

# arrest

GERECHTSHOF 's-GRAVENHAGE

Sector handel

Zaaknummer : 200.022.151/01

Rolnummer rechtbank : 07-2973

arrest van de eerste civiele kamer d.d. 30 maart 2010

inzake

1. **STICHTING MOTHERS OF SREBRENICA**,  
gevestigd te Amsterdam,
2. **Sabaheta FEJZIĆ**,  
wonende te Vogošća, gemeente Sarajevo (Bosnië-Herzegovina),
3. **Kadira GABELJIĆ**,  
wonende te Vogošća, gemeente Sarajevo (Bosnië-Herzegovina),
4. **Ramiza GURDIĆ**,  
wonende te Sarajevo (Bosnië-Herzegovina),
5. **Mila HASANOVIĆ**,  
wonende te Sarajevo (Bosnië-Herzegovina),
6. **Kada HOTIĆ**,  
wonende te Vogošća, gemeente Sarajevo (Bosnië-Herzegovina),
7. **Šuhreta MUJIĆ**,  
wonende te Sarajevo (Bosnië-Herzegovina),
8. ---
9. **Zumra ŠEHOMEROVIĆ**,  
wonende te Vogošća, gemeente Sarajevo (Bosnië-Herzegovina),
10. **Munira SUBAŠIĆ**,  
wonende te Vogošća, gemeente Sarajevo (Bosnië-Herzegovina),
11. ---

appellanten,

verweerders in het incident,

hierna te noemen: de Stichting c.s.(appellanten 1 tot en met 11), Fezjić c.s. (appellanten 2 tot en met 11) en de Stichting (appellante sub 1),

→ advocaat: mr. M.R. Gerritsen te Amsterdam,

tegen

1. **DE STAAT DER NEDERLANDEN** (Ministerie van Algemene Zaken),  
zetelend te 's-Gravenhage,  
geïntimeerde,  
eiser in het incident,  
hierna te noemen: de Staat,  
advocaat: mr. G.J.H. Houtzagers te 's-Gravenhage,

2. de rechtspersoonlijkheid bezittende internationale organisatie **DE VERENIGDE NATIES**,  
zetelende te New York, Verenigde Staten van Amerika,  
geïntimeerde,  
hierna te noemen: de VN (enkelvoud),  
niet verschenen.

#### Het geding

Bij exploit van 7 oktober 2008 zijn de Stichting c.s. in hoger beroep gekomen van het vonnis van de rechtbank 's-Gravenhage van 10 juli 2008, tussen partijen gewezen op de door de Staat ingestelde incidentele vorderingen strekkende tot onbevoegdverklaring inzake de vordering tegen de VN, alsmede tot tussenkomst dan wel voeging. Bij memorie van grieven hebben de Stichting c.s. tegen het bestreden vonnis achttien grieven aangevoerd. De Staat heeft bij memorie van antwoord de grieven bestreden en incidenteel gevorderd dat hij wordt toegelaten, als tussenkomende subsidiair als gevoegde partij in het hoger beroep van de Stichting c.s. tegen de VN. De Stichting c.s. hebben een memorie van antwoord in dit incident genomen waarin zij concluderen tot afwijzing van de incidentele vordering. Op 28 januari 2010 hebben partijen zowel in de bevoegdheidskwestie als in het incident in hoger beroep hun standpunten doen bepleiten, de Stichting c.s. door haar advocaat alsmede door mrs. A. Hagedorn, J. Staab en S.A. van der Sluijs, allen advocaat te Amsterdam, en de Staat door haar advocaat alsmede door mr. K. Teuben, advocaat te 's-Gravenhage, allen aan de hand van aan het hof overgelegde pleitnotities. Tenslotte hebben partijen arrest gevraagd.

#### Waar het in deze zaak om gaat

1.1 Het gaat in deze zaak om het volgende. De Stichting c.s. leggen aan hun vorderingen in de hoofdzaak ten grondslag dat in juli 1995 in de Oost-Bosnische enclave Srebrenica genocide heeft plaatsgevonden, dat Fejzić c.s. en de personen wier belangen de Stichting behartigt (deze natuurlijke personen hierna ook wel aan te duiden als: de moeders van Srebrenica) nabestaanden zijn van de mannen die daarbij door de Bosnische Serviërs zijn vermoord, en dat de Staat en de VN jegens hen aansprakelijk zijn voor de als gevolg daarvan door hen geleden schade omdat zij, in strijd met gedane toezeggingen en met andere op hen rustende rechtsplichten, de genocide niet hebben voorkomen. De Stichting c.s. hebben de VN en de Staat terzake gedagvaard. De Stichting c.s. vorderen in de hoofdzaak, samengevat, (i) verklaringen voor recht dat de Staat en de VN jegens de moeders van Srebrenica tekortgeschoten zijn in de nakoming van hun verbintenissen dan wel jegens hen onrechtmatig hebben gehandeld, (ii) de Staat en de VN hoofdelijk te veroordelen tot vergoeding van de door Fejzić c.s. geleden schade, op te maken bij staat, alsmede tot betaling van een voorschot op de hun toekomende schadevergoeding en van de proceskosten.

1.2 De Staat heeft in het geding voor de rechtbank een incidentele vordering ingesteld en gevorderd om als tussenkomende dan wel als gevoegde partij te worden toegelaten in het geding tussen de Stichting c.s. en de VN. Gelijkzeitig heeft de Staat een incidentele vordering ingesteld waarin hij vordert dat de rechtbank zich onbevoegd verklaart kennis te nemen van de vordering tegen de VN in verband met de aan de VN verleende immuniteit van jurisdictie.

1.3 De rechtbank heeft in haar vonnis van 10 juli 2008 beslist dat zij onbevoegd is om kennis te nemen van de vordering tegen de VN, alsmede dat een beslissing op de incidentele vordering tot tussenkomst althans voeging achterwege kan blijven. De rechtbank baseerde haar beslissing kort gezegd op de overweging dat aan de VN absolute immuniteit is verleend en dat aan andere (dwingende) volkenrechtelijke normen (zoals het Genocideverdrag of art. 6 EVRM) geen grond kan worden ontleend om een uitzondering op die immuniteit te maken.

#### **Beoordeling van de vordering in het incident tot tussenkomst dan wel voeging**

2.1 De Staat heeft ten aanzien van zijn vordering om in hoger beroep als tussenkomende, althans als gevoegde partij te worden toegelaten het volgende aangevoerd. De Staat heeft uit hoofde van zijn volkenrechtelijke verplichtingen jegens de VN, neergelegd in art. 105 van het VN-Handvest (hierna: Handvest) en Article II, § 2 van de Convention on the privileges and immunities of the United Nations (goedgekeurd bij Wet van 24 december 1947, Stb. 1947, H 452, hierna: de Convention) belang om de immuniteit van de VN in dit geding te waarborgen door de grieven van de Stichting c.s. te bestrijden en door, in het geval het hof tot het oordeel mocht komen dat aan de VN in deze procedure geen immuniteit toekomt, als partij een rechtsmiddel tegen dat oordeel in te kunnen stellen.

2.2 De Stichting c.s. hebben bestreden dat de Staat belang heeft bij tussenkomst of voeging. Volgens de Stichting is de Staat als medegedaagde reeds partij in het geding en kan hij reeds uit dien hoofde argumenten naar voren brengen om te bepleiten dat de rechter zich onbevoegd moet verklaren om kennis te nemen van de vordering tegen de VN. Ook overigens is niet voldaan aan de vereisten voor tussenkomst of voeging, aldus de Stichting c.s.

2.3 Het hof overweegt als volgt. Van tussenkomst in de zin van art. 217 Rv. is sprake als de derde (in dit geval de Staat) zelf een vordering wenst in te stellen tegen een van beide partijen (of tegen beide partijen) tussen wie het geding aanhangig is. Uit de incidentele vordering van de Staat en de daarop gegeven toelichting blijkt dat van een dergelijke vordering geen sprake is. De Staat wenst in wezen te bewerkstelligen dat het hof het vonnis van de rechtbank, waarin deze zich onbevoegd heeft verklaard van de vordering tegen de VN kennis te nemen, bekrachtigt. Dit betekent dat de vordering tot tussenkomst moet worden afgewezen.

2.4 Van voeging in de zin van art. 217 Rv. is sprake indien een derde (in dit geval de Staat) zich in het geding mengt om een van beide partijen bij te staan bij haar verweer tegen de vordering van de ander. Nu, zoals hiervoor is geconstateerd, de Staat wenst dat de vordering tegen de VN wordt afgewezen op grond van de aan de VN toekomende immuniteit van jurisdictie, dient de incidentele vordering te worden beoordeeld aan de hand van de eisen die voor voeging gelden. Voeging is niet uitgesloten door het enkele feit dat de partij aan wiens zijde de derde zich wenst te voegen niet in de procedure is verschenen. Aan voeging staat evenmin in de weg dat de Staat tezamen met de VN door de Stichting c.s. is gedagvaard. De vordering van de Stichting c.s. tegen de Staat en de vordering van de Stichting c.s. tegen de VN zijn zelfstandige vorderingen die onafhankelijk van elkaar bestaan. Door het enkele feit dat de Staat en de VN tezamen zijn gedagvaard is de Staat niet partij geworden in het geding van de Stichting c.s. tegen de VN.

2.5 Voor voeging is noodzakelijk maar ook voldoende dat de Staat belang heeft bij de uitkomst van de procedure omdat deze rechtens of feitelijk gevolgen voor hem kan hebben. In dit verband betoogt de Staat terecht dat hij er een redelijk belang bij heeft dat de Nederlandse rechter geen vonnissen wijst die conflicteren met de aan de VN verleende immuniteit van jurisdictie in verdragen waarbij Nederland partij is (zoals in art. 105 van het Handvest en Article II, § 2 van de Convention), omdat in zo'n geval de Staat, aan wie dergelijke rechterlijke uitspraken internationaalrechtelijk moeten worden toegerekend, zijn verplichtingen die voor hem uit die verdragen voortvloeien zou schenden. De Staat heeft er dan ook een redelijk belang bij om voor de rechter, bij wie het geding tegen de VN aanhangig is, zijn standpunt uiteen te zetten en te verdedigen dat die rechter zich onbevoegd moet verklaren. Aan dat belang doet niet af de mogelijkheid voor het Openbaar Ministerie om zich op de voet van art. 44 Rv. te laten horen. Niet valt in te zien waarom de Staat uitsluitend langs die weg zijn standpunt ten aanzien van de immuniteit van de VN aan de rechter zou kunnen of mogen overbrengen. Het hof zal de vordering tot voeging dan ook toewijzen.

#### **Beoordeling van het hoger beroep in de hoofdzaak (de bevoegdheidskwestie)**

3.1 In grief 1 voeren de Stichting c.s. aan dat de rechtbank er ten onrechte van is uitgegaan dat een voorschot van € 10.000,- wordt gevorderd, terwijl dat in werkelijkheid € 25.000,- is. Deze grief is, naar ook de Staat erkent, terecht voorgedragen. Het hof zal er dan ook van uitgaan dat Fejzić c.s. een voorschot van € 25.000,- per persoon vorderen.

3.2 In grief 2 betogen de Stichting c.s. dat de rechtbank (een onderdeel van) hun verweer (tegen de vordering van de Staat dat de rechtbank zich onbevoegd verklaart) onjuist, want te beperkt, heeft opgevat. De Stichting c.s. voeren aan dat de Staat naar verwachting in de hoofdzaak, ten aanzien van zijn eigen aansprakelijkheid, zal aanvoeren dat niet de Staat maar de VN dient te worden aangesproken voor de gebeurtenissen in Srebrenica in juli 1995 nadat eerst de VN door de incidentele vordering betreffende de bevoegdheid buiten de procedure is gehouden. Deze handelwijze van de Staat in combinatie met het feit dat er voor de nabestaanden van de genocide alsdan geen enkele toegang tot het recht bestaat, is juridisch, menselijk en moreel bezien onaanvaardbaar. De Staat presenteert hier het welbegrepen eigen belang als een volkenrechtelijke verplichting. Die volkenrechtelijke verplichting is niet in het leven geroepen met het doel om de eigen aansprakelijkheid van de Staat te ontlopen, aldus de Stichting c.s.

3.3 Deze grief gaat niet op. In de eerste plaats kan in (het hoger beroep van) dit bevoegdheidsincident niet vooruit worden gelopen op verwerpen die de Staat in de hoofdzaak kan voeren tegen de jegens hem aanhangig gemaakte vordering. Bovendien valt niet in te zien hoe de Staat zijn eventuele eigen aansprakelijkheid zou ontlopen doordat de vordering tegen de VN zou afstuiten op immuniteit van jurisdictie. Zoals hiervoor is overwogen zijn de zaken tegen de Staat en de VN afzonderlijke rechtsgedingen die ieder op hun eigen merites zullen worden beoordeeld, onafhankelijk van wat in de andere zaak zal worden beslist.

3.4 Met grief 3 komen de Stichting c.s. op tegen het oordeel van de rechtbank dat het tegen de VN verleende verstek niet betekent dat de rechtbank ook een (positief) oordeel heeft gegeven over haar internationale rechtsmacht. Volgens de Stichting c.s. kan verstek tegen een niet verschenen internationale organisatie alleen worden verleend na een ambtshalve toetsing door de rechter van zijn internationaal publiekrechtelijke bevoegdheid. Deze grief faalt. De vraag of tegen een niet verschenen gedaagde verstek kan worden verleend gaat vooraf aan, en staat los van, de vraag of de rechter onbevoegd is wegens eventueel aan de niet verschenen gedaagde toekomende immuniteit van jurisdictie. Indien de rechter constateert dat aan de termijnen en formaliteiten voor het verlenen van verstek tegen de gedaagde is voldaan, dan dient hij,

---

ongeacht de bevoegdheidsvraag, verstek te verlenen. Anders gezegd: internationale bevoegdheid om van een vordering kennis te nemen behoort niet tot de formaliteiten waaraan voldaan moet zijn, wil de rechter verstek kunnen verlenen.

3.5 In grief 4 komen de Stichting c.s. op tegen hetgeen de rechtbank in rechtsoverweging 5.3 heeft overwogen. De rechtbank overwoog daar dat het feit dat de minister van justitie geen toepassing heeft gegeven aan art. 3a Gerechtsdeurwaarderswet, geen enkel gevolg heeft voor de bevoegdheid van de rechtbank. Aangezien dit oordeel van de rechtbank juist is, kan de grief niet slagen. Voor zover de Stichting c.s. nog willen aanvoeren dat de rechtbank had moeten oordelen dat art. 3a Gerechtsdeurwaarderswet in het onderhavige geval geen belang van de Staat constitueert voor de incidentele vorderingen, miskennen zij dat de rechtbank haar oordeel dat de Staat dat belang wel heeft niet heeft gebaseerd op deze bepaling. Het bewijstaanbod van de Stichting c.s. wordt als niet terzake dienend gepasseerd.

3.6 Met grief 5 vechten de Stichting c.s. het oordeel van de rechtbank aan dat kort gezegd inhoudt dat de Staat een eigen belang heeft bij zijn beroep op onbevoegdheid van de rechtbank ten aanzien van de vordering tegen de VN. De gronden die de Stichting c.s. in verband hiermee aanvoeren heeft het hof hiervoor (onder 2.4 en 2.5) reeds onder ogen gezien en verworpen. De grief stuit hier op af.

3.7 In grief 6 betogen de Stichting c.s. dat, hoewel de rechtbank in rechtsoverweging 5.7 overweegt dat het mogelijke eigen verweer van de Staat ten aanzien van de tegen hem gerichte vordering niet aan de orde is, de rechtbank (een deel van) dat verweer wel bespreekt in rechtsoverweging 5.9. De grief heeft geen succes, omdat hetgeen de rechtbank in rechtsoverweging 5.7 heeft overwogen juist is en in rechtsoverweging 5.9 slechts het verweer van de Staat wordt weergegeven, welke weergave het oordeel van de rechtbank niet draagt.

4.1 In de grieven 7 tot en met 18 komen de Stichting c.s. met diverse klachten op tegen het oordeel van de rechtbank dat zij onbevoegd is kennis te nemen van de vordering van de Stichting c.s. tegen de VN. Deze grieven lenen zich voor gezamenlijke behandeling.

4.2 In art. II, § 2 van de Convention is bepaald dat de VN, haar eigendommen en bezittingen, waar deze ook gelegen zijn, en wie deze ook onder zich heeft, zullen zijn vrijgesteld van rechtsvervolging, behoudens wanneer de VN in een bijzonder geval uitdrukkelijk afstand zal hebben gedaan van haar immuniteit. Ingevolge art. 31 van het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht (Trb. 1977, nr. 169) moet een verdrag te goeder trouw worden uitgelegd overeenkomstig de gewone betekenis van de termen van het Verdrag in hun context en in het licht van voorwerp en doel van het Verdrag. Het hof is van oordeel dat tegen deze achtergrond de in art. II, § 2 Convention omschreven immuniteit, die onmiskenbaar zo breed mogelijk is geformuleerd, duidelijk is en, mede gelet op hetgeen hierna omtrent art. 105 Handvest wordt overwogen, geen andere uitleg toelaat dan dat aan de VN de meest vergaande immuniteit is verleend, in die zin dat de VN niet voor enig nationaal gerecht van de landen die partij zijn bij de Convention kan worden gedaagd.

4.3 De Stichting c.s. stellen zich op het standpunt dat de vraag of de VN immuniteit toekomt niet moet worden beoordeeld aan de hand van art. II, § 2 van de Convention maar aan de hand van art. 105 Handvest, dat bepaalt dat de VN op het grondgebied van elk van haar leden de voorrechten en immuniteiten geniet die noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van haar doelstellingen. Volgens de Stichting c.s. is de immuniteit die art. 105 Handvest verleent beperkter dan die van art. II, § 2 van de Convention, omdat de rechter op grond van

eerstgenoemde bepaling in elk aan hem voorgelegd geval moet nagaan of de ingeroepen immuniteit noodzakelijk is voor de verwezenlijking van de doelstellingen van de VN. De Stichting c.s. stellen zich hierbij op het standpunt dat art. 105 Handvest voorrang heeft boven art. II, § 2 van de Convention, omdat art. 105 lid 3 Handvest weliswaar bepaalt dat de Algemene Vergadering voorstellen kan doen om de details over de toepassing van art. 105 leden 1 en 2 Handvest in te vullen, maar dat de Convention niet verder kan gaan dan het hoger gerangschikte Handvest. Dit laatste zou bovendien worden bevestigd door art. 103 Handvest, dat bepaalt dat de verplichtingen krachtens het Handvest voorrang hebben boven verplichtingen van de leden krachtens andere internationale overeenkomsten.

4.4 Het hof volgt de Stichting c.s. hierin niet. Het is naar het oordeel van het hof evident, het blijkt immers uit de overwegingen die aan de bepalingen van de Convention voorafgaan, dat met de Convention en dus ook met art. II, § 2 van de Convention, uitvoering is gegeven aan (onder meer) art. 105 lid 3 Handvest, in die zin dat in art. II, § 2 van de Convention nader is bepaald welke immuniteiten noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van de doelstellingen van de VN. Er zijn geen aanwijzingen dat art. II, § 2 van de Convention in dit opzicht verder zou gaan dan art. 105 Handvest toestaat.

4.5 Overigens zou het de Stichting c.s. niet baten indien het beroep op immuniteit van de VN uitsluitend aan art. 105 Handvest zou worden getoetst. De vraag die beantwoord moet worden is immers niet of het beroep op immuniteit in het specifieke voorliggende geval noodzakelijk is voor de verwezenlijking van de doelstellingen van de VN, maar of het voor de verwezenlijking van die doelstellingen noodzakelijk is dat de VN in het algemeen immuniteit van jurisdictie wordt verleend. Die laatste vraag beantwoordt het hof zonder meer bevestigend, waarvoor het verwijst naar de overwegingen hierna onder 5.7.

5.1 De conclusie uit het voorgaande is dat aan de VN immuniteit van jurisdictie toekomt. De vraag is echter of, zoals de Stichting c.s. betogen, deze immuniteit in dit geval moet wijken voor het in art. 6 EVRM en art. 14 Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (hierna: IVBPR) neergelegde recht van de Stichting c.s. op toegang tot de rechter. Het hof zal er bij de beantwoording van die vraag veronderstellenderwijs van uitgaan dat art. 6 EVRM en art. 14 IVBPR op (de vorderingen van) de Stichting c.s. van toepassing zijn. Want hoewel de vraag of de moeders van Srebrenica ressorteren onder de rechtsmacht van Nederland in de zin van art. 1 EVRM, dan wel binnen het grondgebied van Nederland verblijven of aan de rechtsmacht van Nederland zijn onderworpen in de zin van art. 2 IVBPR, bepaald niet zonder meer bevestigend kan worden beantwoord, is het hof van oordeel dat het recht op een eerlijk proces en het daarin besloten liggende recht op toegang tot de onafhankelijke rechter een regel van gewoonterecht is waarop ook los van de voorgaande bepalingen een beroep kan worden gedaan.

5.2 Het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) heeft in een aantal uitspraken geoordeeld dat de volkenrechtelijke immuniteit van jurisdictie van een internationale organisatie onder omstandigheden moet wijken voor het door art. 6 EVRM gegarandeerde recht op toegang tot de rechter. Het EHRM overwoog dat het recht op toegang tot de rechter niet absoluut is maar mag worden onderworpen aan beperkingen, mits deze beperkingen niet zover gaan dat het wezen van het recht wordt aangetast. Een beperking moet volgens het EHRM verder voldoen aan de vereisten dat deze een legitiem doel heeft en dat deze proportioneel is ten opzichte van het nagestreefde doel. Een belangrijke factor bij de vaststelling of immuniteit van jurisdictie een toelaatbare beperking vormt, is de vraag of de belanghebbende redelijke alternatieve middelen ter beschikking staan om zijn rechten onder het EVRM op effectieve wijze te beschermen. Zie:

EHRM 18 februari 1999 inzake *Beer and Regan v. Germany*, no. 28934/95 en *Waite and Kennedy*, no. 26083/94.

5.3 Anders dan de rechtbank is het hof er niet van overtuigd dat het EHRM in de zaken *Behrami v. France*, no. 1412/01 en *Saramati v. France, Germany and Norway*, no. 78166/01, uitspraak van 2 mei 2007, van zijn rechtspraak hiervoor samengevat onder 5.2 is afgeweken. In de zaken van Behrami en Saramati ging het niet om de immuniteit van jurisdictie van de VN voor de nationale rechter en evenmin over art. 6 EVRM. Het ging in die zaken om de ontvankelijkheid van door Behrami en Saramati bij het EHRM ingediende klachten tegen een aantal afzonderlijke landen. Het EHRM heeft ook op geen enkele wijze geïndiceerd dat het terugkwam op of afweek van zijn eerdere uitspraken inzake *Beer and Regan* en *Waite and Kennedy*. Wel is het zo dat het EHRM in de zaken *Behrami* en *Saramati* opmerkingen heeft gemaakt over de speciale positie van de VN binnen de internationale gemeenschap die ook voor de onderhavige zaak van belang zijn. Het hof komt hierop nog terug.

5.4 Het hof acht evenmin doorslaggevend dat het in de zaken *Beer and Regan* en *Waite and Kennedy* ging om een internationale organisatie die was opgericht na de inwerkingtreding van het EVRM. Het is juist dat de uitspraken van het EHRM in die zaken mede zijn gemotiveerd door de overweging dat het onverenigbaar met het doel van het EVRM zou zijn indien de verdragstaten zich door de overdracht van bevoegdheden aan een internationale organisatie aan hun verantwoordelijkheid onder het EVRM zouden kunnen onttrekken. Het hof acht echter onaannemelijk dat dit oordeel van het EHRM insluit dat het enkele feit dat een internationale organisatie langer bestaat dan het EVRM voldoende is om de verdragstaten in zoverre ontslagen te achten van hun verplichting om de fundamentele rechten onder het EVRM te waarborgen. Vooral bij dergelijke (oudere) internationale organisaties (zoals de VN) die naar valt aan te nemen nog lange tijd zullen voortbestaan zou dit betekenen dat een deel van de door het EVRM gegarandeerde rechten vrijwel permanent van toepassing zou zijn uitgesloten. Dit komt het hof onaanvaardbaar voor gelet op het fundamentele karakter van deze rechten.

5.5 Ten slotte is het hof van oordeel dat art. 103 Handvest niet aan toetsing van de immuniteit van jurisdictie aan art. 6 EVRM en art. 14 IVBPR in de weg staat. Art. 103 bepaalt dat in geval van strijdigheid tussen de verplichtingen van de Leden van de VN krachtens het Handvest en hun verplichtingen krachtens andere internationale overeenkomsten, de verplichtingen krachtens het Handvest voorrang hebben. Het hof is van oordeel dat hiermee niet bedoeld kan zijn dat in het volkenrechtelijk gewoonterecht of in internationale verdragen erkende fundamentele rechten zonder meer door het Handvest opzij gezet kunnen worden. De internationale rechtsontwikkeling na 1945, het jaar waarin het Handvest werd ondertekend, heeft niet stilgestaan en laat een toenemende aandacht en erkenning van fundamentele rechten zien, waaraan het hof niet voorbij kan gaan. Daarbij komt dat de VN blijkens onder meer de preambule bij het Handvest en art. 1 lid 3 Handvest, uitdrukkelijk tot taak heeft het bevorderen en stimuleren van eerbied voor de rechten van de mens en voor de fundamentele rechten. Niet aannemelijk is dat art. 103 Handvest aan de handhaving van dergelijke fundamentele rechten afbreuk beoogt te doen.

5.6 Het voorgaande betekent dat het hof op de voet van de criteria die het EHRM in de zaken *Beer and Regan* en *Waite and Kennedy* heeft geformuleerd, zal toetsen of het door de Staat gedane beroep op immuniteit van de VN zich verdraagt met art. 6 EVRM. Het hof stelt dan allereerst vast dat deze immuniteit een legitiem doel heeft. De immuniteit van jurisdictie die gewoonlijk door Staten aan internationale organisaties wordt toegekend, is een van oudsher bestaande praktijk die als doel heeft de goede werking van deze internationale organisaties te

bevorderen. Het hof verwijst naar de overwegingen van het EHRM in de zaak *Beer and Regan* onder 53, die ook in het onderhavige geval van toepassing zijn.

5.7 Ten aanzien van de vraag of de immuniteit van jurisdictie van de VN in dit geval proportioneel is ten opzichte van het nagestreefde doel stelt het hof het volgende voorop. De VN neemt onder de internationale organisaties een bijzondere plaats in. De Veiligheidsraad kan immers krachtens art. 42 Handvest overgaan tot zulk optreden door middel van lucht-, zee- of landstrijdkrachten als nodig is voor het handhaven of het herstel van de internationale vrede en veiligheid. Geen andere internationale organisatie heeft dergelijke vergaande bevoegdheden. In verband met deze ingrijpende bevoegdheden, waardoor de VN en de aan de VN ter beschikking gestelde troepen betrokken kunnen raken in conflictsituaties waarbij niet zelden tegenstrijdige belangen van meerdere partijen betrokken zijn, bestaat er een reëel risico dat indien de VN niet of slechts gedeeltelijk immuniteit van jurisdictie zou genieten, de VN wordt blootgesteld aan claims van bij het conflict betrokken partijen en gedagvaard wordt voor de nationale gerechten van het land waar het desbetreffende conflict zich afspeelt. Juist gezien de gevoeligheid van de conflicten waarbij de VN betrokken kan raken, moet daarbij ook worden gedacht aan situaties waarin de VN zal worden gedagvaard met het uitsluitende oogmerk om het optreden van de Veiligheidsraad te belemmeren of geheel te frustreren. Ook is denkbaar dat de VN zal worden gedagvaard in landen waarin de rechterlijke macht niet voldoet aan de eisen van art. 6 EVRM. De immuniteit van jurisdictie die aan de VN is verleend, houdt dus rechtstreeks verband met het algemene belang dat met de handhaving van vrede en veiligheid in de wereld is gemoeid. Om die reden is het van groot belang dat de VN over een zo sterk mogelijke immuniteit beschikt, waarover zo min mogelijk discussie mogelijk moet zijn. Tegen deze achtergrond is het hof van oordeel dat alleen klemmende redenen tot de gevolgtrekking kunnen leiden dat de immuniteit van de VN niet proportioneel is ten opzichte van het daarmee nagestreefde doel.

5.8 De Stichting c.s. voeren in wezen aan dat dergelijke klemmende redenen in dit geval aanwezig zijn. Zij beroepen zich er in de eerste plaats op dat in dit geval sprake is van zeer ernstige feiten, te weten genocide. De VN heeft naar hun mening onvoldoende gedaan om de genocide in Srebrenica te voorkomen en daarmee gehandeld in strijd met art. 1 van het Verdrag inzake de Voorkoming en Bestrafing van Genocide (Trb. 1960, 32, hierna: het Genocideverdrag) dat, samengevat, bepaalt dat genocide een misdrijf krachtens internationaal recht is en dat de verdragsluitende partijen op zich nemen dat misdrijf te voorkomen en te bestraffen. In de tweede plaats wijzen de Stichting c.s. er op dat de VN, in strijd met haar verplichting uit art. VIII § 29 aanhef en onder (a) Convention, geen regelingen heeft getroffen voor passende wijzen van beslechting van geschillen die voortvloeien uit overeenkomsten of andere geschillen van privaatrechtelijke aard, waarbij de VN partij is. Daarom bestaat voor hen geen andere mogelijkheid om genoegdoening te krijgen dan door de VN te dagvaarden voor de nationale, in dit geval de Nederlandse, rechter. Tot zover de Stichting c.s.

5.9 Het hof stelt voorop dat het oog heeft voor de vreselijke gebeurtenissen waarvan de moeders van Srebrenica en hun verwanten slachtoffer zijn geworden en voor het leed dat hen daardoor is aangedaan. Dat in Srebrenica genocide heeft plaatsgevonden, heeft de Staat niet betwist en is ook overigens een feit van algemene bekendheid. Dat de moeders van Srebrenica hiervoor in rechte genoegdoening zoeken is volkomen begrijpelijk. Daarmee is echter nog niet alles gezegd. Zoals hiervoor is overwogen is er ook een aanzienlijk, algemeen belang mee gemoeid dat de VN niet genoodzaakt wordt om voor de nationale rechter te verschijnen. In dit spanningsveld moet een afweging worden gemaakt tussen twee ieder voor zich uiterst belangrijke rechtsbeginselen, waarvan er uiteindelijk maar één de doorslag kan geven.



5.10 Het hof constateert in de eerste plaats dat de Stichting c.s. erkennen dat de VN niet zelf genocide heeft gepleegd (onder meer antwoordconclusie in de incidenten van 6 februari 2008 pag. 29). Uit de stellingen van de Stichting c.s. valt evenmin af te leiden dat de VN welbewust medewerking heeft gegeven aan de genocide. De Stichting c.s. verwijten de VN in wezen dat zij nalatig is geweest in het voorkomen van genocide. Het hof is van oordeel dat hoewel het aldus aan de VN gemaakte verwijt ernstig is, het niet zo pregnant is dat de immuniteit daarvoor moet wijken of dat het beroep van de VN op immuniteit reeds daarom onaanvaardbaar is. Daarbij acht het hof van belang dat, zoals hiervoor is overwogen, de vredesoperaties van de VN als regel zullen plaatsvinden op plaatsen in de wereld waar een brandhaard is ontstaan en dat een verwijt dat de VN weliswaar niet zelf misdaden tegen de menselijkheid heeft begaan maar wel heeft nagelaten daartegen adequaat op te treden, onder dergelijke omstandigheden zonder al te veel moeite te formuleren zal zijn en aanleiding kan geven tot misbruik. Het verwijt dat de VN de genocide in Srebrenica niet heeft voorkomen en in dat opzicht nalatig is geweest is dan ook in beginsel onvoldoende om de immuniteit van jurisdictie te doorbreken. Evenmin is doorslaggevend dat in het onderhavige geval niet wordt aangevoerd dat van misbruik in de hiervoor bedoelde zin sprake is. Indien het beroep op immuniteit van de VN slechts succes zou hebben indien in het voorliggende geval misbruik zou kunnen worden aangetoond, zou die immuniteit op onaanvaardbare wijze worden aangetast.

5.11 De volgende omstandigheid waarop de Stichting c.s. zich hebben beroepen is het ontbreken van een met voldoende waarborgen omklede rechtsgang. Zij hebben er daarbij op gewezen dat de VN niet, zoals art. VIII § 29 aanhef en onder (a) *Convention* voorschrijft, regelingen heeft getroffen voor passende wijzen van beslechting van geschillen die voortvloeien uit overeenkomsten of andere geschillen van privaatrechtelijke aard, waarbij de VN partij is. Dat de VN dat niet heeft gedaan staat tussen partijen vast. De Staat heeft ook onvoldoende weersproken de gemotiveerde stellingen van de Stichting c.s. dat de 'Agreement on the status of UNPROFOR' aan de Stichting c.s. in feite geen reële mogelijkheid biedt om de VN aan te spreken. Het hof is echter van oordeel dat niet vaststaat dat de Stichting c.s. voor de gebeurtenissen in Srebrenica in het geheel geen toegang hebben tot de rechter. In de eerste plaats is uit de stellingen van de Stichting c.s. niet duidelijk geworden waarom voor hen niet de mogelijkheid zou bestaan om de daders van de genocide en mogelijk ook degenen die voor die daders verantwoordelijk kunnen worden geacht voor een aan de eisen van art. 6 EVRM beantwoordend gerecht te brengen. Voor zover de Stichting c.s. dat achterwege hebben gelaten omdat de aansprakelijke personen onvindbaar zijn of onvoldoende verhaal bieden, merkt het hof op dat art. 6 EVRM niet garandeert dat degene die een vordering wil instellen steeds een (solvente) debiteur kan vinden.

5.12 In de tweede plaats staat voor de Stichting c.s. de weg open om de Staat, die zij verwijten maken die vergelijkbaar zijn met die welke zij tot de VN richten, voor de Nederlandse rechter te dagen. Die mogelijkheid hebben de Stichting c.s. ook benut. De Staat kan zich voor de Nederlandse rechter niet op immuniteit van jurisdictie beroepen, zodat de Nederlandse rechter in ieder geval een inhoudelijk oordeel zal moeten geven over de vordering tegen de Staat. Dat wordt niet anders indien de Staat in dat geding, naar de Stichting c.s. – met enig recht, zie de incidentele conclusie van de Staat in eerste aanleg onder 3.4.8 – zeggen te verwachten, het verweer zal voeren dat zijn optreden in Srebrenica (uitsluitend) moet worden toegerekend aan de VN. Zelfs indien dat verweer (dat de Stichting c.s. overigens op voorhand bestrijden, zie inleidende dagvaarding nrs. 347 e.v.) wordt gevoerd zal de rechter hoe dan ook ten gronde oordelen over de vordering van de Stichting c.s. en hebben de Stichting c.s. in zoverre toegang tot de onafhankelijke rechter.

5.13 Het voorgaande brengt mee dat in dit geval niet kan worden gezegd dat voor de Stichting c.s. het wezen van het recht op toegang tot de rechter is aangetast indien het beroep op immuniteit van jurisdictie van de VN wordt gehonoreerd. Het hof verwijst hierbij nog naar de uitspraken van het EHRM van 21 september 1990 inzake *Fayed v. United Kingdom, no. 17101/90*, waaruit blijkt dat het EHRM zelfs vrij vergaande beperkingen op de toegang tot de rechter aanvaardbaar acht. Van zo vergaande beperkingen is in deze zaak geen sprake, nu de Stichting c.s. in ieder geval twee categorieën partijen kunnen aanspreken voor de door de moeders van Srebrenica geleden schade, te weten de daders van de genocide en de Staat. Tegen deze achtergrond acht het hof het feit dat de VN niet conform hun verplichting uit hoofde van art. VIII § 29 aanhef en onder (a) Convention een alternatieve rechtsgang hebben ingesteld voor claims als de onderhavige, hoewel betreuenswaardig, in dit geval niet van voldoende doorslaggevend belang om de immuniteit van jurisdictie te doorbreken.

5.14 De conclusie moet zijn dat geen onaanvaardbare inbreuk wordt gemaakt op art 6 EVRM of art. 14 IVBPR indien de Nederlandse rechter in deze zaak de aan de VN verleende immuniteit van jurisdictie handhaaft. Het hof ziet geen aanleiding enige prejudiciële vraag te stellen aan het HvJEG. De grieven stuiten alle op het voorgaande af.

6. Het vonnis van de rechtbank zal worden bekrachtigd. De Stichting c.s. zullen als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van het hoger beroep en van het incident.

### **Beslissing**

Het hof:

**in het incident tot tussenkomst althans voeging:**

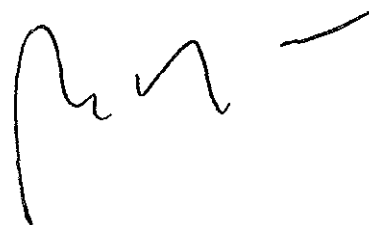
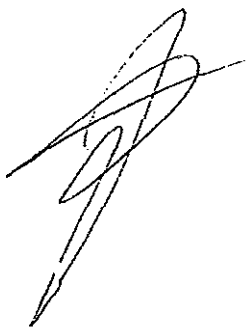
- laat de Staat toe als gevoegde partij aan de zijde van de VN;
- wijst de vordering tot tussenkomst af;
- veroordeelt de Stichting c.s. in de kosten van het incident, aan de zijde van de Staat begroot op nihil;

**in het hoger beroep tegen het vonnis van de rechtbank van 10 juli 2008**

- bekrachtigt het vonnis waarvan hoger beroep;
- veroordeelt de Stichting c.s. in de kosten van het geding in hoger beroep, tot heden aan de zijde van de Staat begroot op € 313,-- voor verschotten en op € 2.682,-- voor salaris van de advocaat, en aan de zijde van de VN op nihil, en bepaalt dat deze bedragen binnen veertien dagen na de dag van deze uitspraak moeten zijn voldaan, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf het einde van voormelde termijn tot aan de dag der algehele voldoening;
- verklaart dit arrest wat betreft de proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

---

Dit arrest is gewezen door mrs. A. Dupain, M.A.F. Tan-de Sonnaville en S.A Boele, en  
uitgesproken ter openbare terechtzitting van 30 maart 2010, in aanwezigheid van de griffier.



Voor grosse aan:  
Uitgegeven aan mr. *MR Gerritsen*  
Advocaat van App./geint.  
De griffier van het Gerechtshof  
te/s-Gravenhage

