CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL G. TESAURO

van 31 maart 1992 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

De prejudiciële vragen van het Kriminal- og Skifteret te Hjørring (Denemarken), die zijn gerezen in een strafzaak tegen P. M. Poulsen, een Deens onderdaan en kapitein van een Panamees vissersvaartuig, betreffen de uitlegging van artikel 6, lid 1, van verordening nr. 3094/86.

1. Verordening (EEG) nr. 3094/86 van de Raad van 7 oktober 1986 houdende technische maatregelen voor de instandhouding van de visbestanden [1] (hierna: „verordening nr. 3094/86") betreft volgens artikel 1, lid 1, „de vangst en aanvoer van levende rijkdommen uit alle zeewateren die onder soevereiniteit of jurisdictie van de Lid-Staten vallen". De enige uitzondering op dit beginsel wordt in titel III met betrekking tot „visverboden" gemaakt door artikel 6, lid 1, sub b, op grond waarvan zalm en zeeforel, afkomstig uit bepaalde gebieden op volle zee, dat wil zeggen wateren die niet onder de soevereiniteit of jurisdictie van de Lid-Staten in hun hoedanigheid van kuststaten vallen, *„niet aan boord mogen worden gehouden, noch worden overgeladen, aangevoerd, vervoerd, opgeslagen, verkocht, uitgestald of te koop aangeboden, maar onmiddellijk in zee moeten worden teruggezet"*. [2] Deze regel is vastgesteld ter uitvoering van het op 22 januari 1982 te Reykjavik ondertekende Verdrag inzake de instandhouding van zalm in de Noordatlantische Oceaan [3] (hierna: „Zalmverdrag"), waarbij de Gemeenschap zich heeft verplicht, het vissen op zalm in bepaalde gebieden van de volle zee te verbieden.

Zakelijk weergegeven, wordt het Hof verzocht om een uitspraak over de vraag of een Lid-Staat op grond van het gemeenschapsrecht tegen één van zijn onderdanen, die kapitein is van een vaartuig dat de vlag van een derde land voert, een strafvervolging moet instellen, omdat het betrokken vaartuig op volle zee in wateren die onder het verbod van artikel 6, lid 1, van verordening nr. 3094/86 vallen, op zalm heeft gevist. In geval van een ontkennend antwoord rijst de vraag, of de omstandigheid dat het vaartuig met de gevangen zalm aan boord vervolgens door de territoriale wateren van de betrokken Lid-Staat is gevaren en/of één van zijn havens is binnengelopen, hoewel op grond van een „noodsituatie", op zich een schending van deze regel vormt, die de inbeslagneming van de lading door de Deense autoriteiten en het opleggen van strafrechtelijke sancties rechtvaardigt.

2. De feiten zijn eenvoudig en worden niet betwist. Poulsen, een Deens onderdaan die in Denemarken woont, verkocht in 1989 het vissersvaartuig *Onkel Sam*, waarvan hij eigenaar was, en ontving daarvoor een beëindigingspremie overeenkomstig verordening (EEG) nr. 4028/86 van de Raad van

* Oorspronkelijke taal: Italiaans.
1 — PB 1986, L 288, blz. 1.
2 — Cursivering van mij.
3 — PB 1982, L 378, blz. 25.

18 december 1986 inzake communautaire acties voor verbetering en aanpassing van de structuur van de visserij en de aquicultuur. [4]

Het betrokken vissersvaartuig werd gekocht door de Panamese vennootschap Diva Navigation Corp., waarvan alle aandelen in handen zijn van J. U. Poulsen, de broer van de verkoper. Deze laatste nam zijn broer als kapitein van het vissersvaartuig, en vier andere Deense onderdanen als bemanningslid in dienst. Opgemerkt zij, dat alle bemanningsleden hun salaris in Denemarken ontvangen, dat het vaartuig vanuit een Deense haven (Hirtshals) opereert en dat de vangsten weliswaar in Polen worden gelost, maar via een Deense vennootschap aan de eigenaar worden uitbetaald.

Tijdens de visserijcampagne van begin 1990 viste de *Onkel Sam* op zalm in de Noordatlantische Oceaan (om precies te zijn in gebied 1), een gebied van de volle zee waarvoor de visverboden van het Zalmverdrag, en dus van verordening nr. 3094/86 gelden. Met de gevangen zalm aan boord werd vervolgens de terugreis naar Polen aanvaard, waarbij het mogelijk is, dat door zeewateren onder Deense jurisdictie wordt gevaren. Problemen met de brandstoftoevoer van de motor tijdens de doorvaart en slechte weersomstandigheden dwongen de kapitein de Deense haven Hirtshals aan te doen, teneinde aldaar de noodzakelijke reparaties te laten verrichten. In deze haven is de *Onkel Sam* door de Deense visserij-inspectie gecontroleerd.

4 — PB 1986, L 376, blz. 7.

Naar aanleiding van deze inspectie stelde het Openbaar ministerie tegen P. M. Poulsen een strafvervolging in op basis van artikel 6, lid 3, van Deense wet nr. 661 van 25 september 1986, waarin wordt bepaald dat „hij die zich schuldig maakt aan overtreding of poging tot overtreding van de gemeenschapsverordeningen betreffende de visserijregeling, wordt (...) gestraft met een geldboete". Tevens nam het Openbaar ministerie de vangsten in beslag, die vervolgens op de Deense markt zijn verkocht.

3. Het Openbaar ministerie betoogt, dat het verbod van artikel 6, lid 1, van verordening nr. 3094/86 op Poulsen van toepassing is, omdat de *Onkel Sam* geen wezenlijke band met het land van registratie heeft: alle aanknopingspunten wijzen namelijk in de richting van Denemarken. Hoe het ook zij, vast staat, dat de betrokken bepaling is overtreden, omdat dit vissersvaartuig in de Deense wateren een in het verboden gebied gevangen lading zalm aan boord heeft gehouden, vervoerd en opgeslagen. Poulsen is daarentegen van mening, dat artikel 6, lid 1, van verordening nr. 3094/86 niet van toepassing is op een vissersvaartuig dat de vlag van een derde land voert: zowel het vissersvaartuig als de lading zalm zijn namelijk eigendom van een Panamese vennootschap en vallen onder de wetgeving van dat land; bovendien had het vissersvaartuig enkel toevlucht in de Deense haven gezocht, omdat het in nood verkeerde.

Teneinde dit geschil te kunnen beslechten, heeft de nationale rechter het Hof vijf prejudiciële vragen gesteld, waarmee hij, zakelijk weergegeven, wenst te vernemen:

— of het betrokken verbod van toepassing is op alle gemeenschapsonderdanen, ongeacht het land waarin het vissersvaartuig waarop zij in dienst zijn, is geregistreerd, en ongeacht de plaats waar dit vaartuig zich bevindt;

— of dit verbod eveneens van toepassing is op een Panamese vennootschap die eigenaar is van het vissersvaartuig waarmee de vangsten slechts tijdelijk op het grondgebied van de Gemeenschap zijn binnengebracht.

In geval van een ontkennend antwoord op de eerste vraag wenst de nationale rechter te vernemen:

— of de registratie in een derde land ook voor een vissersvaartuig met kenmerken als in deze zaak aan de orde zijn, moet worden geëerbiedigd;

— in welke zeegebieden het verbod op het vervoer en het aan boord houden van een lading zalm geldt voor een vissersvaartuig dat de vlag van een derde land voert: de exclusieve economische zone, de territoriale wateren of de binnenwateren;

— ten slotte, welke gevolgen het gemeenschapsrecht in een geval als het onderhavige verbindt aan de omstandigheid dat het betrokken vissersvaartuig zijn toevlucht in een haven van de Gemeenschap heeft gezocht, omdat het in een „noodsituatie" verkeerde.

4. Zelfs bij oppervlakkige lezing van deze vragen, alsook uit de feiten, blijkt duidelijk, dat enkele grondbeginselen van het volkenrecht in het geding zijn of, hoe dan ook, rechtstreeks een rol spelen: de vrije visvangst op volle zee, de vaart in de territoriale wateren van een andere staat en het daarop betrekking hebbende recht op onschuldige doorvaart, de uitoefening door een kuststaat van zijn strafrechtelijke jurisdictie op vaartuigen uit andere staten, de „immuniteit" van een vaartuig dat met een beroep op een noodsituatie in een vreemde haven komt schuilen, en ten slotte de eerbiediging van goedkope vlaggen.

Met andere woorden, naar aanleiding van de in de onderhavige zaak gestelde vragen moet een reeks regels van het internationale recht inzake de zee worden onderzocht, die bij de uitlegging van artikel 6, lid 1, sub b, van verordening nr. 3094/86 niet buiten beschouwing mogen blijven. Het kan namelijk niet worden ontkend, dat de betrokken bepaling slechts zal mogen worden gelezen in harmonie en in overeenstemming met de ter zake geldende volkenrechtelijke regels.

Thans zal ik nader op de vragen van de verwijzende rechter ingaan, waarbij ik echter om systematische redenen de tweede vraag als laatste zal onderzoeken.

De eerste vraag

5. Met zijn eerste vraag wenst de nationale rechter te vernemen of artikel 6, lid 1, sub b, van verordening nr. 3094/86 op alle gemeenschapsonderdanen van toepassing is, onge-

acht de vlaggestaat van het vissersvaartuig waarop zij in dienst zijn, en dus eveneens op de kapitein van de *Onkel Sam* in zijn hoedanigheid van Deens onderdaan.

Vooraf merk ik op, dat artikel 6, lid 1, van verordening nr. 3094/86 ter bescherming van zalm en zeeforel een reeks verboden bevat, die loopt van het visverbod in de wateren die onder de jurisdictie van de Lid-Staten vallen of zelfs in wateren die vrij zijn, maar waarvoor een verdragsregeling geldt (artikel 6, lid 1, sub b), tot het verbod om de vangsten te lossen en te koop aan te bieden. Sommige van deze verboden betreffen activiteiten die op zee plaatsvinden: dit is het geval met het visverbod en het verbod om de vangsten „aan boord te houden" en dus met de hieruit voortvloeiende verplichting om toevallig gevangen vis in zee terug te zetten; andere impliceren activiteiten aan de wal: zoals het verbod om te vervoeren, op te slaan of te koop aan te bieden.

Hoewel alle vragen in verband staan met het doel van de verordening en met het visverbod, lijkt het mij duidelijk, dat het in de eerste vraag van de nationale rechter aan de orde gestelde probleem zich niet werkelijk voordoet met betrekking tot het verbod om de zalm aan te voeren, „uit te stallen", (overland) te vervoeren, en te koop aan te bieden, activiteiten waarvoor de vis uiteraard eerst aan land moet zijn gebracht. Met andere woorden het probleem doet zich dus in concreto niet voor, omdat in casu blijkt, dat de vis pas bij de inbeslagneming is gelost, en evenmin in abstracto, omdat vaststaat, dat elk communautair verbod op het grondgebied van de Gemeenschap stellig natuurlijke personen kan treffen, ongeacht of zij vreemdeling of gemeenschapsonderdaan zijn, en los van de nationaliteit van het schip van waaraf zij aan land zijn gegaan. Het probleem rijst enkel, omdat de lading aan boord is gebleven en niet is gelost of verkocht.

6. Dit gezegd zijnde en nu de eerste vraag dus is beperkt tot het visverbod en het verbod om de vangst aan boord te houden, wil ik allereerst opmerken, dat in de zeegebieden die niet onder de jurisdictie van de kuststaat vallen, het welbekende beginsel van de vrijheid van de zee integraal van toepassing is; volgens dit beginsel is, aangezien de staten een concurrente rechtsmacht hebben, de uitoefening van deze rechtsmacht afhankelijk van de nationaliteit van het vaartuig: anders gezegd, staten mogen hun jurisdictie niet over vaartuigen uit andere staten uitoefenen. Dit wil zeggen, dat een verbod om op volle zee te vissen en de vangsten aan boord te houden uitsluitend kan voortvloeien uit de wetgeving van de vlaggestaat, die op zijn beurt verplicht kan zijn een internationaal verdrag na te leven. [5] De vlaggestaat mag ook eisen, dat andere staten zich onthouden van elke bemoeienis met het leven aan boord en de activiteiten van het vaartuig, behoudens uitzonderingen die hier niet relevant zijn.

Daarentegen worden de activiteiten van het vaartuig in gebieden die niet tot de volle zee behoren, ook gedeeltelijk beheerst door de wetgeving van de kuststaat, in voorkomend geval door een communautaire verordening.

Het is volstrekt uitgesloten dat de wetgeving van de staat waaruit het een of ander beman-

5 — Zie het Verdrag van Genève van 1958 inzake de volle zee, in het bijzonder de artikelen 2 en 6.

ningslid afkomstig is, als zodanig op enigerlei wijze relevant is. Wanneer een verbod geldt, treft dit de bemanning en het schip gezamenlijk, als varende eenheid, ongeacht het zeegebied waarin het vaartuig zich bevindt, op volle zee dan wel een gebied dat is onderworpen aan de jurisdictie van de kuststaat.

Het gaat hierbij om een fundamenteel en onomstreden beginsel, en eerlijk gezegd, verbaast het mij, dat het tijdens de procedure, zij het met de nodige terughoudendheid, in twijfel is getrokken. Ik hoef hier nauwelijks aan toe te voegen, dat de bijzondere aard van de gemeenschapsverordening het kader waarin het probleem rijst, niet kan wijzigen.

Anders zou zich een situatie kunnen voordoen, waarin de bemanningsleden van een bepaalde nationaliteit niet onder het verbod vallen en bij voorbeeld rustig kunnen vissen, terwijl andere bemanningsleden of passagiers van hetzelfde schip maar met een andere nationaliteit wel onder het verbod vallen en dus niet zouden kunnen vissen. Een dergelijke situatie zou uiteraard volstrekt paradoxaal zijn en in elk geval niet passen in het thans geldende recht van de zee.

In het Verdrag van Genève van 1958 inzake de visserij op volle zee wordt, enigszins overbodig, bepaald, dat de bepalingen ervan enkel betrekking hebben op schepen en niet op bemanningsleden (artikel 14); ook was reeds vastgesteld, dat de nationaliteit van „vissers" van geen enkel belang is ten opzichte van die van het vaartuig. [6]

7. Bij nader onderzoek van de onderhavige zaak blijkt allereerst, dat de betrokken zalm door een Panamees vaartuig op volle zee is gevangen. Een visverbod in dat gebied zou dus enkel uit de Panamese wetgeving kunnen voortvloeien, eventueel in overeenstemming met een internationaal verdrag, waarbij Panama partij is. Het staat vast dat dit niet het geval is, omdat Panama geen partij is bij het Zalmverdrag.

Onder deze omstandigheden is het duidelijk, dat het visverbod, als bedoeld in dat verdrag en in artikel 6, lid 1, van verordening nr. 3094/86, niet op de *Onkel Sam* van toepassing was. Of de kapitein, de scheepsjongen of de gehele bemanning van de *Onkel Sam* nu Deens, Peruaans of Filippijns onderdaan waren, is volstrekt irrelevant.

Anderzijds hebben de partijen bij het Zalmverdrag de situatie waarom het hier gaat, wel degelijk voorzien en daarmee (artikel 2, lid 3, van het verdrag) de noodzaak om de „aandacht van derde staten erop te vestigen", wanneer de activiteiten van hun vaartuigen „een nadelige invloed" blijken te hebben op de verwezenlijking van de met het verdrag nagestreefde doelstellingen. Het is geen toeval dat dit juist met Panamese vaartuigen is gebeurd. Na protesten van de verdragsluitende partijen heeft de vlaggestaat uiteinde-

6 — Zie het arrest van 7 september 1910 met betrekking tot het Brits-Amerikaanse visserijgeschil in de Noordwestelijke Atlantische Oceaan: UNRIAA, XI, blz. 167 e. v.

lijk het vissen op zalm in het desbetreffende gebied van de Noordatlantische Oceaan verboden.

Alleen via deze weg kon een Panamees vaartuig en zijn bemanningsleden worden belet om op volle zee te vissen: het moest hen worden verboden door de vlaggestaat, omdat alleen zijn wetgeving op de activiteiten van het vaartuig op volle zee van toepassing is.

Ik ben dus van mening, dat de eerste vraag beslist ontkennend moet worden beantwoord, omdat het redelijkerwijze niet denkbaar is, dat een communautaire bepaling, en met name het verbod om op zalm te vissen en de vangsten aan boord te houden, wel op één of meer bemanningsleden van de *Onkel Sam* van toepassing zou zijn, maar niet op het vaartuig als zodanig, en zulks ongeacht het zeegebied waarin het vaartuig zich bevindt.

8. Anderzijds blijkt uit de processtukken, dat de Deense regering vroeger, vóór de feiten in het hoofdgeding, op herhaalde vragen of visserijactiviteiten in het betrokken zeegebied door een vaartuig dat de vlag van een derde land voert, maar een Deense bemanning heeft, wettig waren, steeds — en terecht — bevestigend heeft geantwoord, en dat dit antwoord door de Commissie is bevestigd.

De Commissie voert namelijk met duidelijke verlegenheid tegengestelde argumenten aan, die kennelijk ongegrond zijn.

Het argument dat de Lid-Staten op grond van artikel 15 van verordening (EEG) nr. 2241/87 van de Raad van 23 juli 1987 houdende vaststelling van bepaalde maatregelen voor controle op de visserijactiviteiten [7], hun eigen onderdanen aan boord van vaartuigen die niet onder het visverbod vallen, sancties zouden mogen opleggen, voor zover hun wetgeving nationale controlevoorschriften bevat die verder gaan dan de gemeenschapsbepalingen, gaat niet op. Hier is sprake van een kennelijke tegenstrijdigheid, want de opvarende van een schip waarvoor het visverbod niet geldt, heeft het volste recht om te vissen en kan dus *niet* worden gestraft, omdat geen regel is overtreden.

Het argument dat artikel 14, lid 1, van het Zalmverdrag een toereikende basis vormt om sancties op te leggen aan gemeenschapsonderdanen aan boord van vaartuigen die de vlag voeren van een land dat geen partij bij dit verdrag is, gaat evenmin op, want deze bepaling, die geenszins wil afwijken van het geldende volkenrecht, voorziet enkel in de mogelijkheid van sancties met het oog op de juiste uitvoering van het verdrag: dus sancties op niet-naleving van het visverbod die kunnen worden opgelegd aan degene die dit verbod heeft overtreden, hetgeen opnieuw onderstelt dat het gaat om een vaartuig dat onder het verbod valt. Daarentegen is ten aanzien van vaartuigen uit derde staten, zoals reeds gezegd, in artikel 2, lid 3, voorzien dat de aandacht van deze staten wordt gevestigd op bepaalde kwesties. Ook aan het beginsel pacta tertiis neque iuvant neque nocent kan niet voorbij worden gegaan.

7 — PB 1987, L 207, blz. 1.

Bovendien behoeft het nauwelijks betoog, dat het arrest van het Permanent Hof van Internationale Justitie in de zaak Lotus [8], dat tijdens de procedure ter sprake is gebracht, volledig irrelevant is. In deze zaak stond namelijk de bevoegdheid van de rechtbanken het land van het slachtoffer van een aanvaring op volle zee tussen een Frans en een Turks schip ter discussie, en niet het bestaan van een onrechtmatige daad, want dat was nu juist het uitgangspunt; ter discussie stond evenmin, welk recht op de betrokken vaartuigen van toepassing was, het Franse dan wel het Turkse recht. [9]

Bovendien is het destijds reeds sterk aangevochten beginsel van bevoegdheid van de rechtbanken van het land van het slachtoffer vervolgens in het Verdrag van Genève inzake de volle zee nadrukkelijk uitgesloten (artikel 11).

Het theoretische voorbeeld van het geweerschot in de ene staat waardoor iemand in een andere staat aan de andere kant van de grens wordt gedood, is zo ongelukkig, dat het geen commentaar verdient.

De derde vraag

9. Aangezien dus is uitgesloten, dat de verordening van toepassing is op gemeenschapsonderdanen aan boord van een niet-communautair vaartuig, moet worden nagegaan of het vaartuig wellicht ook kan worden „gecommunautariseerd". Met zijn derde vraag wenst de nationale rechter namelijk in wezen te vernemen of de *Onkel Sam* inderdaad als een Panamees vaartuig moet worden beschouwd, dan wel als een Deens vaartuig kan worden beschouwd, zodra de eigenaar, formeel een vennootschap naar Panamees recht, uitsluitend Deense belangen vertegenwoordigt, de bemanning Deens is en het vaartuig gewoonlijk in Deense havens ligt. Kortom, het probleem van de goedkope vlaggen.

Over het verschijnsel van de goedkope vlaggen is veel geschreven en gezegd. Het is begonnen in de dolle jaren van de droogmaking en vooral aan het begin van de Tweede Wereldoorlog verder verbreid, toen de neutraliteit de handelsactiviteiten van schepen onder Amerikaanse vlag beperkte, maar niet die van schepen die de vlag van Honduras, Costa Rica of Panama voerden, ook al vertegenwoordigden zij de belangen van de Verenigde Staten. Nadat het zich ook in betere tijden nog had versterkt en de economische voordelen ervan waren ontdekt, is het dikwijls bekritiseerd, soms onder de emotionele invloed van ernstige voorvallen. Men heeft zelfs op hoge toon een juridisch antidotum geëist, dat met het suggestieve begrip „genuine link" wordt samengevat, en was geconstrueerd als een beperking van de vrijheid van staten, om hun vlag te verlenen.

De woorden zijn evenwel niet gevolgd door de noodzakelijke, specifieke daden, noch op arbitrair, noch op verdragsrechtelijk niveau. Eigenlijk is de verklaring dat „het aan elke soevereine staat is om te beslissen aan wie hij

8 — P. H. I. J., arrest van 7 november 1927, Serie A 10, blz. 25 e. v.

9 — In het arrest Lotus heeft het Permanent Hof van Internationale Justitie in elk geval opnieuw het beginsel bevestigd, dat „en dehors de cas particuliers déterminés par le droit international, les navires en haute mer ne sont soumis à aucune autorité qu'à celle de l'État dont ils portent le pavillon. En vertu du principe de la liberté de la mer, aucun État ne peut exercer des actes de juridiction quelconques sur des navires étrangers."

het recht verleent zijn vlag te voeren" [10] tot dusver in wezen nog steeds waar.

In de zaak „I'am alone", waarin door een vaartuig dat Amerikaanse belangen vertegenwoordigde maar in Canada was geregistreerd, alcohol naar de Verenigde Staten werd gesmokkeld, en dat daarom door de Amerikaanse Coast Guard „in beslag werd genomen", werd deze inbeslagneming onwettig verklaard. [11]

In een advies met betrekking tot de samenstelling van de maritieme veiligheidscommissie van de Intergouvernementele Maritieme Consultatieve Organisatie (IMCO), kwam het Internationaal Gerechtshof niet tot een ander oordeel. De Assemblee van de IMCO had bij die gelegenheid namelijk geweigerd Panama en Liberia te rekenen tot de landen met de belangrijkste handelsvloot, die in die hoedanigheid lid van die commissie zijn, op grond dat deze landen een goedkope vlag hadden verleend en er dus geen wezenlijke band tussen de meeste betrokken vaartuigen en deze staten bestond. Het Internationaal Gerechtshof heeft dit standpunt radicaal en beslist van de hand gewezen met het argument dat een dergelijke aanpak onzeker en onpraktisch is ter beoordeling van de positie van een land met een handelsvloot, en geen steun vindt in de rechtspraak, de internationale doctrine, de maritieme terminologie, of in de internationale verdragen inzake de veiligheid op zee. [12]

Bij zijn poging tot codificatie van het recht van de zee heeft de International Law Commission van de Verenigde Naties getracht in het Verdrag van Genève van 1958 inzake de volle zee het beginsel in te voeren, dat staten kunnen weigeren de nationaliteit van de vlag van het schip te erkennen, wanneer met name uit het oogpunt van de predominante eigendom en de samenstelling van de bemanning, niet van een „genuine link" met de vlaggestaat blijkt. Het resultaat hiervan was artikel 5 van het verdrag dat, zoals gezegd, het probleem van de „genuine link" omkeert en de vlaggestaat verplicht zijn rechtsmacht en toezicht op doeltreffende wijze uit te oefenen over schepen waaraan hij zijn nationaliteit verleent. De poging om artikel 5 in andere zin uit te leggen is evenmin met succes bekroond: zie het genoemde advies van het Internationaal Gerechtshof.

Ten slotte wordt het voorgaande bevestigd in het overigens nog niet in werking getreden Verdrag van de Verenigde Naties inzake het recht van de zee van 10 december 1982, voor zover daar wordt bepaald, dat elke staat, ingeval hij het uitgeoefende toezicht op een schip onvoldoende acht, de feiten kan „rapporteren" aan de vlaggestaat; deze laatste „onderzoekt de aangelegenheid en neemt, wanneer dienstig, alle nodige maatregelen om de situatie te corrigeren" (artikel 94, lid 6).

Het vaartuig heeft dus de nationaliteit van de vlaggestaat, dat wil zeggen in casu de Panamese nationaliteit. Duidelijk is, dat deze nationaliteit, voorzover die in overeenstemming is met de Panamese wetgeving inzake de voorwaarden voor registratie van schepen, moet worden geëerbiedigd, ook wanneer het kapitaal van de vennootschap naar Panamees recht die eigenaar van het schip is, uitsluitend in Deense handen is. Dit betekent dat de rechtsmacht in beginsel bij de vlaggestaat

10 — Arrest van 8 september 1905, Permanent Hof van Arbitrage, Verenigd Koninklijk/Frankrijk, Dhows of Mascate, UNRIAA, XI, blz. 92 e. v.

11 — Arrest van het Permanent Hof van Arbitrage van 5 januari 1935, UNRIAA, III, blz. 1617 e. v.

12 — Internationaal Gerechtshof, advies van 8 juni 1960, Reports 1960, blz. 150; Memories van het IGH, zaak betreffende de samenstelling van de maritieme veiligheidscommissie van de IMCO, blz. 23.

berust, onder voorbehoud van de beperkingen die voortvloeien uit internationale overeenkomsten en uit de uitoefening van rechtsmacht door de kuststaat in gebieden die niet tot de volle zee behoren.

De vierde vraag

10. Met zijn vierde vraag wenst de nationale rechter te vernemen, in welke zeegebieden van een vissersvaartuig van een derde land naleving kan worden verlangd van het in artikel 6, lid 1, van verordening nr. 3094/86 bedoelde verbod op het *vervoeren en aan boord houden* van een lading zalm die is gevangen in het zeegebied waarop het Zalmverdrag betrekking heeft.

Om te beginnen zijn het verbod om de vangsten aan boord te houden en het visverbod mijns inziens onverbrekelijk met elkaar verbonden. Een vaartuig dat niet onder het visverbod valt, zal de vis niet in zee behoeven terug te zetten — een verplichting waarin ook de betrokken bepaling van de verordening voorziet —, en zal de vis dan ook aan boord mogen houden: tertium non datur. Dit betekent, dat een lading rechtmatig gevangen vis een volstrekt geoorloofde lading is.

Wanneer dit standpunt juist is, wat mijns inziens niet kan worden betwist, kan moeilijk worden gezegd, dat een kuststaat eisen kan stellen wanneer het vaartuig, komend vanuit volle zee, waar het legaal heeft gevist en de vangsten eveneens legaal aan boord heeft gehouden, door zeegebieden moet varen die in meerdere of mindere mate onder de rechtsmacht van deze staat vallen.

Ik zou dat in de eerste plaats willen uitsluiten met betrekking tot de exclusieve economische zone, waarin de wettige eisen van de kuststaat niet kunnen gelden voor de vaart van buitenlandse schepen als zodanig (het gaat namelijk in beginsel om de volle zee), maar enkel voor activiteiten die onder een bijzondere regeling vallen (visserij, wetenschappelijk onderzoek, kunstmatige installaties) en *die in dit zeegebied worden uitgeoefend.* [13] Dit is in casu niet het geval, aangezien buiten de exclusieve economische zone werd gevist.

11. Het lijkt mij eveneens volstrekt uitgesloten, dat de kuststaat kan verbieden om een rechtmatig op volle zee gevangen lading vis aan boord te houden, wanneer het schip slechts door de territoriale wateren vaart, en dit ongeacht de toestand van de zee en het „welzijn" van het schip.

In feite beschikt de Lid-Staat binnen zijn territoriale wateren in beginsel over dezelfde bevoegdheden als aan land, zij het dat deze hun grens vinden in de eerbieding van de zogenoemde onschuldige doorvaart van schepen onder andere vlag. Onverminderd de verplichting zich aan de vaarregels te houden, heeft een buitenlands schip het recht op (onschuldige) doorvaart door de territoriale zee van de kuststaat, hetzij met de bedoeling de binnenwateren binnen te varen of vanuit de binnenwateren de volle zee te bereiken (de artikelen 14 en 17 van het Verdrag van Genève inzake de territoriale zee en de aansluitende zone).

13 — Zie met name de artikelen 58 en 73 van het Verdrag van de Verenigde Naties inzake het recht van de zee, die geacht kunnen vorden in overeenstemming te zijn met het internationaal gewoonterecht.

De doorvaart is onschuldig zolang het doorvarende schip de territoriale zee van een kuststaat niet gebruikt om handelingen te verrichten die gevaar opleveren „voor de vrede, de goede orde of de veiligheid van de kuststaat" (artikel 14, lid 4). De kuststaat kan de maatregelen nemen welke nodig zijn om een doorvaart die niet onschuldig is, te voorkomen (artikel 16). De verplichting van de kuststaat om de onschuldige doorvaart te dulden en niet te belemmeren laat bovendien de vrijheid van deze staat onverlet om de scheepvaart te regelen, te controleren of de doorvaart onschuldig is en in het algemeen om de betrokken wateren en hun rijkdommen te gebruiken. [14]

In het Verdrag van Genève staat in de afdeling betreffende het recht van onschuldige doorvaart ook nog, dat de kuststaat zijn rechtsmacht in strafrechtelijke aangelegenheden rechtmatig kan uitoefenen indien de gevolgen van het strafbare feit „zich uitstrekken" tot de kuststaat of indien daardoor de openbare orde in het land of de „orde" op de territoriale zee wordt verstoord (artikel 19): al deze gevallen staan zeer ver af van het eenvoudig aan boord houden van een rechtmatig op volle zee gevangen lading vis.

Kortom, de uitoefening van rechtsmacht van de kuststaat betreft de vaarregels en de regels voor andere maritieme activiteiten. Dergelijke regels gelden uiteraard voor alle schepen, ook de buitenlandse; bovendien gaat het hierbij om feiten die, hoewel zij zich aan boord van het schip voordoen, „overboord" gaan en het leven en de belangen van de plaatselijke bevolking in gevaar kunnen brengen. Daarom heeft een schip dat enkel door de territoriale zee van de kuststaat vaart en zich daarbij aan de vaarregels van deze staat houdt en geen enkele activiteit uitoefent (bij voorbeeld het vissen) die is verboden, of die althans het normale leven van de bevolking aan land kan hinderen of verstoren, het recht van doorvaart. Aan het onschuldige karakter (in het licht van de genoemde internationale regels) van de doorvaart van een Panamees schip dat enkel door de Deense territoriale wateren vaart met een rechtmatig op volle zee gevangen lading zalm, kan mijns inziens uiteindelijk dan ook niet redelijkerwijs worden getwijfeld. Het aan boord houden van een dergelijke lading lijkt mij eerlijk gezegd niet van dien aard dat daardoor de vrede, de openbare orde of de veiligheid van de kuststaat in gevaar komt.

Dit betekent, dat het communautaire verbod om de zalm „aan boord te houden" niet kan worden tegengeworpen aan een Panamees schip dat deze zalm rechtmatig op volle zee heeft gevangen, wanneer dit schip enkel door de Deense wateren vaart.

12. Volgens mij moet voor het binnenlopen van de *Onkel Sam* in een Deense haven een analoge oplossing gelden, in die zin dat het communautaire verbod om rechtmatig op volle zee gevangen zalm „aan boord te houden" nog steeds niet kan worden tegengeworpen, uiteraard mits wordt vastgesteld, dat de lading aan boord is gebleven en dat geen enkel bemanningslid zelfs heeft gepoogd deze aan land te brengen, uit te stallen of te koop aan te bieden, zoals in casu het geval lijkt te zijn.

14 — In dit verband is het misschien zinvol om te beklemtonen, dat het door Portugal op de Conferentie van 1958 ingediende voorstel om het onschuldige karakter van de doorvaart in het algemeen te binden aan de naleving van de wetgeving van de kuststaat, is afgewezen (Conferentie van de Verenigde Naties inzake het recht van de zee, *Official Records*, vol. III, Doc. C 1/L 26, blz. 236).

Zoals bekend, is namelijk de opvatting dat een vreemd schip volledig en onvoorwaardelijk aan de rechtsmacht van de havenstaat is onderworpen, in het algemeen in tegenspraak met een oude en vaste praktijk. Het beroemste voorbeeld hiervan is de uitspraak van de Franse Conseil d'État van 28 oktober 1806 in de zaken *Sally* en *Newton*. [15] Bij die gelegenheid is bevestigd, dat de plaatselijke autoriteiten in geval van een misdrijf, dat slechts het schip en zijn bemanning betreft, niet tussenbeide mogen komen, tenzij hierom wordt verzocht of de rust in de haven wordt verstoord. Kortom, het gaat om het criterium van scheepsinterne en-externe feiten dat, zoals gezegd, ook geldt voor de uitoefening van de rechtsmacht op buitenlandse schepen in de territoriale zee.

Dit beginsel is in de praktijk in belangrijke zaken toegepast. Zo heeft bij voorbeeld de Supreme Court van de Verenigde Staten van Amerika in de zaak Lauritzen v. Larsen [16], eerdere rechtspraak (Wildendness en US/Flores), bevestigend, verklaard, dat „all matters of discipline and all things done on board" die de vrede en de rust in de haven niet verstoren aan de bevoegdheid van de vlaggestaat moeten worden overgelaten. In de resolutie van het Institut de Droit International (Amsterdam, 1957) staat te lezen: „The coastal State may exercise its judicial competence over delictual acts committed on board a vessel during its sojourn in the internal waters of that State (...) However, according to widely accepted practice, judicial competence is not exercised in penal matters with respect to acts committed on the vessel which are not of a kind to disturb public order. Nor, in general, is judicial competence exercised in matters of civil jurisdiction which relate to the internal order of the vessel." [17]

Toen de Verenigde Staten hun alcoholwetgeving op buitenlandse schepen in hun havens wilden toepassen, leidde dit dan ook tot krachtige protesten van bijna alle staten, waaronder Denemarken, die stelden dat de Amerikaanse pretenties in strijd waren met het volkenrecht en de praktijk. [18] In de *Liquor Treaties* waarmee dit geschil werd beslecht, werd het recht van buitenlandse schepen erkend om *voor andere landen bestemde* alcoholische dranken aan boord te houden. [19]

Dit laatstbedoelde geval, dat wil zeggen het aan boord houden van krachtens de nationale wet van de havenstaat verboden goederen, laat duidelijk uitkomen dat, wanneer er geen aanwijzingen zijn waaruit deze staat het oogmerk om de betrokken goederen te lossen en zijn grondgebied binnen te brengen, kan afleiden, dat wil zeggen voor zover het schip zijn status van buitenlands schip ten

15 — *Bulletin de Lois*, 1806, nr. 126, blz. 602 e. v. Uit latere nationale rechtspraak ter zake blijkt, dat het door de Franse Conseil d'État uitgewerkte beginsel algemeen is aanvaard en toegepast. Zie bij voorbeeld de nationale rechtspraak die worden genoemd in het *American Journal of International Law*, 1929, Supl. nr. 23, blz. 323 e. v.; recenter, het arrest van 7 februari 1974 van het Tribunale di Napoli (*Giurisprudenza italiana*, 1974, II, blz. 513 e. v.).

16 — 1953, U. S., blz. 345, 571.

17 — Annuaire de l'IDI, 1957, blz. 487.

18 — Juist de protestnota's van de betrokken regeringen aan de regering van de Verenigde Staten zijn in dit verband bijzonder duidelijk (zie *American Journal of International Law*, 1929, suppl., loc. cit., blz. 309 e. v.; deze nota's beklemtonen met name, dat de rechtsmacht van de havenstaat „should not extend beyond restricting acts which might disturb public order" (België) en dat het niet geoorloofd is het vervoer te verbieden van alcoholische dranken „not intended for importation to the United States" (Denemarken).

19 — Zie over deze kwestie: Quadri, *Diritto Internazionale pubblico*, Napels, 1968, blz. 744, en ook reeds *Le navi private nel diritto internazionale*, Milaan, 1935, blz. 95; Jessup: *The law of territorial waters and maritime jurisdiction*, New York, 1927, blz. 77 e. v.

opzichte van de kuststaat behoudt, de uitbreiding van de nationale wetgeving en van de jurisdictie over het betrokken schip dient te worden uitgesloten.

Volgens mij ontneemt de hier voorgestelde oplossing de betrokken bepaling van de verordening dus niet haar nuttige werking, wat tijdens de procedure wel is betoogd.

Allereerst is de eerbiediging van fundamentele beginselen van het volkenrecht niet van ondergeschikt belang. Bovendien wordt de nuttige werking met betrekking tot zalm die is gevangen door niet-communautaire en niet, ook niet elders, aan het visverbod onderworpen vaartuigen, bepaald door het verbod om de vangsten te lossen. In de tweede plaats had de Deense regering, zoals ik heb uiteengezet, voordat de betrokken feiten plaatsvonden het onderhavige geval reeds voor ogen gehad en de wettigheid ervan uitdrukkelijk erkend: zoals ik reeds heb gezegd, is het onderscheid tussen de overtreding van het visverbod en de overtreding van het verbod om de vis aan boord te houden, niet houdbaar.

Uit het voorgaande moet de volgende conclusie worden getrokken: het communautaire verbod om een op volle zee gevangen lading zalm aan boord te houden mag aan een schip onder de vlag van een derde land dat deze zalm rechtmatig heeft gevangen niet worden tegengeworpen, niet in de exclusieve economische zone, noch in de territoriale zee en in beginsel evenmin in de haven, althans voor zover dit vaartuig zijn status van buitenlands schip ten opzichte van de havenstaat handhaaft, dat wil zeggen voor zover het aan boord houden van de lading zalm een zuiver intern feit van het betrokken vaartuig blijft. Het is de taak van de nationale rechter om deze omstandigheid te beoordelen.

De vijfde vraag

13. Geniet een vissersvaartuig van een derde land, dat in nood zijn toevlucht heeft gezocht in een communautaire haven, immuniteit? Dat wil zeggen mag het een lading zalm die is gevangen in een bij verordening nr. 3094/86 verboden zone, aan boord houden, zonder dat daarvoor door de havenstaat sancties kunnen worden opgelegd?

Deze vraag gaat uiteraard ervan uit, dat de kuststaat een in zijn haven afgemeerd vissersvaartuig van een derde land mag inspecteren, alsmede — en vooral — dat hij de kapitein van dit vaartuig strafrechtelijk mag vervolgen wegens het aan boord houden van die lading zalm, ook wanneer het oogmerk om die zalm in de betrokken Lid-Staat te lossen en te koop aan te bieden geenszins vaststaat. Zoals ik reeds heb opgemerkt, dient een Lid-Staat, tenzij er eventueel aanwijzingen in die richting zijn (het oogmerk om de zalm te verkopen of in elk geval te lossen), zich mijns inziens van het instellen van een strafvervolging tegen de kapitein van het betrokken visservaartuig te onthouden.

Hoe het ook zij, het valt niet te ontkennen, dat een schip in nood krachtens het volkenrecht zijn toevlucht in een haven mag zoeken, ook wanneer de toegang tot die haven

onder normale omstandigheden verboden is, hetgeen in casu zonder meer moet worden uitgesloten, omdat de haven van Hirtshals, waar de *Onkel Sam* zijn toevlucht zocht, ook zijn gebruikelijke aanloophaven was.

Bovendien is een noodtoestand krachtens het volkenrecht een reden om de onrechtmatigheid van met een internationale verplichting strijdig gedrag uit te sluiten [20]; een goed voorbeeld hiervan is de bepaling op grond waarvan schepen in geval van averij of andere noodsituaties in de territoriale wateren en/of in vreemde havens mogen gaan schuilen. Een dergelijk geval is uitdrukkelijk voorzien in artikel 14, lid 3, van het Verdrag van Genève inzake de territoriale zee en de aansluitende zone (dat, voor zover hier van belang, is overgenomen in artikel 18, lid 2, van het Verdrag van Montego Bay), waarin staat dat vreemde schepen bij onschuldige doorvaart het recht hebben om te stoppen en voor anker te gaan, doch alleen voor zover zulks een onderdeel vormt van de normale navigatie of noodzakelijk wordt „als gevolg van overmacht of van het feit dat het schip in nood verkeert".

In de doctrine is vrijwel iedereen het erover eens, dat het betrokken schip in een dergelijk geval niet aan de wetten van de havenstaat kan worden onderworpen louter omdat het de haven is binnengelopen, uiteraard tenzij de betrokken activiteiten hebben plaatsgevonden op het grondgebied dat onder de rechtsmacht van de betrokken staat valt. [21]

Ten slotte, het is de taak van de nationale rechter om na te gaan of er in casu sprake was van een noodtoestand, dat wil zeggen of de *Onkel Sam* wegens de problemen met zijn motoren en/of wegens de weersomstandigheden al dan niet gedwongen was een Deense haven binnen te lopen. Aangezien de strekking van het in casu relevante begrip noodtoestand in het gemeenschapsrecht niet is gepreciseerd, zal de nationale rechter te rade moeten gaan bij de internationale praktijk, die beslist niet gering is. [22]

De tweede vraag

14. In het licht van de reeds gemaakte opmerkingen ligt het antwoord op de tweede vraag mijns inziens reeds besloten in de eerdere antwoorden: een Lid-Staat mag als kuststaat een lading rechtmatig gevangen zalm die slechts tijdelijk door een Panamees schip de territoriale wateren of de binnenwateren is binnengebracht, niet in beslag nemen, zeker niet wanneer het schip is binnengelopen wegens een noodtoestand.

Verordening nr. 2241/87 betreffende de aan de Lid-Staten opgedragen controlerende

20 — Zie artikel 32 van het ontwerp van de International Law Commission betreffende de internationale aansprakelijkheid van Staten; hierin wordt de noodtoestand omschreven als een situatie van uiterste nood voor degene die in strijd met een internationale verplichting handelt, „indien er geen andere middelen zijn (...) om zijn eigen leven of dat van aan hem toevertrouwde personen te redden" (zie VN, *Yearbook International Law Commission*, 1979, II, tweede deel, blz. 149).

21 — Zie bij voorbeeld O'Connell: *The international Law of the Sea*, 1984, deel II, blz. 853 e. v.

22 — Zie bij voorbeeld de genoemde praktijk bij De Lapradelle, Politis: *Recueil des arbitrages internationaux*, Paris 1905, I, blz. 686 e. v.; alsook Gidel: *Le droit international public de la mer*, 1981, deel II, blz. 89 e. v.; ten slotte, meer recent, de arresten van het Spaanse Tribunal Supremo van 22 april en 9 mei 1990 (Contencioso — Administrativo, Sala 3a, *Repertorio de jurisprudencia Aranzadi*, respectievelijk nrs. 3328 en 3807).

taak, waarnaar de Commissie verwijst, is niet relevant. Zoals reeds gezegd, betreffen deze controles schendingen van de gemeenschappelijke visserijregeling. Zij kunnen een schip van een derde land dus enkel treffen, wanneer het heeft gevist in wateren die onder de gemeenschapsregeling vallen. Dit is in casu evenwel niet het geval, omdat de *Onkel Sam* op volle zee heeft gevist en in geen geval het communautaire visverbod heeft overtreden.

15. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof dus in overweging de vragen van de verwijzende rechter te beantwoorden als volgt:

„1) Artikel 6, lid 1, van verordening (EEG) nr. 3094/86 moet aldus worden uitgelegd, dat het niet geldt voor bemanningsleden, wanneer het niet geldt voor het vaartuig waarop zij aan boord zijn, ongeacht in welke maritieme wateren het zich bevindt.

2) Het vaartuig bezit de nationaliteit van het land waar het rechtsgeldig is geregistreerd, ook wanneer de vennootschap die het in eigendom heeft, buitenlandse belangen vertegenwoordigt, de bemanning geheel uit buitenlanders is samengesteld, en de gebruikelijke aanloophaven een buitenlandse haven is.

3) Artikel 6, lid 1, van verordening (EEG) nr. 3094/86 moet aldus worden uitgelegd, dat het verbod om een rechtmatig gevangen lading zalm aan boord te hebben niet kan worden tegengeworpen aan een vaartuig dat enkel door de exclusieve economische zone en de territoriale wateren van een Lid-Staat vaart en slechts tijdelijk een haven binnenloopt, in het bijzonder in geval van een noodtoestand; het staat aan de nationale rechter om na te gaan of deze omstandigheden zich voordoen."