



Universiteit
Leiden
The Netherlands

The crime of aggression and public international law

Wong, M.S.

Citation

Wong, M. S. (2016, April 14). *The crime of aggression and public international law*. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/38952>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Licence agreement concerning inclusion of doctoral thesis in the Institutional Repository of the University of Leiden](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/38952>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Cover Page



Universiteit Leiden



The handle <http://hdl.handle.net/1887/38952> holds various files of this Leiden University dissertation.

Author: Wong, Meagan Shanzhen

Title: The crime of aggression and public international law

Issue Date: 2016-04-14

Samenvatting (Summary in Dutch)

Dit proefschrift onderzoekt aansprakelijkheid voor het misdrijf agressie vanuit het perspectief van internationaal publiekrecht. De staat getroffen door agressie heeft een rechtmatig belang in de vestiging van de individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid voor het misdrijf agressie en het instellen van strafrechtelijke sancties tegen de dader. Individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid voor het misdrijf agressie valt samen met staatsaansprakelijkheid voor een daad van agressie. Dit betekent dat het verbod op agressie twee verschillende verplichtingen van twee verschillende rechtssubjecten betreft. Staten zijn verplicht zich te onthouden van daden van agressie tegenover andere staten; individuen zijn verplicht af te zien van het misdrijf agressie. Bij agressie gaat het dus om een schending van internationale verplichtingen van een staat (de onrechtmatige daad agressie) en van een individu (het misdrijf agressie).

Agressie kent een bijzondere vorm van aansprakelijkheid onder internationaal publiekrecht, waarin een individu handelt in strijd met een internationale verplichting die de bescherming van een andere staat tot doel heeft. Dit is in tegenstelling tot andere internationale misdrijven, zoals het misdrijf genocide, misdrijven tegen de menselijkheid of oorlogsmisdrijven, die ter bescherming van individuen dienen. Het misdrijf agressie verschilt intrinsiek van deze misdrijven. Volgens de amendementen op het Statuut van Rome inzake het Internationaal Strafhof, aangenomen tijdens de Herzieningsconferentie in Kampala in 2010, evenals internationaal gewoonterecht, is een daad van agressie een essentieel element van de juridische definitie van het misdrijf agressie. Voordat strafrechtelijke aansprakelijkheid van een individu kan worden vastgesteld moet het eerst duidelijk zijn dat de staat zijn verplichting om van agressie af te zien heeft geschonden.

De definitie van het misdrijf agressie betreft dus twee verschillende schendingen van internationaal publiekrecht door twee verschillende rechtssubjecten. De vraag blijft echter hoe internationale aansprakelijkheid moet worden toegerekend aan, respectievelijk, de agressieve staat en de individuele dader, en waarom aansprakelijkheid van deze laatste afhankelijk is van de daden van de eerste. Internationaal publiekrecht biedt het juridisch kader voor een analyse van de wisselwerking tussen internationale rechtsregels die de daad van agressie verbieden en het individuele misdrijf van agressie strafbaar stellen.

Dit proefschrift analyseert de voorwaarden voor internationale aansprakelijkheid van zowel staten als individuen voor agressie. Op basis van deze analyse schetst het proefschrift het rechtmatig belang van de getroffen staat betreffende de vaststelling en de implementatie van individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid.

Deel een schetst de achtergrond van het misdrijf agressie door eerst te onderzoeken hoe internationaal recht agressie verbiedt, oftewel welke verplichtingen het oplegt aan staten om zich te onthouden van de daad van agressie. Daarna bestudeert het hoe internationale rechtsnormen agressie criminaliseren, waarmee ze verplichtingen opleggen op individuen om af te zien van het misdrijf agressie.

Hoofdstuk een beziet de daad van agressie door de staat door de lens van het toepasselijke internationaal juridisch raamwerk, namelijk het *jus ad bellum*. Het hoofdstuk legt uit dat staten zowel de plichtdragers als de rechthebbenden zijn van de normen die agressie verbieden, waaruit blijkt dat onder internationaal recht staatsaansprakelijkheid kan worden toegerekend aan de agressieve staat voor de daad van agressie.

Hoofdstuk twee onderzoekt de herkomst van de normen die agressie criminaliseren door misdrijven tegen de vrede onder het Internationale Militaire Tribunaal te Neurenberg te bestuderen. Ten tijde van dit Tribunaal bestonden de bovengenoemde rechtsnormen nog niet. Echter, hierna kristalliseerden misdrijven tegen de vrede zich uit in de Principes van Internationaal Recht Erkend in het Handvest van het Tribunaal van Neurenberg en de Jurisprudentie van het Tribunaal (de “Neurenbergse Principes”). Dit vormt een aanwijzing voor het bestaan van directe verplichtingen van individuen om zich te onthouden van het misdrijf agressie (synoniem met misdrijven tegen de vrede), waarbij de schending van deze verplichtingen leidt tot directe rechtsgevolgen voor de betreffende individuen. Op basis van de vooronderstelling dat de definitie van misdrijven tegen de vrede de status van internationaal gewoonrecht heeft verkregen kunnen het statelijke element van het misdrijf, namelijk de daad van agressie door de staat, en de individuele elementen van het misdrijf agressie (de *actus reus* en de *mens rea*), worden vastgesteld.

Hoofdstuk drie bestudeert vervolgens de definitie van het misdrijf agressie zoals recentelijk aangenomen in de amendementen op het Statuut van Rome inzake het Internationaal Strafhof tijdens de Herzieningsconferentie in Kampala in 2010 (de “Kampala amendementen”). Het hoofdstuk stelt dat een vermeende situatie van agressie moet voldoen aan twee vereisten van de definitie van het misdrijf agressie.

Ten eerste moet onder Artikel 8 *bis*, lid 2, van het Statuut van Rome (zoals herzien) worden vastgesteld dat de staat militair geweld heeft gebruikt tegen de soevereiniteit, de territoriale integriteit of de politieke onafhankelijkheid van een andere staat, of op enige andere wijze in strijd met het Handvest van de Verenigde Naties. Ten tweede moet vervolgens worden vastgesteld dat deze daad van agressie vanwege haar “aard, ernst en schaal” een “onmiskerbare schending van het Handvest van de Verenigde Naties” vormt onder Artikel 8 *bis*, lid 1. Zodra het statelijke element van het misdrijf is vastgesteld onder Artikel 8 *bis*, lid 1, wordt onderzocht of de gedaagde in een positie verkeert (of zich daarvan bewust is) om controle uit te oefenen over of leiding te geven aan het politieke of militaire optreden van de Staat, en of hij/zij de daad van agressie heeft gepland, voorbereid, in gang heeft gezet of heeft uitgevoerd. Uit een vergelijking met de definitie van de Neurenbergse Principes blijkt dat het misdrijf agressie in de Kampala Amendementen significant meer gedetailleerd en specifiek is wat betreft het statelijke element en dat het expliciete leiderschapscriterium leidt tot een beperktere groep van mogelijke daders die onder deze definitie vervolgd kunnen worden.

Deel twee beziet hoe de verplichtingen van staten om zich te onthouden van daden van agressie verbonden zijn met de verplichtingen van individuen om af te zien van het misdrijf agressie, en hoe dit geïnterpreteerd moet worden in het licht van de individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid. Hoofdstuk vier onderzoekt de verwantschap tussen de agressieve staat en de dader van het misdrijf agressie. Het hoofdstuk onderzoekt het intrinsieke verband tussen het misdrijf agressie en de statelijke daad van agressie (het primaire niveau) en tussen individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid voor het misdrijf agressie en staatsaansprakelijkheid voor de daad van agressie (het secundaire niveau).

Het proefschrift identificeert de verschillen en het kruispunt tussen de rechtsnormen die agressie verbieden en de normen die agressie criminaliseren. Hierdoor is het mogelijk de wisselwerking tussen deze normen op het primaire niveau te schetsen, namelijk hoe de verplichtingen van staten om zich te onthouden van de daad van agressie betrekking hebben op de verplichtingen van individuen om af te zien van het gedragingen die gerelateerd zijn aan de daad van agressie. Dit biedt een beter inzicht in de reden waarom de staatsaansprakelijkheid voor de daad van agressie een *sine qua non* is voor individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid voor het misdrijf agressie.

Hoofdstuk vijf betoogt dat de getroffen staat, als rechthebbende onder de rechtsnormen die agressie criminaliseren, het slachtoffer van het misdrijf agressie is. De getroffen staat heeft daarom een direct rechtsbelang bij de handhaving van de rechtsgevolgen ten aanzien van dader van het misdrijf agressie. Echter, deze stelling lijkt af te wijken van het algemeen geaccepteerde slachtofferbegrip in internationaal strafrecht, waarbij het om natuurlijke personen gaat. Twee aspecten behoeven verdere discussie. Ten eerste onderzoekt het hoofdstuk of natuurlijke individuen aangemerkt kunnen worden als slachtoffer van het misdrijf agressie en de repercussies hiervan op vervolging bij het Internationaal Strafhof. Ten tweede, als het slachtoffer van het misdrijf agressie inderdaad de getroffen staat is rijst de vraag hoe dit gezien moet worden binnen het normatieve kader betreffende de rechten van individuele slachtoffers. In het bijzonder behandelt het hoofdstuk of, en zo ja, in hoeverre, de getroffen staat de begunstigde kan zijn van herstelbetalingen voor het misdrijf agressie van de dader van het misdrijf (individuele civielrechtelijke aansprakelijkheid).

Deel drie onderzoekt de handhaving van rechtsnormen die agressie criminaliseren, met bijzondere aandacht voor de volgende mechanismes onder internationaal recht: het Internationaal Strafhof en nationale gerechten. Hoofdstuk zes analyseert vervolging van het misdrijf agressie bij het Internationaal Strafhof. Op dit moment moet de rechtsmacht van het Internationaal Strafhof over het misdrijf agressie nog worden geactiveerd. Om deze reden legt het hoofdstuk uit hoe de inwerkingtreding van de Kampala Amendementen en de voorwaarden voor de uitoefening van rechtsmacht over het misdrijf agressie zich tot elkaar verhouden. Het hoofdstuk verdiept zich in het bijzonder in de *sui generis* rechtsmacht over het misdrijf agressie. In navolging van de Kampala Amendementen maakt het hoofdstuk onderscheid tussen : i) aangiftes door staten en onderzoeken uit eigen beweging; ii) aangiftes door de Veiligheidsraad. Ten aanzien van deze eerste categorie is een bijkomende vraag of toestemming van de agressieve staat noodzakelijk is om het misdrijf agressie te kunnen vervolgen bij het Internationaal Strafhof; en verder, of een dergelijke toestemming expliciet moet worden gegeven in de vorm van ratificatie van de Kampala Amendementen. Het hoofdstuk betoogt dat toestemming van de agressieve staat inderdaad vereist is, aangezien vervolging bij het Internationaal Strafhof voor het misdrijf agressie kan uitmonden in genoegdoening als vorm van herstel voor een internationale onrechtmatige daad. Echter, toestemming hoeft niet te

worden gegeven door middel van ratificatie, aangezien de *sui generis* rechtsmacht gegrond is op impliciete toestemming van alle Staten die partij zijn bij Statuut van het Internationaal Strafhof. Dit kan worden afgeleid van twee punten: i) Staten die geen partij zijn worden volledig uitgesloten; ii) Staten die partij zijn mogen een verklaring afleggen dat zij de rechtsmacht van het Hof over het misdrijf agressie niet accepteren. Om deze reden mag het Hof rechtsmacht uitoefenen over het misdrijf agressie in situaties waarin één van de Staten die partij zijn bij de Kampala Amendementen is betrokken.

Hoe het ook zij, de rechtsmacht van het Internationaal Strafhof over het misdrijf agressie is relatief beperkt, in het bijzonder met betrekking tot aangiftes van staten en onderzoeken uit eigen beweging. Om deze reden reikt de bescherming van het rechtsbelang van de getroffen staat enkel zover als de rechtsmacht van het Hof over het misdrijf agressie.

Hoofdstuk zeven analyseert nationale vervolging van het misdrijf agressie. Het hoofdstuk betwist en verwerpt de hypothese dat nationale gerechten niet de competente fora zijn voor vervolging van het misdrijf agressie. De correcte zienswijze is dat nationale gerechten en het Internationaal Strafhof parallelle bevoegdheid hebben over het misdrijf agressie. Vervolging kan plaatsvinden in zowel de agressieve als de getroffen staat en het is een open vraag of derde staten vervolging mogen instellen tegen het misdrijf agressie onder het principe van universele rechtsmacht. Het hoofdstuk behandelt of, en in hoeverre, de volgende vragen met betrekking tot nationale vervolging kunnen worden beantwoord: of een daad van agressie moet worden vastgesteld door de Veiligheidsraad voordat een nationaal gerecht vervolging kan instellen; hoe een nationaal gerecht een daad van agressie vaststelt; hoe het leiderschaps criterium geïnterpreteerd dient te worden en de bijkomende vraag of de strafrechtelijke immuniteit van buitenlandse ambtsdragers van toepassing is.

Samenvattend, er is geen vereiste dat de Veiligheidsraad een daad van agressie vaststelt voordat een nationaal gerecht het misdrijf agressie kan vervolgen. Desalniettemin kan een dergelijke vaststelling overtuigende waarde hebben om het statelijke element van het misdrijf agressie te staven. Het hoofdstuk ontwikkelt een conceptueel argument met betrekking tot de vraag of een nationaal gerecht het bestaan van een daad van agressie van een buitenlandse staat mag vaststellen. Gezien het rechtsbelang van de getroffen staat in de handhaving van de rechtsgevolgen tegen

een vermeende dader van het misdrijf agressie zouden procedurele bezwaren niet in de weg moeten staan van een vaststelling dat een buitenlandse staat een daad van agressie heeft gepleegd. In dit geval overtreffen de belangen van de getroffen staat die van de agressieve staat.

In aanmerking genomen dat het misdrijf agressie een leiderschapsmisdrijf is lijkt de exceptie van immuniteit *ratione personae* te gelden. Echter, de exceptie van immuniteit *ratione materiae* zou niet toepasbaar moeten zijn aangezien de forum staat een rechtsbelang heeft bij de handhaving van de rechtsgevolgen tegen de dader vanwege schending van internationale verplichtingen.

Evenwel is het uiteindelijk aan de forum staat om te beslissen of hij vervolging in gang zet en rechtsmacht uitoefent. De vraag of nationale rechtsvervolging *kan* plaatsvinden verschilt van de vraag of vervolging plaats *zou moeten* vinden, gezien de vele praktische en politieke overwegingen die meespelen. Hoewel het onwaarschijnlijk lijkt dat nationale rechtsvervolging voor het misdrijf agressie daadwerkelijk plaats zal vinden, hebben sommige staten het misdrijf agressie toch in hun nationale wetgeving opgenomen. Verder kunnen Staten die partij zijn bij het Statuut van Rome en die de Kampala Amendementen hebben aangenomen overgaan tot rechtsvervolging onder het principe van complementariteit, in geval van parallelle rechtsmacht. Om deze reden zou nationale rechtsvervolging van het misdrijf agressie toch ooit realiteit kunnen worden.

Dit proefschrift betoogt dat het intrinsieke verband tussen de statelijke daad van agressie en het misdrijf agressie op twee niveaus bestaat met betrekking tot het misdrijf. Op het primaire niveau kan het intrinsieke verband worden aangetoond door het punt te identificeren waar de rechtsnormen die agressie verbieden en de normen die het criminaliseren elkaar doorkruisen, aangezien dit bewijst dat beide normen parallel aan elkaar lopen en dat de een niet kan bestaan zonder de ander. Op het secundaire niveau dient het kruispunt van staatsaansprakelijkheid en individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid als indicator van een schending van beide rechtsnormen op het primaire niveau. Staatsaansprakelijkheid van de agressieve staat is dus een noodzakelijke voorwaarde van het misdrijf agressie, omdat het aantoont dat de betreffende individuen een parallelle verplichting, namelijk om zich te onthouden van gedragingen betreffende het statelijke element van de daad van agressie, hebben geschonden. Een individu is dus enkel aansprakelijk onder internationaal recht voor de schending van de verplichtingen betreffende het misdrijf van agressie en niet voor

het statelijke element van de daad van agressie. Het proefschrift concludeert dat de huidige internationale rechtsorde het rechtmatig belang van de getroffen staat om rechtsgevolgen in te stellen tegen de dader van het misdrijf agressie erkent, maar dat het nog niet de benodigde rechtsregels en instituties heeft gegenereerd om dit belang effectief te beschermen.