

NATIONAAL EN INTERNATIONAAL RECHT: ÉÉN RECHT?

door

Ludovic DE GRYSE
Advocaat bij het hof van cassatie
Docent U.F.S.I.A.

1. Een van de moeilijkheden waarmee de jurist steeds meer te kampen heeft ligt in het belang en de toenemende omvang van de regelen van internationaal recht waarmee hij, naast de regelen van het intern — nationaal recht — moet rekening houden om situaties te beoordelen.

Hoofdzak is dat hij weet — of minstens vermoedt — dat het hem voorgelegde probleem (ook) beoordeeld moet worden in het licht van een bepaalde regel van internationaal recht. Afgezien van deze essentiële „*kennis*” of het „*vinden*” van het internationaal recht, wordt de jurist die met internationaal recht te maken heeft, met meerdere andere vragen geconfronteerd: hij moet zich onder meer afvragen of partikulieren aan de — gevonden — regel van internationaal recht, rechten kunnen ontleen en deze rechten kunnen laten gelden vóór de nationale rechtbanken. Hoe moet het — bij veronderstelling — toepasbaar internationaal recht worden geïnterpreteerd? Hoe dienen conflicten te worden opgelost tussen een regel van internationaal recht en een regel van nationaal recht of tussen regelen van internationaal recht onderling?

In hetgeen volgt wordt ingegaan op enkele van deze vragen. De titel van de lezing wordt hierbij als aanleiding of uitgangspunt beschouwd. Het is in de eerste plaats de bedoeling stil te staan bij punten die voor de praktijkjurist van belang kunnen zijn. Daarbij wordt vooral gepoogd de jurist bewust te maken van de problemen die zich kunnen stellen. Voor uitgewerkte analyses van deze problemen en van de voorgestelde oplossingen wordt verwezen naar de gespecialiseerde literatuur.

2. Wat is dat „*internationaal*” recht dat steeds meer ingrijpt in onze interne rechtsorde? Het kan omschreven worden als het geheel van rechtsregelen die hun oorsprong vinden in de samenloop van wilsuitingen van verscheidene soevereine staten. Aldus staat dit recht tegenover het interne recht van een bepaalde staat dat voortspuit uit diens eenzijdige soevereine beslissing. Het bepalend criterium van onderscheid tussen

internationaal en nationaal recht is derhalve niet hun inhoud noch het beoogde doel, doch hun *oorsprong* (1).

Uit deze vaststelling mag echter niet worden besloten dat internationaal recht, aangezien het steunt op de wilsovereenstemming tussen staten, uitsluitend de verhoudingen van staat tot staat regelt. Reeds uit het oudere verdragsrecht zijn voorbeelden bekend van internationaalrechtelijke overeenkomsten die zich geenszins beperkten tot het regelen van de rechtsverhoudingen tussen staten. Aldus kan o.m. verwezen worden naar de zogenoemde unieverdragen inzake intellectuele eigendom, meer bepaald het verdrag van Parijs van 20 maart 1883 tot bescherming van de industriële eigendom(2) dat ook een aantal eenvormige regelen van materieel recht bevat waardoor bepaalde nationale rechtsregelen werden aangevuld of zelfs gewijzigd met het doel, binnen het toepassingsgebied van het unieverdrag, een minimum aan bescherming te verzekeren door het tot stand brengen van enkele uniforme regelen(3).

Het is kenmerkend voor de recente ontwikkeling in het internationaal recht, meer bepaald het verdragsrecht, dat het steeds meer beoogt rechtsregelen of gedragsregelen in het leven te roepen voor de *partikulieren*-rechtssubjecten zelf van de onderscheiden staten. Waar dit vroeger eerder uitzonderlijk was lijkt dit nu meer en meer een hoofddoel van internationaalrechtelijke regelingen te zijn(4). Het belang van deze ontwikkeling moet onderstreept worden en mag de jurist niet ontgaan.

Daarbij zal hij zich moeten hoeden voor een letterlijke — doch te restrictieve — interpretatie van bepaalde verdragsregelen: uit de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese gemeenschappen is immers, met betrekking tot het E.E.G.-verdrag, gebleken dat verdragsbepalingen die nochtans *uitdrukkelijk* gericht zijn tot de *lidstaten* aan wie zij een verbintenis opleggen, niettemin ook in hoofde van partikulieren rechtstreeks rechten en verplichtingen kunnen doen ontstaan die zelfs in geschillen tussen partikulieren onderling kunnen ingeroepen worden(5).

(1) MASQUELIN, J., *Le Droit des Traités dans l'ordre juridique et dans la pratique diplomatique belges*, Bruxelles, Bruylant, 1980, 9, nr. 6; i.v.m. verdragsbepalingen zie ook DUMON, F., „De Verhouding Internationaal Recht-Nationaal Recht”, *T.B.P.*, 1981, p. 14 (vooral p. 18); RIGAUX, F., *Droit public et droit privé dans les relations internationales*, 420, § 226.

(2) Laatst herzien te Stockholm op 14 juli 1967, goedgekeurd in deze herziene versie door de wet van 26 september 1974, *B.S.*, 29 januari 1975, 869.

(3) Zie hierover o.m. ROUBIER, P., *Le droit de la propriété industrielle*, I, Paris-Sirey, 1952, p. 23-24, nr. 7; PLAISANT, M., *Traité de droit conventionnel international concernant la propriété industrielle*, Paris-Sirey, 1949, 71; BODENHAUSEN, G.H.C., *Guide to the application of the Paris Convention for the Protection of industrial property*, Genève, 1968, 9-16.

(4) DUMON, *o.c.*, 14.

(5) Treffende voorbeelden hiervan — o.m. art. 30 en 119 van het E.E.G.-verdrag — vindt men gecommentarieerd in de hierboven afgedrukte uitëenzetting van MARESCEAU, nr. 27.

Een tweede belangrijk kenmerk van de recente ontwikkeling in het internationaal recht ligt in het toenemend belang van het zogenoemd *afgeleid* (internationaal) recht, d.i. het geheel van regelen die niet rechtstreeks in een verdragtekst te vinden zijn doch uitgevaardigd worden door *instellingen of organen*, opgericht door verschillende staten onderling. Hierbij wordt gedacht aan de talloze verordeningen en richtlijnen van de Ministerraad en de Commissie van de Europese gemeenschappen alsook aan de beschikkingen van het Benelux Comité van Ministers.

Het is voldoende bekend dat deze „afgeleide” regelen geenszins beperkt zijn tot uitvoeringsmaatregelen van ondergeschikt belang doch dat zij in meerdere gevallen een fundamentele regeling van een materie inhouden en opleggen. Hoe ver dit kan gaan moge bij wijze van recent voorbeeld blijken uit het *voorstel* voor een E.E.G.-verordening van de Raad inzake het gemeenschapsmerk (6). Deze verordening waarvan het voorstel uitgegaan is van de Commissie, heeft als doel het tot stand brengen van een communautair merkensysteem, opgebouwd rond „gemeenschapsmerken”. Merkwaardig, vanuit het oogpunt van de hier aangestipte ontwikkeling van het internationaal recht, is dat deze verordening, die zal uitgevaardigd worden op voorstel van en door een orgaan van de Europese gemeenschappen, op haar beurt de oprichting inhoudt van een *nieuw orgaan*, het „Merkenbureau van de gemeenschap”, met eigen rechtspersoonlijkheid en dat, op zijn beurt een beperkte beslissingsbevoegdheid zal hebben. Daarenboven vindt men in dit voorstel van verordening een bepaling waarbij, in geval van „beroep in cassatie” tegen beslissingen van de „kamer van beroep”, de bevoegdheid van het Hof van Justitie van de Europese gemeenschappen wordt *beperkt* tot rechtskwesties (7). Alhoewel artikel 235 van het E.E.G.-verdrag aan de Raad de bevoegdheid verleent om in bepaalde omstandigheden „passende maatregelen” te nemen, is de vraag gerezen in hoever *in casu* een *verordening* — zoals die in het voorstel werd uitgebouwd — wel het geëigend instrument is (8). Dit voorbeeld moge het groeiend en steeds meer omvattend belang van het *afgeleid* internationaal recht illustreren.

3. Wat de *bronnen* van het internationaal recht betreft werd in verschillende lezingen uit deze lessencyclus aandacht besteed aan het E.E.G.-recht en aan het Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de

(6) *P.B.C.*, 31 december 1980, 351/5.

(7) Art. 54, 2^o *in fine* „Het Hof van Justitie onderzoekt niet de feiten die in de beslissing van de kamer van beroep zijn vastgesteld”.

(8) Zie hierover: LAUWAARS, R.H., „Artikel 235 E.E.G. als grondslag voor de schepping van een Europees merkenrecht”, *S.E.W.*, 1981, 533-548.

mens en de fundamentele vrijheden. Het lijkt wenselijk ook even het belang te onderstrepen van het Benelux-recht, d.i. het geheel van rechtsregels, voortspruitend o.m. uit talrijke Benelux-verdragen, overeenkomsten en protocollen, gemeen aan de drie betrokken Beneluxlanden. Van deze „gemeenschappelijke rechtsregels” werd terecht gezegd dat zij „een ware en diepe ontnationalisering van het recht met zich brengen” (9).

Onder het reeds thans van kracht zijnde Beneluxrecht — voortspruitend uit meer dan twintig verdragen en overeenkomsten — kunnen o.m. geciteerd worden:

- de eenvormige Beneluxwet op de *warenmerken* (bijlage bij het Beneluxverdrag inzake warenmerken d.d. 19 maart 1962), goedgekeurd door de wet van 30 juni 1969 en als dusdanig opgenomen in de nationale wetgeving van de drie Beneluxstaten (10);
- de eenvormige Beneluxwet op de *tekeningen* en *modellen* (bijlage bij het Beneluxverdrag van 25 oktober 1966 inzake tekeningen of modellen), goedgekeurd door wet van 1 december 1970 (*B.S.*, 29 december 1973) en eveneens als dusdanig opgenomen in de nationale wetgeving;
- de Benelux-overeenkomst van 24 mei 1966 betreffende de *verplichte aansprakelijkheidsverzekering* inzake motorrijtuigen met gemeenschappelijke bepalingen (en protocol) en aanvullend protocol van 26 september 1968;
- de Benelux-overeenkomst d.d. 26 november 1973 houdende eenvormige wet betreffende de *dwangsom*, goedgekeurd door wet van 31 januari 1980; deze eenvormige wet is opgenomen in de nationale wetgeving, wat België betreft, in Deel IV, boek IV, onder hoofdstuk XXIII, artikel 1385bis t/m *nonies* Ger. W. (11).

Het Benelux-gerechtshof opgericht bij verdrag van 31 maart 1965 waakt over de eenvormige interpretatie van de bij verdrag of bij beschikking van het Benelux comité van ministers aangewezen „gemeenschappelijke rechtsregels” (12). Op 15 november 1981 waren deze rechtsregels ver-

(9) DUMON, F., Toespraak gehouden tijdens de eerste plechtige zitting van het Benelux gerechtshof op 11 mei 1974, uitgave griffie van het Benelux-gerechtshof, p. 4.

(10) Dit neemt niet weg dat bepaalde artikelen van de oude Belgische merkenwet van 1 april 1879 (art. 8 t/m 15) nog steeds van kracht zijn.

(11) Over het praktische belang van deze wetgeving zie DHOORE, A. M., „Een jaar toepassing van de dwangsom — Een onderzoek van de rechtspraak”, *R.W.*, 1981-82, 289-304.

(12) Over de taak en de bevoegdheid van het Benelux-gerechtshof, zie DUMON, F., *La Cour de Justice Benelux*, Bruylant, Brussel, 1980.

spreid over vierentwintig verdragen, overeenkomsten, akkoorden en protocollen(13).

Onder de overeenkomsten die tussen de drie Beneluxlanden nog *niet* in werking zijn getreden kunnen o.m. vermeld worden:

- de Beneluxovereenkomst betreffende het *boetebeding* (met gemeenschappelijke bepalingen), ondertekend te 's-Gravenhage op 26 november 1973;
- de Beneluxovereenkomst betreffende de agentuurovereenkomst (met gemeenschappelijke bepalingen), ondertekend te 's-Gravenhage op 26 november 1973.

Bij deze laatste twee voorbeelden van overeenkomsten — waarvan het in werking treden op betreuenswaardige wijze vertraagd wordt — kan aangestipt worden dat aan een zelfde materie meer en meer tezelfdertijd op verschillende niveaus of door verschillende internationaalrechtelijke organisaties wordt gewerkt hetgeen het tot stand komen van een internationaalrechtelijke regeling kan afremmen(14).

4. Terugkomend op de in de titel gestelde vraag kan men stellen dat al de regelen die het „internationaal recht” uitmaken ook deel uitmaken van de rechtsorde van de daaraan onderworpen staten in de mate dat deze rechtsorde alle regelen omvat waaraan een staatsgemeenschap onderworpen is(15). Reeds in een arrest van 25 januari 1906 werd door het hof van cassatie de regel geformuleerd „qu'à des degrés divers le Droit des Gens forme partie du „droit respectif des nations” (16). Aldus ook werd in twee recente arresten van het hof van beroep te Brussel, tot staving van het beginsel van de „gelijkheid” tussen man en vrouw, verwezen naar „plusieurs dispositions fondamentales de *l'ordre juridique belge*” waaronder in het bijzonder werden gerekend artikel 14 van de Europese conventie van de rechten van de mens en artikel 119 van het E.E.G.-verdrag (17). De

(13) Op de diensten van de griffie van het Benelux-gerechtshof, Regentschapsstraat 39, 1000 Brussel, (tel. 513.86.80) kan men hierover alle nodige inlichtingen bekomen.

(14) Zonder dat de vertraging in de twee genoemde gevallen — uitsluitend — moet toegeschreven worden aan dergelijke parallelle werking, kan verwezen worden naar initiatieven van de Raad van Europa inzake het „boetebeding” en naar een voorstel van richtlijn (*P.B.C.*, 56/5 van 2 maart 1979) uitgaande van de E.E.G.-commissie inzake de onafhankelijke handelsagenten. Intussen zijn meerdere onderwerpen — o.a. het boetebeding — die in het kader van de Beneluxwerkzaamheden werden besproken, reeds opgenomen in het nieuw Nederlands burgerlijk wetboek (zie hierover: HANSEN, O., „Jaarverslag van de Benelux Studie — Commissie voor eenmaking van het recht”, *R.W.*, 1980-81, 1289-1300).

(15) MASQUELIN, *o.c.*, p. 7, nr. 4, die verwijst naar het adagium „*International law is a part of the law of Nations*”.

(16) Cass., 25 januari 1906, *Pas.*, 1906, I, 94 op conclusie van Proc. Gen. JANSSENS.

(17) Brussel, 30 juni 1981, *J.T.*, 1981, 655-657.

regels van internationaal recht treden aldus — indien vereist na goedkeuring van het betreffend verdrag door de wetgevende macht, desgevallend na ratificering en publikatie — binnen of worden opgenomen in het positieve recht van ons land zonder dat een „herscheping” of een transformatiemaatregel vereist is (18). Dit neemt niet weg dat het internationaal recht ook zijn eigen kenmerken behoudt waarmee, bij de toepassing ervan moet rekening worden gehouden. Deze eigen aard werd vooral onderstreept m.b.t. het E.E.G.-verdrag dat een „nieuwe rechtsorde met eigen kenmerken” in het leven riep (19).

5. De kernvraag die de praktijkjurist moet bekommeren betreft het gebruik dat hij kan of moet maken van een regel van internationaal recht. In welke mate kan de rechtszoekende zich voor de nationale rechter op dergelijke regel beroepen? In welke mate kan of moet de nationale rechter zijn beslissing over een hem voorgelegd geschil daarop steunen?

Dit is het probleem van de zgn. „rechtstreekse werking” van het internationaal recht.

Over dit begrip, zijn inhoud en draagwijdte, bestaat een omvangrijke literatuur (20). Op de vele punten van discussie wordt hier niet ingegaan. Er zij alleen verwezen naar enkele gangbare omschrijvingen van bedoeld begrip die meteen de praktische waarde ervan doen inzien. Aldus werd gesteld dat een bepaling „rechtstreekse werking” heeft wanneer de rechtzoekenden het recht hebben ze voor een nationaal rechtscollege in te roepen ter staving van een eis, een verweer of een exceptie en/of wanneer deze rechtscolleges ze moeten of mogen toepassen, zelfs van ambtswege, zelfs afgezien van een dergelijke eis, verweer of exceptie (21). Een bepaling met directe werking kan de juridische grondslag vormen van een voor een *nationaal* rechtscollege ingeroepen eis, verweer of exceptie (22).

In een recente studie over het begrip „directe werking” werd gewezen op een evolutie die zich heeft voorgedaan in de zin van een ruime opvatting krachtens dewelke „est directement applicable la règle de droit internatio-

(18) DUMON, F., „De Verhouding Internationaal Recht-Nationaal Recht”, *T.B.P.*, 1981; 15-18.

(19) Zie de bijdragen van MARESCEAU, M., in dit nummer, nr. 6.

(20) Zie o.a. de literatuuropgave in de hierboven opgenomen studie van MARESCEAU en het standaardwerk van deze auteur, *De directe werking van het Europese Gemeenschapsrecht*, Antwerpen, Deventer, 1978.

(21) DUMON, *o.c.*, *T.B.P.*, 1981, 19: de termen „self-executing” en „rechtstreekse werking” worden daarbij als synoniem aangezien.

(22) *Idem* in toespraak gehouden tijdens de eerste plechtige zitting van het Benelux-gerechthof op 11 mei 1974, uitg. griffie Benelux-gerechthof, 16, noot 10; in dezelfde zin MARESCEAU in de boven afgedrukte studie, nr. 2.

nal qui, sans requérir aucune mesure interne d'exécution, peut être appliquée dans l'Etat où cette règle est en vigueur'' (23).

De nadruk wordt hierbij meestal gelegd op de „rechtsbescherming’’: rechtstreekse werking sluit in dat partikulieren aan regels die dergelijke werking hebben, rechten kunnen ontnemen en doen handhaven voor de nationale rechtbanken. Het accent op de rechtsbescherming van partikulieren mag natuurlijk niet doen vergeten dat ook bepalingen die *verplichtingen* inhouden rechtstreekse werking kunnen hebben en dat dezelfde principes ook kunnen gelden voor internationaalrechtelijke bepalingen die rechtstreeks de werking van de *Staat* of van zijn organen beïnvloeden (24). De eigenheid van de „rechtstreekse werking’’ werd op originele wijze uitgedrukt door Ganshof Van der Meersch: „L'effet direct donne naissance à une novation de l'obligation souscrite par l'Etat dans l'accord multilatéral ou bilatéral, sans le dégager de ses obligations propres’’. Deze „novation’’ doet zich voor t. a. v. de partikulier „directement créancier du droit ou débiteur de l'obligation’’. Hij wordt de „rechtstreekse bestemming’’ („*le destinataire direct*’’) van de rechtsnorm (25).

Uit deze omschrijvingen volgt dat het voor de rechtzoekende, zijn raadsman of voor diegene die recht moet toepassen of „spreken’’ van groot belang is te weten of een bepaalde regel „rechtstreekse werking’’ heeft. Van het antwoord op die vraag hangt het immers af of de regel als rechtsnorm of gedragsregel kan ingeroepen worden en of de rechter daarop de oplossing van het hem voorgelegde geschil kan of moet steunen.

6. Het bepalen van de al dan niet rechtstreekse werking van een regel is een probleem van *interpretatie*. Het komt blijkbaar zeer zelden voor dat de verdragspartijen, bij het ondertekenen van een verdrag zich uitdrukkelijk uitspreken over de al dan niet rechtstreekse werking van bepalingen. Desgevallend zal dit interpretatieprobleem voorgelegd worden aan een krachtens verdrag opgericht hoog rechtscollège, zoals het Hof van Justitie van de Europese gemeenschappen of het Benelux-gerechthof. Het eerstgenoemde hof heeft zich aldus reeds in talrijke arresten uitgesproken over de rechtstreekse werking van bepalingen van het E.E.G.-verdrag of van afgeleid communautair recht.

Bij deze interpretatie komt het er in hoofdzaak op aan de *wil* of de

(23) VERHOEVEN, J., „La notion d'applicabilité directe’’ du droit international’’, *B.T.I.R.*, 1980-82, p. 244, p. 243-264 (vooral 244). De door deze auteur bepaalde voorwaarde dat er geen interne uitvoeringsmaatregel nodig is wordt in de rechtsleer gekritiseerd: zie GANSHOF VAN DER MEERSCH, W.J., „La règle d'application directe’’, *B.T.I.R.*, 1980-82, Vol. XV, p. 345 (350, voetnoot 18).

(24) VERHOEVEN, *o.c.*, p. 245-246 en 264.

(25) GANSHOF VAN DER MEERSCH, W.J., *o.c.*, p. 346.

bedoeling van de verdragspartijen of van de auteurs van de litigieuze internationaalrechtelijke bepaling na te gaan waarbij moet rekening gehouden worden onder meer met de aard, het precieze voorwerp, de doeleinden, de bewoordingen — en hun context — van de bepaling.

Er moet telkens onderzocht worden of men te maken heeft met een voldoende duidelijke en precieze regel die *op zichzelf* een rechtsnorm uitmaakt, die m.a.w. „*self-sufficient*” is zodat er onmiddellijk rechtsgevolgen voor de partikulier kunnen uit afgeleid worden(26). Wat de interpretatiecriteria betreft kan veel geleerd worden uit de rechtspraak van het Hof van Justitie(27). De rechtstreekse werking van bepalingen van internationaal recht, die aanvankelijk als uitzonderlijk werd beschouwd, lijkt thans meer de regel te worden. Minstens is er geleidelijk een *vermoeden* gegroeid ten gunste van de rechtstreekse werking(28).

Uit overzichten van de Belgische rechtspraak blijkt dat door de rechtbanken zowel als door de partijen bij een geding — d.i. hun advocaten — niet steeds voldoende aandacht wordt besteed aan deze — nochtans essentiële — vraag of een bepaling van internationaal recht al dan niet rechtstreeks toepasbaar is: deze eigenschap vindt men — voor zover ze ter sprake gebracht wordt — soms zonder nadere motivering of op grond van een verkeerde motivering — o.a. de zgn. „voorrang” van het internationaal recht op het nationaal recht — vooropgesteld of afgewezen(29). Een zekere verwarring betreffende de inhoud en de gevolgen van het begrip „rechtstreekse werking” lijkt overigens niet vreemd aan bepaalde beslissingen(30).

7. Het belang van de „rechtstreekse werking” mag echter niet doen vergeten dat er voor de toepassing van internationaalrechtelijke regels nog andere voorwaarden te vervullen zijn. Uiteraard moet het een regel betreffen die vooreerst in de *internationale* rechtsorde bindend is hetgeen het *bestaan* en het van kracht zijn van een *geldige* internationale rechtsnorm veronderstelt. De rechter zal derhalve desgevallend moeten onderzoeken

(26) DUMON, in *T.B.P.*, p. 19; MASQUELIN, *o.c.*, p. 400-401, nr. 825; VERHOEVEN, *o.c.*, p. 256-257, 260-263; GANSHOF VAN DER MEERSCH, *W.J.*, *o.c.*, p. 349 met verwijzingen.

(27) Zie hierover de uiteenzetting van MARESCAU, *M.*, nr. 7-9.

(28) VERHOEVEN, *J.*, *o.c.*, p. 263.

(29) Zie in dit verband: Brussel, 28 januari 1976, *Pas.*, 1976, II, 206; Krijgsr. te velde, 10 juni 1976, *gecit.* door VERHOEVEN, „Jurisprudence belge relative au droit international”, *B.T.I.R.*, 1978-79, p. 724-725, nr. 10); Rb. Brussel, 24 februari 1976, *Pas.*, 1976, III, 24; zie daarentegen: Brussel, 11 juni 1974 (*gecit.* door VERHOEVEN, *l.c.*, p. 724) waarbij tot de rechtstreekse werking van artikel 5 van het verdrag van de rechten van de mens wordt besloten op grond van een onderzoek van de wil van de auteurs van het verdrag.

(30) Kh. Brussel, 16 juni 1960, *J.T.*, 1960, 724 met kritiek door SLUSNY, *M.* en WAELBROEK, *M.*, *J.T.*, 1960, 725-726.

op welk ogenblik de internationale overeenkomst werd *ondertekend* en of zij, krachtens haar bepalingen, uitwerking kon hebben voor de uitwisseling van de bekrachtigingsoorkonden(31).

De regel moet ook op zichzelf „voldoende” zijn zonder dat aanvullende normatieve bepalingen van internationaalrechtelijke aard vereist zijn (32).

Daarenboven moet onderzocht worden of voldaan is aan de specifieke voorwaarden waaraan het interne recht de toepasbaarheid, de uitwerking of de tegenstelbaarheid van internationaalrechtelijke regels onderwerpt. Dit is het probleem van de goedkeuring, de ratificatie en — wat de tegenstelbaarheid betreft — de publikatie van bedoelde regels.

Zoals bekend ligt de grondslag voor de noodzakelijke parlementaire goedkeuring van bepaalde internationale verdragen in artikel 68, alinea 2 van de grondwet krachtens hetwelk „de handelsverdragen en de verdragen die de staat zouden bezwaren of Belgen persoonlijk zouden kunnen binden (eerst gevolg hebben) nadat zij de instemming van de Kamer hebben verkregen”.

Op dit punt moet thans ook rekening gehouden worden met de bevoegdheid van de gemeenschapsraden die, ingevolge de grondwetswijziging van 1980, bevoegd zijn om bij decreet de internationale culturele samenwerking en de internationale samenwerking in „persoonsgebonden aangelegenheden” te regelen(33).

In elk concreet geval zal moeten onderzocht worden of het ingeroepen internationaal verdrag onderworpen was aan bedoelde noodzakelijke „goedkeuring” en of, in bevestigend geval, de goedkeuring regelmatig geschied is. Daarbij moet o.m. rekening worden gehouden met de erkende mogelijkheid van een anticipatieve goedkeuring d.i. een goedkeuring die het sluiten van het verdrag *voorafgaat* hetgeen zich o.z. voordoet wanneer de wetgever de uitvoerende macht toestemming heeft verleend zich te gedragen naar de bepalingen van een — later te sluiten — verdrag voor zover deze bepalingen het kader van de nationale wet niet overschrijden(34). Het gebrek aan goedkeuring in de gevallen waarin dergelijke goedkeuring vereist is, ontnemt in principe aan het verdrag zijn rechtsgevolgen of uitwerking in de interne rechtsorde. Volgens de bewoordingen van het hof van cassatie blijft een niet overeenkomstig artikel 68 van

(31) Cass., 19 februari 1976, *Arr. Cass.*, 1976, 718.

(32) Zie hierover VERHOEVEN, „La notion d'applicabilité directe du droit international”, *B.T.I.R.*, 1980-2, vol. XV, p. 246 t/m 248; *idem o.c.*, vol. XIII, 1977, p. 400-401, nr. 1-3.

(33) Zie artikel 59 *bis*, § 2, 3° en § 2 *bis* G.W.

(34) Zie voor een toepassing: Cass., 19 maart 1981, *Pacific Employers Insurance Cy t. Regie der Posterijen en PAN AM Airways*; voor een uitgebreid overzicht der problemen inzake goedkeuring zie o.m. MASQUELING, J., *o.c.*, p. 168 t/m 278; nr. 152 t/m 214.

de grondwet goedgekeurd verdrag zonder „inwendige doeltreffendheid” of „bindende kracht” en mogen de rechtbanken dergelijk verdrag niet toepassen (35).

In de rechtspraak lijkt dikwijls enige verwarring te bestaan tussen de door de grondwet vereiste „goedkeuring” en de „ratificatie”, prerogatief van de Koning alsook overigens tussen het in werking treden van de goedkeuringswet en het in werking treden van het goedgekeurd verdrag (36).

Wat de *tegenstelbaarheid* („*l'opposabilité*”) van een verdrag betreft moet nagegaan worden of het — voor zover het van aard is de Belgen persoonlijk te verbinden — *gepubliceerd* is in het Belgisch Staatsblad (37).

8. Het feit dat een internationaalrechtelijke regel — om een of andere reden — niet rechtstreeks toepasbaar is op een geschil of zelfs geen bindende kracht heeft in de internationale rechtsorde betekent niet dat de rechtbanken er helemaal geen rekening mee houden. Zo zij dit in bepaalde gevallen (kunnen) doen en in dergelijke regel een element vinden tot staving van een bepaalde interpretatie, blijft toch in deze hypothese grote omzichtigheid geboden (38).

Een internationaal verdrag, waartoe België is toegetreden, kan door de rechtbank ook worden ingeroepen ter beoordeling van het begrip openbare orde in de zin van het Belgisch internationaal privaatrecht. Aldus werd m.b.t. het betwiste vorderingsrecht in België van een *Anstalt* — éénpersoonsvennootschap — naar het recht van Liechtenstein gewezen op het feit dat de Belgische wetgever bij wet van 17 juli 1970 het op 29 februari 1968 te Brussel ondertekende verdrag betreffende de onderlinge erkenning van vennootschappen en rechtspersonen goedkeurde zodat, gezien een uitdrukkelijke regel van dit verdrag betreffende de éénmans-

(35) Cass., 25 november 1955, *Arr. Cass.*, 1956, 234; *Pas.*, 1956, I, 286, met concl. Adv. Gen. DUMON; DE VISSCHER, P., „Observations sur l'assentiment parlementaire aux traités et accords internationaux et sur leur publication”, *J.T.*, 1974, 150-151.

(36) Zie hierover: VERHOEVEN, J. in zijn overzichten van rechtspraak („Jurisprudence belge relative au droit international”) in het *B.T.I.R.*, 1978-79, p. 721, nr. 4; 1977, p. 401, nr. 2; 1976, p. 646, nr. 2; 1974, p. 682, nr. 2; 1970, p. 669, nr. 1; 1968, p. 569, nr. 2 en de daar geciteerde rechtspraak o.a. Kh. Antwerpen, 4 mei 1976, *Eur. Vervoerr.*, 1976, 697; Rb. Arlon, 23 oktober 1974, *Jur. Liège*, 1974-75, 203; Kh. Gent, 28 mei 1974, *B.R.H.*, 1974, I, 397.

(37) Artikel 8 Wet 31 mei 1961 op het taalgebruik inzake wetgeving; Cass., 19 maart 1981, *Pacific Employers Insurance Cy t. Regie van Postrijen en PAN AM*: een loutere aanduiding in het Staatsblad dat de volledige tekst van het verdrag kan geraadpleegd worden op het ministerie is niet voldoende.

(38) Zie o.m. Kh. Brussel, 2 maart 1981, *B.R.H.*, 1981, nr. 12, 611-613, met verwijzing naar het „projet de loi concernant le contrat d'agence commerciale qui incorporera dans le droit national la loi-type Benelux sur le même sujet (...)”: het vonnis steunt echter geenszins uitsluitend op deze bepaling om een zelfstandig handelsagent als handelaar te beschouwen; zie ook Brussel, 12 juni 1975, *R.D.P.*, 1975-76, p. 178; R.v. St., 10 november 1976, *Pas.*, 1979, IV, 127; Arbh. Brussel, 11 juni 1974, *R.W.*, 1974-75, 2030.

vennootschap, de regel van het Belgisch vennootschappenrecht — een vereiste van interne openbare orde — krachtens dewelke bij de oprichting van een vennootschap minstens twee personen moeten aanwezig zijn, niet langer kan beschouwd worden als een bepaling waardoor de wetgever een principe heeft willen huldigen dat in de zin van het internationaal privaatrecht, essentieel is voor de in België gevestigde zedelijke, politieke of economische orde(39). Bedoeld verdrag werd aldus door het hof van cassatie ingeroepen „ook al beheerst het de verhoudingen tussen België en Liechtenstein niet” (40).

9. De verhouding tussen internationaal en nationaal recht kan vragen doen rijzen in geval van *conflict* tussen de verschillende normen. Aan de internationaalrechtelijke norm, voor zover deze *rechtstreekse* gevolgen heeft in de interne rechtsorde, wordt, zoals bekend voorrang toegekend boven de daarmee strijdige nationale regel die derhalve — ook bij afwezigheid van interpretatieve wet — buiten toepassing moeten worden gelaten. Deze voorrang wordt gerechtvaardigd door de „aard” van het bij verdrag bepaald internationaal recht(41).

Er dient hierbij opgemerkt dat deze oplossing niet alleen geldt m.b.t. verdragsbepalingen doch ook m.b.t. zogenoemd „afgeleid” internationaal recht, dit zijn regels, op grond van verdragen uitgevaardigd door internationale of supranationale overheden(42). Voorwaarde is hier echter eveneens dat het regels met rechtstreekse werking betreft.

In verband met deze laatste vereiste lijkt het anderzijds nuttig te onderstrepen dat zo de rechtstreekse werking een voorwaarde is voor de toepassing van de voorrangsregel in geval van conflict, de vraag naar de rechtstreekse werking zich echter ook kan stellen bij afwezigheid van enig conflict en de oplossing van deze vraag evenmin afhangt van de oplossing van een eventueel conflict tussen internationaal en intern recht(43). In die zin is

(39) Cass., 13 januari 1978, *Arr. Cass.*, 1978, 568 met noot A.T.

(40) *Idem*.

(41) Cass., 27 mei 1971, *Arr. Cass.*, 1971, 959; Cass., 26 september 1978, *Arr. Cass.*, 1978-79, 116; Cass., 14 januari 1976, *Arr. Cass.*, 1976, 546; zie over dit probleem ook de mercurialen van Proc. Gen. HAYOIT DE TERMICOURT, „Conflict tussen het Verdrag en de interne wet (2 september 1963)”, *R.W.*, 1963-64, 72-91 en van Proc. Gen. GANSHOF VAN DER MEERSCH, „Réflexions sur le droit international et la révision de la Constitution, (2 september 1968)”, *J.T.*, 1968, 485-496. Over het conflict tussen de nationale grondwet en bepalingen van internationaal recht en over de politieke betwistingen m.b.t. de bevoegdheid van de rechterlijke macht en de Raad van State om zich uit te spreken over conflicten tussen internationaal en nationaal recht, zie DUMON, F., *o.c.*, *T.B.P.*, 1981, 21-26.

(42) DUMON, F., „De Verhouding Internationaal Recht-Nationaal Recht”, *T.B.P.*, 1981, 16.

(43) Zie VERHOEVEN, *o.c.*, *B.T.I.R.*, 1981, 247.

het probleem van de rechtstreekse werking geenszins onafscheidbaar verbonden aan de voorrang van het internationaal recht(44).

De primauteit van het internationaal recht mag derhalve niet te onpas ingeroepen worden. Voor een gerechtvaardigde toepassing van de „voorrang” is in de eerste plaats vereist dat er een „conflict” bestaat tussen normen, m.a.w. dat *eenzelfde* situatie onder toepassing valt zowel van een regel van intern recht als van een internationaalrechtelijke regel. Dit veronderstelt onder meer dat het normen betreft die allebei van kracht zijn, zich beide opdringen aan dezelfde rechtssubjecten en werkelijk strijdig zijn met elkaar(45).

Er moet op dit punt telkens worden onderzocht of het verdrag zelf geen regeling inhoudt ter vermijding van conflicten met regels van het interne nationale recht of partijen uitdrukkelijk toelaat de verdragsbepalingen opzij te zetten en de voorkeur te geven aan een andere regeling(46).

Een verantwoord inroepen van de voorrang van het internationaal recht veronderstelt derhalve dat men geen — noodzakelijke — schakel in de redenering overslaat. Men mag evenmin ten onrechte bedoelde voorrang inroepen ter oplossing van problemen — zoals de „rechtstreekse werking” — waarvoor de „voorrang” niet dienend is(47).

Zo men zich niet nodeloos of ten onrechte achter het banier van de primauteit van het internationaal recht moet scharen, zal de rechter anderzijds *ambtshalve* de voorrang van een — rechtstreeks toepasselijke — internationaalrechtelijke regel dienen in te roepen wanneer hij vaststelt dat een regel van nationaal (intern of buitenlands) recht waarop een vordering gesteund wordt, strijdig is met dergelijke regel van internationaal recht die de *openbare orde* raakt.

(44) GANSHOF VAN DER MEERSCH, „La règle d'application directe”, *B.T.I.R.*, 1980-2, 346.

(45) MASQUELIN, *o.c.*, p. 417, nr. 336.

(46) De eenvormige Beneluxwet op de warenmerken voorziet aldus, naast de sanctie bij merkinbreuk, bepaald in de Beneluxwet, uitdrukkelijk een mogelijke toepassing van het „gemene recht”; d.i. het interne recht van de Beneluxlanden, betreffende de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad (art. 13 A Beneluxmerkenwet). De Beneluxwet inzake tekeningen en modellen (art. 14, 5^o) sluit uitdrukkelijk uit dat voor feiten die alleen inbreuk op een tekening of model inhouden, een vordering wordt ingesteld op grond van de wettelijke bepalingen inzake de bestrijding van oneerlijke mededinging; krachtens artikel 3 van de eenvormige Beneluxwet op internationale verkoop van lichamelijke roerende goederen, kunnen de partijen de toepassing van de eenvormige wet geheel of gedeeltelijk uitsluiten (Kh. Tongeren, 18 maart 1976, *B.R.H.*, 1976, I, 501).

(47) Zie hierover VERHOEVEN in zijn overzichten van rechtspraak, in *B.T.I.R.*, o.m. 1978-79, 723, nr. 7; 1977, p. 402-403, nr. 4-5.

Voor zoveel als nodig zij eraan herinnerd dat niet alle verdragsbepalingen en regels van internationaal recht van openbare orde zijn(48).

10. Zonder dat hierop nader wordt ingegaan moet erop gewezen worden dat een conflict zich niet alleen kan voordoen tussen normen van nationaal en internationaal recht doch ook tussen normen van internationaal recht onderling. Deze mogelijkheid lijkt, gezien de toenemende omvang van internationale verdragen en het — reeds boven aangestipte — feit dat in steeds meer gevallen voor eenzelfde materie terzelfdertijd op verschillende niveaus aan een internationaalrechtelijke regeling wordt gewerkt, steeds minder louter denkbeeldig. De auteurs die het probleem hebben aangeraakt wijzen meestal op zijn delicate aard en/of op de vooralsnog heersende onzekerheid der oplossingen(49). Met betrekking tot de verhouding tussen de Europese verdragen en Beneluxovereenkomsten werd gesteld dat de Benelux-staten „niet rechtmatig kunnen derogeren aan de verdragen waarbij de Europese gemeenschappen werden opgericht” (50). Bij het beoordelen van een eventueel conflict met E.E.G.-regels moet uiteraard ook rekening gehouden worden met de interpretatie die — in de loop der jaren — aan die regels werd gegeven door het Hof van Justitie van de Europese gemeenschappen(51).

Zoals reeds werd aangestipt m.b.t. het probleem van eventuele conflicten tussen nationaal en internationaal recht, zal men ook m.b.t. onderhavig punt, eerst nauwkeurig moeten nagaan of er een werkelijk conflict bestaat tussen — rechtstreeks werkende — regelen van internationaal recht. Dit houdt ondermeer in dat men de betrokken internationaalrechtelijke normen eerst moet *interpreteren* of laten interpreteren door een bij verdrag daartoe bevoegde rechtsmacht. Er moet ook telkens worden nagegaan of

(48) Zie hierover KRINGS, E. en DECONINCK, B., *Het ambsthelpe aanvullen van rechtsgronden*, Preadvies voor de Vereniging voor de Vergelijkende Studie van het recht van België en Nederland, Gent, 27-28-11, 1981) gestencilde uitg., p. 33-34 te verschijnen in *T.P.R.*, 1982: uit het cassatiearrest van 27 mei 1971 leiden deze auteurs wel af dat, volgens het hof van cassatie, de bepalingen van het E.E.G.-verdrag en van de krachtens het verdrag uitgevaardigde verordeningen van openbare orde zijn.

(49) DUMON, *T.B.P.*, 1981, 24; VERHOEVEN, *B.T.I.R.*, 1980-2, *o.c.*, p. 243-264, nr. 13; voor een uitvoerige bespreking van deze problematiek zie o.m. MASQUELIN, *o.c.*, p. 372-389, nr. 309-318.

(50) DUMON, *o.c.*

(51) Een bepaling zoals artikel 33 van de Beneluxmerkenwet zou aldus, desgevallend, moeten getoetst worden aan de artikelen 30 en 36 van het E.E.G.-verdrag zoals door het Hof van Justitie sindsdien geïnterpreteerd (zie o.m. Hof van Justitie, 22 januari 1981, *DANSK Supermarked A/S t. Imarco, B.I.E.*, 1981, 302).

de betrokken verdragen niet — zoals dikwijls voorkomt — een regeling inhouden betreffende hun onderlinge verhouding (52).

11. Met betrekking tot de vraag van de rechtstreekse werking van een regel van internationaal recht werd reeds gewezen op het *interpretatie* probleem dat zich daarbij stelt en naar de interpretatieprocedures in het Europees communautair recht en in het Beneluxrecht. Afgezien van bedoelde vraag moet een dergelijke regel, telkens wanneer men er desgevallend toepassing wil van maken, *geïnterpreteerd* worden. Deze interpretatie mag niet geschieden op grond van het nationale recht. Veeleer moet gesteund worden op de eigenheid van de internationaalrechtelijke regel, het voorwerp en het doel ervan, de context, de voorbereiding en de wordingsgeschiedenis (53). Indien er echter geen elementen wijzen op een specifieke betekenis van een term die in een internationale overeenkomst voorkomt, kan teruggegrepen worden naar de „gebruikelijke betekenis” van dergelijke term (54).

*

* *

Zoals bij de aanvang gezegd werd, blijft het voor de praktijkjurist hoofdzak te „weten” — minstens te „vermoeden” — dat een regel van internationaal recht ter sprake komt of kan komen. Dit is het probleem van het recht „vinden” hetgeen vooral in deze materie niet altijd eenvoudig is. De daaropvolgende beschouwingen waren slechts bedoeld om aan te duiden met welke problemen men, na het vinden van dit recht, moet rekening houden en in welke richting hiervoor oplossingen moeten gezocht worden.

(52) Zie o.m. art. 38 van de Beneluxmerkenwet waarbij uitdrukkelijk wordt gesteld dat de bepalingen van deze wet „geen afbreuk” doen o.m. aan de toepassing van het verdrag van Parijs (tot bescherming van de industriële eigendom) en de overeenkomst van Madrid (betreffende de internationale inschrijving van merken). Uit de officiële toelichting bij dit artikel blijkt dat de Beneluxwetgever aldus de *voorrang* heeft willen bevestigen van de laatstgenoemde twee internationale overeenkomsten.

(53) Cass., 27 januari 1977, *Arr. Cass.*, 1977, 595; Cass., 25 mei 1979, *Arr. Cass.*, 1979, 1120; zie ook artikelen 30 t/m 33 van het verdrag van Wenen van 23 mei 1969 op het verdragsrecht.

(54) Cass., 4 mei 1972, *Arr. Cass.*, 1972, 824 (het begrip „oorzaak”).

SOMMAIRE

L'INTERNATIONALISATION DU DROIT PRIVÉ

La présente série d'articles assure la publication des exposés faits lors d'un cycle post-universitaire organisé au cours de l'hiver 1981-82 aux Facultés de droit des Universités de Gand (R.U.G.) et de Bruxelles (V.U.B.) et consacré au thème „L'internationalisation du droit privé”.

Les sujets ci-après y ont été successivement abordés: l'incidence de la Convention européenne concernant les Droits de l'Homme sur le droit privé et les possibilités d'action en la matière pour le praticien (DE PAUW); les aspects de droit civil des délits pouvant être sanctionnés pénalement et comportant un élément international (THOMAS); l'applicabilité du droit européen devant les juridictions nationales (MARESCHEAU); l'impact du droit communautaire européen sur le droit matériel national (STEENBERGEN); l'influence des directives européennes concernant la circulation de titres sur certains aspects du droit privé (WYMEERSCH); la faillite et le concordat dans le contexte international (GEIGNER); la clause de réserve de propriété et ses effets externes à l'égard des créanciers de l'acheteur d'un bien (SCHRANS); le droit fiscal international concernant les personnes et les entreprises (LAGAE); le droit de procédure international privé, et plus particulièrement les conventions de compétence (LAENENS); le mariage et le divorce en droit international privé (SPANOGHE et ERAUW); le statut des mineurs, l'autorité parentale et les obligations alimentaires en droit international privé (RIGAUX); le droit des régimes matrimoniaux et le droit successoral en droit international privé (DE WULF); quelques problèmes afférents à l'exécution de contrats internationaux (DE VROEDE et FLAMBE).

La série d'articles s'achève par un discours de circonstance traitant de questions relatives aux liens entre droit national et droit international (DE GRYS).

SUMMARY

SERIES OF ARTICLES: THE INTERNATIONALISATION OF PRIVATE LAW

The series of articles printed in this issue are the result of a postgraduate course organised during the winter of 1981-1982 at the Faculties of Law at the State University of Ghent and the Free University of Brussels (Dutch section) entitled: „The Internationalisation of private law”.

The following subjects were successively dealt with: the impact of the European Human Rights Convention on private law and the relevant remedies available in this regard to the practitioner (DE PAUW); private law aspects of penal delicts with an international dimension (THOMAS), the possibility of invoking EEC Law before the domestic courts (MARESCHEAU), the significance of EEC Law in substantive national law (STEENBERGEN); the influence of EEC directives relating to securities transactions on certain aspects of private law (WYMEERSCH), bankruptcies and voluntary liquidations in an international context (GEIGNER); the property reserve clause and its external effect in relation to the creditors of the purchaser (SCHRANS), international taxation regarding persons and companies (LAGAE);

rules of procedure governing conflicts of laws (SPANOGHE and ERAUW); the status of minors, parental control and alimonies in private international law (RIGAUX); matrimonial property law and the law of succession in private international law (DE WULF); certain problems relating to the execution of international contracts (DE VROEDE and FLAMME).

This series of contributions is concluded by a closing address in which DE GRYSE deals with questions concerning the extent to which domestic and international law are inter-related.

ZUSAMMENFASSUNG

DIE INTERNATIONALISIERUNG DES PRIVATRECHTES

Nachliegende Artikelreihe ist der Niederschlag eines Weiterbildungskurses der im Winter 1981-1982 an den Rechtsfakultäten der Genter und der Brüsseler Universitäten veranstaltet wurde. Das gemeinsame Thema war „Die Internationalisierung des Privatrechtes“.

Folgende Themen wurden der Reihe nach behandelt: die Rückwirkung der Europäischen Konvention für die Menschenrechte auf das Privatrecht und die einschlägigen Aktionsmöglichkeiten des Praktikers (De Pauw); die zivilrechtlichen Aspekte strafrechtliche sanktionierbarer Delikte mit internationalem Element (Thomas); die Anwendbarkeit des Europäischen Rechtes für die nationalen richterlichen Instanzen (Maresceau); die Bedeutung des Europäischen Gemeinschaftlichen Rechtes für das materielle nationale Recht (Steenbergen); der Einfluss der europäischen Richtlinie hinsichtlich des Effektenverkehrs auf Aspekte des Privatrechts (Wymeersch); der Konkurs und das Konkordat im internationalen Kontext (Geinger); die Eigentumsvorbehalt Klausel und ihre externe Auswirkung den Gläubigern des Käufers eines Geschäftes gegenüber (Schrans); das internationale Steuerrecht hinsichtlich Personen und Unternehmen (Lagae); das internationale privatrechtliche Prozessrecht und im besonderen die Befugnisvereinbarungen (Laenens); die Ehe und die Ehescheidung im internationalen Privatrecht (Spanoghe und Erauw); das Statut der Minderjährigen, die elterliche Gewalt und die Alimentation im internationalen Privatrecht (Rigaux); das Ehevermögensrecht und das Erbrecht im internationalen Privatrecht (De Wulf); einige Probleme hinsichtlich der Ausführung internationaler Verträge (De Vroede und Flamee).

Die Artikelreihe wird mit der Festansprache beendet, in der De Gryse Fragen im Zusammenhang mit der Verknüpfung internationalen und nationalen Rechtes behandelt.