet totstandkomen van een afwijkende *opinio juris*, zolang daartegen voortdurend verzet bestaat, wordt verwezen naar het voorbeeld van de rechtmatigheid van kernwapens, zoals behandeld door rechter Shahabuddeen in zijn "opinion" bij de uitspraak van het Internationaal Gerechtshof van 8 juli 1996: als kernwapens vanaf het begin onrechtmatig waren, dan kan daarin geen verandering zijn gekomen middels een latere *opinio juris*, gelet op de voortdurende tegenstand tegen de rechtmatigheidsthese omtrent kernwapens. Waren kernwapens echter vanaf het begin rechtmatig, dan hebben de voorstanders van deze rechtmatigheid effectief verhinderd dat er een *opinio juris* zich heeft uitgekristalliseerd die ze later onrechtmatig heeft gemaakt.

## DEEL I. INLEIDENDE UITEENLOPENDE KWESTIES

### 1. De hoofdzaak

De aanvang van het atoomtijdperk vormt een juridisch referentiepunt voor de onderhavige zaak. Eén argument was dat, op dat tijdstip, het gebruik van kernwapens niet verboden was volgens internationaal recht, maar dat later een verbodsregel ontstond, waarbij de noodzakelijke *opinio juris* zich ontwikkelde onder de gecombineerde invloeden van het algemene verbod van het gebruik van geweld dat is neergelegd in artikel 2, lid 4, van het Handvest, en van het groeiende besef van en gevoeligheid voor de kracht van kernwapens. Met het oog op het standpunt dat in de laatste vijf decennia is ingenomen door de voorstanders van de rechtmatigheid van het gebruik van kernwapens (hierna te noemen "voorstanders van rechtmatigheid"), zal het moeilijk zijn vast te stellen dat de noodzakelijke *opinio juris* later is uitgekristalliseerd, indien deze niet al eer-

der bestond. Die redenering werd niet gevolgd door de meeste voorstanders van de onrechtmatigheid van het gebruik van kernwapens (hierna te noemen "voorstanders van onrechtmatigheid").

Het standpunt dat in het algemeen werd ingenomen door de voorstanders van onrechtmatigheid, was dat bij de aanvang van het atoomtijdperk een verbodsregel bestond, en dat verdere ontwikkelingen alleen maar getuigden van het voortdurende bestaan van die regel. Van hun kant stelden de voorstanders van rechtmatigheid zich op het standpunt dat zo'n verbodsregel nooit bestaan heeft en dat verdere ontwikkelingen alleen getuigden van het voortdurende niet-bestaan van een dergelijke regel en van het bestaan van een ermee corresponderend recht om kernwapens te gebruiken. Geen discussiepunt was of een verbodsregel, aannemende dat deze bij de aanvang van het atoomtijdperk bestond, zou zijn ingetrokken of gewijzigd door de ontwikkeling van een latere tegenovergestelde regel<sup>2</sup>; indien dat was bepleit, zou het standpunt ingenomen door de voorstanders van onrechtmatigheid de ontwikkeling van de *opinio juris* verhinderen die noodzakelijk is voor het vervolgens ontstaan van een regel die gebruik van kernwapens toestaat, en dit zou met name zo zijn indien de vroegere verbodsregel tot het *ius cogens*\*\* behoorde. Dit zou het geval geweest zijn indien enige van de humanitaire beginselen waarop de eerdere verbodsregel was gebaseerd, zelf tot het *ius cogens* behoorden, een mogelijkheid die door paragraaf 83 van het Advies van het Hof wordt opengelaten.

Statenpraktijk is belangrijk, maar moet worden beschouwd in het kader van de aan de orde gestelde kwesties. In het kader van de kwesties die in deze zaak aan de orde zijn gesteld, is de statenpraktijk na de aanvang van het atoomtijdperk niet van een zodanige beslissende betekenis als gesuggereerd wordt door de aandacht die er gedurende de behandeling aan is besteed: het is niet noodzakelijk deze praktijk in enig detail meer en

\* Kort voor: *opinio juris sive necessitatis*, ook wel aangeduid met *opinio necessitatis*, een van de vereisten voor het ontstaan van gewoonterecht. De overtuiging van rechtsplicht; de heersende mening dat iets rechtens behoort. In het internationaal recht moet voor het ontstaan van gewoonterecht de statenpraktijk tot een gewoonte geworden zijn waarvan algemeen wordt aangenomen dat er een rechtsplicht uit gegroeid is. (vert.)

<sup>2</sup> Voor de mogelijkheid dat een regel van internationaal gewoonterecht wordt gewijzigd door latere onverenigbare statenpraktijk, zie *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, Merits* (Militaire en paramilitaire activiteiten in en tegen Nicaragua, Merites), *I.C.J. Reports 1986*, p. 109, § 207.

\*\* De dwingende normen van algemeen internationaal recht. (vert.)

verder te bekijken dan wat redelijkerwijs duidelijk is, namelijk, dat de tegenstand geboden door de voorstanders van rechtmatigheid de ontwikkeling van een verbodsregel zou hebben verhinderd, indien er voorheen geen bestond, en dat, indien voorheen wel een verbodsregel bestond, de oppositie geboden door de voorstanders van onrechtmatigheid het tenietgaan van de regel zou hebben voorkomen. In beide gevallen zou de rechtstoestand zijn zoals die was bij de aanvang van het atoomtijdperk. De vraag is wat was die rechtstoestand?

Het essentiële punt is dus of bij de aanvang van het atoomtijdperk een regel van internationaal recht bestond die het een staat verbodde gevolgen teweeg te brengen zoals in het vervolg konden worden veroorzaakt door het gebruik van kernwapens. Indien toentertijd niet zo'n regel bestond, is er sindsdien ook geen ontstaan, en is de zaak beslist in het voordeel van de voorstanders van rechtmatigheid. Indien een dergelijke regel toentertijd wel bestond, is die sindsdien ook niet tenietgegaan, en valt de beslissing uit ten voordele van de voorstanders van onrechtmatigheid.

(blz. 167 - 168)

en:

2. *De situatie volgend op de aanvang van het atoomtijdperk*

Een "koppig vasthouden aan gewoonte wekt evenveel beroering als een vernieuwing", zegt Bacon.<sup>17</sup> Aannemend derhalve dat bij de aanvang van het atoomtijdperk een verbodsregel bestond, moet nog onderzocht worden of die regel later werd gewijzigd of tenietgedaan door het ontstaan van een nieuwe regel die in de tegenovergestelde richting werkte: zou het "koppig vasthouden" aan het eerdere verbod van het gebruik van kernwapens als een "beroering wekkend" iets zijn beoordeeld?

Het is noodzakelijk om oog te hebben voor de structuur van het debat. Het argument van sommige staten is dat er geen verbodsregel van het gebruik van kernwapens bestaat of ooit bestaan heeft. Om dit punt te beslissen, is de aanvang van het atoomtijdperk een nuttig referentiepunt. De situatie op dat tijdstip moet worden vastgesteld aan de hand van het recht zoals het toen gold. Latere ontwikkelingen maken geen deel uit van welk proces dan ook dat leidde tot enigerlei regel over het onderwerp zoals toen bestond. Indien de bevinding juist is dat, volgens het recht zoals het bestond bij de aanvang van het atoomtijdperk, toentertijd een verbodsregel bestond, kunnen aanwijzingen voor een latere statenpraktijk niet dienen om die bevinding te weerleggen door aan te tonen dat, in strijd met die bevinding, toentertijd geen verbodsregel bestond. Wat een latere statenpraktijk wel kan doen is een *opinio juris* in het leven roepen dat een nieuwe regel is ontstaan die de oude regel wijzigt of herzielt. Maar er is niet naar voren gebracht dat, indien bij de aanvang van het atoomtijdperk een verbodsregel bestond, deze werd gewijzigd of herzien door het ontstaan van een latere regel die in de tegenovergestelde richting werkt. Nu dit zo is, volgt daaruit dat indien er bij de aanvang van het atoomtijdperk een verbodsregel bestond, die regel nog steeds van kracht is.

Indien in feite zou worden beargumenteerd dat een eventuele eerdere verbodsregel werd tenietgedaan door het ontstaan van een latere regel die in tegenovergestelde richting werkt, komt men ook tot dezelfde conclusie. De krachtige en langdurige oppositie binnen de gelederen van de niet-kernwapenstaten tegen de stelling dat er een wettig recht bestaat om kernwapens te gebruiken, zou voldoende zijn geweest om de ontwikkeling van de *opinio juris* te voorkomen die nodig is om een dergelijke nieuwe regel tot stand te laten komen, en met name zou dat het geval zijn indien de eerdere regel de status van *ius cogens* had. Dit zou het geval geweest zijn indien de humanitaire beginselen waarop de eerdere regel gebaseerd was, die status hadden, welke mogelijkheid wordt opengelaten door paragraaf 83 van het Advies.

Een laatste punt. Aangevoerd werd dat de kernwapenstaten "staten [zijn] die speciaal in hun belangen worden getroffen" in de betekenis van het beginsel dat betrekking heeft op het ontstaan van internationaal gewoonterecht, zoals geformuleerd door het Hof in 1969 (*Zaken betreffende het Continentaal Plat in de Noordzee, I.C.J. Reports 1969*, p. 43, §74) en dat in feite "in het huidige geval een statenpraktijk ten aanzien van de bedreiging met of het gebruik van kernwapens, alleen zou kunnen komen van staten die de status van erkende kernwapenstaat bezitten" (C.R. 95/24, p. 3, vertaling). Het argument is interessant, maar niet overtuigend. Waar de rechtmatigheid van het gebruik van een wapen ter discussie staat dat de mensheid zou kunnen uitroeien en op die manier alle staten vernietigen, gaat het bij de test welke staten speciaal worden getroffen, niet om het bezit van

het wapen, maar om de gevolgen van het gebruik ervan. Vanuit dit oogpunt bezien worden alle staten in gelijke mate getroffen, want, net als de volkeren die die staten bewonen, hebben zij allemaal een gelijk recht om te bestaan.

Om deze redenen had het Hof, aannemend dat voorheen een verbodsregel bestond, tot de uitspraak kunnen komen dat het standpunt ingenomen door een aanzienlijk aantal niet-kernwapenstaten, zonet door de meerderheid, de ontwikkeling van de *opinio juris* zou hebben tegengehouden die nodig is om een nieuwe regel tot stand te laten komen die de oude tenietdoet. De oude verbodsregel zou daarom tot op heden van kracht zijn gebleven.

(blz. 197 - 198)

Ditzelfde geldt, *mutatis mutandis*, voor de onderhavige kwestie.

Afwijking van de *ius cogens*-normen van het geweldsverbod en het interventieverbod zou slechts mogelijk zijn bij totstandkoming van een *opinio juris* die afwijking hiervan toestaat.

De totstandkoming van een zodanige *opinio juris* wordt echter effectief verhinderd door het voortdurende brede verzet tegen de vorming van een zodanige *opinio juris*, onder aanvoering van Rusland en China, gesteund door veel staten en een groot aantal volkenrecht deskundigen. Zij koesteren daarvoor dezelfde argumentatie, in meer algemene zin, als appellanten in onderhavige kwestie.

Het hek is immers van de dam als allerlei staten, onder humanitaire voorwendsels, elkaar naar believen de oorlog zouden mogen aandoen.

Eigenrichting zou daarmee weer de norm zijn en daarmee zouden we terug zijn bij af.

8. Herhaalde malen treft men met name in de westerse media de voorstelling van zaken aan, als zou het zgn. leerstuk van het "humanitair geweld" in elk geval tenminste moeten gelden als voor de toekomst wenselijk recht. Ook die opvatting dient bestreden te worden. Naar de mening van een aantal volkenrecht geleerden vormt dit zgn. leerstuk juist een regressie in de rechtsontwikkeling, in plaats van progressie. Deze opvatting wordt ook weergegeven door prof. Victor Conde, hoogleraar internationaal recht der mensenrechten aan de Trinity Law School, in een voordracht voor een internationaal forum op 25 maart jl. in de Verenigde Staten:

In my opinion there is no such "evolving right to humanitarian intervention" in International Law. The doctrine of Humanitarian Intervention which was considered by some as part of customary international law back in the 18th and 19th centuries and perhaps into the first half of this century, was replaced by the UN Charter paradigm. This was largely because recourse to Humanitarian

Intervention as a legal basis for violating sovereignty/territorial integrity was so easily misused and abused, especially by more powerful states going into smaller less powerful ones, where often the goal was not the ending of the acts that allegedly "shocked the conscience of mankind" but were more for changing the political structure or leadership of the state to meet the likes of the intervening state. The UN Charter, especially in articles 2.4 and 2.7 was meant to make this customary law doctrine no longer necessary with the UN structures, especially the UN Security Council and the Commission on Human Rights in place to handle such problems.

en:

Humanitarian Intervention is definitely not *lex lata*, or even *lex ferenda*. There may well be some other "humanitarian" types of norms ripening in the field of customary international law but humanitarian intervention is not one. Indeed, the sort of aggression threatened by NATO to stop atrocities in KOSOVO now is the very type of conduct the UN meant to resolve within its own house. When states like the US do not feel they can politically win the UN mandate to do what they want to do (and are going to do anyway), they must turn to alternative legal justifications, such as the erroneous soundbyte claim of an "evolving norm" of Humanitarian Intervention. Let us call this for what it really is, a specious claim to a right to use force (*jus ad bellum*) which has no legal basis in either contemporary conventional or customary international law.

#### Grief V

Ten onrechte wordt in het bestreden vonnis onder 3.12 ten slotte nog overwogen:

"Bij de huidige stand van zaken kan niet worden beoordeeld of er sprake is van disproportioneel oorlogsgeweld".

#### onderdeel 1

Deze overweging komt neer op rechtsweigering. Thans-appellanten hebben de rechter uitdrukkelijk gevraagd de Staat te bevelen zich met onmiddellijke ingang te onthouden van deelname aan verder oorlogsgeweld tegen de FRY vanwege het feit dat de Staat zich bij dat oorlogsgeweld medeplichtig maakt aan het oorlogsmisdrijf van disproportioneel oorlogsgeweld.

Een oordeel over de hier opgeworpen rechtskwestie wordt in het bestreden vonnis echter geweigerd. Onder de motivering dat dit "bij de huidige stand van zaken niet kan worden beoordeeld".

onderdeel 2

De President had bovendien dienen vast te stellen dat hier reeds op eerste gezicht sprake is van disproportioneel oorlogsgeweld aangezien:

1. onrechtmatig oorlogsgeweld als in kwestie in beginsel ipso facto als disproportioneel oorlogsgeweld moet worden aangemerkt;
2. het oorlogsgeweld ook nog eens is gericht op een onrechtmatig doel, met name het onder (dreigen met) geweld doen tekenen en implementeren van een - uit dien hoofde - nietig verdrag, en ook daarom nog eens ipso facto als disproportioneel oorlogsgeweld is aan te merken;
3. de grootscheepse en wekenlange verwoestingen aangericht op het grondgebied van de gehele FRY in geen enkele verhouding staan tot de "ernst" van het door de FRY gepleegde "delict", namelijk het weigeren van NAVO-troepen op zijn grondgebied. Hier is immers van een "delict" dat dergelijke grootschalige verwoestingen zou rechtvaardigen in het geheel geen sprake;
4. de NAVO is inmiddels begonnen met het vernietigen van grote delen van de civiele infrastructuur van de FRY. Ook dit is ipso facto disproportioneel oorlogsgeweld, ook al omdat het vernietigen van de civiele infrastructuur geen gerechtvaardigd militair doel is. Aanvankelijk-eisers hebben in eerste instantie bewijsstukken overgelegd, waaruit blijkt dat in de Golfoorlog de civiele infrastructuur van Irak grotendeels is vernietigd, hetgeen een belangrijke oorzaak vormt voor de verdergaande verpaupering en massasterfte die zich op het ogenblik in Irak onder burgerbevolking voordoet (prods. 7 en 8 in eerste aanleg). Datzelfde scenario dreigt zich ook in de FRY te gaan voltrekken.

Grief VI

Ten onrechte wordt in het bestreden vonnis onder 3.13 overwogen:

"Het beroep op de Wet Oorlogsstrafrecht gaat niet op. Deze wet ziet op misdrijven gepleegd door natuurlijke personen".

Ook al zou het in de laatste zin gestelde juist zijn - quod non -, dan nog sluit dit een beroep op de Wet Oorlogsstrafrecht in een zaak als deze in het geheel niet uit.

De Wet Oorlogsstrafrecht stelt immers normen. Die normen maakt mitsdien deel uit van de Nederlandse rechtsorde en moeten dan ook gewoon gehandhaafd worden. Zoals dit geldt voor de normen van het reguliere Wetboek van Strafrecht, zo geldt dit ook voor de normen van de Wet Oorlogsstrafrecht.

Om maar eens een norm uit het reguliere Wetboek van Strafrecht te noemen - het verbod tot mishandeling.

Als een persoon er weet van heeft dat een ander persoon voortdurend de intentie heeft om hem te mishandelen, kan hij bij de civiele rechter handhaving van het verbod tot mishandeling vragen door het vragen van een bevel tot maatregelen daartegen. Zoals bij voorbeeld een straatverbod.

Zo geldt dit ook voor de normen van de Wet Oorlogsstrafrecht. Indien de Staat schending daarvan beraamt of pleegt, kan degene die door dit onrechtmatig handelen gedupeerd dreigt te worden bij de civiele rechter terecht voor een voorlopige voorziening daartegen.

Zoals ook in kwestie wordt gevraagd.

Of de Wet Oorlogsstrafrecht nu ziet op misdrijven gepleegd door natuurlijke personen of niet, staat daarbuiten.

Overigens is de opvatting van de President natuurlijk volstrekt onjuist.

Geen enkele strafwet beperkt strafbaarstelling uitsluitend tot natuurlijke personen, dus ook de Wet Oorlogsstrafrecht niet. Behalve als het gaat om delicten die naar hun aard alleen door natuurlijke personen kunnen worden begaan. Voor veel delicten als bedoeld in de Wet Oorlogsstrafrecht gaat dit niet op. Met name ook niet voor het bepaalde in artikel 8 van de Wet Oorlogsstrafrecht, waarop expliciet een beroep wordt gedaan.

### Grief VII

Ten onrechte wordt in het bestreden vonis onder 3.13 tenslotte nog overwogen:

"Ook het beroep op Protocol I bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949 faalt, daar eisers geen concrete omstandigheden hebben aangevoerd, waaruit kan blijken dat er ten opzichte van hen persoonlijk sprake zou zijn van een schending van het humanitaire recht".

Aanvankelijk-eisers hebben zich in die zin op het Eerste Aanvullende Protocol bij de Verdragen van Genève beroepen, dat zij aan hun vorderingen mede ten grondslag hebben gelegd schending van het bepaalde in artikel 52 lid 2 van Protocol I, dat aanvallen strikt tot militaire doelen moeten worden beperkt. Uiteraard worden appellanten erdoor ge-affecteerd - als burgers van de FRY, als soldaten en verdedigers van hun vaderland -, als de Staat in NAVO-verband zich schuldig maakt aan vernietiging van de civiele infrastructuur van hun land, in strijd met dit gebod!

De kosten dezes zijn:

B...	f. 40,35
...	f. 116,00
...	f. 4,00
...	f. 10,15

f. 170,50
f. 29,84
f. 200,34

*Steen*

Heden, de zesentwintigste maart negentienhonderd negenennegentig,  
op verzoek van :

1. Aleksandar Danikovic, wonende te Belgrado, Republiek Servië;
2. Radomir Zivkovic, wonende te Belgrado, Republiek Servië;
3. Vladimir Kostic, wonende in Jagodina, Republiek Servië;
4. Filip Gavric, wonende in Belgrado, Republiek Servië;
5. Vlasta Djurinao, wonende te Pristina, Republiek Servië;
6. Goran Vasio, wonende te Pristina, Republiek Servië;
7. Milorad Seslija, wonende te Ajvalija, Republiek Servië;
8. Mijsa Seslija, wonende te Ajvalija, Republiek Servië;
9. Mile Migailovic, wonende te Vucak, Republiek Servië;

te dezer zake woonplaats kiezende te 's-Gravenhage aan de Valkenboslaan  
72, ten kantore van mr. A.B.B. Beelarrd, die tot procureur wordt gesteld.

heb ik,

Caroline Christien Agnes de Winter, als toegevoegd-kandidaat deurwaarder  
werkzaam ten kantore van Johannes Helenus Hubertus Heger,  
deurwaarder bij de Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage,  
kantoorhoudende te 's-Gravenhage aan de Bezuidenhoutseweg 115  
en mitsdien beiden ten deze woonplaats hebbende aldaar,

krachtens mij verstrekte mondelinge last van de E.A. Heer President  
van de Arrondissementsrechtbank te Den Haag,

IN KORT GEDING GEDAGVAARD :

Ministerie van Defensie en  
Ministerie van Buitenlandse Zaken  
f.i.

de STAAT DER NEDERLANDEN, zetelend te 's-Gravenhage aan de Kazerne-  
straat 52, ten parkette van de Procureur-Generaal bij de Hoge Raad der  
Nederlanden, aldaar mijn exploit doende, sprekende met en afschrift  
deze latende aan : Mw. A.E. Toet, aldaar werkzaam

voor elk Ministerie een

f.i.

OM :

op maandag negentwintig  
tig des morgens om 9 uur

maart negentienhonderd negenennegen-  
te verschijnen ter terechtzitting

van de President van de Arrondissementsrechtbank te Den Haag, alsdan rechtdoende in kort geding, gehouden wordende in het Paleis van Justitie aan de Prins Clauslaan 60 te Den Haag;

Met aanzegging dat bij verschijnen ter vermelde terechtzitting een vast recht zal worden geheven van f. 400,00

TEN EINDE :

namens mijn verzoekers als eisers te horen concluderen :

1. Aangezien de Staat der Nederlanden - in samenspraak met de NAVO-landen op dit punt - wel stelt dat het gebruik van oorlogsgeweld jegens de Federale Republiek Joegoslavië (FRY) een juridisch deugdelijke grondslag zou hebben, doch dit geenszins aantoot of zelfs maar aannemelijk maakt;
2. Aangezien de Staat immers niet verder komt dan de stelling dat gebruik van geweld jegens de FRY voor legitiem moet worden gehouden, aangezien de FRY geen gevolg geeft aan resolutie 1199 van de Veiligheidsraad, waarin wordt uitgesproken dat Hoofdstuk VII van het Handvest van de Verenigde Naties op de situatie met betrekking tot Kosovo van toepassing is;
3. Aangezien op geen enkele wijze valt in te zien hoe hieruit een besluit van de Veiligheidsraad valt te destilleren dat opdracht zou geven of zou machtigen tot het gebruik van oorlogsgeweld tegen de FRY en daarmee tegen eisers;
4. Aangezien naar volkenrechtelijk gewoonterecht van dwingende aard het gebruik van geweld jegens andere staten - en daarmee tegen eisers - verboden is;
5. Aangezien het hier gaat om een norm van ius cogens, zodat een schending hiervan behoort tot de zwaarste inbreuken op de rechtsorde die maar voorstelbaar zijn;
6. Aangezien deze norm ook bekend staat als het agressieverbod, dan wel het non-interventiebeginsel;
7. Aangezien deze gewoonterechtelijke norm - volkenrechtelijk gewoonterecht is overigens rechtstreeks toepasbaar door de Nederlandse rechter, hetgeen zeker geldt voor normen van ius cogens, die overal en

0306913534

- 18. leven aan de orde zou zijn, "zich niet voordoet"
- 19. Aangezien, wat daar ook van zij, ten tijde dat dit kort geding werd gevoerd er nog geen sprake was van daadwerkelijk oorlogsgeweld, doch nu wel. Zodat nu, zeker voor eisers, die als doelwit gelden van dit oorlogsgeweld, hun recht op leven rechtstreeks in het geding is en thans de feitelijke situatie waarin deze bepaling van toepassing is zich zonder meer wél voordoet;

MITSDIEN :

de President van de Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage wordt verzocht om bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad, de Staat der Nederlanden te bevelen om zich met onmiddellijke ingang te onthouden van (deelname aan) verder oorlogsgeweld tegen de Federale Republiek Joegoslavië, alsmede de NAVO-bondgenoten er terstond van in kennis te stellen dat Nederland zich van verder geweld jegens de Federale Republiek Joegoslavië onthoudt, met veroordeling van de Staat in de kosten van het geding.

De kosten van deze dagvaarding zijn voor mij, deurwaarder, f

De kosten deze zijn:

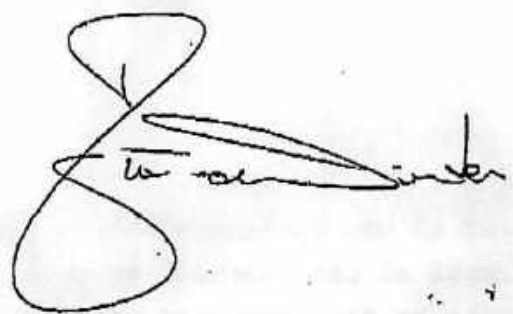
exploit	2	40,35
afschrift	2	17,40
bijz. v. d. d.	2	4,-
afstand	2	4,-
meer pers.	2	10,15

f. 790
f. 1258
f. 2440

BT.W. \_\_\_\_\_

Art. 2 Rv. \_\_\_\_\_

BT.W. \_\_\_\_\_



Heden, de maart negentienhonderd negenennegentig,  
op verzoek van :

1. Aleksandar Danikovic, wonende te Belgrado, Republiek Servië;
2. Radomir Zivkovic, wonende te Belgrado, Republiek Servië;
3. Vladimir Kostic, wonende in Jagodina, Republiek Servië;
4. Filip Gavric, wonende in Belgrado, Republiek Servië;

te dezer zake domicilie kiezend te 's-Gravenhage aan de Valkenboslaan  
72, ten kantore van mr. A.B.B. Beelaard, die tot procureur wordt ge-  
steld,

heb ik,

krachtens mij verstrekte mondelinge last van de E.A. Heer President  
van de Arrondissementsrechtbank te Den Haag,

IN KORT GEDING GEDAGVAARD :

de STAAT DER NEDERLANDEN, zetelend te 's-Gravenhage aan de Kazerne-  
straat 52, ten parkette van de Procureur-Generaal bij de Hoge Raad der  
Nederlanden, aldaar mijn exploit doende, sprekende met en afschrift  
deze latende aan :

OM :

op  
tig

maart negentienhonderd negenennegen-  
tig  
te verschijnen ter terechtzitting

van de President van de Arrondissementsrechtbank te Den Haag, alsdan rechtdoende in kort geding, gehouden wordende in het Paleis van Justie aan de Prins Clauslaan 60 te Den Haag;

Met aanzegging dat bij verschijnen ter vermelde terechtzitting een vast recht zal worden geheven van f 345,-

TEN EINDE :

namens mijn verzoekers als eisers te horen concluderen :

1. Aangezien de Staat der Nederlanden - in samenspraak met de NAVO-landen op dit punt - wel stelt dat het gebruik van oorlogsgeweld jegens de Federale Republiek Joegoslavië (FRY) een juridisch deugdelijke grondslag zou hebben, doch dit geenszins aantoot of zelfs maar aannemelijk maakt;
2. Aangezien de Staat immers niet verder komt dan de stelling dat gebruik van geweld jegens de FRY voor legitiem moet worden gehouden, aangezien de FRY geen gevolg geeft aan resolutie 1199 van de Veiligheidsraad, waarin wordt uitgesproken dat Hoofdstuk VII van het Handvest van de Verenigde Naties op de situatie met betrekking tot Kosovo van toepassing is;
3. Aangezien op geen enkele wijze valt in te zien hoe hieruit een besluit van de Veiligheidsraad valt te destilleren dat opdracht zou geven of zou machtigen tot het gebruik van oorlogsgeweld tegen de FRY en daarmee tegen eisers;
4. Aangezien naar volkenrechtelijk gewoonterecht van dwingende aard het gebruik van geweld jegens andere staten - en daarmee tegen eisers - verboden is;
5. Aangezien het hier gaat om een norm van ius cogens, zodat een schending hiervan behoort tot de zwaarste inbreuken op de rechtsorde die maar voorstelbaar zijn;
6. Aangezien deze norm ook bekend staat als het agressieverbod, dan wel het non-interventiebeginsel;
7. Aangezien deze gewoonterrechtelijke norm - volkenrechtelijk gewoonterrecht is overigens rechtstreeks toepasbaar door de Nederlandse rechter, hetgeen zeker geldt voor normen van ius cogens, die overal en

te allen tijde dienen te worden gehandhaafd - is opgenomen in een aantal verdragen en met name ook tot uitdrukking wordt gebracht in de aanhef van Protocol I bij de Verdragen van Genève (Trb. 1980,87) en in artikel 3 van Protocol II bij diezelfde Verdragen (Trb. 1980, 88);

8. Aangezien het gebruik van geweld jegens een andere staat - en dus ook tegen eisers - een misdrijf tegende vrede vormt in de zin van artikel 6 van het Handvest van Neurenberg (Stcrt 1946, 18) en dit artikel elk- een aansprakelijk stelt die bij een dergelijk misdrijf is betrokken, hetgeen evenzeer bevestigt dat deze norm van ius cogens zich tot een ieder richt;
9. Aangezien in artikel 15 lid 2 EVRM wordt bepaald:

"De voorafgaande bepaling staat geen enkele afwijking toe van artikel 2, behalve in geval van dood als gevolg van rechtmatige oorlogshan- delingen." ;
10. Aangezien hieruit valt af te leiden dat het doden van mensen middels onrechtmatig oorlogsgeweld een inbreuk vormt op het recht op leven, als gewaarborgd in artikel 6 BUPO-Verdrag en artikel 2 EVRM;
11. Aangezien dan het opzettelijk doden van mensen middels onrechtmatig oorlogsgeweld moet worden beschouwd als moord en het ondernemen van pogingen daartoe als poging tot moord;
12. Aangezien dit dan geldt voor combattanten en non-combattanten gelijke- lijk;
13. Aangezien eisers zijn militairen in werkelijke dienst, die deel uit- maken van het Joegoslavische leger;
14. Aangezien thans openlijk het doel is het aantasten van de gevechtskracht van het Joegoslavische leger middels het fysiek uitschakelen van mili- tairen van dit leger;
15. Aangezien dit neerkomt op pogingen om ook eisers te doden of te ver- wonden;
16. Aangezien eisers niet van de Nederlandse Staat behoeven te dulden dat deze pogingen onderneemt om hen opzettelijk van het leven te beroven, dan wel lichamelijk letsel toe te brengen middels dit onrechtmatige oorlogsgeweld;
17. Aangezien bij vonnis van 18 maart 1999, KC nummer 99/69 onder 4.4. door de President van de Haagse Rechtbank wordt overwogen dat in de desbetreffende procedure de feitelijke situatie waarin het recht op

18. leven aan de orde zou zijn, "zich niet voordoet";
19. Aangezien, wat daar ook van zij, ten tijde dat dit kort geding werd gevoerd er nog geen sprake was van daadwerkelijk oorlogsgeweld, doch nu wel. Zodat nu, zeker voor eisers, die als doelwit gelden van dit oorlogsgeweld, hun recht op leven rechtstreeks in het geding is en thans de feitelijke situatie waarin deze bepaling van toepassing is zich zonder meer wél voordoet;

MITSDIEN :

de President van de Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage wordt verzocht om bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad, de Staat der Nederlanden te bevelen om zich met onmiddellijke ingang te onthouden van (deelname aan) verder oorlogsgeweld tegen de Federale Republiek Joegoslavië, alsmede de NAVO-bondgenoten er terstond van in kennis te stellen dat Nederland zich van verder geweld jegens de Federale Republiek Joegoslavië onthoudt, met veroordeling van de Staat in de kosten van het geding.

De kosten van deze dagvaarding zijn voor mij, deurwaarder, f

Heden, de  
op verzoek van :

maart negentienhonderd negenennegentig,

1. Aleksandar Danikovic, wonende te Belgrado, Republiek Servië;
2. Radomir Zivkovic, wonende te Belgrado, Republiek Servië;
3. Vladimir Kostic, wonende in Jagodina, Republiek Servië;
4. Filip Gavric, wonende in Belgrado, Republiek Servië;
5. Vlasta Djurinac, wonende te Pristina, Republiek Servië;
6. Goran Vasic, wonende te Pristina, Republiek Servië;
7. Milorad Seslija, wonende te Ajvalija, Republiek Servië;
8. Mija Seslija, wonende te Ajvalija, Republiek Servië;
9. Mile Migailovic, wonende te Vucak, Republiek Servië;

te dezer zake woonplaats kiezende te 's-Gravenhage aan de Valkenboslaan 72, ten kantore van mr. A.B.B. Beelarrd, die tot procureur wordt gesteld.

heb ik,

krachtens mij verstrekte mondelinge last van de E.A. Heer President van de Arrondissementsrechtbank te Den Haag,

IN KORT GEDING GEDAGVAARD :

de STAAT DER NEDERLANDEN, zetelend te 's-Gravenhage aan de Kazerne-straat 52, ten parkette van de Procureur-Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden, aldaar mijn exploit doende, sprekende met en afschrift deze latende aan :

OM :

op maandag negenentwintig  
tig des morgens om 9 uur

maart negentienhonderd negenennegen-  
te verschijnen ter terechtzitting

van de President van de Arrondissementsrechtbank te Den Haag, alsdan rechtdoende in kort geding, gehouden wordende in het Paleis van Justie aan de Prins Clauslaan 60 te Den Haag;

Met aanzegging dat bij verschijnen ter vermelde terechtzitting een vast recht zal worden geheven van f 345,-

TEN EINDE :

namens mijn verzoekers als eisers te horen concluderen :

1. Aangezien de Staat der Nederlanden - in samenspraak met de NAVO-landen op dit punt - wel stelt dat het gebruik van oorlogsgeweld jegens de Federale Republiek Joegoslavië (FRY) een juridisch deugdelijke grondslag zou hebben, doch dit geenszins aantoot of zelfs maar aannemelijk maakt;
2. Aangezien de Staat immers niet verder komt dan de stelling dat gebruik van geweld jegens de FRY voor legitiem moet worden gehouden, aangezien de FRY geen gevolg geeft aan resolutie 1199 van de Veiligheidsraad, waarin wordt uitgesproken dat Hoofdstuk VII van het Handvest van de Verenigde Naties op de situatie met betrekking tot Kosovo van toepassing is;
3. Aangezien op geen enkele wijze valt in te zien hoe hieruit een besluit van de Veiligheidsraad valt te destilleren dat opdracht zou geven of zou machtigen tot het gebruik van oorlogsgeweld tegen de FRY en daarmee tegen eisers;
4. Aangezien naar volkenrechtelijk gewoonterecht van dwingende aard het gebruik van geweld jegens andere staten - en daarmee tegen eisers - verboden is;
5. Aangezien het hier gaat om een norm van ius cogens, zodat een schending hiervan behoort tot de zwaarste inbreuken op de rechtsorde die maar voorstelbaar zijn;
6. Aangezien deze norm ook bekend staat als het agressieverbod, dan wel het non-interventiebeginsel;
7. Aangezien deze gewoonterrechtelijke norm - volkenrechtelijk gewoonterecht is overigens rechtstreeks toepasbaar door de Nederlandse rechter, hetgeen zeker geldt voor normen van ius cogens, die overal en

- te allen tijde dienen te worden gehandhaafd - is opgenomen in een aantal verdragen en met name ook tot uitdrukking wordt gebracht in de aanhef van Protocol I bij de Verdragen van Genève (Trb. 1980,87) en in artikel 3 van Protocol II bij diezelfde Verdragen (Trb. 1980, 88);
8. Aangezien het gebruik van geweld jegens een andere staat - en dus ook tegen eisers - een misdrijf tegen de vrede vormt in de zin van artikel 6 van het Handvest van Neurenberg (Stort 1946, 18) en dit artikel elk- een aansprakelijk stelt die bij een dergelijk misdrijf is betrokken, hetgeen evenzeer bevestigt dat deze norm van ius cogens zich tot een ieder richt;
  9. Aangezien in artikel 15 lid 2 EVRM wordt bepaald:  
"De voorafgaande bepaling staat geen enkele afwijking toe van artikel 2, behalve in geval van dood als gevolg van rechtmatige oorlogshan- delingen." ;
  10. Aangezien hieruit valt af te leiden dat het doden van mensen middels onrechtmatig oorlogsgeweld een inbreuk vormt op het recht op leven, als gewaarborgd in artikel 6 BUDO-Verdrag en artikel 2 EVRM;
  11. Aangezien dan het opzettelijk doden van mensen middels onrechtmatig oorlogsgeweld moet worden beschouwd als moord en het ondernemen van pogingen daartoe als poging tot moord;
  12. Aangezien dit dan geldt voor combattanten en non-combattanten gelijke- lijk;
  13. Aangezien eisers zijn militairen in werkelijke dienst, die deel uit- maken van het Joegoslavische leger;
  14. Aangezien thans openlijk het doel is het aantasten van de gevechtskracht van het Joegoslavische leger middels het fysiek uitschakelen van mili- tairen van dit leger;
  15. Aangezien dit neerkomt op pogingen om ook eisers te doden of te ver- wonden;
  16. Aangezien eisers niet van de Nederlandse Staat behoeven te dulden dat deze pogingen onderneemt om hen opzettelijk van het leven te beroven, dan wel lichamelijk letsel toe te brengen middels dit onrechtmatige oorlogsgeweld;
  17. Aangezien bij vonnis van 18 maart 1999, KG nummer 99/69 onder 4.4. door de President van de Haagse Rechtbank wordt overwogen dat in de desbetreffende procedure de feitelijke situatie waarin het recht op

18. leven aan de orde zou zijn, "zich niet voordoet";
19. Aangezien, wat daar ook van zij, ten tijde dat dit kort geding werd gevoerd er nog geen sprake was van daadwerkelijk oorlogsgeweld, doch nu wel. Zodat nu, zeker voor eisers, die als doelwit gelden van dit oorlogsgeweld, hun recht op leven rechtstreeks in het geding is en thans de feitelijke situatie waarin deze bepaling van toepassing is zich zonder meer wél voordoet;

MITSDIEN :

de President van de Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage wordt verzocht om bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad, de Staat der Nederlanden te bevelen om zich met onmiddellijke ingang te onthouden van (deelname aan) verder oorlogsgeweld tegen de Federale Republiek Joegoslavië, alsmede de NAVO-bondgenoten er terstond van in kennis te stellen dat Nederland zich van verder geweld jegens de Federale Republiek Joegoslavië onthoudt, met veroordeling van de Staat in de kosten van het geding.

De kosten van deze dagvaarding zijn voor mij, deurwaarder, f