

# Handboek Internationaal Recht

## *Redactie*

Nathalie Horbach  
René Lefebber  
Olivier Ribbelink

Hieronder treft u aan hoofdstuk 9 uit het *Handboek Internationaal Recht*:

## **Diplomatiek en consulaire recht**

### **Marjoleine Zieck**

Voor de publicatie op de Asser website van de afzonderlijke hoofdstukken van het handboek is in 2014 toestemming verleend door de auteurs en de uitgever, T.M.C. Asser Press.

Dit boek biedt een bundeling van het merendeel van de in Nederland aanwezige specialismen op internationaalrechtelijk gebied bijgewerkt tot het jaar van publicatie 2007.

Het *Handboek Internationaal Recht* is een initiatief van het T.M.C. Asser Instituut te Den Haag en werd mede mogelijk gemaakt door een subsidie van het Wetenschappelijk Onderzoek en Documentatie Centrum van het Ministerie van Justitie. Voor de ontstaansgeschiedenis van het boek wordt verwezen naar het als aparte PDF bijgevoegde Voorwoord van de redacteurs.

---

 Hoofdstuk 9

## DIPLOMATIEK EN CONSULAIR RECHT

 Marjoleine Zieck
 

---

Dr. M.Y.A. Zieck is opleidingsdirecteur masters, Faculteit der Rechtsgeleerdheid, Universiteit van Amsterdam, tevens verbonden als universitair hoofddocent aan het Amsterdam Center for International Law van genoemde faculteit en als buitengewoon hoogleraar internationaal publiekrecht aan het Pakistan College of Law te Lahore.

1.	Inleiding.....	2
2.	Diplomatieke betrekkingen.....	3
2.1	Inleiding.....	3
2.2	Het aangaan van diplomatieke betrekkingen .....	3
2.3	Het vestigen van een permanente diplomatieke vertegenwoordiging .....	4
2.4	Functies van de permanente diplomatieke vertegenwoordiging .....	6
2.5	Staf en omvang van de permanente diplomatieke vertegenwoordiging .....	6
2.6	Privileges en immunititeiten .....	9
2.6.1	Grondslag .....	9
2.6.2	Immunititeiten van personen .....	10
2.6.3	Onschendbaarheid van zaken .....	14
2.6.4	Verplichting tot bescherming van personen .....	15
2.6.5	Verplichting tot bescherming van zaken .....	16
2.7	Wederkerigheid: het diplomatieke recht als gesloten systeem. ....	17
2.8	Het verbreken van de diplomatieke betrekkingen.....	20
3.	Consulaire betrekkingen .....	23
3.1	Inleiding.....	23
3.2	Het aangaan van consulaire betrekkingen .....	23
3.3	Het vestigen van een consulaire post.....	24
3.4	Functies van de consulaire post .....	25
3.5	Staf en omvang van de consulaire post.....	27
3.6	Privileges en immunititeiten .....	28
3.6.1	Grondslag .....	28

3.6.2	Immunititeiten van personen .....	29
3.6.3	Onschendbaarheid van zaken .....	32
3.6.4	Verplichting tot bescherming van personen en zaken .....	33
3.7	Wederkerigheid: het consulaire recht als gesloten systeem .....	34
3.8	Het verbreken van de consulaire betrekkingen .....	34

## 1. INLEIDING

Het diplomatieke recht is één van de oudste delen van het volkenrecht: zelfs toen feitelijk nog geen sprake was van staten in de moderne zin van het woord werden de contacten tussen verschillende stammen, volken en stadstaten onderhouden door middel van gezanten en werden bepaalde gedragsnormen ten aanzien van die gezanten in acht genomen. De preambule van het Verdrag van Wenen inzake het diplomatiek verkeer van 1961 (hierna: VDV),<sup>1</sup> veruit het belangrijkste multilaterale verdrag op het gebied van het diplomatieke recht, roept de klassieke herkomst van dit recht in herinnering en ook de preambule van het Verdrag van Wenen inzake consulaire betrekkingen van 1963 (hierna: VCB),<sup>2</sup> het belangrijkste multilaterale instrument op het gebied van het consulaire recht, verwijst naar reeds lang vervlogen tijden.

De klassieke herkomst van het diplomatieke en consulaire recht betekent niet dat het belang ervan thans slechts van historische aard is. Met een verwijzing naar het diplomatieke en consulaire recht als een ‘edifice of law carefully constructed by mankind over a period of centuries’ stelde het Internationaal Gerechtshof (International Court of Justice, ICJ) naar aanleiding van de bezetting van de Amerikaanse ambassade in Teheran en de langdurige gijzeling van het daar werkzame Amerikaans diplomatiek en consulaire personeel dat ‘het instandhouden ervan van vitaal belang is voor de veiligheid en het welzijn van de huidige complexe internationale samenleving.’<sup>3</sup> Dit hoofdstuk betreft dit ‘edifice of law’, in het bijzonder de twee genoemde verdragen.

1. *Trb.* 1962, 159 (i.w.tr. 24 april 1964; Nederland 7 oktober 1984). Er zijn 184 staten partij bij het verdrag (2006). Voor een kort overzicht van de ontwikkeling van het diplomatieke recht, zie E. Young, ‘The development of the law of diplomatic relations’, *BYIL* (40) 1964, p. 141-182; L.S. Frey & M.L. Frey, *The History of Diplomatic Immunity*, 1999.

2. *Trb.* 1981, 143 (i.w.tr. 19 maart 1967; Nederland 16 januari 1986). Er zijn 170 staten partij bij het verdrag (2006).

3. *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* (United States v. Iran), Merits, *ICJ Rep.* 1980, p. 3, par. 92.

## 2. DIPLOMATIEKE BETREKKINGEN

### 2.1 Inleiding

Het diplomatieke verkeer werd lange tijd beheerst door internationaal gewoonterecht dat pas medio vorige eeuw werd gecodificeerd in het Verdrag van Wenen inzake het diplomatiek verkeer.<sup>4</sup> Het verdrag bevat nochtans niet een uitputtende regeling van het internationaal recht inzake diplomatiek verkeer, hetgeen wordt onderkend in de preambule: op aangelegenheden die niet uitdrukkelijk door het verdrag worden geregeld, blijven de regels van het internationaal gewoonterecht van toepassing.

In Nederland golden ten tijde van de toetreding tot het verdrag in 1984 zogenaamde 'Haagse gebruiken': een aanduiding van ongeschreven regels van internationaal gewoonterecht op het gebied van het diplomatiek (en consulair) verkeer zoals in het Koninkrijk werden toegepast. Deze gebruiken waren echter grotendeels in overeenstemming met hetgeen in het verdrag is bepaald en voorzover de Haagse gebruiken verder gingen dan het verdrag voorschrijft, konden ze ingevolge het verdrag worden gehandhaafd.<sup>5</sup>

### 2.2 Het aangaan van diplomatieke betrekkingen

Artikel 2 VDV bepaalt dat het aanknopen van diplomatieke betrekkingen tussen staten met wederzijds goedvinden geschiedt. Ofschoon diplomatieke betrekkingen zijn voorbehouden aan staten zullen in een enkel geval diplomatieke betrekkingen worden aangeknoopt met niet-statelijke entiteiten zoals de Palestijnse Nationale Autoriteit en de Heilige Stoel. Het aanknopen van diplomatieke betrekkingen met een staat in de zin van het verdrag vereist dan ook dat de staat waarmee de betrekkingen worden aangegaan is erkend.<sup>6</sup> Soms valt het daadwerkelijk aangaan van diplomatieke betrekkingen samen met erkenning en is het aangaan van zulke betrekkingen de vorm waarin erkenning plaatsvindt. Een voorbeeld hiervan is het verzoek dat de Nederlandse regering zond aan de minister van Buitenlandse Zaken van de Democratische Republiek Vietnam in maart 1973:

---

4. Bij het verdrag horen twee facultatieve protocollen betreffende resp. verkrijging van nationaliteit en geschillenbeslechting. Voor de 'travaux préparatoires', zie het rapport van de ILC aan de Algemene Vergadering, *Yb ILC* 1958-II, p. 78; en *Official Records of the UN Conference on Diplomatic Intercourse and Immunities*, 1961. Voor de relevante kamerstukken, zie *Kamerstukken II* 1980/81, 16 644 (R 1148); zie ook het Verslag over de conferentie van het ministerie van Buitenlandse Zaken, 1961 nr. 70; W. Ripha-gen, 'De Konferentie van Wenen inzake het politieke verkeer', *Internationale Spectator* (16) 1962, p. 264-280; E.L. Kerley, 'Some aspects of the Vienna Conference on Diplomatic Intercourse and Immunities', *AJIL* (56) 1962, p. 88-129. Voor een artikelsgewijs commentaar, zie E. Denza, *Diplomatic Law: Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations*, 1998.

5. *Kamerstukken II* 1980/81, *supra* n. 4, nr. 3, p. 4, 6; nr. 7, p. 7. Zie tevens 2.7.

6. Dit vereiste impliceert niet een specifieke theorie inzake erkenning van staten. Vgl. A. James, 'Diplomatic relations and contacts', *BYIL* (62) 1991, p. 353.

'Excellence,  
[J]'ai l'honneur de Vous faire savoir, à la demande de Sa Majesté la Reine des Pays-Bas, que le Gouvernement de Sa Majesté nouerait volontiers des relations diplomatiques avec le Gouvernement de la République Démocratique du Vietnam si ce dernier le souhaite également ... .'

Dit aanbod werd kort daarop aanvaard en in een gezamenlijk communiqué werd aangekondigd dat:

'Le Gouvernement du Royaume des Pays-Bas et le Gouvernement de la République Démocratique du Vietnam ont, guidés par le souci de développer les relations entre les deux pays, décidé d'établir des relations diplomatiques entre le Royaume des Pays-Bas et la République du Vietnam à partir du 9 avril 1973 ... .'<sup>7</sup>

Alhoewel erkenning en het aangaan van diplomatieke betrekkingen kunnen samen vallen dienen ze juridisch van elkaar te worden onderscheiden: de voorwaarde voor het aangaan van diplomatieke betrekkingen is erkenning, een unilaterale handeling, en het aangaan van diplomatieke betrekkingen met de erkende staat is een bilaterale handeling.<sup>8</sup> Het daadwerkelijk aangaan van diplomatieke betrekkingen met een staat houdt overigens niet in dat het beleid van die staat daarmee wordt gesanctioneerd: het belang van het onderhouden van diplomatieke betrekkingen weegt in voorkomende gevallen eenvoudigweg zwaarder: 'hoe problematischer het beleid van een land is, hoe belangrijker het voortzetten en intensiveren van communicatie is.'<sup>9</sup>

### 2.3 Het vestigen van een permanente diplomatieke vertegenwoordiging

Het aangaan van diplomatieke betrekkingen zal doorgaans, maar niet noodzakelijkerwijs, gevolgd worden door het wederzijds vestigen van permanente diplomatieke vertegenwoordigingen,<sup>10</sup> ook aangeduid als zending, missie en ambassade. Alternatieve benamingen als vertegenwoordigend bureau, verbindingsbureau of 'liaison office' duiden in de regel vertegenwoordigingen aan die niet de juridische status van een diplomatieke vertegenwoordiging hebben. In praktijk wordt gebruik gemaakt van dergelijke verkapte ambassades wanneer erkenning een probleem vormt: zo wordt de

7. *NYIL* (5) 1974, p. 204.

8. James, *supra* n. 6, p. 354. Ter illustratie, zie *Kamerstukken II* 1980/81, *supra* n. 4, nr. 9, p. 2 (inzake Vanuatu).

9. Minister van defensie n.a.v. een motie inzake Iraanse militaire attachés in Nederland, *Handelingen II* 1996/97, 27, p. 5450.

10. Wat betreft het adjectief 'permanent': het verdrag is beperkt tot permanente diplomatieke vertegenwoordigingen en bevat geen regels voor tijdelijke of bijzondere missies. Zie daarvoor het Verdrag van de Verenigde Naties inzake speciale missies 1969, *UNTS* (1400) p. 231 (i.w.tr. 21 juni 1985; niet door Nederland ondertekend).

Turkse Republiek Noord-Cyprus in Londen op dergelijk verkapte wijze vertegenwoordigd.<sup>11</sup>

Het vestigen van diplomatieke zendingen geschiedt met wederzijds goedvinden: er werd bij het opstellen van het verdrag bewust afgezien van een verwijzing naar een recht van legatie vanwege de implicatie van het *nolens volens* moeten accepteren van gezanten. Bij de beslissing om al dan niet over te gaan tot het vestigen van een ambassade spelen verschillende factoren een rol zoals in het bijzonder het geheel van de huidige en toekomstige belangen die een staat in een bepaald land heeft.

Nederland heeft ambassades in 110 staten en een vergelijkbaar aantal staten is in Nederland met een ambassade vertegenwoordigd.<sup>12</sup> Nederland is overigens ruimer vertegenwoordigd dan genoemd getal suggereert: een substantieel aantal ambassades 'bedient' meerdere staten, *i.e.* het ambtsgebied van die ambassades reikt geografisch verder dan de staat waarin de ambassade is gevestigd; op grond van de mogelijkheid voorzien in artikel 5 lid 1 VDV is het hoofd van een zending in dergelijke gevallen bij meer dan één staat geaccrediteerd. In een aantal staten is het hoofd van de Nederlandse vertegenwoordiging zowel namens Nederland als Luxemburg geaccrediteerd. Dergelijke co-accreditatie is behalve op de toestemming van de staten waarbij het hoofd van de missie wordt geaccrediteerd (art. 6 VDV) gebaseerd op het (bilateraal) Verdrag inzake samenwerking op het gebied der diplomatieke vertegenwoordiging van 1964. Wel is bepaald in de bijbehorende toepassingsregeling dat deze belangenbehartiging namens Nederland uitzondering lijdt in die gevallen waarin Luxemburg de betreffende staat niet heeft erkend.<sup>13</sup> Wat betreft de overzeese gebieden die behoren tot het Koninkrijk is de figuur van co-accreditatie niet mogelijk. Bij wijze van alternatief worden in praktijk personen afkomstig uit de Nederlandse Antillen en Aruba gestationeerd in Nederlandse ambassades: alhoewel de betrokken diplomaten ondergeschikt zijn aan de ambassadeur zijn zij bevoegd om directe contacten met het eigen autonome gebiedsdeel te onderhouden. Naast de mogelijkheid van co-accreditatie is het ook mogelijk om een derde staat de diplomatieke belangen te laten behartigen: Nederland kan op grond van een daartoe strekkende overeenkomst worden belast met de behartiging van de Luxemburgse belangen in die staten waarin Luxemburg geen diplomatieke vertegenwoordiger heeft geaccrediteerd of waarin tijdelijk geen bevoegde Luxemburgse diplomatieke vertegenwoordiger aanwezig is als de ontvangende staat daarmee instemt.<sup>14</sup> Nederland en Suriname zijn een vergelijkbare wijze van diplomatieke belangenbehartiging overeengekomen zij het dat het in dit geval wederzijds van toepassing is: in die staten waarin de ene staat niet of tijdelijk niet beschikt over een diplomatieke vertegenwoordiging zal de andere staat diens

---

11. Zie G.R. Berridge, *Talking to the Enemy: How States without 'Diplomatic Relations' Communicate*, 1994, m.n. hfdst. 3 ('The Disguised Embassy'), p. 32-58.

12. MFA-portal voor Nederlandse ambassades en consulaten <[www.mfa.nl](http://www.mfa.nl)>.

13. Verdrag inzake samenwerking op het gebied der diplomatieke vertegenwoordiging, *Trb.* 1964, 42. Zie de bijbehorende toepassingsregeling, *Trb.* 1968, 120.

14. Zie art. 2 lid 1(b) en art. 3 Verdrag inzake diplomatieke vertegenwoordiging, *supra* n. 13. Deze vorm van belangenbehartiging correspondeert met art. 46 VDV.

diplomatieke belangen behartigen.<sup>15</sup> Tenslotte is er de mogelijkheid, die eveneens de toestemming van de ontvangende staat vereist, dat een consulaire ambtenaar wordt gemachtigd om diplomatieke handelingen te verrichten wanneer de zendstaat geen diplomatieke vertegenwoordiging heeft in de ontvangende staat en daar evenmin wordt vertegenwoordigd door een derde staat.<sup>16</sup>

Het feitelijk hebben (en houden) van een ambassade in een vreemde staat zal in de regel politiek neutraal worden opgevat. Slechts in uitzonderlijke gevallen zal dit niet zo zijn: illustratief is de weigering van diverse staten, waaronder Nederland, in te gaan op het Irakese bevel om hun diplomatieke (en consulaire) missies in Koeweit te sluiten. Het opvolgen van dat bevel zou immers erkenning impliceren van de Irakese poging tot annexatie van Koeweit.<sup>17</sup>

## 2.4 Functies van de permanente diplomatieke vertegenwoordiging

De functies van een diplomatieke zending kunnen worden beschreven aan de hand van de taken die, overigens niet limitatief, zijn opgesomd in artikel 3 lid 1 VDV. Deze omvatten het vertegenwoordigen van de zendstaat in de ontvangende staat; het behartigen van de belangen van de zendstaat en van zijn onderdanen in de ontvangende staat;<sup>18</sup> het onderhandelen met de regering van de ontvangende staat; het rapporteren over de toestand en ontwikkelingen in de ontvangende staat; het bevorderen van de vriendschappelijke betrekkingen tussen de zendstaat en de ontvangende staat en het tot ontwikkeling brengen van de wederzijdse economische, culturele en wetenschappelijke betrekkingen. Eventueel kunnen ook consulaire functies worden uitgeoefend.<sup>19</sup>

De behartiging van de belangen van de zendstaat en zijn onderdanen is uitdrukkelijk geclausuleerd: het uitoefenen van deze taak is toegestaan binnen de door het volkenrecht toegestane grenzen. Bovendien dient de staf van een diplomatieke zending de wetten en regelingen van de ontvangende staat te eerbiedigen en zich te onthouden van inmenging in de binnenlandse aangelegenheden van die staat.<sup>20</sup>

## 2.5 Staf en omvang van de permanente diplomatieke vertegenwoordiging

Ambassades zullen doorgaans worden gevestigd in de plaats waar de regering van de ontvangende staat zetelt. Het verdrag bepaalt niets omtrent de plaats van vestiging

15. Zie de notawisseling van februari 1993 over samenwerking inzake diplomatieke en consulaire faciliteiten op basis van art. 5 lid 2 van het Raamverdrag inzake vriendschap en nauwere samenwerking tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Republiek Suriname 1992, *Trb.* 1995, 100.

16. Art. 17 lid 1 VCB.

17. Zie VR Res. 664, VN Doc. S/Res/664 (1990), par. 3.

18. Voor de lidstaten van de EU geldt dat deze taak ook 'Unie-burgers' kan omvatten, zie art. 20 EG; art. 46 Handvest van de grondrechten van de EU.

19. Art. 3 lid 2.

20. Art. 41 lid 1.

van de kanselarij maar vereist wel de voorafgaande en uitdrukkelijke toestemming van de ontvangende staat voor het vestigen van kantoren die deel uitmaken van de zending in andere plaatsen dan waar de zending zelf is gevestigd (de in Amsterdam gevestigde Russische handelsvertegenwoordiging maakt integreerend deel uit van de Russische ambassade in Den Haag).<sup>21</sup> Wat betreft de omvang van de vertegenwoordiging, die in aantal stafleden wordt afgemeten, bepaalt artikel 11 VDV dat de ontvangende staat kan eisen dat deze wordt gehouden binnen de grenzen van hetgeen deze staat als redelijk en normaal beschouwt mede gelet op de behoeften van de betrokken zending.

De staf van een diplomatieke vertegenwoordiging bestaat uit het hoofd van de missie, de ambassadeur,<sup>22</sup> leden van respectievelijk het diplomatiek personeel (ambassaderaden; eerste, tweede en derde ambassadesecretarissen; attachés op verschillende vakgebieden zoals landbouw, defensie en handel), administratief en technisch personeel (kanseliers; koeriers; secretaresses; tolken; portiers; chauffeurs) en leden van de staf in huishoudelijke dienst. De stafleden met een diplomatieke rang dienen in beginsel de nationaliteit van de zendstaat te hebben; van dit vereiste kan alleen met toestemming van de ontvangende staat worden afgeweken.<sup>23</sup>

Wat betreft het hoofd van de missie dient de zendstaat zich ervan te vergewissen dat de ontvangende staat zijn goedkeuring – ‘agrément’ – heeft verleend ten aanzien van degene die de zendstaat voornemens is als hoofd van de zending te accrediteren.<sup>24</sup> Het hoofd van de zending wordt geacht zijn werkzaamheden in de ontvangende staat te hebben aangevangen nadat hij zijn geloofsbrieven, *i.e.* missives van het staatshoofd van de staat die hij vertegenwoordigt gericht aan het staatshoofd van de ontvangende staat, persoonlijk heeft overhandigd. In Nederland wordt het hoofd van een zending tijdens een audiëntie aan de koningin voorgesteld door de minister van Buitenlandse Zaken en overhandigt hij bij deze gelegenheid ook zijn geloofsbrieven aan de koningin.<sup>25</sup> Opvallend veel bepalingen van het verdrag zijn gewijd aan het hoofd van de missie en de rangorde in klassen van de verschillende hoofden en leden van het diplomatiek personeel. Deze rangorden en de daarop gebaseerde voorrangsregels dateren van het begin van de negentiende eeuw en dienden om korte metten te maken met

---

21. Art. 12. Zie de overeenkomst met de Sovjet-Unie (thans Russische Federatie), *Trb.* 1971, 163; 1998, 35.

22. De verwijzing in art. 14 lid 1(a) naar ‘andere hoofden van zendingen van gelijkwaardige rang’ is opgenomen t.b.v. de vertegenwoordigers van staten uit de Franse ‘Communauté’ en het Britse Gemenebest bekend als resp. hoge vertegenwoordigers en hoge commissarissen.

23. Art. 8.

24. Zie voor de in Nederland toegepaste procedure aangaande het verlenen van ‘agrément’, *Kamerstukken II* 1980/81, *supra* n. 4, nr. 7, p. 12; ministerie van Buitenlandse Zaken, *Protocol Guide for Diplomatic Missions and Consular Posts: Your Posting to the Netherlands*, 2005, p. 11 (hierna: *Protocol Guide*). Voor een weigering, zie ‘Teheran wijst nieuwe Britse ambassadeur af’, *NRC Handelsblad* 8 februari 2002.

25. Zie *Kamerstukken II* 1980/81, *supra* n. 4, nr. 7, p. 18-19, en art. 13: de procedure geldt ook voor gezanten maar niet voor de zaakgelastigde genoemd in art. 14 lid 1(c).



alternatieve wijzen om voorrang te bewerkstelligen.<sup>26</sup> Het verdrag laat hetgeen dat ten aanzien van de voorrang van de vertegenwoordiger van de Heilige Stoel gebruik is in de ontvangende staat onverlet. In sommige staten is de vertegenwoordiger van de Heilige Stoel automatisch deken van het 'corps diplomatique', in andere staten, zoals Nederland, die de pauselijke vertegenwoordiger niet zonder meer de status van deken verlenen, is de functie van deken voorbehouden aan degene die het langst in een bepaalde staat als hoofd fungeert. Het verdrag bepaalt niets omtrent de functie van deken en in praktijk zal de 'doyen' in aangelegenheden die het 'corps' regarderen namens of ten behoeve van dat 'corps' optreden.<sup>27</sup>

Een staat kan verder attachés opnemen in de staf van een diplomatieke vertegenwoordiging zoals bijvoorbeeld militaire (marine- of luchtmacht-) attachés. De ontvangende staat is op grond van artikel 7 VDV gerechtigd om te eisen dat de naam van dergelijke attachés tevoren ter goedkeuring wordt meegedeeld. Nederland vereist ook het *curriculum vitae* van de toekomstige attaché en acht deze aanvullende eis niet in strijd met het verdrag en overigens conform de internationale statenpraktijk.<sup>28</sup> In geval het overgelegde curriculum wantrouwen oproept op grond van overwegingen inzake nationale veiligheid en landsverdediging zal om nadere informatie worden gevraagd en eventueel een beroep worden gedaan op de in artikel 9 lid 1 VDV neergelegde mogelijkheid.<sup>29</sup> Ten aanzien van de overige leden van het diplomatiek personeel, de leden van het administratieve en technische personeel en de leden van het bedienend personeel en inwonende gezinsleden van degenen die werkzaam zijn voor de missie geldt dat het ministerie van buitenlandse zaken slechts op de hoogte gesteld moet worden van hun benoeming, aankomst, definitief vertrek of de beëindiging van hun werkzaamheden bij de zending: voorafgaande notificatie van aankomst en vertrek is derhalve niet vereist.<sup>30</sup> Wie als gezinsleden gelden, kan overigens niet worden afgeleid uit het verdrag en het is in eerste instantie aan de zendstaat om te bepalen wie al dan niet als gezinslid wordt aangemerkt: Nederland streeft er naar om bij uitzending van diplomatiek personeel de partners (huwelijks- of levenspartners van hetzelfde of andere geslacht) mee uit te zenden.<sup>31</sup>

---

26. Zie o.a. H. Nicolson, *The Evolution of Diplomatic Method*, 1953.

27. De hulp van de Zwitserse 'doyen' was vereist om een ordelijk vertrek van het Oegandese diplomatiek personeel uit Congo te bewerkstelligen. *Armed Activities on the Territory of the Congo* (DR Congo v. Uganda), *ICJ Rep.* 2005, p. 168, par. 308, 339-340.

28. *Kamerstukken II* 1980/81, *supra* n. 4, nr. 7, p. 14.

29. Zie 2.7.

30. Resp. art. 7 en 10; zie de toevoeging 'indien mogelijk' in art. 10 lid 2 die het mogelijk maakt personen te weigeren. Vlg. Denza, *supra* n. 4, p. 351.

31. Ministerie van Buitenlandse Zaken, *Handleiding privileges en immuniteiten*, 1998. Dit leidt niet immer tot een gelukkig resultaat, 'Ambassadeur weg na homohaar', *NRC Handelsblad* 6 juni 2006.

## 2.6 Privileges en immuniteiten

### 2.6.1 Grondslag

Opdat een zending zijn taken onafhankelijk en ongehinderd van de zijde van de ontvangende staat kan vervullen, dient de ontvangende staat zich aan een aantal regels te houden zoals in het bijzonder die ter zake van diplomatieke privileges en immuniteiten. Ook derde staten hebben verplichtingen jegens de elders geaccrediteerde diplomaat. Wanneer een diplomaat op doorreis is of zich bevindt op het grondgebied van een derde staat terwijl hij op weg is om zijn werkzaamheden op zijn post te aanvaarden of naar zijn standplaats terug te keren, of wanneer hij naar zijn eigen land terugkeert, verleent deze derde staat hem onschendbaarheid en alle overige immuniteiten die noodzakelijk zijn voor zijn doorreis of terugkeer.<sup>32</sup> Een in Nairobi geaccrediteerde Zambiaanse diplomaat die op Schiphol werd aangehouden in verband met een drugdelict kon zich dan ook niet onttrekken aan strafrechtelijke vervolging nu zijn doorreis op geen enkele wijze verband hield met zijn functie.<sup>33</sup>

Ten aanzien van de juridische grondslag van diplomatieke privileges en immuniteiten bestaan verschillende theorieën. Ter rechtvaardiging werd in het verleden een beroep gedaan op de juridische fictie van exterritorialiteit op grond waarvan de plaats waar een diplomatieke missie is gesitueerd, werd aangemerkt als deel uitmakend van het territorium van de zendstaat en niet van de ontvangende staat, en de persoon van de diplomaat als niet in de ontvangende staat aanwezig. Alhoewel de fictie van exterritorialiteit thans is verlaten, is de strijd tussen twee andere alternatieven, de vertegenwoordigingstheorie – de diplomaat als vertegenwoordiger van de zendstaat – en de theorie der functionele noodzakelijkheid – volgens welke privileges en immuniteiten noodzakelijk zijn voor het ongehinderd van de zijde van de ontvangende staat vervullen van de taken – vooralsnog onbeslecht.<sup>34</sup> De formulering van het doel van diplomatieke privileges en immuniteiten in de preambule van het verdrag verdisconteert dienovereenkomstig beide: het verzekeren dat diplomatieke zendingen *als vertegenwoordigers* van staten *doelmatig* functioneren. Ook het Internationaal Gerechtshof noemt beide theorieën als grondslag voor de privileges en immuniteiten van diplomaten.<sup>35</sup>

De aanduiding ‘privileges en immuniteiten’ omvat nogal uiteenlopende zaken die overigens niet zijn gedefinieerd in het verdrag en mede vrijstellingen en faciliteiten omvat. Immunititeit duidt op bescherming tegen uitoefening van rechtsprekende en handhavende rechtsmacht door (instanties van) de ontvangende staat. Immunititeit is niet synoniem met onschendbaarheid ofschoon de twee begrippen vergelijkbaar zijn voorzover ze negatieve verplichtingen impliceren voor de ontvangende staat: zonder

32. Art. 40 lid 1.

33. Rb. Haarlem 11 oktober 1984, *NJ* 1986, 80.

34. Voor de juridische consequenties van de verschillende theorieën, zie 2.6.2.

35. *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* (United States v. Iran), Provisional Measures, Order of 15 December 1979, *ICJ Rep.* 1979, p. 7, par. 38.

een specifieke immuniteitstoekenning zal de zendstaat niet beschermd zijn tegen de procedurele rechtsmacht van de ontvangende staat als die bescherming niet anderszins, bijvoorbeeld op grond van de leer der absolute soevereine immuniteit, is geboden.<sup>36</sup> Daarenboven omvat onschendbaarheid tevens de positieve verplichting van de ontvangende staat om onschendbare personen en zaken bijzondere bescherming te verlenen. Vrijstelling duidt op het feit dat van kracht zijnde wetten en regels niet van toepassing zijn. Privilege duidt op een prerogatief, een voorrecht, zoals het recht van de zending de vlag en het embleem van de zendstaat te voeren<sup>37</sup> en faciliteit op alle aanvullende maatregelen die de ontvangende staat zal treffen; een bereidheid die niet is geformuleerd in termen van een recht maar veeleer in termen van een verplichting van de zijde van de ontvangende staat. Het genieten van de faciliteit is pas mogelijk indien de ontvangende staat zich kwijt van de betreffende verplichting zoals het in geval van nood ter beschikking stellen van de nodige vervoermiddelen zodat diplomaten en hun familie binnen de kortst mogelijke tijd het land kunnen verlaten.<sup>38</sup>

### 2.6.2 *Immunititeiten van personen*

Wat betreft de omvang van de privileges en immunititeiten dient een onderscheid te worden gemaakt naar de functie die de verschillende stafleden van een diplomatieke vertegenwoordiging bekleden. In feite is sprake van een glijdende schaal waarbij het belang van het vertegenwoordigingsaspect afneemt naarmate de functie van stafleden minder belangrijk en van politiek minder gevoelige aard is in welk geval het functionele aspect van hun werkzaamheden meer op de voorgrond komt. In het geval van diplomaten is de omvang van de privileges en immunititeiten het grootst, terwijl in het geval van ondersteunende staf de gerechtigdheid tot het genieten van immunititeiten uitsluitend is gerelateerd aan handelingen die in de uitvoering van de werkzaamheden worden verricht en daarmee geheel functioneel is bepaald. Leden van de diplomatieke staf die onderdaan zijn van dan wel duurzaam verblijf houden in de ontvangende staat genieten eveneens slechts immuniteit van rechtsmacht ten aanzien van officiële handelingen verricht in de uitoefening van hun functie.<sup>39</sup> Het is verleidelijk en niet geheel ongegrond uit deze uitsluitend functioneel bepaalde immuniteit af te leiden dat onderdanen van de ontvangende staat of feitelijk daaraan gelijkgestelden kennelijk niet gekwalificeerd zijn om als vertegenwoordigers van de zendstaat op te treden.<sup>40</sup>

Diplomatieke ambtenaren zijn ingevolge artikel 29 VDV onschendbaar, hetgeen inhoudt dat zij zijn gevrijwaard van enigerlei vorm van aanhouding of vrijheidsbeneming. Bovendien genieten zij immuniteit ten aanzien van de strafrechtelijke, civiel-

---

36. Denza, *supra* n. 4, p. 129-130 (het daadwerkelijk uitoefenen van die rechtsmacht mag de uitoefening van de diplomatieke functies echter niet (ver)hinderen).

37. Art. 20; vgl. 'Take my life but not my privileges', *The Economist* 12 april 1997.

38. Art. 44.

39. Art. 38 lid 1.

40. Zie Denza, *supra* n. 4, p. 339.

rechtelijke en administratiefrechtelijke rechtsmacht van de ontvangende staat.<sup>41</sup> De immuniteit van civielrechtelijke en administratiefrechtelijke rechtsmacht lijdt echter uitzondering in een aantal expliciet in artikel 31 lid 1 VDV opgesomde gevallen: een diplomaat geniet geen immuniteit in geval van zakelijke acties betreffende particulier onroerend goed in de ontvangende staat dat niet wordt gebruikt voor de werkzaamheden van de zending;<sup>42</sup> evenmin in geval van gedingen betreffende erfopvolging waarin de diplomaat als particulier is betrokken als uitvoerder van een uiterste wilsbeschikking, bewindvoerder, erfgenaam of legataris; noch in geval van gedingen die door de diplomaat buiten zijn officiële werkzaamheden om verrichte beroeps- of bedrijfswerkzaamheden in de ontvangende staat betreffen.

De inwonende gezinsleden van een diplomaat genieten, tenzij zij onderdaan zijn van de ontvangende staat, dezelfde immuniteiten als de diplomaat. Met name als gevolg van het emancipatieproces en de daaruit voortvloeiende erkenning van de legitimiteit van de wens dat partners van diplomaten deelnemen aan het arbeidsproces worden in praktijk overeenkomsten gesloten tussen de zendstaat en de ontvangende staat waarbij aan gezinsleden van diplomaten, op basis van wederkerigheid, de mogelijkheid van het verrichten van arbeid buiten de diplomatieke sfeer wordt toegestaan. Nederland heeft met een aantal staten dergelijke overeenkomsten gesloten.<sup>43</sup> Deze overeenkomsten heffen de civielrechtelijke en administratiefrechtelijke immuniteit op ten aanzien van alle aangelegenheden die voortvloeien uit de werkzaamheden van het gezinslid.<sup>44</sup> De strafrechtelijke immuniteit van betrokkenen blijft in stand. Overigens geldt de noodzaak van dergelijke overeenkomsten niet voor gezinsleden die (getrouwd zijn met een) onderdaan zijn van één van de lidstaten van de Europese Unie dan wel van staten die partij zijn bij de Overeenkomst betreffende een Europese Economische Ruimte: zij kunnen, nadat het ministerie van Buitenlandse Zaken een verklaring van geen bezwaar heeft afgegeven, betaalde werkzaamheden verrichten met behoud van hun diplomatieke status.<sup>45</sup> Voor diegenen die op Europese regelgeving noch bilaterale overeenkomsten een beroep kunnen doen, geldt dat zij alleen betaalde werkzaamheden mogen verrichten op voorwaarde van het afstand doen van hun diplomatieke status.<sup>46</sup>

---

41. Art. 31. Zie lid 4: deze immuniteit geldt niet jegens de zendstaat; zie ook Rb. 's-Gravenhage 10 februari 1999, *NYIL* (32) 2001, p. 299-300.

42. Voor een uitspraak waarin de strekking van deze uitzondering aan de orde kwam, zie Rb. 's-Gravenhage 16 april 1980, *NYIL* (20) 1989, p. 301 e.v.

43. Bijv. met de VS, *Trb.* 1986, 95; Canada, *Trb.* 1991, 86; Venezuela, *Trb.* 1995, 95; Chili, *Trb.* 1995, 297; Hongarije, *Trb.* 1995, 131; Tsjechië, *Trb.* 1996, 232; Brazilië, *Trb.* 1996, 236; Argentinië, *Trb.* 1996, 250; Australië, *Trb.* 1997 no. 309; Peru, *Trb.* 2005, 283; Kroatië, *Trb.* 2005, 246. Met andere staten zijn 'memoranda of understanding' gesloten, zie *Protocol Guide*, p. 93. Verwijzingen naar de overeenkomsten zijn verwijzingen naar de in het Tractatenblad gepubliceerde overeenkomsten.

44. Feitelijk voorziet het verdrag daar al in, zie art. 31 lid 1(c) jo. art. 37 lid 1.

45. Gelet op het bepaalde in art. 31 lid 1(c) jo. art. 37 lid 1 ziet dit behoud uitsluitend op de strafrechtelijke immuniteit die deze gezinsleden genieten.

46. *Protocol Guide*, p. 24.

Leden van het administratieve en technische personeel genieten, tenzij zij de nationaliteit van de ontvangende staat hebben dan wel duurzaam verblijven in die staat, dezelfde immuniteit van strafrechtelijke rechtsmacht als leden van de diplomatieke staf. De immuniteit ten aanzien van civielrechtelijke en administratiefrechtelijke rechtsmacht strekt ingevolge artikel 37 lid 2 VDV slechts tot die handelingen die als ambtshandelingen kunnen worden aangemerkt.

Voor leden van het zogenaamde bedienend personeel geldt ten slotte dat zij, indien zij geen onderdaan zijn van de ontvangende staat, alleen immuniteit genieten ten aanzien van handelingen verricht in hun dienstbetrekking.<sup>47</sup> De Hoge Raad stelde dat het besturen van een auto, zelfs als dat onder invloed van alcohol plaatsvindt, kan geschieden in de uitoefening van de functie van huisknecht<sup>48</sup> en het smokkelen van cocaïne daarentegen niet.<sup>49</sup>

Het tijdstip waarop stafleden diplomatieke privileges en immuniteiten genieten is niet noodzakelijkerwijs het tijdstip waarop zij hun werkzaamheden aanvangen. Artikel 39 lid 1 VDV bepaalt dat een ieder die recht heeft op voorrechten en immuniteiten deze geniet vanaf het ogenblik waarop hij het grondgebied van de ontvangende staat betreedt om zijn functie te aanvaarden of, indien hij zich reeds op het grondgebied van die staat bevindt, vanaf het ogenblik waarop kennisgeving van zijn aanstelling wordt gedaan aan het ministerie van Buitenlandse Zaken.

Wanneer de taak van degene die privileges en immuniteiten geniet wordt beëindigd, houden de privileges en immuniteiten op te bestaan wanneer betrokkene het land verlaat dan wel na het verstrijken van een redelijke termijn zij het dat immuniteit ten aanzien van officiële handelingen, *i.e.* handelingen die namens de zendstaat zijn verricht dan wel kunnen worden toegerekend aan die staat, blijft voortbestaan.<sup>50</sup> De zendstaat daarentegen kan in rechte worden aangesproken in de ontvangende staat voor handelingen die *de iure gestionis* zijn verricht zoals de toezegging van een ambassadeur om een vordering te voldoen ten aanzien van kosten gemaakt ten behoeve van een werknemer.<sup>51</sup> De immuniteit van de diplomaat is dus ruimer dan die van de staat die hij vertegenwoordigt, hetgeen waarschijnlijk zijn oorsprong heeft in het feit dat de diplomaat in het verleden werd beschouwd als de vertegenwoordiger van de soeverein.<sup>52</sup>

De duur van immuniteit kan door de zendstaat worden beperkt, *i.e.* de civielrechtelijke en administratiefrechtelijke immuniteit van een staflid – het verdrag zwijgt over

---

47. Art. 37 lid 3. Voor bedienenden in dienst van personeelsleden, zie resp. art. 37 lid 4 en 38 lid 2.

48. HR 9 september 1975, *NJ* 1976, 69.

49. HR 2 maart 1993, *NJ* 1993, 677.

50. Art. 39 lid 2; vgl. Denza, *supra* n. 4, p. 362-363. Zie ook art. 43 over het eindigen van de taak van een diplomaat.

51. Vgl. HR 25 november 1994, *NJ* 1995, 650.

52. Vgl. B.S. Murty, *The International Law of Diplomacy: The Diplomatic Instrument and World Public Order*, 1989, p. 339-340.

strafrechtelijke immuniteit<sup>53</sup> – kan ingevolge artikel 32 VDV worden opgeheven. Dergelijke opheffing geldt uitsluitend voor procedurele immuniteit; voor tenuitvoerlegging van een vonnis is het afzonderlijk afstand doen van immuniteit noodzakelijk.<sup>54</sup> Het afstand doen van de immuniteit dient uitdrukkelijk te geschieden. De diplomaat zelf kan geen afstand doen van zijn immuniteit omdat dit niet een hem persoonlijk toekomend recht is. Het is evenmin zo dat de immuniteit ‘automatisch’ zou komen te vervallen in geval de diplomaat zich schuldig maakt aan misdrijven of schendingen van de rechten van de mens waarbij zij aangetekend dat een beroep op diplomatieke immuniteit niet baat ten aanzien van de misdrijven die zijn opgesomd in het Statuut van het Internationaal Strafhof.<sup>55</sup> Ofschoon niet kan worden uitgesloten dat over het huidige prevaleren van immuniteit op termijn anders zal worden gedacht, met name naar aanleiding van de *Pinochet* zaak (immers, wanneer het meerdere – soevereine immuniteit – onder bepaalde voorwaarden en in extreme gevallen uitzondering lijdt, dan ook het mindere – diplomatieke immuniteit) zou, om te voorkomen dat diplomaten te pas en vooral te onpas in rechte zouden worden aangesproken, het aanvaarden van een verplichting tot opheffen van immuniteit in geval van schendingen van de rechten van de mens (of de verplichting om zelf tot vervolging over te gaan) een oplossing zijn die het doel van diplomatieke immuniteit zoals omschreven in de preambule van het verdrag onverlet laat.

Overigens is opheffing van immuniteit niet vereist wanneer de diplomaat in een geding dat hij zelf aanvangt, wordt geconfronteerd met een eis in reconventie die rechtstreeks verband houdt met de eis in conventie; in dat geval kan hij zich niet beroepen op immuniteit van rechtsmacht. De vraag is evenwel of de diplomaat zonder dat de zendstaat zijn immuniteit heeft opgeheven een rechtsgeding kan aanvangen. Deze vraag werd in eerste aanleg bevestigend beantwoord naar aanleiding van een geding dat hier te lande door een diplomaat werd aangespannen inzake de terugvordering van een onverschuldigde betaling.<sup>56</sup> De Hoge Raad onderschreef dit antwoord met de stelling dat geen regel van het volkenrecht meebrengt dat de Nederlandse rechter te deze rechtsmacht zou ontberen en dat dit evenmin volgt uit het feit dat betrokkene immuniteit geniet. Hierbij overwoog de Hoge Raad dat zodanige immuniteit de strekking heeft te voorkomen dat het doelmatig functioneren van een diplomatieke zending zou worden bemoeilijkt door tegen haar leden gerichte rechtsmaatregelen waarvan in het onderhavige geval geen sprake was.<sup>57</sup> Nederland was ten tijde van deze uitspraak nog geen partij bij het verdrag en het is de vraag of dit standpunt thans nog onverkort geldt mede gelet op het feit dat het in artikel 32 VDV opge-

---

53. Gelet op deze omissie stelt Denza dat staten er goed aan doen te expliciteren ten aanzien waarvan de immuniteit wordt opgeheven, *supra* n. 4, p. 285-286. De in *supra* n. 43 genoemde overeenkomsten voorzien wel in de mogelijkheid van het opheffen van strafrechtelijke immuniteit.

54. Art. 32 lid 4.

55. Art. 27 lid 2 ICC-Statuut.

56. Rb. 's-Gravenhage 18 november 1976 (met verwijzing naar art. 32). Zie *NJ* 1978, 186.

57. HR 25 november 1977, *NJ* 1978, 186. De Hoge Raad betrok art. 32 niet in zijn overwegingen noch vertegenwoordiging als grondslag voor immuniteit.

nomen vereiste van uitdrukkelijk afstand doen van immuniteit een gevolg is van een amendement van het ontwerpartikel dat alleen uitdrukkelijke opheffing vereiste in strafzaken.<sup>58</sup>

### 2.6.3 *Onschendbaarheid van zaken*

Niet alleen de diplomaat is onschendbaar ook het gebouw waarin hij werkzaam is, het archief en de documenten van de zending, de officiële briefwisseling, zijn particuliere woning, papieren, en briefwisseling.<sup>59</sup> Vaak zullen relevante documenten en zaken zich bevinden in de zogenoemde 'diplomatieke tas' die niet mag worden geopend of vastgehouden<sup>60</sup> opdat de diplomatieke vertegenwoordiging onbelemmerd verbindingen kan onderhouden met de regering en andere missies van de zendstaat.<sup>61</sup> Tevens mag de persoonlijke bagage van een diplomaat ingevolge artikel 36 lid 2 VDV niet worden onderzocht tenzij er ernstige redenen zijn om misbruik te veronderstellen. Het gebruik maken van een diplomatiek paspoort zonder dat betrokkene nog diplomatieke status had werd door het gerechtshof in Amsterdam aangemerkt als een vorm van misleiding bedoeld om onderzoek van de bagage, die 23 kilo cocaïne bevatte, te voorkomen en vormde aanleiding de eerder opgelegde strafmaat te verhogen.<sup>62</sup>

Het belang van de onschendbaarheid van de diplomatieke gebouwen werd, naar aanleiding van de bezetting van de Amerikaanse ambassade in Teheran, door Nederland ten overstaan van de Veiligheidsraad als volgt verwoord:

'Since ancient times the immunities of diplomatic missions have been universally recognized, for without the strict observance of this basic rule, anarchy would reign and no peaceful solution of disputes ... could be achieved.'<sup>63</sup>

Het feit dat de gebouwen waarin de diplomatieke vertegenwoordiging is gehuisvest onschendbaar zijn, houdt niet in dat deze exterritoriaal zouden zijn. Het recht van de ontvangende staat is er dan ook zonder meer van toepassing.<sup>64</sup> De onschendbaarheid van gebouwen houdt in dat ze niet mogen worden betreden door vertegenwoordigers

58. Zie VN Doc. A/CONF.20/C.1/L.171 voor het amendement; en de 28e en 29e zitting van het Committee on the Whole voor de bespreking er van, *supra* n. 4.

59. Art. 22 lid 1; 22 lid 3 (inzake de vervoermiddelen van de zending); 27 lid 2; 24; 30.

60. Art. 27 lid 3.

61. Over verbindingen, zie art. 27 lid 1: '[V]oor het installeren van een radiozender is toestemming van de ontvangende staat vereist.' Nederland en de VS hebben in 1981 een verdrag gesloten inzake het installeren en gebruiken van een radio zend- en ontvangstation in de Nederlandse ambassade te Washington, *Trb.* 1981, 227. Nederland verleent hiervoor echter alleen toestemming op basis van wederkerigheid, *Kamerstukken II* 1980/81, *supra* n. 4, nr. 7, p. 26.

62. Zie 'De diplomaat, de drugskoffer en de geheime dienst', *NJCM-Bulletin* (25) 2000, p. 891-895.

63. *NYIL* (12) 1981, p. 210.

64. Hetgeen een beperking van het nationale recht inzake nationaliteitsverlening vereist met name in die gevallen waarin dat wordt beheerst door het *ius soli* beginsel ook om de onafhankelijkheid van de diplomaat tegenover de ontvangende staat te garanderen. Die beperking is geregeld in een Facultatief Protocol betreffende de verkrijging van nationaliteit bij het verdrag, *supra* n. 1. Bij toetreding tot dit

van de ontvangende staat ook niet voor het betekenen van dagvaardingen en exploitaties,<sup>65</sup> tenzij daarvoor toestemming is verkregen van het hoofd van de zending. Ook in geval diplomatiek asiel wordt verleend, is de ontvangende staat, op grond van de onschendbaarheid van de diplomatieke gebouwen, niet gerechtigd tot het betreden van deze gebouwen. Desondanks werd in 1985 een Nederlander die asiel was verleend in de Nederlandse ambassade te Pretoria met geweld daaruit verwijderd door de Zuid-Afrikaanse politie doch na protest weer teruggebracht.<sup>66</sup> Nederland stelt zich op het standpunt dat in geval van extreme nood diplomatiek asiel kan worden verleend: de Nederlandse ambassade te Santiago heeft na de val president Allende een asielfunctie vervuld.<sup>67</sup> Het verlenen van diplomatiek asiel is een netelige kwestie omdat de medewerking van de ontvangende staat is vereist bij het verkrijgen van een vrijgeleide van de diplomatiek asielzoekers. Chileense asielzoekers werden dan ook aangeraden om asiel te vragen in de ambassades van die staten die partij waren bij de Caracas Conventie inzake diplomatiek asiel van 1954 die voorziet in dit vrijgeleide.<sup>68</sup> De diplomatieke gebouwen zijn niet alleen onschendbaar maar zijn ook gevrijwaard tegen beslaglegging of executoriale maatregelen.<sup>69</sup> Een niet tijdig betalen van het salaris van een secretaresse van de Zairese ambassade vormde desondanks aanleiding voor de Haagse rechtbank om met een beroep op de leer der beperkte soevereiniteit de staat Zaire failliet te verklaren. Deze toepassing van de leer werd in hoger beroep verworpen op grond van de substantiële inbreuk die een faillissement zou maken op het efficiënt functioneren van de diplomatieke vertegenwoordiging van Zaire in Nederland en de onafhankelijkheid van de zendstaat ten opzichte van de ontvangende staat.<sup>70</sup>

#### 2.6.4 Verplichting tot bescherming van personen

De diplomaat dient door de ontvangende staat met alle eerbied die hem verschuldigd is te worden behandeld. Bovendien is de ontvangende staat op grond van artikel 29 VDV verplicht om alle geëigende maatregelen te nemen om te verhinderen dat zijn persoon, vrijheid of waardigheid in gevaar wordt gebracht. De diplomaat is altijd ge-

---

protocol heeft Nederland een verklaring afgelegd opdat het protocol de werking van het in Nederland gehanteerde *ius sanguinis* beginsel onverlet laat.

65. Vgl. Rb. 's-Gravenhage 7 november 1983, *NJ* 1985, 814; zie ook HR 3 oktober 1997, *NJ* 1998, 887 (concl. A-G Strikwerda).

66. *NYIL* (17) 1986, p. 181.

67. Zie *NYIL* (6) 1975, p. 282-283; *NYIL* (17) 1986, p. 182.

68. Over deze conventie en de figuur van 'diplomatiek asiel', zie M.Y.A. Zieck, *UNHCR's Worldwide Presence in the Field: A Legal Analysis of UNHCR's Cooperation Agreements*, 2006, p. 277-280.

69. Art. 22 lid 3. Voor banktegoeden van een missie geldt eveneens immuniteit van executie. Vgl. Rb. Amsterdam 4 april 1984, *NYIL* (16) 1985, p. 462-464; Rb. Amsterdam 24 februari 1999, *NJ* 1999, 622.

70. Hof 's-Gravenhage 18 februari 1988, *NYIL* (20) 1989, p. 296-300.



rechtigd tot die bescherming ongeacht of hij de wetten van de ontvangende staat respecteert waartoe hij verplicht is op grond van artikel 41 VDV.<sup>71</sup>

Naar aanleiding van een reeks van ontvoeringen in de zestiger jaren werd in 1973 het Verdrag inzake de voorkoming en bestraffing van misdrijven tegen internationaal beschermde personen, met inbegrip van diplomaten opgesteld.<sup>72</sup> Nederland is niet direct partij geworden bij dit verdrag in verband met de erin opgenomen verplichting om personen die zich op zijn grondgebied bevinden en zich schuldig hebben gemaakt aan geweld tegen diplomaten te vervolgen dan wel uit te leveren. Nederland wenste de bevoegdheid te houden om in voorkomende gevallen, zonodig, een 'deal' te sluiten met de daders teneinde de veiligheid van de diplomaat te bewerkstelligen om aldus te voldoen aan de als primair gekwalificeerde verplichting diplomaten op zijn grondgebied te beschermen.<sup>73</sup> In weerwil van deze voorkeur is Nederland toch partij geworden bij het verdrag, nadat ook in Nederland een aantal misdrijven tegen diplomaten had plaatsgevonden zoals de moord op de Britse ambassadeur in 1979.<sup>74</sup>

#### 2.6.5 *Verplichting tot bescherming van zaken*

Op de ontvangende staat rust de bijzondere verplichting alle geëigende maatregelen te nemen om de gebouwen van de zending tegen indringers en het toebrengen van schade te beschermen en te verhinderen dat de rust van de zending op enigerlei wijze wordt verstoord of aan haar waardigheid afbreuk wordt gedaan.<sup>75</sup> De genoemde 'rust en waardigheid' worden als één begrip opgevat dat vergelijkbaar wordt geacht met het Nederlandse begrip 'openbare orde'.<sup>76</sup> In Nederland wordt deze verplichting niet opgevat als een belemmering voor demonstraties of andere vormen van meningsuiting in de omgeving van ambassades binnen de grenzen van hetgeen de openbare orde in dit verband vereist. Ambassades (en consulaten) zijn de meest in het oog springende aanwezigheid van vreemde staten in een land en daarom frequent het doelwit van minder vreedzame demonstraties tegen het beleid van de aldus vertegenwoordigde staat: het in de as leggen van de Deense ambassades in Damascus en Beiroet begin 2006 naar aanleiding van de publicatie van spotprenten van profeet Mohammed in een Deense krant is daarvan een pregnant voorbeeld.<sup>77</sup>

---

71. Vgl. het standpunt dat Nederland innam bij de bespreking van een ontwerpresolutie in de Algemene Vergadering inzake maatregelen om de bescherming en veiligheid van diplomaten te vergroten, *NYIL* (13) 1982, p. 214; zie ook 2.7.

72. *Trb.* 1981, 69 (i.w.tr. 20 februari 1977; Nederland 5 januari 1989).

73. *NYIL* (4) 1973, p. 323-324.

74. Zie *NYIL* (16) 1985, p. 368-369. Voor een uitspraak waarin dit verdrag uitdrukkelijk aan de orde kwam, zie Hof 's-Gravenhage 14 oktober 2002, *NYIL* (35) 2004, p. 477-483.

75. Art. 22 lid 2. Zie *Kamerstukken II* 1980/81, *supra* n. 4, nr. 9, p. 22; zie ook de uitspraak n.a.v. de bezetting van de Iraanse ambassade, Rb. 's-Gravenhage 17 oktober 1978, *NYIL* (10) 1979, p. 495-496.

76. *Kamerstukken II* 1980/81, *supra* n. 4, nr. 9, p. 22.

77. Zie tevens B.M. Jenkins, *Embassies Under Siege: A Review of 48 Embassy Takeovers, 1971-1980*, 1981; D.J. Musch, *Embassy Bombings*, 2005.

De omvang van de verplichting om alle geëigende maatregelen te nemen is potentieel dus groot<sup>78</sup> en het nalaten dergelijke maatregelen te nemen leidt tot aansprakelijkheid van de ontvangende staat. De bezetting van de Surinaamse ambassade bij wijze van protest tegen het regime van Bouterse werd door de Nederlandse rechter dan ook gekwalificeerd als een ernstige inbreuk van de Nederlandse en internationale rechtsorde.<sup>79</sup>

## 2.7 Wederkerigheid: het diplomatieke recht als gesloten systeem

‘Wederkerigheid’ is in meerdere opzichten een sleutelbegrip in het diplomatieke recht. Het speelt ingevolge artikel 47 VDV een uitdrukkelijke rol met betrekking tot de reikwijdte van een aantal verplichtingen en fungeert in meer algemene zin als dwangmiddel voor het doen naleven van het verdrag.

Artikel 47 bepaalt dat het verdrag op non-discriminatoire wijze door de ontvangende staat dient te worden toegepast, hetgeen zijn bevoegdheid onverlet laat om enigerlei bepaling op beperkte wijze toe te passen wanneer die bepaling door de zendstaat jegens de missie van de ontvangende staat beperkt wordt toegepast. Illustratief is het aan banden leggen van de bewegingsvrijheid van de leden van de diplomatieke vertegenwoordiging van de Sovjet-Unie in Nederland in respons op de strikte reisbeperkingen die werden opgelegd aan het Nederlands diplomatiek personeel in de Sovjet-Unie ten tijde van de Koude Oorlog.<sup>80</sup> De mogelijkheid bepalingen in genoemde zin beperkt toe te passen dient niet te worden opgevat als een tegenmaatregel: van een dergelijke maatregel zou slechts sprake zijn als een staat de bevoegdheid tot restrictieve toepassing buiten de grenzen van artikel 47 zou oprekken, hetgeen bijvoorbeeld het geval zou zijn als de bewegingsvrijheid van diplomaten door middel van het instellen van extensieve verboden gebieden geheel illusoir zou worden.<sup>81</sup> Het gebod van non-discriminatoire toepassing van het verdrag tast niet de bevoegdheid aan om op basis van wederkerigheid een gunstiger behandeling toe te kennen dan door het verdrag wordt voorgeschreven: de gestroomlijnde reciprociteit die bekend staat als ‘Wenen plus’ en een uitbreiding van belastingvrijstellingen inhoudt, is een Nederlands voorbeeld hiervan.<sup>82</sup>

Wederkerigheid als dwangmiddel ziet op het feitelijk naleven van het verdrag: ‘After all, diplomatic law has always been the classic playground of reciprocity and more or less “symmetrical” retaliation.’<sup>83</sup> Omdat iedere staat in beginsel zowel een

---

78. De verplichting heeft ook een bijzondere duur, zie art. 45(a).

79. Hof 's-Gravenhage 14 februari 1985, *NYIL* (18) 1987, p. 398-399. Zie tevens de uitspraak n.a.v. de bezetting van het woonhuis van de Griekse ambassadeur in Den Haag en het gijzelen van een aantal personen naar aanleiding van de kwestie Öcalan, Hof 's-Gravenhage 14 oktober 2002, *NYIL* (35) 2004, p. 477-483.

80. *Kamerstukken II* 1980/81, *supra* n. 4, nr. 7, p. 24-25.

81. *Yb ILC* 1958-II, p. 96, 105. Zie art. 26 inzake bewegingsvrijheid.

82. *Protocol Guide*, p. 28, 94-97.

83. B. Simma, ‘Self-contained regimes’, *NYIL* (16) 1985, p. 121.

zendstaat als een ontvangende staat is, zal de vrees voor repercussies van de ander volgend op het niet naleven van de eigen verplichtingen onder het verdrag nopen tot naleving. Schendingen van het diplomatieke recht komen desalniettemin voor, hetgeen de vraag rechtvaardigt of de geïmpliceerde mogelijkheid van 'symmetrische vergelding' deel uitmaakt van het diplomatieke recht. Naar aanleiding van de bezetting van de Amerikaanse ambassade in Teheran stelde het Internationaal Gerechtshof dat:

'The rules of diplomatic law ... constitute a self-contained regime which, on the one hand, lays down the receiving State's obligations regarding the facilities, privileges and immunities to be accorded to diplomatic missions and, on the other, foresees their possible abuse by members of the mission and specifies the means at the disposal of the receiving State to counter any such abuse.'<sup>84</sup>

Wat betreft de middelen die de ontvangende staat ter verdediging en als sanctie kan aanwenden:<sup>85</sup> de ontvangende staat kan te allen tijde en zonder opgaaf van redenen het hoofd van de zending of een lid van het diplomatieke personeel tot *persona non grata* verklaren of stellen dat een ander personeelslid van de zending niet aanvaardbaar is.<sup>86</sup> De zendstaat is dan gehouden betrokkene terug te roepen,<sup>87</sup> of in geval deze de nationaliteit van de ontvangende staat heeft zijn werkzaamheden bij de zending te beëindigen. Indien de zendstaat dit nalaat dan wel in gebreke blijft dit binnen een redelijke termijn te doen, kan de ontvangende staat op grond van artikel 9 lid 2 VDV weigeren de betrokkene nog langer als lid van de zending te erkennen, hetgeen inhoudt dat hij niet langer immuniteit geniet. In de Koude Oorlog was spionage, doorgaans aangeduid als 'activiteiten die niet zijn te verenigen met de diplomatieke status', de meest voorkomende reden om diplomaten *persona non grata* te verklaren.<sup>88</sup> Een andere reden om daartoe over te gaan kan zijn gelegen in het misbruik dat wordt gemaakt van de diplomatieke tas waarvan vele tot de verbeelding sprekende varianten bestaan, variërend van het smokkelen van diamanten, harddrugs, wapens en mensen. Het meest bekende incident is de Dikko-affaire van 1984: de verijdelde poging om een voormalige Nigeriaanse minister verdoofd en verstoppt in een krat als onderdeel van diplomatieke bagage vanuit Londen naar Nigeria te smokkelen. Een ander voorbeeld betreft de 9 kilo cocaïne die in maart 2000 op Schiphol werd aange-

---

84. *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, supra n. 3, par. 86.

85. *Ibid.*, par. 84.

86. Art. 9 lid 1.

87. Het terugroepen van een diplomaat kan ook om andere redenen plaatsvinden: eind 1999 werd de Nederlandse ambassadeur te Nigeria teruggeroepen vanwege verdenking van het plegen van mensen-smokkel gedurende een eerdere ambtsperiode in Sri Lanka, *NRC Handelsblad* 9 december 1999.

88. Ook na de Koude Oorlog een nog voorkomende reden, zie 'Exodus Russische spionnen uit de VS: Washington wijst 51 diplomaten uit', *NRC Handelsblad* 22 maart 2001; 'Roemenië wijst diplomaten uit Irak land uit', *ibid.*, 11 maart 2003.

troffen in Surinaamse diplomatieke tassen.<sup>89</sup> Dergelijk misbruik is voor een aantal staten aanleiding geweest een voorbehoud te formuleren ten aanzien van het in het verdrag vervatte verbod de tas te openen en te stipuleren dat de tas in geval van verdenking van misbruik mag worden geopend. Nederland heeft dat voorbehoud niet aanvaard en acht de relevante bepaling onverkort van toepassing ook ten opzichte van staten die een dergelijk voorbehoud hebben gemaakt. Nederland heeft echter simultaan de bereidheid geuit om, op basis van wederkerigheid, op verzoek van de ontvangende staat en in aanwezigheid van een vertegenwoordiger van de ambassade, de diplomatieke tas te openen dan wel die tas terug te sturen naar de plaats van herkomst indien openen wordt geweigerd. Meer in het algemeen heeft de kwestie van misbruik geleid tot de wens een aanvullend protocol dan wel een afzonderlijk verdrag op te stellen dat onder andere zou voorzien in het bijstellen van het verbod op het openen van de tas. Tot dusver heeft deze wens slechts ontwerpartikelen opgeleverd die genoemd verbod overigens onverkort handhaven.<sup>90</sup>

Ofschoon de middelen die het regime biedt bij wijze van tegenmaatregel kunnen worden aangewend, *i.e.* anders dan zuiver als (proportionele) respons op specifiek wangedrag, en de *persona non grata* verklaring is wat dat betreft populair,<sup>91</sup> is de vraag of de kwalificatie 'self-contained regime' inhoudt dat staten uitsluitend gebruik mogen maken van de middelen die het regime zelf aanreikt met uitsluiting derhalve van andere in het volkenrecht geoorloofde tegenmaatregelen. Ten tijde van het opstellen van het verdrag stelde Nederland zich op het standpunt dat het verdrag de mogelijkheid van het nemen van zulke tegenmaatregelen onverlet liet.<sup>92</sup> Het Internationaal Gerechtshof impliceert echter dat volstaan kan worden met de middelen die zijn voorzien in het verdrag met de stelling dat deze 'entirely efficacious' zijn.<sup>93</sup> Illustratief in dat verband is de weigering van het Internationaal Gerechtshof om het Iraanse gedrag te sanctioneren als reactie op de door Iran gestelde materiële schending van artikel 41 VDV door Amerika. Artikel 55 van de in 2001 door de VN-Commissie voor internationaal recht (International Law Commission, ILC) aanvaarde artikelen inzake staatsaansprakelijkheid lijkt de impliciete conclusie van het Hof te bevestigen door de mogelijkheid van het nemen van tegenmaatregelen te beperken als de rechtsgevolgen van onrechtmatig handelen worden beheerst door bijzondere rechtsregels. De vraag rijst daarmee of het diplomatiek recht is aan te merken als bijzondere rechtsregels in de zin van artikel 55.

---

89. De premier ontbood terstond de Surinaamse ambassadeur teneinde een sluitende verklaring terzake te verkrijgen. Zie *NRC Handelsblad* 4 maart 2000.

90. Voor de ontwerpartikelen van de ILC inzake de 'Status of the diplomatic courier and the diplomatic bag not accompanied by diplomatic courier', zie *Yb ILC* 1989-II, part 2, p. 14.

91. Denza stelt dat gebruik van art. 9 lid 1 bij wijze van tegenmaatregel niet in strijd met het verdrag kan worden geacht omdat de bevoegdheid daartoe over te gaan niet onderhevig is aan objectieve criteria, *supra* n. 4, p. 67. Nederland stelt zich in feite op een zelfde standpunt, *Kamerstukken II* 1980/81, *supra* n. 4, nr. 7, p. 15. Voor een voorbeeld van een dergelijke wederkerige actie, zie 'Moskou wijst op zijn beurt "spionnen" uit: Koude-Oorlogsretoriek', *NRC Handelsblad*, 23 maart 2001 (vgl. n. 88 *supra*).

92. *Yb ILC*, 1958-II, p. 124.

93. *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, *supra* n. 3.

De kwalificatie en implicaties van de notie 'gesloten systeem' lijken te zijn beperkt tot gevallen van misbruik door leden van een diplomatieke missie en niet, althans niet zonder meer, van toepassing te zijn op andere schendingen van het diplomatieke recht dan die begaan door individuele leden van een diplomatieke missie. Indien dit wel het geval zou zijn, zou dit betekenen dat staten die hun instemming geven gebonden te zijn aan het verdrag daarmee tevens afstand doen van de mogelijkheid gebruik te maken van de middelen die hen op grond van het volkenrecht ten dienste staan terwijl het verdrag zelf niet expliciet de toepassing van secundaire regels van het algemene internationale recht verbiedt. Een dergelijke ruime opvatting is niet overtuigend en de kwalificatie van het diplomatiek recht als een gesloten systeem lijkt daarmee beperkt tot schendingen begaan door individuele leden van een diplomatieke missie. Schendingen van het verdrag die niet zijn begaan door individuele leden van de diplomatieke vertegenwoordiging van de zendstaat mogen derhalve met tegenmaatregelen worden beantwoord en vallen niet onder de beperking van artikel 55. Overigens staat het de ontvangende staat daarbij niet vrij om welke tegenmaatregel dan ook te treffen: tegenmaatregelen die de onschendbaarheid van diplomaten en diplomatieke gebouwen zouden aantasten zijn niet geoorloofd.<sup>94</sup> Wederkerigheid betekent derhalve allesbehalve oog om oog tand om tand en daarmee lijkt de effectiviteit van wederkerigheid als preventief beginsel minder groot dan doorgaans, waarschijnlijk als echo van statenpraktijk uit vervlogen tijden, wordt verondersteld.

## 2.8 Het verbreken van de diplomatieke betrekkingen

Het verbreken van de diplomatieke betrekkingen is het meest vergaande middel dat staten ter beschikking hebben. Het kenbaar maken van onvrede over het beleid van een staat kan ook geschieden door minder drastische maatregelen, zoals het demonstratief terugroepen van het hoofd van de diplomatieke vertegenwoordiging voor 'consultaties' of het verlagen van het niveau waarop betrekkingen worden onderhouden tot dat van zaakgelastigden in plaats van ambassadeurs.<sup>95</sup> Het terugtrekken van de integrale diplomatieke vertegenwoordiging kan om uiteenlopende redenen geschieden zoals bezuinigingen of veiligheidsoverwegingen of het feit dat er te weinig werkzaamheden zijn in de ontvangende staat om het onderhouden van een diplomatieke vertegenwoordiging te rechtvaardigen dan wel het feit dat het functioneren van de vertegenwoordiging door de ontvangende staat onmogelijk wordt gemaakt. Zo be-

---

94. Art. 50 lid 2(b). Zie J.Crawford, *The International Law Commission's Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries*, 2002, p. 292-293; zie ook de additionele voorwaarde van 'omkeerbaarheid' van de tegenmaatregel zoals geformuleerd in *Gabčíkovo-Nagymaros Project* (Hungary/Slovakia), *ICJ Rep.* 1997, p. 7, par. 87.

95. In reactie op de verkoop door Nederland van onderzeeërs aan Taiwan verlaagde China in 1981 de diplomatieke betrekkingen met Nederland. In 1984 ondertekenden China en Nederland een communiqué waarin werd overeengekomen de diplomatieke betrekkingen weer te normaliseren. Zie *NYIL* (16) 1985, p. 365. Zie ook de overwegingen die aanleiding waren om de diplomatieke betrekkingen, op verzoek van Suriname, op ambassadeursniveau te herstellen, *NYIL* (19) 1988, p. 350.

sloot de regering bijvoorbeeld in oktober 1999 de Nederlandse ambassade in Kameroen te sluiten op grond van de verslechtering van het handelsklimaat en de moeizame uitvoering van het ontwikkelingssamenwerkingsprogramma aldaar.<sup>96</sup> Soms worden staten verzocht c.q. gemaand door de Algemene Vergadering of de Veiligheidsraad van de VN om dergelijke maatregelen te nemen of zelfs de diplomatieke betrekkingen met een bepaalde staat te verbreken: staten werden bijvoorbeeld gemaand om het aantal stafleden van Libische en Soedanese ambassades en consulaten te reduceren en de bewegingsvrijheid van de resterende staf te beperken naar aanleiding van de weigering van Libië en Soedan om verdachten uit te leveren van de aanslag op een PanAm-toestel, respectievelijk president Mubarak.<sup>97</sup>

Het einde van de diplomatieke betrekkingen kan ook het rechtsgevolg zijn van het intreden van de toestand van oorlog tussen betrokken staten. Het is echter de vraag of deze klassieke regel thans nog onverkort geldt: vaak zal vanwege het verbod op het gebruik van geweld niet expliciet meer sprake zijn van een toestand van oorlog en in praktijk komt het voor dat staten die met elkaar in oorlog verkeren hun diplomatieke betrekkingen in stand houden.<sup>98</sup> De diplomatieke betrekkingen tussen Nederland en Joegoslavië bleven bijvoorbeeld in stand ondanks het feit dat Nederland met een aantal andere NAVO-lidstaten luchtaanvallen uitvoerde op Joegoslavië.

Indien een zending tijdelijk dan wel voorgoed wordt teruggeroepen en de diplomatieke betrekkingen (vooralsnog) in stand blijven, maar ook indien de diplomatieke betrekkingen worden verbroken, kan de zendstaat op basis van artikel 45 lid 3 VDV de behartiging van zijn belangen en die van zijn onderdanen toevertrouwen aan een derde staat.<sup>99</sup> Het complementaire artikel 46 VDV bepaalt dat een zendstaat met voorafgaande toestemming van een ontvangende staat en op verzoek van een derde staat die in de ontvangende staat niet vertegenwoordigd is, de tijdelijke behartiging van de belangen van die derde staat en van diens onderdanen op zich kan nemen.<sup>100</sup> Het is overigens niet zo dat de ontvangende staat een dergelijke belangenbehartiging geheel kan weigeren: het besluit van Indonesië in 1961 om de Britse behartiging van de Nederlandse belangen in Indonesië niet langer toe te staan en de verklaring dat behar-

---

96. Zie *Kamerstukken II* 1999/2000, 24 337, nr. 23. Voor een sluiting op grond van veiligheidsoverwegingen, zie 'Kritiek op haastig vertrek Nederlandse ambassadeur in Ivoorkust', *NRC Handelsblad* 15 april 2005.

97. Resp. VR Res. 748, VN Doc. S/RES/748 (1992) en VR Res. 1054, VN Doc. S/RES/1054 (1996).

98. Zie H. Blomeyer-Bartenstein, 'Diplomatic relations, establishment and severance', *EPIL* (1) 1992, p. 1071; James, *supra* n. 6, p. 376-377. Vgl. de notawisseling tussen Nederland en Thailand van 30 januari 1947, o.a. inzake het opnieuw aangaan van diplomatieke betrekkingen, welke waren verbroken als gevolg van de oorlog tussen Nederland en Japan, *UNTS* (247) 3480.

99. Hetgeen hierna volgt betreft belangenbehartiging in vredetijd. Voor belangenbehartiging in oorlogstijd, zie G. Raub, 'Protecting power', *EPIL* (3) 1997, p. 1147-1153.

100. Vgl. n. 14 *supra*. In die gevallen waarin geen sprake (meer) is van het formeel onderhouden van diplomatieke betrekkingen tussen de ontvangende staat en de staat wiens belangen door een andere staat worden behartigd onderscheidt deze mogelijkheid zich van co-accreditatie dat het formeel onderhouden van diplomatieke betrekkingen vooronderstelt. De mogelijkheid van co-accreditatie is voorts niet noodzakelijkerwijs van tijdelijke aard en de hier genoemde vorm van belangenbehartiging wel.

tiging van die belangen door enige andere staat onaanvaardbaar zou zijn, werden onrechtmatig geacht.<sup>101</sup>

De wijze waarop in de mogelijkheid van belangenbehartiging wordt voorzien, varieert. De klassieke wijze is bekend onder de term 'beschermende mogendheid': een staat die een zending heeft in de ontvangende staat behartigt een aantal van de belangen van een derde staat waarbij de aard van de belangen kan variëren afhankelijk van de wensen van de derde staat. Een populaire variant die is opgekomen na de Tweede Wereldoorlog en die met name wordt toegepast wanneer de diplomatieke betrekkingen zijn verbroken is die van de 'belangensectie': de staat die het behartigen van de belangen op zich neemt, richt een sectie in zijn ambassade in ten behoeve van de derde staat en niet zelden zal daar diplomatiek personeel van de derde staat werkzaam zijn onder de vlag van de beschermende staat.<sup>102</sup> Overigens kunnen die secties bijzonder grote proporties aannemen: de Amerikaanse belangensectie in de Zwitserse ambassade te Cuba is talloze malen groter dan de Zwitserse zending zelf. Nederland heeft de rol van beschermende mogendheid een aantal malen vervuld zoals in Soedan ten behoeve van Amerika nadat Soedan de betrekkingen met Amerika had verbroken vanwege de Arabisch-Israëlische oorlog in 1967 en ten behoeve van Israël in de Sovjet-Unie nadat de Sovjet-Unie naar aanleiding van dezelfde oorlog de diplomatieke betrekkingen met Israël verbrak. In 1999 heeft Nederland de behartiging van Portugese belangen in Indonesië op zich genomen.<sup>103</sup> In hetzelfde jaar werden ook de Nederlandse belangen behartigd door een derde staat: een dag nadat de secretaris-generaal van de Noord-Atlantische Verdragsorganisatie (NAVO) had aangekondigd dat de NAVO luchtaanvallen in de Federale Republiek Joegoslavië zou uitvoeren, sloot Nederland tijdelijk de ambassade te Belgrado en riep het personeel ervan terug naar Nederland en Zweden werd daarop als beschermende mogendheid belast met het behartigen van de Nederlandse belangen in Joegoslavië.<sup>104</sup>

---

101. Zie Raub, *supra* n. 99, p. 1150; Riphagen, *supra* n. 4, p. 268.

102. Voor praktijkvoorbeelden van beide varianten, zie D.D. Newsom (red.), *Diplomacy under a Foreign Flag: When Nations break Relations*, 1990.

103. Op basis van een 'Memorandum of Understanding' tussen Nederland en Portugal van 25 januari 1999: de toestemming van Indonesië voor de behartiging van Portugese belangen door derde staten is neergelegd in een overeenkomst tussen Portugal en Indonesië inzake de vestiging van belangensecties van 27 november 1998.

104. Op basis van een 'note verbale' van 11 februari 1999. Het daadwerkelijk gebruik maken van de Zweedse diensten werd op 24 maart 1999 via een 'note verbale' kenbaar gemaakt aan de Federale Republiek Joegoslavië.

### 3. CONSULAIRE BETREKKINGEN

#### 3.1 Inleiding

Staten onderhouden niet alleen diplomatieke maar ook consulaire betrekkingen, een aanduiding van uiteenlopende werkzaamheden die gekenmerkt worden door het feit dat zij in beginsel van technische aard zijn. Het recht inzake het consulaire verkeer is met name te vinden in het Verdrag inzake consulaire betrekkingen van 1963 (VCB),<sup>105</sup> een verdrag dat een minder hoog codificerend gehalte heeft dan het verdrag inzake diplomatiek verkeer van 1961 (VDV), hetgeen wellicht te maken heeft met het feit dat de voornaamste rechtsbron van consulaire recht niet uit ongeschreven internationaal recht bestond zoals in het geval van het diplomatieke recht maar uit talloze bilaterale verdragen.<sup>106</sup> De inhoud van de door Nederland gesloten bilaterale consulaire verdragen was minder ruimhartig dan het verdrag voorschrijft. Ofschoon het verdrag reeds bestaande overeenkomsten onverlet laat, stelde Nederland ten tijde van de toetreding tot het verdrag een aantal van die bilaterale verdragen te willen opzeggen deels omdat ze verouderd waren maar ook om de consulaire betrekkingen zoveel mogelijk op uniforme wijze op basis van het verdrag te regelen.<sup>107</sup> De bewuste verdragen zijn inmiddels opgezegd.<sup>108</sup>

#### 3.2 Het aangaan van consulaire betrekkingen

Het aanknopen van consulaire betrekkingen tussen staten geschiedt, aldus artikel 2 lid 1 VCB, met wederzijds goedvinden. Ingevolge lid 2 houdt toestemming tot het aanknopen van diplomatieke betrekkingen tussen twee staten eveneens toestemming in tot het aanknopen van consulaire betrekkingen. Nederland stelde ten tijde van het opstellen van het verdrag met een verwijzing naar het volkenrecht dat het aanknopen van diplomatieke betrekkingen niet automatisch het aanknopen van consulaire betrekkingen omvat.<sup>109</sup>

---

105. Bij het verdrag horen twee facultatieve protocollen resp. betreffende verkrijging van nationaliteit, en geschillengeschiedenbeslechting, *supra* n. 2. Voor de 'travaux préparatoires', zie Official Records of the UN Conference on Consular Relations, 1963; Report of the ILC on the work of its thirteenth session, 1961, VN Doc. A/4843 (1961). Voor de relevante kamerstukken, zie *Kamerstukken II* 1985/86, 19 225 (R 1299).

106. Vgl. C. Economidès, 'Consular treaties', *EPIL* (1) 1992, p. 768.

107. Art. 73 lid 1; *Kamerstukken II* 1985/86, *supra* n. 105, nr. 1, p. 12. Zie bijlage 3 voor een opsomming van de relevante overeenkomsten.

108. Zie *Trb.* 1986, 21, 74, 82, 96, 97, 112, 113, 116, 117, 122, 127, 144, 155, 156, 157; *Trb.* 1987, 72, 79, 80, 81, 119, 120, 176.

109. *Yb ILC* 1961-II, p. 145. De uitnodiging om consulaire betrekkingen aan te gaan met het Sultanaat van Muscat en Oman waarmee Nederland reeds diplomatieke betrekkingen onderhield, is geheel overeenkomstig die opvatting. Voor de tekst, zie de Exchange of letters Constituting an Agreement Concerning Consular Relations 1968, *Trb.* 1969, 72.



Het onderhouden van consulaire betrekkingen is politiek minder zwaarwegend en beladen dan het onderhouden van diplomatieke betrekkingen, hetgeen met name blijkt uit het feit dat het verbreken van diplomatieke betrekkingen ingevolge artikel 2 lid 3 VCB niet *ipso iure* het verbreken van de consulaire betrekkingen betekent.

### 3.3 Het vestigen van een consulaire post

Het aanknopen van consulaire betrekkingen tussen staten zal veelal, maar niet noodzakelijkerwijs worden gevolgd door het wederzijds vestigen van één of meer consulaire posten (de algemene benaming van resp. een consulaat-generaal, een consulaat, een vice-consulaat of consulaire agentschap). Staten kunnen ook afzien van het vestigen van een consulaire post en de consulaire werkzaamheden laten uitoefenen door diplomatieke zendingen.<sup>110</sup> Ook is in artikel 7 VCB de mogelijkheid voorzien een consulaire post die in een bepaalde staat is gevestigd op te dragen consulaire werkzaamheden in een andere staat uit te oefenen. Ten slotte kan een staat een derde staat verzoeken om zijn consulaire belangen te behartigen.<sup>111</sup> Luxemburg heeft de behartiging van zijn diplomatieke belangen aan Nederland toevertrouwd maar de behartiging van zijn consulaire belangen aan België.<sup>112</sup> Bij de onafhankelijkheid van Suriname is overeengekomen dat Nederland de consulaire belangen van Suriname behartigt in die staten waar geen Surinaamse vertegenwoordiging aanwezig is. Inmiddels zijn Nederland en Suriname overeengekomen *elkaars* consulaire belangen in voorkomende gevallen te behartigen: in geval de ene staat niet of tijdelijk niet beschikt over een consulaire vertegenwoordiging zal de andere staat diens consulaire belangen behartigen.<sup>113</sup> In een enkel uitzonderlijk geval zullen consulaire taken in plaats van door staten worden uitgeoefend door een (subsidiar orgaan van een) internationale organisatie; zo werd de United Nations Temporary Executive Authority, verantwoordelijk voor het overgangsbestuur totdat de soevereiniteit over Irian Jaya (het voormalige Nederlands Nieuw-Guinea, thans 'Papoea') in 1963 aan Indonesië werd overgedragen, verzocht om reisdocumenten uit te geven aan Papoea's. Consulaire hulp en bescherming aan Papoea's in den vreemde werd op verzoek van de Secretaris-Generaal van de VN door Indonesië dan wel Nederland verleend.<sup>114</sup>

De wijze waarop staten vorm geven aan consulaire betrekkingen varieert al naar gelang de belangen die staten in den vreemde hebben. In alle gevallen is de toestem-

---

110. Art. 3. Indien consulaire werkzaamheden worden uitgeoefend door een diplomatieke zending, zijn de bepalingen van het VCB daarop van toepassing, art. 70 lid 1.

111. Art. 8.

112. Zie m.n. art. 1 van de Overeenkomst tussen België en Luxemburg betreffende de samenwerking op consulaire gebied 1965, *UNTS* (590) p. 8545; zie ook de overeenkomst tussen Nederland en Zweden op grond waarvan Zweden de Nederlandse consulaire belangen in Joegoslavië behartigde onder uitdrukkelijke verwijzing naar art. 8 VCB, *supra* n. 104.

113. Zie *Kamerstukken II* 1985/86, *supra* n. 105, nr. 1, p. 5; en de notawisseling van 17 februari 1993 over samenwerking inzake diplomatieke en consulaire faciliteiten, *Trb.* 1995, 100.

114. Zie de op 15 augustus 1962 door Indonesië en Nederland gesloten overeenkomst inzake West Nieuw-Guinea (West-Irian), *Trb.* 1962, 84.

ming van de ontvangende staat vereist zoals die in het algemeen is vereist voor het vestigen van een consulaire post: er is derhalve geen recht op een consulaire post in een vreemde staat. Ook is de toestemming van de ontvangende staat vereist ten aanzien van de plaats waar de post wordt gevestigd en het ressort van die post. Het consulaire ressort van een post, een geografische aanduiding van het gebied waarin de consulaire werkzaamheden zullen worden verricht,<sup>115</sup> wordt vastgesteld door de zendstaat. De zendstaat kan dan ook, afhankelijk van zijn belangen, overgaan tot het vestigen van meerdere consulaire posten in een staat.

Het feitelijk hebben van consulaire posten kan onder omstandigheden ongewenste politieke implicaties hebben. Nadat het Smith-regime eenzijdig, en in strijd met het beginsel van zelfbeschikking, de onafhankelijkheid had uitgeroepen, maande de Veiligheidsraad staten dan ook niet alleen om de diplomatieke betrekkingen te verbreken met Zuid-Rhodesië maar ook om hun consulaire posten aldaar terug te trekken.<sup>116</sup> Nederland gaf overigens geen gehoor aan deze oproep en stelde, hierop aangesproken door de Secretaris-Generaal van de VN, dat het handhaven van de consulaire post, die reeds voor de onafhankelijkheidsverklaring op grond van toestemming van het Verenigd Koninkrijk werd gevestigd, niet kon worden beschouwd als een vorm van erkenning van het gewraakte regime. Tevens werd verwezen naar het feit dat de functies die het consulaat uitoefende inmiddels waren beperkt tot het behartigen van de belangen van het relatief grote aantal Nederlanders in Zuid-Rhodesië.<sup>117</sup>

### 3.4 Functies van de consulaire post

Het verdrag bevat een uitgebreide opsomming van consulaire werkzaamheden in artikel 5 VCB. Deze werkzaamheden bestaan onder meer uit het behartigen van de belangen van de zendstaat en van zijn onderdanen,<sup>118</sup> het bevorderen van de ontwikkeling van commerciële, economische, culturele en wetenschappelijke betrekkingen tussen de zendstaat en de ontvangende staat; het zich op de hoogte stellen van de ontwikkelingen op diverse gebieden in de ontvangende staat; het afgeven van paspoorten en reisdocumenten aan onderdanen van de zendstaat<sup>119</sup> en visa en documenten aan onderdanen van de ontvangende staat die naar de zendstaat willen reizen; het

---

115. Zie art. 6. In geval consulaire werkzaamheden worden uitgeoefend door de diplomatieke vertegenwoordiging strekt het ressort zich automatisch uit tot het gehele grondgebied van de ontvangende staat.

116. Zie VN Doc. S/RES/217 (1965), par. 6; S/RES/253 (1968), par. 10.

117. *NYIL* (1) 1970, p. 98-99.

118. De opsomming bevat twee taken t.a.v. onderdanen van de zendstaat: in dit geval (art. 5(a)) gaat het om het behartigen van belangen van onderdanen t.o.v. de autoriteiten van de ontvangende staat, terwijl de hierna genoemde taak van hulp en bijstand aan onderdanen (art. 5(e)) ziet op elke soort hulp en bijstand die de consul kan verlenen, *Yb ILC* 1961-II, p. 96. Zie tevens *supra* n. 18.

119. Tenzij het gegronde vermoeden bestaat dat de betrokken Nederlander zich met behulp daarvan aan vervolging of opsporing wil onttrekken, zie art. 23 Paspoortwet; vgl. *Aanhangsel Handelingen II* 2004/05, nr. 236. Zie ook 'Consulaat Brazilië in de fout', *NRC Handelsblad* 2 september 2004; 'Consul in Rio mag aanblijven', *ibid.*, 26 oktober 2004.

verlenen van hulp en bijstand aan onderdanen van de zendstaat; het optreden als notaris en ambtenaar van de burgerlijke stand.<sup>120</sup> In aanvulling op de expliciet opgesomde, worden ten slotte 'alle andere werkzaamheden' genoemd die door de zendstaat aan een consulaire post worden opgedragen. Het in de opsomming genoemde verlenen van hulp en bijstand aan onderdanen is nader uitgewerkt in artikel 36 lid 1 VCB. Om die taak te vergemakkelijken moeten de consulaire ambtenaren zich vrijelijk in verbinding kunnen stellen met de onderdanen van de zendstaat en dienen de bevoegde autoriteiten van de ontvangende staat de consulaire post van de zendstaat onverwijld ervan in kennis te stellen dat binnen zijn ressort een onderdaan van die staat is gearresteerd, gevangengenomen of in voorarrest geplaatst indien de betrokkene zulks verzoekt. Een dergelijke mededeling dient dan ook zonder vertraging te worden gedaan. De betekenis van deze bepalingen is door het Internationaal Gerechtshof gepreciseerd naar aanleiding van ter dood veroordeelde vreemdelingen in de Verenigde Staten die niet waren geweest op hun recht op consulaire bijstand. Hoewel het verdrag de consulaire betrekkingen tussen staten reguleert, stelt het Internationaal Gerechtshof dat artikel 36 VCB tevens een individueel recht van de gedetineerde onderdaan inhoudt onverwijld in kennis te worden gesteld van zijn rechten onder artikel 36 lid 1(b).<sup>121</sup> Deze vaststelling rechtvaardigt de categorisch andere vraag of het daarop daadwerkelijk bieden van consulaire bijstand aan de onderdaan door de zendstaat nog langer kan worden aangemerkt als een louter discretionaire bevoegdheid, een vraag die door Nederland vooralsnog bevestigend wordt beantwoord.<sup>122</sup>

Wat betreft de wijze waarop de diverse werkzaamheden dienen te worden verricht, bevat het verdrag bepalingen die vergelijkbaar zijn met die vervat in het Verdrag inzake diplomatiek verkeer zoals de plicht de wetten en regelingen van de ontvangende staat te eerbiedigen,<sup>123</sup> en het verbod op inmenging in de binnenlandse aangelegenheden van die staat. Anders dan in het VDV zijn vele van de in het verdrag opgesomde taken uitdrukkelijk geclausuleerd met een verwijzing naar de wetgeving van de ontvangende staat, *i.e.* de bevoegdheden zijn begrensd door hetgeen de lokale wetgeving terzake bepaalt, hetgeen samenhangt met de aard van specifieke taken.<sup>124</sup> Het beschermen van de belangen van handelingsonbekwame personen die onderdaan zijn van de zendstaat, bijvoorbeeld, dient binnen de door de wetten en regelingen van

---

120. Zie hiervoor de Consulaire Wet, *Stb.* 1993, 692; en het Consulair Besluit, *Stb.* 1993, 330.

121. Zie *Avena and Other Mexican Nationals* (Mexico v. United States), *ICJ Rep.* 2004, p. 12; *LaGrand* (Germany v. United States), *ICJ Rep.* 2001, p. 466, par. 74, 77-78; *Vienna Convention on Consular Relations* (Paraguay v. United States), Provisional Measures, *ICJ Rep.* 1998, p. 248.

122. Zie Fact Sheet C.5.3 van het ministerie van Buitenlandse Zaken. De minister van Buitenlandse Zaken wees in een brief van 15 februari 2002 gericht aan de vaste commissie voor Buitenlandse Zaken op het feit dat staten volkenrechtelijk niet verplicht zijn om consulaire hulp te bieden, *NYIL* (34) 2003, p. 228.

123. Art. 55. Voor een additionele verplichting, zie art. 56.

124. Een uitzondering is het behartigen van de belangen van de zendstaat en van zijn onderdanen als neergelegd in art. 5(a) dat dient te geschieden binnen de door het volkenrecht toegestane grenzen; vgl. *supra* n. 118.

de ontvangende staat bepaalde grenzen te blijven.<sup>125</sup> Hetzelfde geldt voor het beschermen van de belangen van onderdanen van de zendstaat op het grondgebied van de ontvangende staat in het algemeen. In geval van consulaire bijstand ten aanzien van gedetineerde of anderszins van hun vrijheid beroofde onderdanen bepaalt het verdrag uitdrukkelijk dat die nationale regelgeving de verwezenlijking van de in artikel 36 VCB verleende rechten volledig moet waarborgen. Wat betreft de andere dan de expliciet in het verdrag opgesomde werkzaamheden die de zendstaat kan opdragen aan de consulaire post geldt dat die werkzaamheden alleen geoorloofd zijn als ze niet verboden zijn door de wetten van de ontvangende staat.

### 3.5 Staf en omvang van de consulaire post

Wat betreft de omvang van de consulaire post is in artikel 20 VCB een vergelijkbare maatstaf opgenomen als die geldt voor de omvang van diplomatieke vertegenwoordigingen: datgene wat de ontvangende staat redelijk en normaal acht met inachtneming van de in het consulaire ressort heersende omstandigheden enerzijds en de behoeften van de consulaire post anderzijds.

De staf van een consulaire post bestaat, afhankelijk van het soort post, uit het hoofd van de post (consul-generaal; consul; vice-consul; consulaire agent), consulaire ambtenaren (belast met het uitvoeren van de consulaire taken) die in beginsel de nationaliteit van de zendstaat dienen te hebben,<sup>126</sup> consulaire beambten (werkzaam in de administratieve of technische dienst), en leden van het bedienend personeel. Wat betreft consulaire ambtenaren dient te worden onderscheiden tussen beroepsconsulaire ambtenaren en honoraire consulaire ambtenaren die consulaire werkzaamheden veelal naast andere beroepswerkzaamheden verrichten. Het instituut van honoraire consulaire ambtenaren is facultatief.<sup>127</sup> Nederland maakt frequent gebruik van de mogelijkheid om consulaire taken te doen verrichten door een honorair consulaire ambtenaar: Nederland heeft 360 honoraire consulaire posten naast 27 beroepsconsulaten.<sup>128</sup> In een aantal gevallen worden de honoraire consuls bijgestaan door beroepsconsulaire ambtenaren en beambten.

Het hoofd van een consulaire post wordt door de zendstaat benoemd en hij dient ingevolge artikel 10 VCB alvorens hij zijn werkzaamheden kan aanvangen te worden toegelaten door de ontvangende staat tot de uitoefening van zijn werkzaamheden. Overeenkomstig artikel 11 VCB wordt van de benoeming door de zendstaat een benoemingsbrevet of soortgelijke akte opgemaakt die naar de regering van de ontvangende staat wordt gezonden. Toelating tot de werkzaamheden vindt op grond van artikel 12 lid 1 VCB plaats door middel van een machtiging van de ontvangende

---

125. Zie tevens art. 1 Consulaire Besluit.

126. Zie art. 22 lid 2.

127. Art. 68.

128. Zie MFA-portal, *supra* n. 12.

staat, het *exequatur*. Een staat die weigert een exequatur te verlenen behoeft, ingevolge artikel 12 lid 2, deze beslissing niet te motiveren. Wat betreft de overige leden van het consulaire personeel dienen de namen aan de ontvangende staat te worden meegedeeld en wel op zodanig tijdstip dat de ontvangende staat het betrokken personeelslid onaanvaardbaar kan verklaren alvorens hij in de ontvangende staat arriveert, of indien hij zich al in de ontvangende staat bevindt, voordat hij zijn werkzaamheden aanvangt.<sup>129</sup> Voor gezinsleden van leden van een consulaire post geldt op grond van artikel 24 lid 1(b) VCB dat mededeling omtrent hun aankomst en definitieve vertrek dient te worden gedaan aan het ministerie van Buitenlandse Zaken van de ontvangende staat.

### 3.6 Privileges en immuniteiten

#### 3.6.1 Grondslag

Zowel diplomaten als consulaire ambtenaren vertegenwoordigen de zendstaat. De mate waarin zij privileges en immuniteiten genieten verschilt echter aanzienlijk, een verschil dat met name wordt gerechtvaardigd door de mate waarin sprake is van vertegenwoordiging. In geval van diplomaten omvat vertegenwoordiging het representeren van de zendstaat in internationale betrekkingen terwijl dat in geval van consulaire ambtenaren is beperkt tot vertegenwoordigende functies op lokaal bestuurlijk niveau (contacten met de centrale overheid verlopen via de diplomatieke vertegenwoordiging van de zendstaat waaraan de consulaire post ondergeschikt is). Het verschil in mate van vertegenwoordiging wordt gereflecteerd in de beperking van de omvang van consulaire privileges en immuniteiten tot hetgeen noodzakelijk wordt geacht voor het kunnen uitoefenen van specifieke taken. De preambule van het verdrag benadrukt de functionele noodzaak van de voorrechten en immuniteiten door te wijzen op het doelmatig kunnen functioneren van de consulaire posten ten behoeve van hun onderscheiden staten. Hoewel de grondslag van de consulaire immuniteit uitdrukkelijk functioneel is, is die immuniteit zelf gerelateerd aan soevereine immuniteit: omdat betrokkenen bij de uitoefening van hun taken ten behoeve van de zendstaat optreden, is de immuniteit die zij genieten gebaseerd op de immuniteit die de zendstaat toekomt ten aanzien van zijn handelingen.<sup>130</sup>

Voor consulaire ambtenaren geldt eveneens dat niet alleen de ontvangende staat maar ook derde staten verplichtingen jegens hen hebben: wanneer de consulaire ambtenaar zich in een derde staat bevindt in het kader van, kort gezegd, een dienstreis verleent de derde staat hem alle immuniteiten waarin het verdrag voorziet voor zijn doorreis.<sup>131</sup>

---

129. Art. 19 lid 2 en 23 lid 3.

130. *Yb ILC 1961-II*, p. 117. Vgl. R.Y. Jennings & A. Watts (red.), *Oppenheim's International Law*, vol. 1, 1992, p. 1144; Murty, *supra* n. 52, p. 430-432.

131. Art. 54 lid 1.

Ook voor consulaire ambtenaren geldt dat de ontvangende staat niet alleen negatieve verplichtingen heeft op grond van de immuniteiten en privileges die zij genieten maar ook positieve vergelijkbaar met die welke gelden voor diplomaten zij het dat deze verplichtingen in dit geval niet, althans niet uitdrukkelijk, zijn gerelateerd aan de (persoonlijke) onschendbaarheid van consulaire ambtenaren.<sup>132</sup> Dergelijke positieve verplichtingen bestaan ook voor de consulaire gebouwen. In dit geval zijn de verplichtingen wel uitdrukkelijk gebaseerd op onschendbaarheid en wel bij wijze van prerogatief dat wordt verleend aan de zendstaat die deze gebouwen gebruikt als de zetel van zijn consulaire post.<sup>133</sup>

### 3.6.2 *Immuniteiten van personen*

In beginsel zijn alle leden van een consulaire post onderworpen aan de rechtsmacht van de ontvangende staat.<sup>134</sup> Consulaire ambtenaren en consulaire beambten zijn echter niet onderworpen aan de rechtsmacht van de rechterlijke of administratieve autoriteiten van de ontvangende staat ten aanzien van handelingen verricht bij de uitoefening van hun consulaire taak,<sup>135</sup> en zij behoeven ingevolge artikel 44 lid 3 VCB evenmin als getuige op te treden wanneer het gaat om aangelegenheden die verband houden met de uitoefening van hun werkzaamheden. Een logische uitzondering op deze immuniteit geldt ingevolge artikel 43 lid 2 VCB voor een civiele procedure die voortvloeit uit een overeenkomst gesloten door een consulaire ambtenaar of consulaire beambte waarbij hij niet uitdrukkelijk of stilzwijgend als gevolmachtigde van de zendstaat optrad. Afgezien van de immuniteit ten aanzien van handelingen verricht in de uitoefening van de consulaire taken, geldt voor consulaire ambtenaren – maar niet voor consulaire beambten – dat zij zijn gevrijwaard van de uitoefening van strafrechtelijke rechtsmacht in geval van overtredingen, *i.e.* alles wat niet onder de term ‘ernstig misdrijf’ wordt begrepen.<sup>136</sup> in geval van een ernstig misdrijf kan dan ook strafrechtelijke vervolging plaatsvinden, zij het dat het proces dient te worden gevoerd met de eerbied die de consulaire ambtenaar uit hoofde van zijn officiële positie toekomt en, tenzij sprake is van voorlopige hechtenis, op een wijze die aan de uitoefening van de consulaire werkzaamheden zo weinig mogelijk afbreuk doet.

De immuniteit die honoraire consulaire ambtenaren genieten is vergelijkbaar met die van consulaire beambten: zij genieten uitsluitend immuniteit ten aanzien van han-

---

132. Vgl. art. 40 met art. 29 VDV. Zie L.T. Lee, *Consular Law and Practice*, 1991, p. 460-461.

133. Art. 30; *Yb ILC* 1961-II, p. 109.

134. Indien consulaire werkzaamheden worden uitgeoefend door leden van een diplomatieke zending, genieten zij de voorrechten en immuniteiten zoals neergelegd in het Verdrag inzake diplomatiek verkeer, art. 70 lid 4 VDV. Wanneer een consulaire ambtenaar bij ontstentenis van een diplomatieke vertegenwoordiging in de ontvangende staat wordt gemachtigd om diplomatieke handelingen te verrichten, blijft zijn juridische status die van consulaire ambtenaar, art. 17 lid 1 VCB.

135. Art. 43 lid 1 (opgevat als mede strafrechtelijke rechtsmacht omvattend, *Yb ILC* 1961-II, p. 117).

136. Art. 41. Zie evenwel art. 71 lid 1.

delingen verricht in de uitoefening van de consulaire taken.<sup>137</sup> Ook voor honoraire consulaire ambtenaren geldt dat zij ingevolge artikel 63 VCB in geval van een strafprocedure moeten worden behandeld met de eerbied die hen toekomt op grond van hun officiële positie en op een wijze die de uitoefening van het consulaire werk zo min mogelijk bemoeilijkt. Soms worden honoraire consulaire ambtenaren bijgestaan door beroepsconsulaire ambtenaren. Omdat niet duidelijk is welke bepalingen van het verdrag van toepassing zijn op beroepsconsulair personeel dat onder leiding van een honoraire consulaire ambtenaar werkzaam is, heeft Nederland bij de toetreding tot het verdrag een (interpretatieve) verklaring afgelegd waarin wordt gesteld dat de immuniteiten die gelden voor beroepsconsulaire ambtenaren en beambten hen ook toekomen indien zij werkzaam zijn op een post die wordt geleid door een honoraire consulaire ambtenaar.<sup>138</sup>

De immuniteit die genoemd consulair personeel geniet is, op de immuniteit van strafrechtelijke rechtsmacht ter zake van overtredingen na,<sup>139</sup> geheel gerelateerd aan 'de handelingen die worden verricht bij het uitoefenen van de consulaire taak.' Voor het vaststellen van de reikwijdte van de immuniteit van rechtsmacht is derhalve van belang wat moet worden begrepen onder dergelijke handelingen. Nederland vat genoemde frase op als synoniem met 'ambtshandelingen',<sup>140</sup> hetgeen beperkter lijkt dan het verdrag aangeeft. Ingevolge artikel 43 lid 2 VCB is de immuniteit van rechtsmacht die geldt ten aanzien van handelingen verricht bij de uitoefening van de consulaire taken niet van toepassing op civiele procedures door derden aangespannen in verband met schade voortvloeiende uit een ongeval in de ontvangende staat veroorzaakt door een voertuig, vaartuig of luchtvaartuig. Deze uitzondering geeft aan dat bijvoorbeeld het besturen van een auto kan worden aangemerkt als een handeling verricht bij de uitoefening van de consulaire taken. Het Nederlandse synoniem 'ambtshandeling' sluit deze mogelijkheid daarentegen uit: het besturen van een auto, zelfs als dit in het kader van de werkzaamheden geschiedt, wordt door Nederland niet aangemerkt als een ambtshandeling.<sup>141</sup> De immuniteit van consulaire ambtenaren die onderdaan zijn van dan wel duurzaam verblijf houden in de ontvangende staat is op grond van artikel 71 lid 1 VCB beperkt tot 'officiële handelingen verricht in de uitoefening van de werkzaamheden,' een aanduiding die kennelijk is bedoeld als beperking van de categorie 'handelingen die worden verricht bij het uitoefenen van de

137. Art. 58 lid 2 jo. art. 43.

138. *Kamerstukken II 1985/86, supra n. 105, nr. 1, p. 8-9.*

139. Noch de leden van het bedienend personeel, noch hun gezinsleden genieten voorrechten en privileges onder het verdrag. Wat betreft de gezinsleden van consulaire ambtenaren en consulaire beambten bevat het verdrag geen specifieke bepaling; desalniettemin impliceren art. 53 lid 2-3 en 5; 54 lid 1; 57 lid 2; 58 lid 3 dat zij immuniteiten (kunnen) genieten. De in *supra n. 43* genoemde overeenkomsten betreffen ook het verrichten van betaald werk in de ontvangende staat door gezinsleden van consulair personeel. In geval gezinsleden immuniteit genieten, ongeacht de bron ervan, is art. 57 lid 2(c) op hen van toepassing.

140. *Kamerstukken II 1985/86, supra n. 105, nr. 1, p. 9.*

141. *Ibid.*

consulaire taak.<sup>142</sup> In weerwil van de verschillende bewoordingen in de relevante verdragsartikelen maakt het voor de mate waarin de consulaire ambtenaar immuniteit geniet derhalve geen verschil of hij al dan niet onderdaan is van, dan wel permanent verblijf houdt in Nederland. Afgezien van de reikwijdte van de verschillende bewoordingen is de vraag welke staat dient vast te stellen of een handeling moet worden beschouwd als een handeling verricht bij de uitoefening van de consulaire taak. Het verdrag bepaalt daaromtrent niets.<sup>143</sup> Gelet op het feit dat vele van de consulaire taken zijn begrensd door het nationale recht dat terzake geldt in de ontvangende staat rijst ook de vraag naar de mogelijke consequentie voor de status van die handelingen die in strijd met de lokale wet- en regelgeving zijn verricht. Een Italiaans hof bepaalde dat het handelen van de Duitse consul-generaal in Italië ofschoon in strijd met het Italiaanse recht – de zaak betrof hulp bij het realiseren van gezinshereniging van een kind waarover de Duitse vader de voogdij had verkregen in Duitsland en dat naar Italiaans recht de Italiaanse nationaliteit bezat en bovendien door de Italiaanse rechter aan de zorg van de moeder was toevertrouwd – immuniteit toekwam.<sup>144</sup> Het antwoord op de vraag wie bevoegd is om vast te stellen of een handeling al dan niet als een officiële handeling moet worden gekwalificeerd, varieert: enerzijds wordt gesteld dat zowel de ontvangende staat als de zendstaat daartoe bevoegd zijn en anderzijds dat beide staten de handeling als officiële handeling dienen te erkennen.<sup>145</sup> De beoordeling van de vraag of een handeling als een officiële handeling moet worden gekwalificeerd, zal de ontvangende staat mede in het licht van de lokale regelgeving beoordelen, hetgeen die staat een discretie geeft die op gespannen voet kan staan met de functionele noodzaak van consulaire immuniteit. Een alternatief dat tevens minder onzekerheid brengt voor de consulaire ambtenaar is uit te gaan van het feit dat deze ambtenaar gemachtigd is om bepaalde in het verdrag opgesomde overheidstaken te verrichten in de ontvangende staat, hetgeen betekent dat die handelingen aan de zendstaat kunnen worden toegerekend (ongeacht of deze *ultra vires* zijn verricht) en de zendstaat daarop kan worden aangesproken.

Ieder lid van de consulaire post geniet de voorrechten en immuniteiten waarin het verdrag voorziet op grond van artikel 53 VCB vanaf het ogenblik waarop hij het grondgebied van de ontvangende staat betreedt om zijn functie te aanvaarden of, indien hij zich reeds op het grondgebied van die staat bevindt, vanaf het ogenblik waarop hij zijn werkzaamheden bij de consulaire post aanvaardt. Hij geniet deze tot

---

142. Hetzelfde geldt voor consulaire beampten die onderdaan zijn van dan wel duurzaam hier te lande verblijven. Voor het verschil dat beoogd werd bij het opstellen van het verdrag, zie *Yb ILC* 1961-II, p. 117, 127-128; zie ook Lee, *supra* n. 132, p. 490-491.

143. De rechtbank van Rotterdam beschouwde het door de consul van Kaap-Verdië in ontvangst nemen van spaarbankboekjes uit de nalatenschap van een overleden onderdaan van Kaap-Verdië als een handeling die op grond van art. 5(g) VCB deel uitmaakt van de consulaire functies waaraan krachtens art. 43 lid 1 VCB immuniteit toekomt. Rb. Rotterdam 6 mei 1988, *NYIL* (21) 1990, p. 425-426.

144. Het betreft de *Rissmann* zaak waarvan de relevante passages zijn opgenomen in Lee, *supra* n. 132, p. 499-500.

145. *Ibid.*, p. 492 e.v.



het tijdstip waarop hij zijn werkzaamheden beëindigt en de ontvangende staat verlaat dan wel na het verstrijken van een redelijke termijn.<sup>146</sup> De immuniteit van rechtsmacht blijft op grond van artikel 53 lid 4 zonder tijdslimiet van kracht met betrekking tot de handelingen die bij de uitoefening van de werkzaamheden zijn verricht.

De normale duur van het genieten van immuniteit kan worden onderbroken door middel van het opheffen van immuniteit op grond van artikel 45 VCB. Dit dient uitdrukkelijk door de zendstaat te geschieden. Dit artikel is vrijwel gelijk aan artikel 32 VDV en geeft aanleiding tot dezelfde vraag: is uitdrukkelijk afstand doen van immuniteit vereist in die gevallen waarin de consulaire ambtenaar of beambte een rechtsgeding aanhangig maakt in een zaak waarin hij anders immuniteit van rechtsmacht zou genieten? Gelet op het feit dat het vereiste van uitdrukkelijke afstand voorafgaat aan de bepaling die voorziet in de mogelijkheid een rechtsgeding aan te vangen zou eenzelfde redenering als die gevolgd ten aanzien van artikel 32 VDV leiden tot een bevestigend antwoord. Overigens is het Nederlandse consulaire ambtenaren en beambten verboden om afstand te doen van hun immuniteit zonder een daartoe strekkende machtiging. Het opheffen van immuniteit, ten slotte, geldt slechts het opheffen van procedurele immuniteit en niet executoriale maatregelen waarvoor opnieuw uitdrukkelijk afstand van immuniteit zal moeten worden gedaan.<sup>147</sup>

### 3.6.3 *Onschendbaarheid van zaken*

De onschendbaarheid van het gebouw waarin een consulaire post is gehuisvest is afhankelijk van wie de post leidt: in geval de leiding berust bij een honoraire consulaire ambtenaar is geen sprake van onschendbaarheid, in geval de post wordt geleid door een beroepsconsulaire ambtenaar wel.<sup>148</sup> De onschendbaarheid houdt in dat autoriteiten van de ontvangende staat dat gedeelte van het gebouw dat uitsluitend voor de werkzaamheden van de consulaire post wordt gebruikt niet mogen betreden zonder voorafgaande toestemming van het hoofd van de consulaire post.<sup>149</sup> De onschendbaarheid is overigens niet zo absoluut als de onschendbaarheid van diplomatieke mis-sies: in geval van brand of een andere ramp wordt de vereiste toestemming verondersteld stilzwijgend te zijn gegeven.<sup>150</sup> Voorts bevat het verdrag geen bepalingen die de consulaire gebouwen vrijwaren van onderzoek, vordering, beslaglegging of executoriale maatregelen: de consulaire gebouwen, het meubilair en de goederen en de ver-

---

146. Art. 53 lid 3.

147. Art. 45 lid 4. Deze bepaling lijdt aan hetzelfde euvel als art. 32 lid 4 VDV.

148. Resp. art. 58-62 en 31.

149. De onschendbaarheid van consulaire gebouwen houdt niet in dat zij 'exterritoriaal' zouden zijn: t.a.v. het Facultatieve Protocol betreffende de verkrijging van nationaliteit heeft Nederland dan ook eenzelfde verklaring afgelegd als die vermeld in *supra* n. 64.

150. Art. 31 lid 2.

voermiddelen van de consulaire post zijn slechts gevrijwaard tegen enigerlei vordering ter wille van de landsverdediging of het openbaar welzijn.<sup>151</sup>

De consulaire archieven en documenten zijn te allen tijde onschendbaar waar zij zich ook mogen bevinden en ongeacht wie de leiding heeft over een consulaire post zij het dat in geval van honoraire consulaire ambtenaren deze onschendbaarheid alleen geldt als de consulaire archieven gescheiden worden gehouden van documenten die geen betrekking hebben op de consulaire werkzaamheden.<sup>152</sup> De documenten zijn onschendbaar zelfs voordat het exequatur is verleend aan de consul omdat de onschendbaarheid wordt verleend aan de zendstaat en niet aan de consulaire functionaris persoonlijk.<sup>153</sup>

Voor de consulaire tas geldt dat deze niet mag worden geopend of vastgehouden tenzij er ernstige redenen bestaan om aan te nemen dat deze andere dan geoorloofde zaken (zoals uitsluitend voor officieel gebruik bestemde goederen) bevat. In dat geval kunnen de autoriteiten van de ontvangende staat verzoeken dat de tas in hun aanwezigheid door een vertegenwoordiger van de zendstaat wordt geopend. Indien aan dit verzoek geen gehoor wordt gegeven, wordt de tas overeenkomstig het bepaalde in artikel 35 lid 3 VCB teruggestuurd naar de plaats van herkomst.

#### 3.6.4 *Verplichting tot bescherming van personen en zaken*

Op de ontvangende staat rust de plicht om consulaire ambtenaren met al de eerbied die hen verschuldigd is te behandelen en om alle passende maatregelen te nemen om te verhinderen dat hun persoon, vrijheid of waardigheid in gevaar wordt gebracht.<sup>154</sup> Een minder genereus verwoorde verplichting geldt jegens de honoraire consulaire ambtenaar: ingevolge artikel 64 VCB dient de ontvangende staat hem de bescherming te verlenen die hem uit hoofde van zijn officiële positie toekomt. Ten aanzien van de consulaire gebouwen, ongeacht of deze door een beroeps- dan wel honoraire consulaire ambtenaar worden geleid, heeft de ontvangende staat de verplichting om alle passende maatregelen te nemen om deze te beschermen tegen indringers en het toebrengen van schade en te verhinderen dat de consulaire post op enigerlei wijze wordt verstoord of aan zijn waardigheid afbreuk wordt gedaan.<sup>155</sup> Deze plicht geldt ingevolge artikel 27 lid 1(a) VCB ook wanneer de consulaire betrekkingen tussen de betrokken staten worden verbroken en ook in geval van gewapend conflict.

---

151. Zie art. 31 lid 4, waarin ook een bepaling is opgenomen ter zake van onteigening. Omdat de consulaire gebouwen zijn bestemd voor de openbare dienst van de zendstaat, zullen ze uit dien hoofde immuniteit van executoriale maatregelen genieten.

152. Art. 33 en 61.

153. *Yb ILC* 1961-II, p. 110-111.

154. Art. 40.

155. Resp. art. 31 lid 3 en art. 59.

### 3.7 Wederkerigheid: het consulaire recht als gesloten systeem

Evenals in het verdrag inzake diplomatiek verkeer speelt wederkerigheid een centrale rol in het verdrag inzake consulaire betrekkingen. Dit geldt ook de reikwijdte van een aantal verplichtingen. Artikel 72 VCB, dat identiek is aan artikel 47 VDV, bepaalt dat het verdrag op non-discriminatoire wijze door de ontvangende staat dient te worden toegepast. Deze bepaling laat onverlet de bevoegdheid om ofwel enigerlei bepaling van het verdrag op beperkte wijze toe te passen wanneer de betreffende bepaling op zijn consulaire posten in de zendstaat beperkt wordt toegepast<sup>156</sup> dan wel een gunstiger behandeling toe te kennen dan door het verdrag wordt voorgeschreven.<sup>157</sup> Ten aanzien van het naleven van de in het verdrag neergelegde verplichtingen geldt de mogelijkheid van wederkerige repercussies. Het consulaire recht deelt de kwalificatie 'gesloten systeem' met het diplomatieke recht, hetgeen betekent dat de maatregelen die staten kunnen treffen in geval van schendingen van het consulaire recht onderhevig zijn aan dezelfde beperkingen. De middelen die staten ten dienste staan binnen het systeem zijn overigens gelijk aan die eerder werden genoemd: personen kunnen ongewenst c.q. onaanvaardbaar worden verklaard en bij wijze van *ultimum remedium* kunnen de consulaire betrekkingen worden verbroken.

### 3.8 Het verbreken van de consulaire betrekkingen

Indien een staat overgaat tot het verbreken van de consulaire betrekkingen houdt dit niet noodzakelijkerwijs in dat de voormalige zendstaat vervolgens verstoken is van belangenbehartiging in de ontvangende staat: hij kan de behartiging van zijn belangen en van die van zijn onderdanen toevertrouwen aan een derde staat,<sup>158</sup> hetgeen overigens ook mogelijk is indien louter sprake is van een niet of tijdelijk niet beschikbaar over een consulaire vertegenwoordiging. Nederland heeft bijvoorbeeld vanaf 1967 de consulaire belangen van Israël in de Sovjet-Unie behartigd totdat de consulaire betrekkingen tussen beide landen werden hervat in 1991 en meer recentelijk die van Portugal in Indonesië.<sup>159</sup>

---

156. Voor het personeel dat werkzaam was op de consulaire afdeling van de ambassade van de Sovjet-Unie h.t.l. golden vergelijkbare beperkingen van de bewegingsvrijheid (vgl. art. 32) als die golden voor het diplomatiek personeel, zie *supra* n. 80.

157. Art. 73 lid 2. In de consulaire betrekkingen geldt in Nederland eveneens het systeem van gestroomlijnde reciprociteit ofwel 'Wenen' en 'Wenen plus', zie *supra* n. 82.

158. Art. 27 lid 1(c).

159. Zie *supra* n. 103.