

## België veroordeeld in de zaak Yerodia

**In de zaak Congo tegen België (*Case concerning the arrest warrant of 11 april 2000*) kreeg het Internationaal Gerechtshof de kans een baanbrekend arrest te vellen over twee actuele problemen van internationaal recht, met name de problematiek van universele jurisdictie en van strafrechtelijke immuniteit voor internationale misdaden. Door vast te houden aan een absolute immuniteit in strafzaken van Ministers van Buitenlandse Zaken en door de problematiek van de universele jurisdictie buiten beschouwing te laten, liet het Hof deze kans onbenut. Deze uitspraak heeft wel tot gevolg dat de veelbesproken Belgische genocidewet moet worden aangepast.**

Aan de grondslag van de zaak lag het internationaal aanhoudingsbevel dat een Belgische onderzoeksrechter uitvaardigde tegen A. Yerodia Ndombasi, de toenmalige Congolese Minister van Buitenlandse Zaken. Overeenkomstig artikel 7 van de Belgische genocidewet, waarop het aanhoudingsbevel steunde, kunnen genocide, misdaden tegen de mensheid en oorlogsmisdaden in België worden vervolgd ongeacht waar of door wie ze werden gepleegd, ook al bevindt de verdachte zich niet op Belgisch grondgebied (jurisdictie *in absentia*). Bovendien moet hierbij geen rekening worden gehouden met immuniteiten verbonden aan een officiële hoedanigheid (artikel 5§3).

Congo argumenteerde dat dit arrestatiebevel op twee punten het internationaal recht schendt. Om te beginnen zou de toepassing van universele jurisdictie *in absentia* het principe schenden dat een staat zijn gezag niet mag uitoefenen op het grondgebied van een andere staat. Daarnaast zou België de immuniteit schenden die een Minister van Buitenlandse zaken onder het internationaal recht geniet.

### Immuniteit?

Het Hof is van oordeel dat een Minister van Buitenlandse Zaken in functie krachtens het internationaal gewoonterecht een absolute strafrechtelijke immuniteit geniet voor de rechtbanken van een vreemde staat en dat hierop geen uitzondering bestaat voor internationale misdaden. Beide stellingen nopen tot enkele bedenkingen.

In de eerste plaats is de toekenning van absolute immuniteiten aan Ministers van Buitenlandse Zaken niet zo evident als het Hof beweert. Terecht bekritiseert rechter *ad hoc* Van den Wyngaert dat het bestaan van een dergelijke regel op geen enkele wijze onderbouwd wordt door het Hof, dat nalaat het bestaan van de constitutieve bestanddelen van internationaal gewoonterecht (statenpraktijk en *opinio iuris*) aan te tonen. Het gebrek aan motivering valt *in casu* des te meer te betreuren omdat over de draagwijdte van de immuniteit van ministers weinig duidelijkheid bestaat in internationaal recht.

De stelling dat op deze immuniteit geen uitzondering bestaat voor nationale rechtbanken m.b.t. internationale misdaden wordt weliswaar beter onderbouwd, maar is desondanks vatbaar voor kritiek. Om te beginnen worden een aantal relevante internationale instrumenten die wel wijzen in de richting van een dergelijke uitzondering genegeerd. Zo bijvoorbeeld art. IV *iuncto* VI van de Genocideverdrag en art. 7 *iuncto* 8 van de International Law Commission Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind. Verder is het betreurenswaardig dat het Hof deze zaak eenzijdig benadert vanuit de ratio van de immuniteit. Het belang voor de

internationale gemeenschap bij vervolging van dergelijke ernstige misdaden wordt volledig buiten beschouwing gelaten. Dit gebrek aan belangenafweging wordt trouwens ook bekritiseerd door een aantal van de rechters.

Het Hof beklemtoont wel dat immuniteit niet noodzakelijk straffeloosheid impliceert: *“jurisdictional immunity may well bar prosecution for a certain period or for certain offences; it cannot exonerate the person to whom it applies from all criminal responsibility”*. Zo kan een minister van Buitenlandse zaken volgens het Hof immers vervolgd worden in zijn eigen land, wanneer de betrokken staat afstand doet van de immuniteit of door een bevoegd internationaal tribunaal.

Deze uitzonderingen zijn echter eerder theoretisch van aard. Berechting in de eigen staat of afstand van immuniteit door deze staat lijkt weinig realistisch daar de betrokken internationale misdaden meestal plaatsvinden met betrokkenheid van de staat in kwestie. Voorts zijn er momenteel maar twee conflicten waarvoor een internationaal *ad hoc* Tribunaal bevoegd is. Ook de bevoegdheid van het toekomstig Internationaal Strafgerechtshof zal aan een aantal beperkingen onderhevig zijn. Het aantal misdaden dat voor een internationaal tribunaal kan worden vervolgd, blijft dus beperkt.

Tenslotte kan een dergelijke minister na het verlaten van zijn functie veroordeeld worden voor alle misdrijven behalve voor deze die hij stelde tijdens zijn ambtsperiode in zijn officiële hoedanigheid. Of een ex-minister van Buitenlandse Zaken al dan niet vervolgd zal kunnen worden, hangt met andere woorden grotendeels af van het antwoord op de vraag of internationale misdaden kunnen worden gekwalificeerd als officiële handelingen. Ons inziens had het Hof, eerder dan het antwoord te laten afhangen van deze controversiële vraag, hier uitdrukkelijk een uitzondering op de immuniteit moeten erkennen voor internationale misdaden. In geval van vervolging van een voormalig minister geldt het argument van de mogelijke aantasting van de efficiënte werking van de staat, dat volgens het Hof aan de grondslag ligt van immuniteit, immers niet in dezelfde mate als bij vervolging van een minister in functie. Bovendien zou elke andere invulling indruisen tegen de tendens om dergelijke ernstige misdaden, die de gehele internationale gemeenschap aanbelangen, niet onbestraft te laten.

De uitspraak van het Hof noopt bijgevolg tot een wijziging van artikel 5§3 van de genocidewet, dat geen enkele immuniteit verbonden aan een officiële hoedanigheid erkent. Dit artikel moet in die zin worden gewijzigd dat Ministers van Buitenlandse Zaken in functie voor de Belgische rechtbanken wel immuniteit genieten.

Of artikel 5§3 ook m.b.t. Staatshoofden en regeringsleiders moet worden gewijzigd, blijft onduidelijk: hoewel de motivering van het arrest suggereert dat ook Staatshoofden en regeringsleiders in functie in principe een strafrechtelijke immuniteit genieten voor nationale rechtbanken, wordt het gebrek aan een uitzondering voor internationale misdaden enkel specifiek beargumenteerd m.b.t. Ministers van Buitenlandse Zaken.

Voor voormalige Ministers van Buitenlandse Zaken vereist het arrest ons inziens geen wijziging van de Wet. Zoals reeds gezegd doet het Hof geen duidelijke uitspraak over hun immuniteit in geval van internationale misdaden maar sluit het internationaal recht vervolging voor nationale rechtbanken niet uit in deze hypothese. Dezelfde redenering geldt trouwens ook voor voormalige regeringsleiders en Staatshoofden. Wat laatstgenoemden betreft, wijst het Britse Pinochet-arrest in deze richting.

## Universele jurisdictie

Het Hof besliste om zich niet uit te spreken over het vraagstuk van de universele jurisdictie. Het steunt deze beslissing voornamelijk op de vraag van de partijen zelf om de beslissing te beperken tot de kwestie van de immuniteiten. Volgens de zogenaamde '*non ultra petita*' regel mag het Hof zich immers niet uitspreken over rechtsvragen die de partijen haar niet hebben voorgelegd. Deze motivering overtuigt niet. Deze regel had het Hof immers niet kunnen beletten de positie van universele jurisdictie in het internationaal recht te onderzoeken in zoverre het dit nodig achtte voor het beantwoorden van de rechtsvraag over de immuniteiten. Dit werd door het Hof zelf bevestigd. Bovendien stelde het Hof dat de vraag naar de immuniteiten slechts relevant is in zoverre er ook bevoegdheid is. Vandaar allicht de kritiek van een aantal rechters op de keuze van het Hof om zich niet uit te spreken over de universele jurisdictie. Het betreft hier bovendien een zeer belangrijke en actuele maar tevens zeer controversiële materie, die dringend opheldering vereist. Het valt dan ook te betreuren dat het Hof de kans liet liggen hierover een richtinggevende uitspraak te doen.

De controverse omtrent universele jurisdictie blijkt ook uit de dissenting en separate opinions bij het arrest. Niet minder dan tien rechters spreken zich op verschillende wijze uit over deze problematiek. Van hen zijn zowel Van den Wyngaert als Higgins, Kooijmans en Buergenthal voor universele jurisdictie, zelfs *in absentia*. Rezek en Ranjeva wijzen universele jurisdictie *in absentia* daarentegen af maar staan open voor minder verregaande vormen van universele jurisdictie. Ook Bula-Bula is tegen universele jurisdictie *in absentia*, maar neemt verder geen duidelijke stelling in. Koroma op zijn beurt is voor universele jurisdictie maar spreekt er zich niet verder over uit. Guillaume aanvaardt enkel universele jurisdictie in zoverre deze steunt op een verdragsrechtelijke basis. Oda tenslotte houdt het bij een verwijzing naar de onzekerheid die momenteel terzake bestaat. Hoewel de uiteindelijke balans dus overhelt naar de aanvaarding van universele jurisdictie, blijft twijfel bestaan over de precieze modaliteiten ervan.

Ons inziens belet niets in internationaal recht universele jurisdictie, zelfs *in absentia*, voor de in de genocidewet omschreven misdaden. Omwille van politieke en praktische redenen is een wijziging echter wenselijk. Vervolging moet bij voorkeur gebeuren in het rechtstelsel waarmee de misdaad in kwestie een nauwere aanknopingsfactor heeft, zoals de plaats van de misdaad of de nationaliteit van de dader of het slachtoffer, of door een internationaal tribunaal. Enkel indien geen van deze rechtstelsels tot een effectieve vervolging overgaat, is universele jurisdictie aangewezen. Op deze wijze wordt universele jurisdictie enkel uitgeoefend in zoverre ze strikt noodzakelijk is om straffeloosheid te bestrijden. Bovendien blijven zo de praktische en politieke moeilijkheden verbonden aan universele jurisdictie tot een minimum beperkt.

Leen De Smet  
Frederik Naert  
Assistenten, K.U.Leuven