

DE GRENZEN VAN HET RECHT : HERSTEL VAN OORLOGSSCHADE IN OEKRAÏNE

Openingsrede uitgesproken door Hans VAN HOUTTE¹ op de plechtige openingszitting van het Vlaams Pleitgenootschap bij de Balie te Brussel op 22 september 2023

De schade, die de oorlog in Oekraïne aanricht, is ontzaglijk: ganse steden platgebombardeed, wegen en bruggen vernietigd, havens onbruikbaar, energie en telecom uitgeschakeld, landbouwgronden onbruikbaar door mijnen en niet-ontploffte clusterbommen.

Wij hebben de stille hoop dat 'de goeden' in Oekraïne zullen winnen en dat de 'slechten' alle schade zullen moeten vergoeden. Dat zou alleen maar fair zijn. Maar als jurist weten we dat het Recht niet altijd leidt tot wat we als fair aanvoelen. Recht heeft zijn grenzen.²

In mijn korte rede bespreek ik mbt. het herstel van de oorlogsschade in Oekraïne:

- 1) de grenzen in de rechtsgronden voor herstelbetaling;
- 2) de grenzen bij de begroting van de verschuldigde bedragen;
- 3) de grenzen bij hun effectieve betaling .

I. Grenzen in de rechtsgronden.

Het recht op herstel van oorlogsschade is relatief nieuw. Voor Hugo de Groot, de vader van het internationaal recht, hoorden plundering en brandstichting nu eenmaal bij oorlog.³ In de 18^{de} eeuw, met de *Aufklärung*, groeide het besef dat het volk niet moet lijden onder de oorlogen tussen zijn heersers. Vredesverdragen van toen erkenden dat oorlogsslachtoffers moeten worden vergoed maar scholden gemakshalve alle schuld wederzijds kwijt zodat uiteindelijk geen vergoeding werd betaald. Dat veranderde in de 19de eeuw, waar de verliezer moest betalen. Zo moest Frankrijk na de nederlaag van Napoleon in 1815 en na de Frans-Pruisische Oorlog pittige bedragen ophoesten.⁴

1. Agressie.

Herstel van oorlogsschade werd pas honderd jaar geleden juridisch onderbouwd, nl. door het Verdrag van Versailles. Geleerd van WO I verbood dit verdrag, dat met de Volkenbond een nieuwe rechtsorde wil creëren, elke agressie. Het Verdrag stelde meteen ook Duitsland als 'agressor' aansprakelijk voor de oorlogsschade die het met WO I had aangericht. Wie een land aanvalt, is juridisch verplicht de aangerichte schade vergoeden. Voortaan gold 'De agressor betaalt' in plaats van 'de verliezer betaalt'. Voor Duitsland kwam dit op hetzelfde neer, maar het klonk juridisch eleganter.⁵

Ook na WO II werd het rechtsprincipe 'de agressor betaalt' tegen overwonnen Duitsland, toegepast – zij het minder drastisch.⁶

Het UNO Handvest verduidelijkte dat een land enkel oorlog mag voeren - nl. dat het een *ius ad bellum* bezit – uit zelfverdediging of wanneer de Veiligheidsraad vaststelt dat de internationale vrede en veiligheid in gevaar zijn en militaire acties toelaat. In alle andere gevallen is er agressie en moet de agressor de oorlogsschade herstellen.

Zo veroordeelde de Veiligheidsraad Irak in 1990 als agressor voor de inval in Koeweit en verplichtte het de oorlogsschade te vergoeden.⁷ In 2009 oordeelde de Eritrea-Ethiopia Claims Commission dat Eritrea

¹ Prof. Em. H. van Houtte (KU Leuven) was o.m. lid van de Real Property Claims Commission for Bosnia (1996-2003) en van de United Nations Compensation Commission (1998-2003) alsook President van de Eritrea-Ethiopia Claims Commission (2001-2009) en van de Iran-United States Compensation Commission (2011-2017).

² Zie o.m. B. KEIRSBILCK, W. DEVROE en E. CLAES, ed., *Facing the limits of the Law*, Springer 2009.

³ Bijv. H. GROTIUS, *De Jure Belli ac Pacis*, Boek 3, Hfst. V, 4 1 (1625).

⁴ H. VAN HOUTTE, B. DELMARTINO en I. YI, *Post-War Restoration of Property Rights under International Law- Deel I : Institutional Features and Substantive Law*, p. 6-14, Cambridge U.P. 2008.

⁵ Zie o.m. F. SCHORKOPF, 'Versailles Peace Treaty (1919)' en J-L HALPERIN, 'Repair Commissions (Versailles Treaty)' in *Max Planck Encyclopedia International Law*.

⁶ Zie o.m. P. d'ARGENT, 'Reparations after World War II' in *Max Planck Encyclopedia International Law*.

⁷ Zie o.m. T. MENSAH, 'United Nations Compensation Commission' in *Max Planck Encyclopedia International Law*.

Ethiopië onrechtmatig was binnengevallen zodat Eritrea voor schending van het *ius ad bellum* vergoeding moest betalen.⁸ Nog vorig jaar veroordeelde het Internationaal Gerechtshof Oeganda tot vergoeding wegens zijn inval in Congo.⁹

Rusland is 'agressor' in Oekraïne. Dat verklaarde de UNO Algemene Vergadering onmiddellijk na de inval met een overdonderende meerderheid.¹⁰ Acht maanden later stelde zij – weliswaar met een kleinere meerderheid - dat Rusland alle schade volgend uit zijn agressie moest vergoeden.¹¹

Maar ook voor het Internationaal Gerechtshof is Rusland een 'agressor'. Rusland heeft weliswaar de algemene jurisdictie van het Hof niet aanvaard. Het rechtvaardigde echter zijn inval met het pretext dat Oekraïne diens Russische onderdanen mishandelde en aldus het Genocide verdrag, waarbij beide landen partij zijn, schond. Vragen over de interpretatie en toepassing van het Genocideverdrag konden aldus, krachtens Art. IX van het Verdrag, aan het Internationaal Gerechtshof worden voorgelegd. Op vraag van Oekraïne verklaarde het Hof dan ook - nog geen maand na de inval - dat Oekraïne het Verdrag **niet** had geschonden.¹² Nu Rusland als agressor werd bevestigd, vordert Oekraïne voor het Hof vergoeding van Rusland 'voor alle schade die volgt uit diens valse aantijgingen van Genocide'. Deze vordering is nog hangende.

2. Schending van Internationaal Humanitair Recht

Een tweede rechtsgrond voor herstelbetalingen is schending van het zgn. internationaal humanitair recht, de regels die specifiek gelden in een oorlog.

De hoofdmoot hiervan zijn thans de vier Geneefse Conventies. Het eerste verdrag verplicht gewonde militairen, van welk kamp ook, medisch te verzorgen. Het tweede verdrag verplicht militaire schipbreukelingen te redden. Het derde verdrag betreft de behandeling van krijgsgevangenen. Het vierde verdrag, -waarop ik nu verder inga -, beschermt burgers in oorlogstijd.

Zo moet de burgerbevolking menslievend worden behandeld en mag geen geweld tegen hen worden gepleegd (Art. 27). Ze mogen niet gebruikt worden als menselijk schild. (Art. 28). Hun persoon en eer moeten worden geëerbiedigd (Art. 27). Zij mogen enkel om veiligheidsredenen geïnterneerd worden (Art. 42 en 78). Veiligheidszones moeten aangelegd worden (Art. 14) en ziekenhuizen mogen niet worden aangevallen (Art. 18). Plundering is verboden (Art. 33). En dan, belangrijk mbt. roerende en onroerende goederen: deze mogen niet vernield worden, behoudens wanneer militaire operaties een zodanige vernieling volstrekt noodzakelijk maken' (Art. 53).

Allemaal verplichtingen die – zo blijkt dagelijks uit de berichtgeving –voortdurend door Rusland in Oekraïne geschonden worden.

De Eritrea-Ethiopia Claims Commissie, van haar kant, moest onderzoeken in welke mate Eritrea en Ethiopië het internationaal humanitair recht hadden geschonden door bombardementen, ontwijking van de economie, plundering, uitdrijving, vernieling van hospitalen, verkrachtingen, mishandeling van krijgsgevangenen en burgers.¹³ De Commissie bepaalde welke schadevergoeding Eritrea en Ethiopië elkaar voor elk van deze inbreuken verschuldigd waren.¹⁴

Dagelijks pleegt Rusland dezelfde inbreuken op het internationaal humanitair recht in Oekraïne en kan hiervoor aansprakelijk worden gesteld.

⁸ Eritrea-Ethiopia Claims Commission, Award Re Ethiopia's Damages Claim, 17 August 2009, www.pca-cpa.org.

⁹ Internationaal Gerechtshof, *Gewapende Activiteiten op Congolees Grondgebied (Congo t. Oeganda)*, Arrest 9 Februari 2022.

¹⁰ UNO Algemene Vergadering, Resolutie ES 11/1 van 2 Maart 2022 aangenomen met 141 stemmen tegen 5 (35 onthoudingen).

¹¹ UNO Algemene Vergadering, Resolutie ES 11/5 van 14 November 2022 aangenomen met 94 tegen 14 (73 onthoudingen).

¹² Internationaal Gerechtshof, *Interpretatie van het Genocideverdrag (Oekraïne t. Rusland)*, Voorlopige Maatregelen 16 Maart 2022.

¹³ Eritrea-Ethiopia Claims Commission, Final Damages Claims Awards, 17 Augustus 2009, www.pca-cpa.org.

¹⁴ S. MURPHY, W. KIDANE en T. SNIDER, *Litigating War: Mass Civil Injury and the Eritrea-Ethiopia Claims Commission*, Oxford U.P. 2013.

3. Schending van mensenrechten

Een derde rechtsgrond voor herstelbetalingen is schending van mensenrechten.

Deze mensenrechten worden in de eerste plaats gespecificeerd in het EVRM, dat ook Rusland en Oekraïne ondertekenden. Dit Verdrag werd vaak door het Hof voor de Rechten van de Mens op oorlogssituaties toegepast. Cyprus¹⁵, Nagorno-Karabakh¹⁶, ex- Joegoslavië¹⁷, Tsjechenië¹⁸, Zuid-Ossetië¹⁹, de Krim²⁰, maar ook het optreden van Europese troepen in Irak²¹ en Afghanistan²²: Het Hof kreeg tientallen gelegenheden om te preciseren hoe het EVRM ook in oorlogstijd moet worden geëerbiedigd.²³

Het verbod aldus onevenredig of willekeurig geweld bij militaire operaties.²⁴ Het bevestigde dat levens en eigendom moeten worden gespaard. Burgers mogen niet geëxecuteerd worden of 'verdwijnen'. Eigendommen mogen niet vernietigd worden. Iedereen moet ongestoord van zijn eigendom kunnen genieten.²⁵ Foltering en onmenselijke behandeling blijven uitgesloten.²⁶ Voor al deze inbreuken legde het Hof voor de Rechten van de Mens schadevergoedingen op.

Helaas biedt het EVRM Oekraïne beperkt soelaas. Rusland heeft het EVRM op 16 September 2022 opgezegd. Maar voor inbreuken tijdens de eerste zeven maanden van de oorlog blijft het Verdrag gelden.²⁷ Meerdere inbreuken van de beginperiode werden door Oekraïne trouwens aan Straatsburg voorgelegd.²⁸

Men kan ook in zekere mate teruggrijpen naar het wereldwijde UNO Pact inzake Burgerrechten en Politieke Rechten, dat ook door Rusland en Oekraïne is ondertekend en niet door Rusland is opgezegd.

Dit Pact bevestigt het recht op leven, maar de Commissie voor de Mensenrechten van de UNO bepaalde dat deze bepaling in oorlogstijd enkel disproportioneel geweld uitsluit. Schade aan eigendom wordt helemaal niet gedekt want in 1966, toen het Pact tot stand kwam, werd privé-eigendom immers door vele politieke regimes niet erkend. Wel blijft in oorlogstijd het verbod van foltering, onmenselijke behandeling, dwangarbeid en willekeurige gevangenhouding onverkort gelden.²⁹

¹⁵ *Cyprus t. Turkije* van 10 Mei 2001 (Zaak nr.25781/94); *Varnava e.a. t. Turkije* van 18 September 2009 (Zaak nr. 16064/9). De arresten van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens kunnen o.m. worden geconsulteerd op www.hudoc.echr.coe.int.

¹⁶ *Chiragov e.a. t. Armenië* van 12 December 2017 (Zaak nr. 13216/05); *Sarqsvan t. Azerbedjan* van 12 December 2017 (Zaak nr. 40167/06).

¹⁷ *Palic t. Bosnia en Herzegovina* van 15 Februari 2011 (Zaak 4704/04). Vermits Bosnië het EVRM slechts ondertekende in 2002, rees alleen de plicht tot onderzoek naar 30 000 vermiste personen na 2002, rekening houdend met feit dat Bosnië, na een lange en brutale oorlog, keuzes moest maken in prioriteiten en middelen.

¹⁸ Onder meer *Isayeva Yusupova en Bazayeva t. Rusland* van 24 Februari 2005 (Zaak 57947/00) (onevenredig geweld bij militaire operaties: levens en eigendommen); *Khashiyev en Akayeva t. Rusland* van 24 Februari 2005 (Zaak 57942/00) (verdwijningen, moorden, vernietiging van woonsten, landmijnen, foltering enz); *Abakarova t. Rusland* van 15 Oktober 2015 (Zaak nr. 16664/07);

¹⁹ *Georgië t. Rusland* van 21 Januari 2021 (Zaak nr. 38263/08).

²⁰ *Lisnyv e.a. t. Rusland* van 5 Juli 2016 (Zaak nr. 5355/15).

²¹ O.m. *Al Saadoon en Mufdhi t. Verenigd Koninkrijk* van 2 Maart 2010 (Zaak nr.61498/08); *Al Skeini e.a. t. Verenigd Koninkrijk* van 7 Juli 2011 (Zaak nr. 55721/07); *Al-Jedda t. Verenigd Koninkrijk* van 7 Juli 2011 (Zaak nr. 27021/08).

²² *Hanan t. Duitsland* van 16 Februari 2021 (Zaak nr.4871/16).

²³ In tijd van oorlog mag een Staat verzoeken te mogen afwijken van EVRM- verplichtingen. Dit is echter alleen mogelijk als de ernst van de situatie dergelijke afwijking vereist (Art. 15). Tot nog toe heeft enkel Oekraïne van deze mogelijkheid gebruik gemaakt.

²⁴ Bijv. *Georgië t. Rusland* van 21 Januari 2021 (Zaak nr. 38263/08), para. 87.

²⁵ Bijv. *Cyprus t. Turkije* van 10 Mei 2001 (Zaak nr.25781/94); *Varnava e.a. t. Turkije* van 18 September 2009 (Zaak nr. 16064/9); *Chiragov e.a. t. Armenië* van 12 December 2017 (Zaak nr. 13216/05); *Sarqsvan t. Azerbedjan* van 12 December 2017 (Zaak nr. 40167/06); *Isayeva Yusupova en Bazayeva t. Rusland* van 24 Februari 2005 (Zaak 57947/00); *Khashiyev en Akayeva t. Rusland* van 24 Februari 2005 (Zaak 57942/00); *Abakarova t. Rusland* van 15 Oktober 2015 (Zaak nr. 16664/07); *Georgië t. Rusland* van 21 Januari 2021 (Zaak nr. 38263/08); *Lisnyv e.a. t. Rusland* van 5 Juli 2016 (Zaak nr. 5355/15).

²⁶ *Cyprus t. Turkije* van 10 Mei 2001 (Zaak nr.25781/94); *Varnava e.a. t. Turkije* van 18 September 2009 (Zaak nr. 16064/9); *Khashiyev en Akayeva t. Rusland* van 24 Februari 2005 (Zaak 57942/00); *Georgië t. Rusland* van 21 Januari 2021 (Zaak nr. 38263/08).

²⁷ ECHR Press Release 3 Februari 2023, www.echr.coe.int/press-service.

²⁸ *Russia v. Ukraine en Ukraine v. Russia (X)*, ingeleid op 23 Juni 2022, zaak nr. 11055/22, ECHR Press Release 28 Juni 2022, www.echr.coe.int/press-service.

²⁹ S. JOSEPH en M. CASTAN, *The International Covenant on Civil and Political Rights* para. 8.83, Oxford U.P. 3de druk, 2013.

II. De Grenzen in de Begroting van Schadevergoeding

1. Schadevergoeding wegens Agressie

Zoals reeds vermeld stelde de UNO Algemene Vergadering dat Rusland *alle* schade, die volgt uit zijn agressie, moet vergoeden. Het Permanent Hof van Internationale Justitie, de voorloper van het Internationaal Gerechtshof, stelde in de *Chorzow* uitspraak (1927) dat de vergoeding alle gevolgen van de inbreuk ongedaan moet maken – alsof de oorlog nooit had plaatsgevonden.³⁰

Oorlog voeren is duur: raketten, munitie, uitgeschakeld materieel, gesneuvelde en gewonde soldaten. Boven op deze militaire kosten komt nog het herstel van alle aangerichte schade aan het land en de bevolking. Volledige reparatie omvat dus zowel herstel van schade aan

Het Verdrag van Versailles, dat als eerste schadevergoeding voor agressie oplegde, ging echter niet zo ver. Duitsland diende enkel de schade aan het aangevallen land en bevolking te vergoeden; niet de militaire kosten. Met de jaren werd deze vergoeding voor schade aan land en bevolking trouwens nog aanzienlijk verminderd.³¹

Ook Irak moest van de Veiligheidsraad enkel de schade vergoeden van bijv. wie door de inval van Irak in Koeweit gedood of verminkt werd, van wie wegens de inval de regio had moeten verlaten, wiens eigendom geplunderd of verwoest werd. Ook inkomensverlies en de vernietiging van infrastructuur en het in brand steken van de olieputten dienden te worden vergoed. Maar niet de militaire kosten van de coalitietroepen.³²

De Eritrea-Ethiopia Claims Commission beperkte Eritrea's vergoeding wegens agressie nog ; Commissie beperkte de schadevergoeding wegens agressie echter tot de operatie zoals Eritrea die aanvankelijk had gepland.³³

Vorig jaar beperkte het Internationaal Gerechtshof in *Oeganda t. Congo* de vergoeding voor agressie op nog een andere manier: niet temporeel (zoals de EECC had gedaan), maar materieel. Enkel de schade wegens schendingen van mensenrechten en internationaal humanitair recht werd vergoed.³⁴

De internationale gemeenschap lijkt de vergoeding van Oekraïne wegens agressie eveneens te willen beperken tot schendingen van mensenrechten en internationaal humanitair recht. Op suggestie van de UNO Algemene Vergadering en gesteund door de Raad van Europa, worden Rusland's inbreuken op de mensenrechten en internationaal humanitair recht - ook met het oog op schadevergoeding- alvast geregistreerd en gedocumenteerd in Den Haag.³⁵

Persoonlijk vind ik het jammer dat enkel Rusland's inbreuken worden geregistreerd. De UN Human Rights Monitoring Mission stelde immers vast dat ook Oekraïne – weliswaar in een veel kleinere mate – krijgsgevangenen mishandelde en executeerde en burgers onrechtmatig opsloot en folterde.³⁶ De inbreuken van beide zijden registreren, zoals bij Eritrea en Ethiopië, zou de registratie objectiever en geloofwaardiger maken.

2. Schadevergoeding en Causaliteit.

³⁰ Permanent Hof van Internationale Justitie, *Chorzow Factory Case*, PCIJ, Series A, No. 9. Zie ook de Ontwerp Artikelen van de International Law Commission over *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, Art. 31, Yearbook Int'l Law Commission, 2001, Vol. II, Part 2.

³¹ Voor een mooi overzicht van de opeenvolgende reducties in de verschuldigde bedragen: 'World War I Reparation' in www.en.wikipedia.org.

³² Zie o.m. T. MENSAH, 'United Nations Compensation Commission' in *Max Planck Encyclopedia International Law*.

³³ Zie o.m. N. KLEIN, 'Eritrea Ethiopia Claims Commission' in *Max Planck Encyclopedia International Law*.

³⁴ Internationaal Gerechtshof, *Gewapende Activiteiten op Congolees Grondgebied (Congo t. Oeganda)*, Arrest 9 Februari 2022.

³⁵ Zie International Center for the Prosecution of the Crime of Aggression against Ukraine, 'www.eurojust.europa.eu'.

³⁶ Verklaring van 24 Maart 2023 n.a.v. het 35^{ste} Verslag over Mensenrechtensituatie in Oekraïne. (www.Ukraine.un.org).

Daderschap moet bewezen worden.³⁷ In Oekraïne, met verschuivende frontlinies, rijst bijv. de vraag welk kamp de schade heeft aangericht. Vaak is het ook moeilijk te bewijzen van welke partij mijnen en onontploffte clusterbommen afkomstig waren – temeer daar beide kampen grotendeels hetzelfde Sovjetmaterieel gebruiken.

3. Schadevergoeding en Reconstructie.

Wat vernietigd werd, moet enkel vergoed worden voor zijn waarde op het ogenblik van de vernietiging. In Oekraïne zijn infrastructuur, appartementen en woningen eerder gedateerd en 'basic'. Het heeft weinig zin verouderde gebouwen te herstellen zoals ze waren. Oekraïne beoogt trouwens '*Build back better*' in lijn met de moderne standaarden. Maar dat kost veel meer dan herstel van wat uitgeleefd en verouderd was.³⁸

III. Grenzen aan de Implementatie van herstelbetalingen

Een volkenrechtelijke claim tegen Rusland voor herstelbetalingen is één ding; herstel krijgen is een ander.

Realpolitik gezien respecteert een staat een internationale verplichting om één van drie redenen:

- 1) hij heeft er baat bij;
- 2) hijzelf of zijn bevolking vinden het moreel wenselijk om dit te doen;
- 3) hij vreest de gevolgen wanneer hij de volkenrechtelijke regel aan zijn laars zou lappen.³⁹

Zoals de toestand op heden is, nopen geen van deze redenen Rusland om oorlogsschade te vergoeden.

Vooreerst, Rusland vindt geen baat bij het betalen van herstelvergoedingen.

Vervolgens, Rusland en het gros van zijn bevolking zien zichzelf niet als agressors. Zij voelen zich niet schuldig voor hun excessief wapengeweld en aanvallen op burgerdoelwitten. Veroordelingen door de Algemene Vergadering deren hen niet. En wat arresten van het Hof voor de Rechten van de Mens betreft: In het verleden voerde Rusland deze vaak niet uit.

Zeker nu Rusland het EVRM heeft opgezegd, is het onwaarschijnlijk dat het Straatsburg's veroordelingen tot schadevergoeding zal respecteren. Ook het arrest van het Internationaal Gerechtshof over het Genocide-verdrag, dat Rusland tot schadevergoeding zou veroordelen, riskeert zonder gevolg te blijven.

Rest nog vrees voor gevolgen.

Wanneer een land een arrest van het Gerechtshof niet opvolgt, kan de Veiligheidsraad dat land sanctioneren.⁴⁰ Het Russisch vetorecht in de Veiligheidsraad belet echter elke sanctie.

De sancties die de EU, de Verenigde Staten en andere landen Rusland hebben opgelegd, deren Rusland trouwens ook minder dan verwacht.

Militaire dwang lijkt eveneens uitgesloten.

Toen Irak door coalitie onder de voet gelopen werd, zat er niets anders op dan te capituleren en te aanvaarden dat het oorlogsschade moest betalen met de opbrengsten van olie-uitvoer.⁴¹

³⁷ *ILC Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, Art. 31, Yearbook Int'l Law Commission, 2001, Vol. II, Part 2.

³⁸ De Voorzitter van de Europese Investeringsbank opperde in Juni 2022 dat de kosten voor de reconstructie wel tot 1 biljoen Euro zouden kunnen oplopen, Bloomberg – Ukraine Recovery Conference) (www.urb-international.com).

³⁹ T. RUYSS, 'When law meets Power: The Limits of Public International Law and the Recourse to Military Force', in *Facing the Limits of the Law*, p. 253, Springer 2009.

⁴⁰ UNO Handvest, Art. 94.2.

⁴¹ De Veiligheidsraad liet Irak enkel toe om olie uit te voeren op voorwaarde dat de inkomsten hieruit terecht kwamen in het *Oil for Food Fonds* waarmee niet alleen humanitaire hulp aan de Iraakse bevolking bekostigd werd, maar ook 52 miljard USD herstelvergoedingen. De laatste betalingen gebeurden in 2022.

Ook Eritrea kon niet anders dan wapenstilstand en herstelbetalingen aanvaarden toen Ethiopische troepen naar zijn hoofdstad Asmara oprukten.

Het is echter weinig waarschijnlijk dat Rusland militair met de rug tegen de muur kan gezet worden.

Zijn er nog andere mogelijkheden om Russisch geld voor herstelbetalingen te vinden?

Wat met de geconfisqueerde 24 miljard USD van personen uit Poetin's entourage en hun bedrijven? Alleen al binnen de Europese Unie zijn bijv. voor een 7 miljard jachten, eigendommen, kunstwerken en fondsen in beslag genomen. Juridisch is het allesbehalve evident om hiermee de oorlogsschade van Oekraïne te vergoeden. Het is niet omdat men tot de entourage van de Russische president behoort, dat men aansprakelijk is voor de inbreuken van de Russische Staat. Trouwens, als de sancties worden opgeheven, moeten de in beslag genomen goederen worden teruggegeven en ondertussen kost het onderhoud van deze eigendommen en jachten fortuinen. Bovendien, wat inmiddels – vaak aan weggeefprijzen - verkocht werd, moet tegen zijn werkelijke waarde aan de eigenaars vergoed worden.⁴²

Interessanter zijn misschien de deposito's van Rusland en zijn Nationale Bank bij Westerse financiële instellingen, zoals de 225 miljard USD, die bij Euroclear geblokkeerd werden. De afgelopen lente bespraken de lidstaten en de Europese Commissie of dat geld kan worden gebruikt voor Oekraïne. Het blijft echter onduidelijk of dit juridisch mogelijk is.⁴³ Deze reserves hebben – naar verluidt - een speciaal statuut en genieten immuniteit. Rusland verliest deze immuniteit niet omdat het de fundamentele beginselen van het internationaal recht schendt. Het Internationaal Hof oordeelde bijv. dat Duitsland zijn immuniteit behield wanneer het in Italiaanse rechtbanken was gedaagd tot vergoeding van oorlogsmisdaden.⁴⁴

Er werd ook gesuggereerd dat, wanneer Rusland weigert oorlogsschade te betalen, het internationaal recht als 'tegenmaatregel' toelaat om geconfisqueerde Russische activa voor herstelbetalingen aan te wenden. Ook deze piste loopt dood: een tegenmaatregel is enkel een drukkingsmiddel dat tijdelijk en terugdraaibaar moet zijn.⁴⁵ Gelden voor betaling gebruiken, is niet terugdraaibaar, maar een definitieve regeling van schuld.

De G7 stelde voor om de geblokkeerde gelden slechts vrij te geven nadat Rusland de oorlogsschade heeft vergoed. Ook werd gesuggereerd om de jaarlijkse opbrengsten van de miljarden geconfisqueerde gelden aan Oekraïne over te maken over te maken.

Technisch gezien zouden aldus niet de geblokkeerde gelden zelf worden aangewend, maar wordt hun teruggave uitgesteld tot de oorlogsschade is vergoed.⁴⁶ Of krijgt Rusland enkel de opbrengsten van zijn geconfisqueerde gelden niet. Ook wordt overwogen om opbrengsten, die aandeelhouders van financiële instellingen halen uit geconfisqueerde Russische gelden, aan Oekraïne over te maken.⁴⁷ Het is de vraag of dergelijke scenario's juridisch koosjer zijn.⁴⁸

⁴² Enkel wat in beslag werd genomen omdat de sanctieregels werden geschonden, is definitief door de overheid verworven en kan eventueel aan Oekraïne worden overgemaakt. Een druppel op een hete plaat.

⁴³ *De Tijd* 6 Juli 2023, p. 4: Nationale Bank waarschuwt voor Russische risico's voor Euroclear.

⁴⁴ Internationaal Gerechtshof, *Jurisdictional Immunity Case (Germany v. Italy)*, 3 Februari 2012.

⁴⁵ Draft Articles Responsibility of States, Art. 49 ; Internationaal Gerechtshof, *Hongarije t. Slovakije (Gabcikovo-Magyymaros Dam)*, Arrest 26 October 1992.

⁴⁶ Ook werd voorgesteld dat instellingen waar Russisch geld geconfisqueerd werd, een gelijke hoeveelheid zouden storten in een Herstelfond dat dan 'eeuwigdurende' leningen zou toekennen aan de Oekraïense staat en bedrijven. M.a.w. de geconfisqueerde gelden zouden nooit worden terugbetaald: .V. INOZEMTSEV, 'Ook met respect voor Europese rechtsstatelijkheid zijn Russische tegoeden in te zetten voor Oekraïne.', *De Standaard* 18 augustus 2023.

⁴⁷ Europese Commissie, '*EEAS Non-Paper on Supporting Ukraine's reconstruction with revenues generated from immobilized Russian assets in a step-wise approach*', September 2023.

⁴⁸ Minder vraagtekens zijn wanneer de overheid de belastingen die de overheid op de winst, aan Oekraïne ter vergoeding over te maken – zoals België onlangs deed met honderd miljoen. Of met de mogelijkheid om gelden uit verrichtingen die de opgelegde sancties schenden, wegens inbreuk op de sancties te confisqueren en aan Oekraïne over te maken. Maar dit zijn slechts druppels op een hete plaat.

Mogen wij het pad van het recht verlaten omdat Rusland dat pad niet bewandeld heeft? Bovendien, in welke mate schaden we de betrouwbaarheid van succesvolle financiële instellingen, zoals Euroclear, wanneer hun deposito's voor vergoeding van oorlogsschade afgeleid worden?⁴⁹

Inmiddels werden reeds scenario's uitgewerkt over hoede oorlogsschade aan de miljoenen slachtoffers moet worden uitgekeerd.⁵⁰

Echter, zolang er geen geld in de lade is, zijn dergelijke scenario's eerder academisch.

Hierbij eindigt voorlopig mijn juridisch verhaal.

Maar de noodzaak om Oekraïne op de been te helpen blijft. Een buur van de Europese Unie en graanleverancier van de wereld mag niet in chaos verzinken – dat is voor niemand goed.

Enorme bedragen zijn evenwel voor de reconstructie vereist. De Wereldbank sprak van 411 miljard USD voor de Kahovka Dam opgeblazen werd.⁵¹ Nu spreekt men van 700 miljard en zelfs van 1 biljoen.⁵² Europese en andere staten, de Wereldbank, het IMF, de Europese Unie, NGO's en de bedrijfswereld werken aan het economisch herstel van Oekraïne.⁵³ Met eigen middelen, efficiënt en met doordachte prioriteiten. Ze rekenen niet op Russische inbreng,

Maar het juridisch verhaal is niet af.

Juristen zoeken verder naar pistes om Rusland voor oorlogsschade te laten betalen.

Heel misschien kan Rusland militair of door de sancties toch met de rug tegen de muur worden gezet zodat het instemt oorlogsschade te vergoeden. Of binnen Rusland kan met de jaren (en regime-wijziging) het besef groeien dat het Oekraïne onrecht heeft aangedaan en/of dat goed nabuurschap regeling van oorlogsschuld insluit. Dat kan lang duren, maar is niet uitgesloten. Tenslotte heeft het ook meer dan 40 jaar geduurd vooraleer Duitsland instemde om de dwangarbeiders uit WO II te vergoeden.⁵⁴

Het blijft onzeker in hoeverre Rusland uiteindelijk de oorlogsschade, die ze volkenrechtelijk moet betalen, zal vergoeden. In het beste geval zullen deze betalingen beduidend minder zijn dan wat de reconstructie kost. En zal het verkrijgen van de fondsen en de allocatie van vergoedingen vele jaren nemen.

Het is echter belangrijk de volkenrechtelijke aansprakelijkheid van Rusland voor oorlogsschade niet los te laten. Oekraïne en zijn bevolking hebben daar recht op.

⁴⁹ *De Tijd* 6 Juli 2023, p. 4: 'Nationale Bank waarschuwt voor Russische risico's voor Euroclear'.

⁵⁰ Experten van Oekraïne hebben bijv. al een blauwdruk uitgewerkt (zie C. GIORGETTI en P. PREARSALL, 'Creating an International Compensation Mechanism for Ukraine', te publiceren. Oekraïense burgers zouden - zonder tussenkomst van de overheid - hun claims voor dood, fysische schade en schade aan eigendommen kunnen indienen bij een Internationale Compensatie Commissie, die zou zetelen in Den Haag. De procedure zou eerder administratief en expeditief zijn, met soepele bewijslast, zonder hoorzittingen. Met vaste bedragen per schadetype en – waar mogelijk – mass claims. Claims zouden aldus gegroepeerd kunnen worden al naar hun voorwerp: dood, verwondingen, uitdrijving, plundering, verkrachting, schade aan eigendom, foltering, onrechtmatige detentie, uiteenrukken van familie, confiscaties, enz.

Het verleden heeft aangetoond dat grote aantallen claims in een korte tijd administratief kunnen verwerkt worden. In de Commission for Real Property Claims in Bosnië (CRPC) werden 320.000 eigendomscertificaten afgeleverd in 8 jaar; wanneer de CRPC elke verzoeker had gehoord en een geïndividualiseerde beslissing had geveld, zou dit 150 jaren geduurd hebben. De UNCC kon in minder dan 5 jaar 6000 schadeclaims voor dood en fysische schade verwerken. 1.7 miljoen claims voor eigendomsschade < 100.000 USD werden afgehandeld in acht jaar.

Voor de meer complexe vorderingen van bedrijven en de Oekraïense overheid zou een gerechtelijke procedure met uitvoerigere bewijsvoering en hoorzitting gevolgd worden. Uiteraard zou de uitspraak in deze claims langer op zich laten wachten. De feiten zijn echter meer complex en de bedragen hoger.

⁵¹ *The Economist*, 20 July 2023, 'Should Ukraine get Russia's frozen reserves?'; <https://www.worlddata.info/country-comparison.php?country1=RUS&country2=UKR>.

⁵² Zie bijv. Centre for Strategic & international Studies (www.csis.org); Kyiv School of Economics (www.kse.ua); Global Policy Watch (www.globalpolicywatch.com). De kosten voor de reconstructie van Oekraïne zijn een 5-7 % van één jaar BNP van de EU landen en 1,5- 2 maal de Belgische staatsschuld.

⁵³ Zie 'Ukraine Recovery Conference' (www.urc-international.com)

⁵⁴ H. VAN HOUTTE, B. DELMARTINO en I. YI, *Post-War Restoration of Property Rights under International Law*, vol. 1 : *Institutional Features and Substantive Law*, Cambridge U.P. 2008, 85 ss.

Ook al is het perspectief van betaling beperkt, het blijft belangrijk dat de Russische inbreuken vastgesteld worden. De Armeense genocide, de holocaust en Srebrenica bevestigen dat het verleden niet met een spons kan worden weggeveegd.

De Russische inbreuken en vergoedingsplicht wegwuiven, zou nog meer het internationaal recht en de wereldorde, die nu al aangetast zijn, ondermijnen.

*

* *