

Jurisdiksiegrondslae vir die vervolging van internasionale misdade met verwysing na Suid-Afrika se verpligtinge as lidstaat van die internasionale strafhof

Neels Swanepoel

Neels Swanepoel: Departement Proses- en Bewysreg, Universiteit van die Vrystaat

Opsomming

Onlangse gebeure – veral die Noord-Gautengse hoë hof se tersydestelling van die Suid-Afrikaanse nasionale direkteur van openbare vervolging en die Suid-Afrikaanse Polisie se besluit om nie misdade teen die mensdom wat Zimbabwiese burgers in 2007 in Zimbabwe gepleeg het, te ondersoek nie – vorm die agtergrond vir hierdie artikel oor die Wet op die Implementering van die Statuut van Rome oor die Internasionale Strafhof 27 van 2002 (“die Implementeringswet”) en die implikasies van sodanige implementeringswetgewing vir lidstate van die internasionale strafhof (“die hof”).

Aangesien die hof self slegs oor aanvullendheidsjurisdiksie beskik en dus net kan optree indien die veiligheidsraad of ’n lidstaat hom so versoek, óf ’n lidstaat self nie vervolging wil of kan instel nie, verplig dit lidstate van die hof om universele jurisdiksie uit te oefen en plegers van internasionale misdaad nasionaal te vervolg. In Suid-Afrikaanse verband het die uitvaardiging van die Implementeringswet statutêre inhoud aan die uitoefening van universele jurisdiksie verleen. Aan die hand van die Implementeringswet beskou hierdie artikel dus die erns waarmee die land sy verpligtinge as lidstaat van die hof benader.

Hoewel die regverdiging van universele jurisdiksie histories met grondgebied en nasionaliteit (of die gebrek daaraan) verband hou, toon hierdie artikel voorts dat die internasionale gemeenskap se afsku van ’n misdaad eerder nou as regverdiging vir vervolging deur universele jurisdiksie dien. Universele jurisdiksie gaan dus deesdae om die beskerming van die belange en waardes van die internasionale stategemeenskap.

Laastens doen die artikel ook ’n moontlike wysiging van die Implementeringswet, óf die instel van beleidsraamwerke, aan die hand om uitdruklik voorsiening te maak vir ondersoek na – eerder as net verhore van – internasionale misdaad ingevolge universele jurisdiksie. Hierdie voorstel spruit uit die hofuitspraak in bogenoemde Zimbabwe-saak, wat die staatsorgaan se ondeurdagte besluit om nie ’n ondersoek na die internasionale misdaad van marteling in te stel nie, hersien het.

Trefwoorde: aanvullendheidsjurisdiksie; Implementeringswet; internasionale misdade; internasionale strafhof; jurisdiksie; universele internasionale misdade

Abstract

Jurisdictional bases for the prosecution of international crimes with reference to South Africa's obligations as a member state of the international criminal court

The recent judgement of the North Gauteng high court in *Southern African Litigation Centre v National Director of Public Prosecutions* is the contextual background of the article. In this judgement the applicants were successful in an application to review and set aside a decision by the Director of Public Prosecutions and the South African Police Services not to investigate alleged crimes against humanity that occurred in Zimbabwe in 2009 by members of the security forces in that country against a number of Zimbabwean citizens. Incidental to this judgement, the press has also recently reported that the director of public prosecutions has agreed to investigate alleged crimes against humanity that occurred at the order of the exiled former president of Madagascar currently living in South Africa.

South Africa is a member state of the Statute of Rome which created the international criminal court. The Statute of Rome has been incorporated in domestic legislation in terms of the Implementation of the Statute of Rome Act 27 of 2002. The stipulations in this act are the legal basis on which the application in the Zimbabwe case was made and in terms of which the request to the Director of Public Prosecutions to investigate the alleged slaughter in Madagascar was made earlier this year.

The article sets out to describe the jurisdictional base of the international criminal court and shows that its jurisdiction is conservative in scope. It shows that in terms of the Statute of Rome it was agreed by member states that the primary responsibility to investigate and prosecute criminals on counts of genocide, crimes against humanity, war crimes and the crime of aggression (once that crime has been defined by the international community) is that of member states. This is referred to as "complementarity jurisdiction" and the concept is explained.

This jurisdictional scheme is now clearly contained in South Africa's Implementation Act. One of the cornerstone provisions of this act (following on the provisions of the Statute of Rome) is the incorporation of the international principle of universal jurisdiction. This principle has now found domestic statutory recognition in the Implementation Act. The article explains the origins and application of universal jurisdiction. It focuses on the two versions of universal jurisdiction, which, in its narrower application, requires that in order to prosecute international crimes the presence of the accused person is required on the territory of the prosecuting state. The more liberal version of universal jurisdiction is that it may be applied even in the absence of the accused person when charges are brought.

The provisions of the Implementation Act in giving statutory recognition to the principle of universal jurisdiction inevitably leads to an investigation into South Africa's legal obligations in terms of its membership of the international criminal court. These obligations and their significance with regard to ending a cycle of impunity that has traditionally attached to the perpetrators of international crimes are highlighted.

Apart from the fact that the North Gauteng judgement in the Zimbabwe case was, therefore, the first occasion on which a South African court was called on to apply the stipulations of

the Implementation Act, it was further called on to direct an investigation into alleged international crimes where the accused persons are absent from South African soil. The court in the Zimbabwe case was therefore called on to examine the scope, objects and commitments of not only the Implementation Act but also other statutory enactments with which this article deals.

Section 4(3) of the Implementation Act stipulates that all international crimes in terms of the act are “deemed” to have taken place on South African soil. It is argued in this article that this stipulation waylays any doubts of the clear intention of the South African legislator to give domestic statutory recognition to the principle of universal jurisdiction. Furthermore, it points to the serious intention and resolve of South Africa as a member state of the International criminal court to break the traditional cycle of impunity against prosecution which has often been accorded perpetrators of international crimes.

Any decision by an organ of state in South Africa must further be considered against the backdrop of constitutional considerations of reasonableness and fairness to which the article briefly refers. Key provisions and relevant considerations in the South African Constitution in relation to the investigation *in casu* are sections 195, 231 and 232. The overriding impact of these constitutional duties is that all actions of organs of state must meet the principle of legality. If, therefore, the Implementation Act allows the investigation and prosecution of international crimes, then it follows that the decision not to investigate alleged crimes of humanity in the Zimbabwe case did not meet these criteria.

Because the Implementation Act in its current form does not make provision for the *investigation* of international crimes as opposed to its clear intention to provide for the *prosecution* thereof, it is proposed that for the sake of legal certainty amendments to the Implementation Act ought to be considered. Be that as it may, the article argues that there are clear indications in the act itself, as well as in the South African Police Service Act, the judgement in the Zimbabwe case is warranted.

It is notable that soon after this judgement, the Director of Public Prosecutions agreed to investigate alleged crimes against humanity committed in Madagascar. A notable difference between the facts in the Zimbabwe and Madagascar situations is that in the latter case the person to be investigated finds himself on South African soil. It is submitted that in terms of section 4(2) (the “deeming provision”) of the Implementation Act, this ought not to be an obstacle for an appeal court in the Zimbabwe judgement.

Key words: complementarity jurisdiction; Implementation Act; international crimes; international criminal court, Implementation Act; jurisdiction; universal jurisdiction

1. Inleiding

Die belang van die totstandkoming van die permanente internasionale strafhof is al gelykgestel met die totstandkoming van die Verenigde Nasies.¹ Dit is egter eers by die ontleding van die implikasies van nasionale implementeringswetgewing ingevolge die Statuut van Rome² dat die volle omvang van die totstandkoming van die internasionale strafhof (hierna “die hof”) en lidmaatskap daarvan eintlik blyk. Hoewel die jurisdiksiegrondslag van

die hof heel konserwatief is, is die implikasies van hierdie jurisdiksie verreikend vir sy lidstate.

Lidstate se implementeringswetgewing, soos dié van Suid-Afrika in die vorm van die Wet op die Implementering van die Statuut van Rome oor die Internasionale Strafhof 27 van 2002 (hierna “die Implementeringswet”), volg ’n volkeregtelike jurisdiksiebeginsel wat as universele jurisdiksie bekend staan. Universele jurisdiksie is ’n regstreekse uitvloeiing van die aanvullende jurisdiksionele aard van die internasionale strafhof. Gedagtig aan die hoofontstaansrede van die hof – naamlik om die ernstigste internasionale misdade ter aanvulling van nasionale strafjurisdiksies te vervolg³ – ondersteun hierdie sogenaamde aanvullendheidsjurisdiksie van die hof immers juis lidstate se uitoefening van universele jurisdiksie.

Ten einde Suid-Afrika se verpligtinge as lidstaat van die hof te verstaan, ontleed hierdie artikel eerstens die konsep *universele jurisdiksie*, waarna dit die aanvullingsbeginsel van jurisdiksie in oënskou neem. Daar word deurgaans na sowel Suid-Afrika se verpligtinge as lidstaat van die hof as na die Suid-Afrikaanse Implementeringswet verwys. Wat die Suid-Afrikaanse Implementeringswet betref, verleen ’n onlangse uitspraak van die Noord-Gautengse hoë hof en die tersydestelling van ’n besluit deur die Suid-Afrikaanse nasionale direkteur van openbare vervolging en die Suid-Afrikaanse Polisiediens om nie misdade teen die mensdom wat in 2007 in Zimbabwe gepleeg is, te ondersoek nie (hierna “die Zimbabwe-saak”), kontekstuele agtergrond aan die artikel.⁴ Daar was ook onlangs berigte dat ’n nieregteringsorganisasie die Suid-Afrikaanse vervolgingsgesag versoek het om die eertydse president van Madagaskar, wat tans in ballingskap in Suid-Afrika woon, op aanklagte van beweerde misdade teen die mensdom drie jaar gelede in Madagaskar te ondersoek.⁵ Die artikel verwys ten slotte na aspekte van geregtelike hersiening van sodanige besluite deur staatsorgane.

2. Die jurisdiksie van die internasionale strafhof

Die hof het jurisdiksie oor volksmoord, misdade teen die mensdom, oorlogsmisdade en aggressie.⁶ Aggressie as misdaad sal egter binne die hof se jurisdiksie val eers sodra ’n bepaling ingevolge artikels 121 en 123 van die Statuut van Rome aanvaar word wat die misdaad omskryf en die voorwaardes vir sodanige jurisdiksie neerlê.⁷ In die praktyk beteken dit dus dat die internasionale gemeenskap eers ’n aanvaarbare definisie van *aggressie* moet formuleer.⁸ Wat egter van groter belang is vir doeleindes van hierdie artikel, en voordat die voorgeskrewe elemente van hierdie misdade in ag geneem word, is dat ’n sekere vlak van gruwel vereis word voordat die internasionale strafhof jurisdiksie sal hê. Dit word reeds in die aanhef van die Statuut van Rome duidelik.

Die aanhef verwys na “ondenkbare wandade” wat die “kollektiewe bewussyn van die internasionale gemeenskap diep skok”. Later noem die aanhef weer dat die hof tot stand gebring is om die “ernstigste misdade wat die hele internasionale gemeenskap raak”, te

vervolg. Ook in die aanhef word die grondslag vir die hof se aanvullendheidsjurisdiksie gelê. Dit sluit af deur uitdruklik te bepaal dat die hof se jurisdiksie die nasionale jurisdiksie van lidstate sal *aanvul*.⁹ Die aanhef verwys ook na die doelstelling om deur die oprigting van die hof volhoubare respek vir en afdwinging van internasionale geregtigheid te bewerkstellig.

Hiérin lê dan die gewigtigheid van lidstate se verpligtinge ingevolge die Statuut van Rome, naamlik dat die internasionale strafreg state nie net *toelaat* om plegers van internasionale misdade te vervolg nie, maar lidstate inderwaarheid daartoe *verplig*.¹⁰ Die prosesregtelike beginsel waarmee dit gedoen kan word, is die beginsel van universele jurisdiksie.¹¹ Voordat bepaalde aspekte van Suid-Afrika se Implementeringswet in oënskou geneem word, moet dié beginsel dus eers aan bod kom, wat ook Suid-Afrika se verpligtinge as lidstaat van die hof beter sal toelig.

3. Universele jurisdiksie

3.1 Algemeen

Die volkeregtelike konteks van jurisdiksie erken staatsregtelike soewereiniteit. Staatsregtelike soewereiniteit sluit in 'n staat se eksklusiewe reg om wetgewende, uitvoerende en regsprekende gesag binne sy gebiedsgrense uit te oefen.¹² Staatsregtelike soewereiniteit gaan hand aan hand met die beginsel van die soewereine gelykheid van state.¹³

In 'n algemeen prosesregtelike sin van jurisdiksie wat misdaad betref, moet daar 'n skakel, of neksus, tussen die hof en die misdaad bestaan (die sogenaamde *ratione jurisdictionis*). Hierdie neksus kan verband hou met grondgebied of territorialiteit (waar die staat jurisdiksie uitoefen omdat die misdaad op sy grondgebied gepleeg is), nasionaliteit (waar jurisdiksie uitgeoefen word omdat die misdadiger of slagoffer 'n burger van die staat is) en sogenaamde belangejurisdiksie (waar jurisdiksie uitgeoefen word omdat die bepaalde staat 'n gevestigde belang het in die reg wat deur die misdryf geskend is). Jurisdiksie word egter hoofsaaklik, en meestal, op grond van grondgebied of nasionaliteit uitgeoefen.¹⁴

Ingevolge die beginsel van universele jurisdiksie, en in die geval van sekere misdade, kan enige van hierdie skakels egter ontbreek en sal 'n hof steeds in staat wees om in 'n strafregtelike vervolging jurisdiksie uit te oefen.

3.2 Die ontstaan van universele jurisdiksie

Die ontstaan van die beginsel van universele jurisdiksie kan toegeskryf word aan die behoefte in vervloë dae om seerowers en persone sonder bepaalde nasionaliteite, en dus sonder trou aan 'n bepaalde staat, voor die gereg te bring.¹⁵ Cowles¹⁶ dui met verwysing na oorlogsmisdade daarop dat die ou regsgeleerdes seerowery met bendewese of struikrowery gelykgestel het. Nie een van dié losse geselskappe het enige noemenswaardige trou aan enige staat openbaar nie, en kon gevolglik ook nie op enige staatsbeskerming (as burgers)

staatmaak nie. Met verwysing na Grotius beklemtoon Cowles¹⁷ dat die reg om diesulkes te vervolg en te straf, uit die gewoonteregtelike volkereg ontstaan het. De Than en Shorts¹⁸ verduidelik op hulle beurt dat seerowers hulleself deur hul onwettige bedrywighede buite die beskerming van enige staat plaas vir sover hulle *hostis humani generis* word. Die oorspronklike grondslag van universele jurisdiksie na analogie van seerowery lê dus daarin dat dié individue hul misdadige bedrywighede op die ope see beoefen het, wat buite die gebiedsjurisdiksie van enige staat was. Die ope see word vir die doeleindes van die vestiging van jurisdiksie as *res omnium omnes* beskou.

Moderne skrywers wys egter daarop dat die regverdiging van universele jurisdiksie mettertyd verander het in 'n substantiewe regverdiging wat eerder die afskuwelikheid van die betrokke misdaad beklemtoon. Die afsku waarmee die hele internasionale gemeenskap die misdaad bejeën, regverdig dus die vervolging daarvan deur universele jurisdiksie in belang van die algehele internasionale gemeenskap van state.¹⁹ Met die uitoefening van universele jurisdiksie vervang die afskuwelikheid van die misdaad daarom die tradisionele jurisdiksieskakels van grondgebied en nasionaliteit.²⁰ Cassese²¹ beskryf die beweegrede vir universele jurisdiksie as 'n "gesamentlike bewaking van universele waardes".

Histories beskou is daar ook geen twyfel nie dat die Neurenberg- en Tokio-verhore ná die Tweede Wêreldoorlog verdere inhoud verleen het aan universele jurisdiksie, synde 'n erkende beginsel van die internasionale strafreg.²² Toe daar beswaar gemaak is teen die jurisdiksie van dié tribunale en dit as ongeldig afgemaak is, het die tribunale die besware telkens weerlê deur die beginsel van universele jurisdiksie voor te hou. Na die strafregtelike verhore deur die oorlogstribunale is universele jurisdiksie al hoe meer gebruik as regverdiging om misdadigers op aanklagte van menseregte- en humanitêre vergrype te vervolg.²³

3.3 Die toepassing van universele jurisdiksie

Die vroegste voorbeeld van die toepassing van die beginsel van universele jurisdiksie is die verhoor van Eichmann, 'n lid van sowel die Oostenrykse Nazi-party as die veiligheidsdiens van Himmler gedurende die Tweede Wêreldoorlog. Die Israelse veiligheidspolisie het Eichmann in 1960 uit Argentinië ontvoer. Hy is in Israel verhoor en op 'n groot verskeidenheid aanklagte van misdade teen die mensdom skuldig bevind en tereggestel. Die Israelse hof het sy regsbevoegdheid op grond van universele jurisdiksie regverdig.²⁴

Nog 'n bekende voorbeeld is dié van die voormalige Chileense president Pinochet, oor wie die Verenigde Koninkryk se Britse hoërhuis eerstens jurisdiksie aanvaar het in 'n uitlewingsversoek aan Spanje op aanklagte van volksmoord, terreur en marteling wat onder Pinochet se bewind in Chili gepleeg is. Die verdediging het aangevoer dat die inhegtenisneming onwettig was op grond van Pinochet se immuniteit as voormalige staatshoof. Tog het die hof op 24 Maart 1999 beslis dat die verbod wat die internasionale strafreg op misdade teen die mensdom plaas, die oorspronklike immuniteitsbeskerming van voormalige staatsamptenare en staatshoofde tot niet maak waar sodanige misdade in 'n privaat hoedanigheid gepleeg is of "internasionale misdade" is.²⁵

Hierdie immuniteit is voorheen aan die gebruikelike volkereg ontleen.²⁶ Meer onlangs het die Suid-Afrikaanse pers berig²⁷ dat twee nieregeringsorganisasies by die Noord-Gautengse hoë hof aansoek gedoen het om die tersydestelling van vroeëre besluite deur die Suid-Afrikaanse nasionale vervolgingsgesag en die Suid-Afrikaanse polisie diens om nie vervolgingsaksie in te stel teen die beweerde Zimbabwiese plegers van misdade teen die mense van daardie land nie.^{28 29} Die hof het op 8 Mei 2012 uitspraak ten gunste van die aansoekers gelewer.³⁰ Die jurisdiksiegrondslag van hierdie aansoek was artikel 4(3) van die Suid-Afrikaanse Implementeringswet. Die uitvaardiging van hierdie wet, en in die besonder die bepalinge van artikel 4(3), het in Suid-Afrikaanse verband statutêre inhoud aan die beginsel van universele jurisdiksie verleen, soos die bespreking hier onder sal aantoon.

3.4 Universele jurisdiksie en die internasionale strafhof

'n Kernvraag is of die internasionale strafhof op grond van universele jurisdiksie regsbevoegdheid oor 'n saak het indien 'n lidland nie vervolging wil of kan instel nie.³¹ Dié vraag is veral ter sake in die lig van die Zimbabwe-saak hier bo. Eerstens moet in gedagte gehou word dat Zimbabwe nie 'n lidland van die internasionale strafhof is nie; tweedens bring die uitoefening van universele jurisdiksie noodwendig politieke sensitiwiteit teweeg. Die alombekende Cherif Bassiouni³² waarsku juis dat universele jurisdiksie selfs met die beste bedoelings onoordeelkundig toegepas kan word. Dít kan onnodige onenigheid tussen state veroorsaak en kan tot die misbruik van 'n land se regsprosesse lei.³³ Bassiouni beklemtoon dat nasionale state se uitoefening van universele jurisdiksie vir net die ernstigste internasionale misdade, soos oorlogsmisdade, misdade teen die mensdom, volksmoord en ook sekere verdragsmisdade, soos terreur, gehou behoort te word. Op watter bepaalde internasionale misdade universele jurisdiksie van toepassing is, is volgens Bassiouni nog nie 'n uitgemaakte saak nie. Die internasionale gemeenskap blyk dit wel eens te wees dat dit seerowery, slawerny en slawernyverwante gebruike, oorlogsmisdade, misdade teen die mensdom en volksmoord insluit.³⁴

Die beweerde klag in die Zimbabwe-saak is marteling, synde 'n misdad teen die mensdom.³⁵ In hierdie verband kan ook kennis geneem word van die uitspraak van die internasionale straftribunaal vir die eertydse Joego-Slawië in die saak *Prosecutor v Kunarac* (hierna die *Kunarac-saak*),³⁶ waarin daardie tribunaal bevind het dat selfs 'n enkele voorval van marteling, al word dit in vredestryd gepleeg, genoeg is om as internasionale misdad beskou te word. Tog, indien 'n aanklag van marteling teen 'n beskuldigde ingebring word, synde 'n misdad teen die mensdom soos dit tans in die Statuut van Rome, asook in die elemente van misdade by die statuut uiteengesit word,³⁷ sal die vervolgingsgesag ten spyte van die *Kunarac-saak* moet kan bewys dat sodanige marteling deel was van, of bedoel was as 'n wydverspreide of stelselmatige aanval³⁸ op, lede van die burgerlike samelewing.³⁹

Om nou terug te keer na die inleidende vraag: die internasionale strafhof is nie met universele jurisdiksie bekleed nie, ondanks (mislukte) voorstelle deur Duitsland en Suid-Korea dat sodanige jurisdiksie wél aan die hof toegeken moet word.⁴⁰ Ten einde jurisdiksie uit te oefen oor 'n misdad binne die hof se regsbevoegdheid – by gebrek aan 'n hoofstuk VII-verwysing

deur die veiligheidsraad ingevolge die Verenigde Nasies se handves⁴¹ of op versoek van 'n staat self – sou die misdryf op 'n lidstaat se grondgebied of deur 'n lidstaat se burger(s) gepleeg moet wees.⁴² Suid-Afrika kan dus nie bloot enige saak waarvoor hy volgens universele jurisdiksie regsbevoegdheid het, maar nie self vervolging wil instel nie, voor die voet aan die internasionale strafhof oorhandig nie.

Hierdie artikel handel nie oor die wenslikheid al dan nie van die verlening van universele jurisdiksie aan die internasionale strafhof nie. Dit is voldoende om te sê dat daar oortuigende regsargumente bestaan ingevolge waarvan sodanige jurisdiksie wel wettig verleen sou kon word,⁴³ naamlik dat state inderdaad die regsbevoegdheid waarvoor hulle wettig ingevolge universele jurisdiksie beskik, regmatig aan die hof kan oordra.⁴⁴

Vervolgens word die twee vorme van universele jurisdiksie kortliks bespreek voordat die bedeling van aanvullendheidsjurisdiksie in oënskou geneem word.

3.5 Twee vorme van universele jurisdiksie

Die beginsel van universele jurisdiksie word in twee vorme toegepas.⁴⁵ Die meer algemene vorm word die beperkte of voorwaardelike toepassing van universele jurisdiksie genoem.⁴⁶ Ingevolge hiervan moet die beweerde misdadiger op die grondgebied van die staat wat jurisdiksie uitoefen, teenwoordig wees. Dit is dan die *forum deprehensionis* wat 'n staat se jurisdiksie ingevolge internasionale strafreg bepaal.⁴⁷ Wat die tweede, meer liberale weergawe van universele jurisdiksie betref, word daar aangevoer dat 'n staat persone van internasionale misdade kan aankla ongeag die persoon se nasionaliteit, die plek waar die misdaad gepleeg is, en die slagoffer se nasionaliteit, en selfs of die beweerde oortreder hom/haar in die staat bevind of nie. Baie state se regstelsels, onder meer Suid-Afrika s'n, erken nie *in absentia*-verhore nie. Hier moet die aangeklaagde op die grondgebied van die staat – trouens, in die hof by die verhoor – wees.

Du Plessis⁴⁸ onderskei egter tussen die regverdige-verhoor-vereistes wat in die Suid-Afrikaanse Grondwet van 1996 verskans is en wat die beskuldigde se teenwoordigheid gedurende die verhoor waarborg,⁴⁹ en die staat se reg op die wettige uitoefening van universele jurisdiksie. Hy wys daarop dat internasionale reg nie vereis dat 'n verdagte eers in 'n staat teenwoordig moet wees voordat ondersoekstappe ingevolge universele jurisdiksie gedoen kan word nie.⁵⁰ Hy wys ook daarop dat die Verenigde Koninkryk 'n beleidsraamwerk van “verwagte teenwoordigheid” (“anticipated presence”) geskep het ten einde wel 'n ondersoek ingevolge universele jurisdiksie van stapel te stuur.⁵¹ Die oortuigendste rede waarom daar ook in Suid-Afrika vir die “verwagte teenwoordigheid” van 'n misdadiger voorsiening gemaak behoort te word, is dat die Implementeringswet dan tot sy reg kan kom.⁵² Die doelstellings van dié wet, en gevolglik ook Suid-Afrika se verpligtinge as lidstaat van die internasionale strafhof, word later in meer besonderhede bespreek.

Eers egter 'n bondige blik op die beginsel van aanvullendheidsjurisdiksie.

4. Aanvullendheidsjurisdiksie

Soos uit voormelde afgelei kan word, kan die internasionale strafhof nie jurisdiksie oor 'n saak uitoefen tensy die betrokke lidstaat en dié se regstelsel versuim om vervolgingsaksie in te stel nie.⁵³ Die uitdruklike uitgangspunt met die daarstelling van die hof was juis om nasionale jurisdiksie *aan te vul*, nie om dit te *vervang* nie. Die hoof internasionale plig om internasionale misdade te vervolg berus steeds by state.

Internasionale betrekkinge, en daarom ook die internasionale reg, is en was nog altyd in wese op konsensus en erkenning van nasionale regsoewereiniteit geskoei. Op grond van hierdie gegewe moes die jurisdiksie van die hof in die verdrag by Rome geformuleer word. In die onderhandelingsproses wat tot die aanvaarding van die Statuut van Rome gelei het, is daar reeds vooraf beduidende eenstemmigheid oor die bepalings van artikel 17 van die statuut oor die toelaatbaarheid van sake verkry.⁵⁴

Die belangrikste implikasie van die hof se aanvullendheidsjurisdiksieraamwerk is moontlik lidstate se plig om vervolgingsaksie met betrekking tot internasionale misdade in te stel. Trouens, as gevolg van die eerste aanklaer van die hof, Luis Moreno Ocampo, se beleidstelling is die gewone aanvullingsbeginsel na “aktiewe aanvullendheidsjurisdiksie” uitgebrei.⁵⁵ Met hierdie beleidstelling het die aanklaer dit duidelik gestel dat die aantal sake waarvoor die hof beslis, nie 'n aanwyser behoort te wees van die hof se doeltreffendheid nie, maar eerder nasionale jurisdiksies se gebrekkige vervolging van verdagtes in internasionale misdade.⁵⁶ Kortom behels die positiewe benadering tot aanvullendheidsjurisdiksie dat die hof nasionale vervolging aanmoedig, en dat daar swaar op nasionale en internasionale samewerkingsnetwerke gesteun behoort te word.⁵⁷ Hierdie benadering is sinvol in die lig van die sogenaamde “strafloosheidsgaping” wat ontstaan wanneer persone met laer range in onderdrukkende bedelings internasionale misdade pleeg, dog vervolging vryspring. Juis as gevolg daarvan dat die internasionale strafhof tot stand gebring is om die plegers van die ernstigste menseregte- en humanitêre skendings te vervolg, word geringer oortreders in 'n onderdrukkende bestel immers dikwels oor die hoof gesien.⁵⁸ Sekere aspekte van dié positiewe benadering tot aanvullendheidsjurisdiksie is ook nou by die vergadering van lidstate se strategiese beplanning vir die hof ingesluit.⁵⁹

5. Suid-Afrika se implementering van die Statuut van Rome

Suid-Afrika was 'n ywerige voorstander van die oprigting van 'n sterk en onafhanklike internasionale strafhof. Dié land het die Statuut van Rome op 10 November 2000 bekragtig en die minister van justisie het die Implementeringswet in Julie 2001 bekend gestel.⁶⁰ Op 18 Julie 2002 het die Suid-Afrikaanse parlement die Implementeringswet aanvaar. Die inleiding tot die aanhef van die wet lui soos volg:

Om voorsiening te maak vir 'n raamwerk ten einde die doeltreffende implementering van die Statuut van Rome oor die Internasionale Strafhof in Suid-Afrika te verseker; om te verseker dat Suid-Afrika aan sy verpligtinge soos in die Statuut uiteengesit voldoen; om voorsiening te maak vir die misdad van volksmoord, misdade teen die mensdom en oorlogsmisdade; om voorsiening te maak vir die vervolging in Suid-Afrikaanse howe van persone wat daarvan beskuldig word dat hul bedoelde misdade in Suid-Afrika en oor die grense van Suid-Afrika in sekere omstandighede gepleeg het; om voorsiening te maak vir die inhegtenisneming van persone wat daarvan beskuldig word dat hul bedoelde misdade gepleeg het en vir hul uitlewering aan bedoelde Hof in sekere omstandighede; om voorsiening te maak vir samewerking deur Suid-Afrika met bedoele (sic) Hof; en om voorsiening te maak vir aangeleenthede wat daarmee verband hou.

Vervolgens word Suid-Afrika se internasionale verpligtinge as lidstaat van die hof bespreek.⁶¹ Hierdie verpligtinge spruit onder meer uit Suid-Afrika se eie ondernemings, die doelwitte van die Implementeringswet, die aanvullendheidsjurisdiksieraamwerk ingevolge die wet, asook sekere ander Suid-Afrikaanse wetgewing.⁶²

5.1 Suid-Afrika se ondernemings ingevolge die Implementeringswet

In die aanhef van die Implementeringswet verbind Suid-Afrika, wat sedert 1994 “'n integrale en aanvaarde lid van die gemeenskap van nasies” geword het, hom daartoe om persone wat “gruweldade” pleeg, waar moontlik in Suid-Afrikaanse howe en ingevolge munisipale reg voor die gereg te bring – hetsy ooreenkomstig sy verpligtinge as lidstaat van die internasionale strafhof of, ingeval die nasionale vervolgingsgesag weier of nie vervolging kan aanvoer nie, “ooreenkomstig die *aanvullingsbeginsel*”.⁶³

5.2 Suid-Afrika se internasionale verpligtinge met verwysing na die doelwitte van die Implementeringswet

Suid-Afrika se internasionale verpligtinge met verwysing na die doelstellings van die Implementeringswet is in artikel 3 van die wet uiteengesit. Dié verpligtinge is:

- a. om 'n raamwerk te skep wat sal verseker dat die statuut doeltreffend in die republiek toegepas word
- b. om te verseker dat enigiets wat ingevolge die wet gedoen word, aan die verpligtinge ingevolge die statuut voldoen
- c. om voorsiening te maak vir die misdade van volksmoord, misdade teen die mensdom en oorlogsmisdade
- d. om so ver moontlik en ingevolge die aanvullingsbeginsel die nasionale vervolgingsgesag in staat te stel om vervolgings in te stel en Suid-Afrikaanse hoë howe in staat te stel om sake te bereg wat ingebring word teen enige persoon wat daarvan beskuldig word dat hy 'n misdad in die republiek of, in sekere omstandighede, buite die grense van die republiek gepleeg het
- e. om ingeval die nasionale vervolgingsgesag weier, of nie vervolging kan instel nie, met die internasionale strafhof saam te werk wanneer die hof versoeke vir bystand aan die republiek rig, sodat daar meganismes sal wees vir die uitlewering van

verdagtes aan die hof, dat die hof in Suid-Afrika sitting sal kan neem, en dat 'n vonnis wat die hof oplê in die republiek afgedwing sal kan word.

Die doelwit in (d) hier bo verwys dus indirek na die internasionale straffhof se aanvullendheidsjurisdiksie, en lê die grondslag vir die uitoefening van universele jurisdiksie deur Suid-Afrikaanse hoë hofe. Dit is verder ook duidelik dat die Suid-Afrikaanse wetgewer in die doelwit in (e) hier bo in gedagte gehad het dat verdagte persone geredelik aan die hof uitgelewer sou kon word in gevalle waar die Suid-Afrikaanse vervolgingsgesag onwillig of nie in staat sou wees om vervolging in te stel nie. Wat die vestiging van regsbevoegdheid oor 'n verdagte ingevolge universele jurisdiksie betref, is daar egter reeds hier bo aangetoon dat Suid-Afrika nie in staat sou wees om so 'n persoon aan die hof uit te lewer as die misdaad nie op die grondgebied van 'n lidstaat of deur 'n burger van 'n lidstaat gepleeg is nie. Indien Zimbabwe burgers byvoorbeeld in Suid-Afrika in hegtenis geneem word vir internasionale misdrywe wat in Zimbabwe gepleeg is, sou Suid-Afrika nie daardie persone aan die hof kon uitlewer nie, omdat Zimbabwe nie 'n lidstaat van die hof is nie.

5.3 Suid-Afrika se internasionale verpligtinge met verwysing na die beginsel van aanvullendheidsjurisdiksie

Artikel 4 van die Suid-Afrikaanse Implementeringswet is besonder belangrik vir doeleindes van hierdie navorsing, veral die bepalings van artikel 4(3). Artikel 4(1) magtig Suid-Afrikaanse hofe om skuldigbevindings en strawwe op te lê vir die misdrywe wat in die wet genoem word. In pas met die Statuut van Rome bepaal artikel 4(2) dat immuniteit teen vervolging van huidige of vorige staats- of regeringshoofde, regerings- en parlamentslede en staatsamptenare, en lede van veiligheids- of gewapende magte wat wettig verplig was om 'n klaarblyklik onwettige bevel van 'n regering of meerdere te gehoorsaam, nie as verweer gebruik mag word nie en ook nie by die oplegging van 'n vonnis as versagende omstandighede mag dien nie. Artikel 4(3) bepaal dan soos volg:

Ten einde die jurisdiksie van 'n Suid-Afrikaanse hof vir doeleindes van hierdie Hoofstuk te vestig, word enige persoon wat 'n misdaad beoog in subartikel (1) buite die gebied van die Republiek pleeg, geag daardie misdaad in die gebied van die Republiek te gepleeg het indien

- a. Daardie persoon 'n Suid-Afrikaanse burger is; of
- b. Daardie persoon nie 'n Suid-Afrikaanse burger is nie maar gewoonlik in die Republiek woonagtig is; of
- c. Daardie persoon, na pleging van die misdaad, in die gebied van die Republiek teenwoordig is; of
- d. Daardie persoon bedoelde misdaad teen 'n Suid-Afrikaanse burger of teen iemand wat gewoonlik in die Republiek woonagtig is, gepleeg het.

Du Plessis⁶⁴ meen dat aangesien subartikel (c) geen melding maak van 'n persoon se nasionaliteit of woonadres nie, en omdat subartikel (a) en (b) reeds voorsiening maak vir gevalle waar burgers van die republiek of persone met verblyfreg in Suid-Afrika misdade buite die republiek pleeg, subartikel (c) duidelik na gevalle verwys waar misdadigers sonder

enige beduidende band met Suid-Afrika internasionale misdade pleeg. Derhalwe verleen dit duidelik statutêre inhoud aan die uitoefening van universele jurisdiksie deur Suid-Afrikaanse hofe.

'n Paar opmerkings kan in hierdie verband gemaak word.

Eerstens moet universele jurisdiksie nie verwar word met die geldige toepassing van internasionale reg in 'n bepaalde staat, of die toepassing van nasionale wetgewing buite die grense van die republiek nie.⁶⁵ Tweedens kan aanvaar word dat aangesien universele jurisdiksie nou statutêr in die Suid-Afrikaanse reg erken word, dit die beperkte weergawe daarvan is wat minstens die misdadiger se teenwoordigheid op Suid-Afrikaanse grondgebied *gedurende die verhoor* vereis.⁶⁶ Artikel 35 van die Suid-Afrikaanse Grondwet, synde dié land se opperwet, waarborg die reg op teenwoordigheid van gearresterde, aangehoue en beskuldigde persone in die hof.

Soos vroeër aangedui, is daar egter skrywers wat meen dat die reg op teenwoordigheid in die hof gedurende die verhoor onderskei kan word van dit wat in 'n ondersoek voor die verhoor gebeur. Die uitspraak in die Zimbabwe-saak⁶⁷ beaam dit. In voormelde uitspraak stel die hof dit duidelik dat artikel 4(3) na 'n verhoor verwys, en hoewel die Implementeringswet dus oor 'n ondersoek swyg, is dit logies dat 'n besluit om te vervolg of nie deur 'n ondersoek voorafgegaan moet word. Met verwysing na die Madagaskar-situasie waarna ten aanvang verwys is, is dit insiggewend dat die besluit van die Suid-Afrikaanse direkteur van nasionale vervolging om die eertydse president van daardie land wel op beweerde klagtes van misdade teen die mensdom te ondersoek, gegrond is op die feit dat daar 'n "redelike vermoede" bestaan dat die beweerde misdade wel gepleeg kon gewees het; maar tweedens, en belangrik, omdat die persoon wat ondersoek staan te word, op Suid-Afrikaanse grondgebied teenwoordig is.⁶⁸ Die feite in die Zimbabwe-saak en dié in die Madagaskar-ondersoek kom dus meestal ooreen, maar verskil in een belangrike opsig - 'n verskil wat 'n wesenlike invloed kan hê op enige appèl deur die respondente teen die beslissing van die Noord-Gautengse hoë hof in die Zimbabwe-saak: die sukses al dan nie van sodanige appèl kan dalk net staan of val by daardie hof se uitleg van artikel 4(3) van die Implementeringswet, waarna vervolgens verwys word.

'n Treffende kenmerk van artikel 4(3) van die Implementeringswet is dat misdade wat na bewering buite die grense van die republiek gepleeg is, beskou word as dat dit op Suid-Afrikaanse grondgebied gepleeg is. Juis hierdie bepaling weêrlê dan enige twyfel dat die wetgewer uitdruklik bedoel het om universele jurisdiksie, 'n gebruikelike volkeregtelike regsbeginsel, in die Suid-Afrikaanse reg te erken. In die praktyk, en met verwysing na die Zimbabwe-saak, sal dit in die uitoefening van universele jurisdiksie irrelevant wees dat die staat op wie se grondgebied die misdaad gepleeg is en waarvan die beweerde misdadigers burgers is, nie 'n lidstaat van die internasionale strafhof is nie. State sou dus in staat wees om die vervolging van die plegers van internasionale misdrywe te vermy deur bloot lidmaatskap van die hof te weerhou. Dít sou in werklikheid sowel die doelstellings van die Suid-Afrikaanse Implementeringswet as die volkeregtelike beginsel van universele jurisdiksie tot niet maak.⁶⁹ Dit is juis om hierdie rede, en met verwysing na 'n beslissing in appèl in die

Zimbabwe-saak en die impak daarvan op die Madagaskar-onderzoek, dat ek meen dat die strekking van artikel 4(3) wyd genoeg is om die beslissing van die *hof a quo* in die Zimbabwe-saak te steun.

6. Enkele ander verantwoordelikhede en verpligtinge ingevolge die Implementeringswet en ander wetgewing

Artikel 5 van die Implementeringswet bepaal dat geen vervolging ingevolge die wet teen 'n persoon ingestel mag word sonder die toestemming van die nasionale direkteur van openbare vervolging nie. Artikel 5(3) bepaal dat wanneer die direkteur hierdie besluit oorweeg, hy/sy die “aanvullingsbeginsel” soos die wet dit uiteensit, en soos hier bo toegelig, in ag sal neem. Indien die direkteur besluit om nie vervolging in te stel nie, sal die besluit én redes daarvoor aan die Suid-Afrikaanse “sentrale owerheid” voorgelê word, welke sentrale owerheid dit weer aan die griffier van die hof “moet” stuur.⁷⁰ Ook hierdie bepalings het 'n paar implikasies.

Eerstens is dit belangrik om daarop te let dat die direkteur se toestemming verlang word om *vervolging* in te stel, maar nie om 'n *ondersoek*⁷¹ van stapel te stuur nie. In dié verband verskil die Implementeringswet van die Statuut van Rome. In laasgenoemde maak artikel 54 uitvoerig voorsiening vir die staatsaanklaer se pligte en bevoegdhede ten opsigte van ondersoeke. Artikels 55 en 56 maak ook onderskeidelik voorsiening vir die regte van persone gedurende ondersoeke en die rol van die voorverhoorhof in ondersoeke. Die Statuut van Rome is natuurlik 'n samevoeging van akkusatoriese en inkwisitoriale prosesse, en artikels 55 en 56 in die besonder toon sterk inkwisitoriale kenmerke van die proses voor die internasionale strafhof.⁷² Daar word aan die hand gedoen dat die Suid-Afrikaanse Implementeringswet in die toekoms gewysig sou kon word om ook vir die nasionale direkteur van openbare vervolging se pligte en magte in verband met ondersoeke na internasionale misdade voorsiening te maak. Sodanige pligte en magte sou ook as riglyn kon dien vir die pligte en magte van die Suid-Afrikaanse Polisie diens om ondersoeke in oorleg met die direkteur van openbare vervolging te onderneem.

Tog is die Suid-Afrikaanse reg soos dit tans daar uitsien, nie heeltemal sonder enige bepalings in dié verband nie. Artikel 27(7) van die Wet op die Nasionale Vervolgingsgesag 32 van 1998 (hierna “die Vervolgingswet”) bepaal dat die nasionale direkteur van openbare vervolging die direkteur van die nasionale polisie diens om bystand met ondersoeke kan vra, in welke geval die betrokke provinsiale polisie kommissaris “sover doenlik aan die versoek [moet] gehoor gee”.

Tweedens is dit opmerklik dat wanneer die nasionale direkteur van openbare vervolging besluit om nié vervolging in te stel nie, daardie besluit met 'n opgaaf van redes eers aan die “sentrale owerheid”, en dan deur sodanige owerheid aan die griffier van die hof, oorhandig moet word. So 'n besluit kan dus nie maar lukraak of arbitrêr geneem word nie, maar moet die produk wees van 'n wel-oorwoë besluitnemingsproses en -struktuur.

Ingevolge artikel 13(1)(c) van die Vervolgingswet kan die Suid-Afrikaanse staatspresident by wyse van proklamasie een of meer spesiale nasionale direkteure van vervolging aanstel. Kragtens proklamasie 24876, nommer 46 van 2003,⁷³ het die voormalige staatspresident sodanige spesiale direkteur as hoof van 'n prioriteitsmisdaadeenheid aangestel om die ondersoek en vervolging van sowel misdade in die Implementeringswet as ander ernstige misdrywe te rig en te bestuur. Uiteraard is hierdie ontwikkeling eweneens 'n aanwyser van die Suid-Afrikaanse wetgewer se erns met dié land se internasionale verpligtinge as lidstaat van die hof. Die vervolgingsbevoegdheid in die geval van internasionale misdade ingevolge die Implementeringswet berus dus by die nasionale direkteur van openbare vervolging en bepaald dan die prioriteitsmisdaadeenheid.⁷⁴

7. Die besluit om 'n ondersoek/vervolgingsaksie in te stel by internasionale misdade, en die geregtelike hersiening daarvan

Van verdere belang is dat die besluit om 'n ondersoek of vervolgingsaksie met betrekking tot internasionale misdaad in te stel, deur veel meer as die Implementeringswetgerig word. In die Zimbabwe-saak⁷⁵ het die hof bevind dat die respondente nie hul besluitnemingsbevoegdhede wettig uitgeoefen het nie, en indien daar 'n diskresionêre uitoefeningsmag by daardie bevoegdhede ingesluit was, sodanige mag ook nie behoorlik uitgeoefen is nie.

Die hof bevind voorts dat die respondente nie hul pligte ingevolge Suid-Afrika se internasionale verantwoordelikhede nagekom het nie, weens 'n gebrekkige waardering vir en onvoldoende begrip van die internasionale gewoonte- en strafreg, die Implementeringswet saamgelees met die presidensiële proklamasie,⁷⁶ die bepalings van die Wet op die Suid-Afrikaanse Polisie diens 68 van 1995, asook die bepalings van die Vervolgingswet. Die hof bevind⁷⁷ dat die respondente bloot moes gevra het: Beskik ons oor genoeg inligting om 'n ondersoek ingevolge die toepaslike reg te regverdig?

Vervolgens word 'n paar aspekte in dié verband ondersoek.

7.1 Suid-Afrikaanse vervolgingsbeleid en internasionale riglyne

Volgens Du Plessis⁷⁸ moet drie faktore oorweeg word om te besluit of 'n staat oor die nodige gesag beskik om ondersoek en/of vervolging met betrekking tot internasionale misdade in te stel. Eerstens behoort die besluitnemer die oogmerke of doelwitte van die Implementeringswet te oorweeg, soos wat hier bo bespreek is.⁷⁹ Tweedens moet die besluitnemer daarvan kennis neem dat indien daar teen vervolging besluit word, die redes vir sodanige besluit aan die sentrale owerheid – in Suid-Afrikaanse verband dus die direkteur-generaal van die departement justisie en staatkundige ontwikkeling – oorgedra moet word, wat op sy beurt daardie redes aan die griffier van die hof moet stuur. Derdens moet die besluitnemer kennis neem van die nasionale direkteur van openbare vervolging se vervolgingsbeleid, wat vereis dat die Verenigde Nasies se riglyne vir aanklaers in ag geneem word.⁸⁰ Laasgenoemde riglyne stel dit duidelik dat aanklaers verplig is om behoorlike aandag

aan die vervolging van openbare amptenare te skenk, veral in geval van die gruwelike skending van menseregte en ander internasionale misdade wat die internasionale reg erken.⁸¹

Kragtens paragraaf 3 van die nasionale direkteur van openbare vervolging se vervolgingsbeleid, onder die opskrif “Rol van die aanklaer”, word bepaal dat aanklaers onpartydig en te goeder trou moet optree. Faktore soos persoonlike standpunte oor die aard van ’n misdryf, of die etnisiteit, nasionaliteit, geslag, geloofsoortuigings, status, politieke oortuigings en seksuele voorkeur van die slagoffer behoort geen rol in besluitneming te speel nie,⁸² en kan as irrelevant bestempel word. Paragraaf 4(c) bepaal weer dat indien ’n aanklaer tevrede is dat daar genoeg getuienis bestaan wat ’n redelike vooruitsig van ’n skuldigbevinding daarstel, sodanige aanklaer “normaalweg” sal oorgaan tot vervolging, tensy openbare beleid anders vereis. Paragraaf 4 bepaal voorts die faktore wat by die vasstelling van die openbare beleidsvereistes in ag geneem behoort te word. Hierdie faktore is die aard en erns van die misdryf, die gemeenskap en die groter samelewing se belange, en die oortreder se omstandighede.

Soos wat Du Plessis⁸³ tereg opmerk en die uitspraak in *S v Basson*⁸⁴ beklemtoon, is volksmoord, oorlogsmisdade en misdade teen die mensdom uiteraard so ernstig dat ’n ondersoek of vervolging in die reël behoort te volg. Die internasionale verpligting in verband met die vervolging van plegers van misdade teen die mensdom word ook in die Zimbabwe-saak beklemtoon.⁸⁵ Die openbare belang daarby dat Suid-Afrika nie ’n veilige hawe vir internasionale misdadigers behoort te wees nie, is verder ’n kernoorweging in die besluit om ’n ondersoek of vervolgingsaksie in te stel.⁸⁶ Daar bestaan ook sowel besliste grondwetlike bepalinge as uitlegte en toepassings daarvan deur die Suid-Afrikaanse hof wat direk hiermee verband hou. Daarbenewens is die Wet op die Bevordering van Administratiewe Geregtigheid 3 van 2000 (hierna “PAJA”) juis uitgevaardig om aan grondwetlike bepalinge uitvoering te gee.

7.2 Die grondwetlike oorwegings van redelikheid en billikheid

Die Grondwet lê ’n stewige grondslag vir redelike en billike openbare administrasie. Vir die doeleindes van hierdie artikel word daar vervolgens oorsigtelik daarop gelet.

Die Suid-Afrikaanse Grondwet verbind die land tot die oppergesag van die Grondwet en die heerskappy van die reg.⁸⁷ Artikel 32 verseker elkeen se reg op inligting wat deur die staat gehou word en wat “vir die uitoefening of beskerming van enige regte” benodig word. Om ware inhoud aan hierdie regte te gee, moet nasionale wetgewing uitgevaardig word.⁸⁸ Artikel 33 waarborg “regverdige administratiewe optrede” wat regmatig, redelik en prosedureel billik moet wees. Elkeen wie se regte nadelig deur administratiewe optrede geraak word, “het die reg op die verskaffing van skriftelike redes daarvoor”. Artikel 195 bied ’n uiteensetting van die basiese waardes en beginsels wat Suid-Afrikaanse openbare administrasie beheer. Artikel 195(1)(a) bepaal dat dit deur hoë standarde van beroepsetiek gekenmerk moet word. Volgens artikel 195(1)(d) moet dienste “onpartydig, regverdig, op billike grondslag en sonder vooroordeel” gelewer word. *Van der Merwe v Taylor*⁸⁹ beklemtoon die hoë standarde wat vir die Suid-Afrikaanse openbare administrasie gestel word.⁹⁰ Die hof maak dit duidelik dat

voormelde grondwetlike waardes ten grondslag aan die openbare administrasie moet lê.⁹¹ Artikel 231 van die Grondwet bevestig ook Suid-Afrika se verbintenis tot internasionale ooreenkomste;⁹² artikel 232 bepaal dat die volkeregtelike gewoonereg in die republiek regsrag geniet; terwyl artikel 237 voorskryf dat alle grondwetlike verpligtinge “getrou en sonder versuim” nagekom moet word.

Price⁹³ wys daarop dat die konstitusionele hof se uitsprake in ’n reeks sake ook die algemene grondwetlike beginsel van legaliteit ontwikkel het. Die legaliteitsbeginsel word duidelik deur die aanvaarding van die oppergesag van die Grondwet en van die reg ondersteun.⁹⁴ Openbare gesag moet dus rasioneel eerder as arbitrêr uitgeoefen word.⁹⁵ In *Government of the Republic of South Africa v Von Abo*⁹⁶ was die hoogste hof van appèl, hoewel *obiter*, afkeurend oor hoe sekere staatsorgane by ’n versoek om diplomatieke beskerming van ’n Suid-Afrikaanse burger opgetree het.⁹⁷ Die hof het die betrokke staatsorgane gekritiseer omdat die hof (én die respondent) nooit van geskikte inligting voorsien is om aan te toon dat redelike en gepaste stappe wél ter uitoefening van openbare gesag gedoen was nie. Die hof het die staatsorgane se optrede as voorbeeld voorgedra van hoe ’n regering wat op grondwetlike waardes geskoei is, nie sy burgers en houe behoort te behandel nie.⁹⁸

Benewens grondwetlike bepalings (bepaald artikel 195 en 237) en die legaliteitsbeginsel, soos dit hier bo beskryf word, kan PAJA ook as grondslag vir die hersiening van aanvegbare optrede deur staatsorgane dien. Die hersienbaarheid van, en hersieningsgronde vir, aanvegbare besluite deur staatsorgane is interafhanklik en ineengevleg. Volgens Govender het die uitvaardiging van PAJA ’n nuwe standaard vir administratiewe geregtigheid gestel, en is die oorsprong van PAJA se grondwaardes en hoofbeginsels te vinde in artikel 32 en 33 van die Grondwet.⁹⁹ Onder meer aan die hand van soortgelyke wetgewing in vele ander lande voer hy aan dat die sukses van PAJA van ’n houdingsverandering by staatsadministrateurs afhang.¹⁰⁰

8. Gevolgtrekking en aanbeveling

Die voorgaande bespreking van die jurisdiksieraamwerk van die internasionale straffhof toon eerstens duidelik dat die regsbevoegdheid van die hof op die veronderstelling berus dat dit die ernstigste internasionale misdade kan vervolg slegs indien die veiligheidsraad of ’n lidstaat hom so versoek of indien ’n lidstaat self nie vervolging wil of kan instel nie. As gevolg van hierdie aanvullendheidsjurisdiksieraamwerk van die hof is dit belangrik dat lidstate, soos Suid-Afrika, in hul onderskeie implementeringswette bemaagtig word om hulle verpligtinge as lidstate na te kom. Hierdie artikel het sodanige verpligtinge en die omvang daarvan breedvoerig verduidelik.

Tweedens is een van hierdie bemaagtigingsmiddele klaarblyklik die verankering van universele jurisdiksie in implementeringswetgewing. In die geval van Suid-Afrika se Implementeringswet is dít deur middel van die bepalings van artikel 4(3) gedoen. Benewens die bepalings van hierdie artikel en die doelstellings van die wet toon die prioritering van

internasionale misdade en die daarstelling van 'n prioriteitsmisdaadeenheid wat die ondersoek en vervolging van oorlogsmisdade, misdade teen die mensdom en volksmoord insluit, dat die Suid-Afrikaanse wetgewer duidelik erns maak met die vervolging van internasionale misdaad.

Derdens toon die artikel dat marteling ook ingesluit is by die misdade wat ingevolge die beginsel van universele jurisdiksie vervolgt mag word. Die baanbrekersuitspraak in die Zimbabwe-saak het hiertoe bygedra. Dit is die eerste maal dat 'n Suid-Afrikaanse hof hom oor die bepalings van die Implementeringswet uitspreek.

Vierdens is ek dit eens met Du Plessis¹⁰¹ dat, ten spyte daarvan dat die Implementeringswet slegs na vervolging verwys, enige vervolging tog deur 'n ondersoek voorafgegaan moet word. Hieroor was die hof in die Zimbabwe-saak¹⁰² baie duidelik: die hoof van die prioriteitsmisdaadeenheid, tesame met die Suid-Afrikaanse Polisiediens, is verplig om ondersoek na internasionale misdade te bestuur en te rig. Die hof laat hom voorts soos volg hieroor uit:

Having regard to the objects of that Act, there could be no doubt that the power incidental to or necessary for the achievement of the ICC Act's purposes includes ... the power of the Priority Crime Litigation Unit to engage in investigation particularly in the multi-disciplinary manner envisaged under the South African Police Services Act and the National Prosecution Act. The first respondent's contention that the Rome Statute did not provide the second respondent or himself with any power to initiate an investigation was therefore materially flawed. It ignored the special status according (sic) to international crimes, and the need for special procedures to be developed and adopted, and it ignored the very clear terms of the South African Police Services Act that had to be read with the ICC Act and which, as was said, required a multi-disciplinary approach.¹⁰³

Ter wille van toekomstige regsekerheid behoort daar wetswysigings aangebring te word ten einde bepaald voorsiening te maak vir ondersoek na internasionale misdaad deur die nasionale direkteur van openbare vervolging, veral ten opsigte van beweerde misdadigers se "verwagte teenwoordigheid" op Suid-Afrikaanse bodem. Indien dan nie deur wetswysigings nie kan dit ook met duidelike beleidsraamwerke vir die direkteur van openbare vervolging bereik word, soos wat byvoorbeeld in die Verenigde Koninkryk gedoen is. Hoewel daar aangetoon is dat Suid-Afrikaanse wetgewing tans wél duidelike bepalings in hierdie verband bevat, is die ondersoek en vervolging van internasionale misdade, veral ingevolge universele jurisdiksie, so 'n betreklik nuwe en omvangryke gebied in Suid-Afrika dat voormelde voorgestelde wetswysigings of beleidsraamwerke net groter duidelikheid kan bring.

In die vyfde en laaste plek is daar aangetoon dat die afsku waarmee die hele internasionale gemeenskap sekere misdade bejeën, die grondslag van universele jurisdiksie uitmaak. Dit is in die internasionale gemeenskap van state se belang dat hierdie gruwelmisdade vervolgt word, en die hoof internasionale verpligting om sodanige internasionale misdade te vervolgt, berus by die onderskeie lede van die gemeenskap van state.

Bibliografie

- Bantekas, I. en S. Nash. 2003. *International criminal law*. Londen: Cavendish Publishing Limited.
- Bassiouni, M.C. 2001. Universal jurisdiction for international crimes: Historical perspectives and contemporary practice. *Virginia Journal of International Law*,42(1):82–161.
- Bekou, O. en R. Cryer. 2007. The International Criminal Court and universal jurisdiction: a close encounter? *International and Comparative Law Quarterly*,56:49–68.
- Brandon, B. en M. du Plessis (reds.). 2005. *The prosecution of international crimes. A practical guide to prosecuting ICC crimes in Commonwealth states*. Londen: Statebondsekretariaat.
- Cassese, A. 2003. *International criminal law*. 2de uitgawe. Oxford: Oxford University Press.
- . 2008. *International criminal law*. 2de uitgawe. Oxford: Oxford University Press.
- Cowles, W.B. 1945. Universality of jurisdiction over war crimes. *California Law Review*,33(2):177–218.
- Cryer, R., H. Friman, D. Robinson en E. Wilmshurst. 2007. *An introduction to international criminal law*. Cambridge: Cambridge University Press.
- De Than, C. en E. Shorts. 2003. *International criminal law and human rights*. Londen: Sweet & Maxwell.
- Dugard, J. (red.). 2005. *International law. A South African perspective*. 3de uitgawe. Lansdowne: Juta.
- Du Plessis, M. 2003. Bringing the International Criminal Court home – the implantation of the Rome Statute of the International Criminal Court Act 2002. *South African Journal of Criminal Justice*, 16:1–16.
- . 2005a. Serious human rights violations in Zimbabwe: Of international crimes, immunities, and the possibility of prosecutions. *South African Journal of Human Rights*, 21:337–69.
- . 2005b. International Criminal Courts, the International Criminal Court and South Africa's implementation of the Rome Statute. Hoofstuk 10. In Dugard (red.) 2005.
- . 2008. *South Africa's International Criminal Court Act. Countering genocide, war crimes and crimes against humanity*. Instituut vir Sekerheidstudies-referaat, 172:1–12. <http://dx.doi.org/10.1080> (31 Mei 2012 geraadpleeg).

- . 2010. The future of international criminal justice: Civil society complementarity and the case of South Africa. *African Security Review*, 19(4):17–30.
- Du Plessis, M. (red.). 2008. *African guide to international criminal justice*. Pretoria: Instituut vir Sekerheidstudies.
- Fabricius, P. 2012. NPA called on to probe crimes outside SA. *The Sunday Independent*. 1 April.
- Gentile, L. 2008. International criminal law in an African context. In Du Plessis (red.) 2008.
- Hoover, D.V. 2011. *Universal Jurisdiction not so universal: A time to delegate to the International Criminal Court*. Referaat vir interuniversiteitskonferensie van nagraadse studente deur die Cornell-regsfakulteit. Referaat 52. <http://scholarship.law.cornell.edu> (6 Junie 2012 geraadpleeg).
- Jallow, H. en F. Bensouda. 2008. International criminal law in an African context. In Du Plessis (red.) 2008.
- Jessberger F en C. Powell. 2001. Prosecuting Pinochets in South Africa – implementing the Rome Statute of the International Criminal Court. *South African Journal of Criminal Justice*,14:344–62.
- Katz, A. 2003. An act of transformation. The incorporation of the Rome Statute of the ICC into national law in South Africa. *African Security Review*, 12(4):25–30.
- Kontorovich, E. 2004. The piracy analogy: modern universal jurisdiction's hollow foundation. *Harvard International Law Journal*,(45) 183-237.
- Price, A. 2010. Rationality review of legislation and executive decisions: poverty alleviation network and Albutt. *The South African Law Journal*, 127(4):580–91.
- Ryngaerdt, C. 2010a. *The International Court and universal jurisdiction*. Werksdokument 46. Leuven Centre for Global Governance Studies. <http://ghum.kuleuven.be/ggs/publications> (12 Junie 2012 geraadpleeg).
- . 2010b. *Horizontal complementarity: The complementarity jurisdiction of bystander states in the prosecution of international crimes under the universality principle*. Werksdokument 44. Leuven Centre for Global Governance Studies. <http://ghum.kuleuven.be/ggs/publications> geraadpleeg op 15 Junie 2012.
- Schabas, W.A. 2001. *An introduction to the International Criminal Court*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Swanepoel, C.F. 2007. Universal jurisdiction as procedural tool to institute prosecutions for international core crimes. *Journal of Juridical Science*, 32(1):118–43.
-

Van der Vyver, J.D. 1999. Universal jurisdiction in international criminal law. *South African Yearbook of International Law*, 24:109–19.

Werle, G. 2005. *Principles of international criminal law*. The Hague: TMC Acer Press.

Werle, G. en F. Jessberger. 2002. International criminal justice is coming home: The new German Code of Crimes against international law. *Criminal Law Forum*, 13(2):191–223.

Wise, E.M. en E.S. Podgor. 2000. *International criminal law: Cases and materials*. New York. Lexis Nexis.

Eindnotas

¹ Schabas (2001:20).

² Ingevolge waarvan die internasionale strafhof gevestig is.

³ Art. 1 van die Statuut van Rome van die internasionale strafhof, 17 Julie 1998.

⁴ *Southern African Litigation Centre v National Director of Public Prosecutions* 8 Mei 2012 saaknr. 77150/09 (GNP). Die uitspraak is beskikbaar by <http://us-cdn.creamermedia.co.za/assets/articles/att>. Die aansoekers het beweer dat die Zimbabwiese polisie die hoofkwartier van die opposisie, die Movement for Democratic Change (MDC), in opdrag van die regerende party, Zanu-PF, geplunder het. Meer as 100 persone is in hegtenis geneem, onder wie MDC-ondersteuners en -amptenare. Diegene wat aan die MDC verbonde was, is vir 'n aansienlike tyd aangehou en gemartel. Daar is voorts beweer dat die marteling as deel van 'n wydverspreide en stelselmatige aanval op die burgerlike bevolking plaasgevind het. Verdere verwysings na die uitspraak sal aan die hand van paragraafnommers gedoen word. Wat die agtergrond van die Madagaskar-ondersoek betref, is die volgende inligting beskikbaar by <http://allafrica.com/stories/201208040384.html> geraadpleeg op 23 Aug. 2012): 'n Groep oorlewendes van 'n 2009-slagting van mense wat plaasgevind het in Madagaskar, en welke groep bekend staan as die Association of Martyrs of Antaninarenina Merina Square, het vroeër vanjaar die direkteur van nasionale vervolging versoek om 'n ondersoek te loods teen die eertydse president van dié land, Marc Ravalomanana, op klage van misdade teen die mensdom. Die bewering is dat Ravalomanana die bevel gegee het aan sy wachte om op lede van 'n vreedsame optog op 7 Februarie 2009 te skiet, wat die dood van 43 mense en die besering van 170 mense tot gevolg gehad het. Ravalomanana se bewind is kort hierna omvergewerp en hy het na Suid-Afrika gevlug, waar assiel deur die Suid-Afrikaanse regering aan hom verleen is en waar hy hom sedertdien bevind. Die versoek aan die nasionale direkteur van vervolging om die ondersoek in te stel, is, soos in die Zimbabwe-saak, gegrond op die bepalinge van die Wet op die Implementering van die Statuut van Rome oor die Internasionale Strafhof 27 van 2002 (“die Implementeringswet”). Die Suid-Afrikaanse direkteur van nasionale vervolging het reeds aangedui dat die saak wel ondersoek sal word op sterkte daarvan dat die inligting vervat in 'n dossier deur die klaers aan hom oorhandig, 'n “redelike vermoede” (“reasonable suspicion”) skep dat misdade teen die mensdom wel gepleeg kon gewees het, en omdat die persoon wat ondersoek moet word, in Suid-Afrika teenwoordig is.

⁵ Fabricius (2012:2).

⁶ Art. 5(1) van die Statuut van Rome.

⁷ Art. 5(2) van die Statuut van Rome.

⁸ Du Plessis (2005b:179). Sien ook Cryer, Friman, Robinson en Wilmshurst (2007:125).

⁹ My beklemtoning.

¹⁰ Werle (2005:61).

¹¹ Werle (2005:61). Sien ook Swanepoel (2007:118 e.v.), asook die Zimbabwe-uitspraak, par. 13, waar die aansoekers hul betoog soos volg stel: “In order to give effect to the principle of universal jurisdiction, and to confer jurisdiction on domestic courts for international crimes, the ICC Act deems that all crimes contemplated by that Act, wherever they may occur, are committed in South Africa. Therefore it was legally irrelevant that the victims were tortured in Zimbabwe, because the ICC Act requires that they are to be regarded as having been tortured in South Africa.” Die wet waarna die aanhaling verwys, is die Implementeringswet.

¹² Brandon en Du Plessis (2005:17).

¹³ Dugard (2005:126). Sien ook Cryer et al. (2007:73).

¹⁴ Bantekas en Nash (2003:143 e.v.). Sien ook Wise en Podgor (2000:28).

¹⁵ Van der Vyver (1999:116–7).

¹⁶ 1945:177 e.v.

¹⁷ 1945:177 e.v.

¹⁸ 2003:257.

¹⁹ Van der Vyver (1999:117).

²⁰ Cassese (2003:285 e.v.).

²¹ 2003:285.

²² Cassese (2003:333).

²³ Kontorovich (2004:183).

²⁴ Jallow en Bensouda (2008:17).

²⁵ Du Plessis (2005a:354).

²⁶ Jallow en Bensouda (2008:19–21).

²⁷ Fabricius (2012:2).

²⁸ Sien Du Plessis (2005a:340 e.v.) vir 'n kernagtige uiteensetting van die feitelike gegewens van die menseregte- en humanitêre vergrype in Zimbabwe wat oor 'n hele paar dekades gepleeg is.

²⁹ Du Plessis (2010:25–6).

³⁰ *Southern African Litigation Centre v National Director of Public Prosecutions* 8 Mei 2012 saaknr. 77150/09 (GNP).

³¹ Art. 17(1) van die Statuut van Rome lui dat die hof sal bepaal dat 'n saak ontoelaatbaar is waar (a) die saak ondersoek of vervolg word deur 'n staat wat jurisdiksie het oor die misdaad, tensy daardie staat werklik nie die ondersoek of vervolging kan of wil instel nie; (b) die bepaalde staat wel die saak ondersoek en besluit het om nie te vervolg nie, behalwe as so 'n besluit die resultaat is van die onwilligheid of onvermoë om te vervolg; (c) die beweerde misdadiger reeds vervolg is vir die handeling waarop die aanklag betrekking het; en (d) die saak nie gewigtig genoeg is om deur die hof verhoor te word nie. Art. 17(2) bepaal voorts dat die hof die volgende sal oorweeg om oor die onwilligheidskwessie te beslis: (a) of die besluit geneem is met die oogmerk om die misdadiger teen strafregtelike aanspreeklikheid te beskerm; (b) of daar 'n onregverdigbare vertraging in die proses was wat daarop dui dat daar geen werklike bedoeling is om die persoon voor die gereg te bring nie; (c) of die verrigtinge in die nasionale hof partydig en afhanklik gevoer word, wat weer eens dui op geen werklike bedoeling om die persoon voor die gereg te bring nie

³² 2001:81 e.v.

³³ Bassiouni (2001:82).

³⁴ Bassiouni (2001:156). Sien ook die sg. *Princeton principles on universal jurisdiction* by <http://www1.umn.edu/humanrts/intree/princeton.html> (24 Feb 2012 geraadpleeg). Hoewel hierdie beginsels natuurlik glad nie bindend is nie, weerspieël dit kontemporêre denke oor universele jurisdiksie. Dit is opmerklik dat seerowery, slawerny, oorlogsmisdade, misdade teen vrede, misdade teen die mensdom, volksmoord en ook marteling by beginsel 2, getiteld “Ernstige misdade onder internasionale reg”, ingesluit word. Hoewel marteling nie by name genoem word as 'n misdaad wat onder die jurisdiksie van die hof val nie, maak dit deel uit van die misdade teen die mensdom ingevolge art. 7(1)(f) van die elemente van misdade by die Statuut van Rome.

³⁵ Ingevolge die Verenigde Nasies se Internasionale Konvensie teen Marteling wat op 26 Junie 1987 in werking getree het, word marteling as misdaad omskryf en moet state wat die konvensie bekragtig het, stappe doen om marteling as nasionale misdaad by wetgewing in te sluit, verseker dat dit 'n uitleweringsmisdade is, en ingevolge art. 5 daarvan stappe doen om universele jurisdiksie te vestig om marteling te verhoor ingeval 'n beweerde martelaar nie uitgelewer kan word nie. Suid-Afrika het hierdie Konvensie bekragtig, Zimbabwe nie.

Volgens onlangse persberigte

http://www.apf.ch/index.php?option=com_k2&view=itemlist&task=tag&tag=South Africa&Itemid=227&lang=en (18 Junie 2012 geraadpleeg) het die Suid-Afrikaanse kabinet 'n konsepwetsontwerp, die Wetsontwerp op die Voorkoming en Bestryding van Marteling,

goedgekeur en dit sal binnekort in die parlement ter tafel gelê word. Die wetsontwerp kan beskou word op <http://www.justice.gov.za/legislation/bills> (13 Junie 2012 geraadpleeg).

³⁶ 22 Februarie 2001 saaknr. IT-96-23-T ICTY Verhoorhof III, parr. 488–97.

³⁷ Hoewel die elemente van misdade deel is van die Statuut van Rome, is dit nie by die Suid-Afrikaanse Implementeringswet ingesluit nie. Daar is egter niks wat 'n Suid-Afrikaanse hof daarvan weerhou om in die beregtiging van internasionale misdade daarna te verwys nie.

³⁸ Sien Du Plessis (2005a:345) wat 'n besonder nuttige onderskeid tussen “wydverspreide aanval” en “stelselmatige aanval” tref. Die aanval is “wydverspreid” as dit op baie verskillende slagoffers gerig is; dit is “stelselmatig” as dit op grond van 'n voorbedagte plan of beleid uitgevoer word.

³⁹ Art. 7(1)(f) van die elemente van misdade.

⁴⁰ Ryngaardt (2010a:23).

⁴¹ Du Plessis (2005a:358). Die skrywer wys daarop dat hierdie magte van die veiligheidsraad nie aan enige beperking onderworpe is nie, veral nie daaraan of die bepaalde staat 'n lid van die hof is of die hof se jurisdiksie aanvaar nie. 'n veiligheidsraadsverwysing na die hof vind plaas waar die gebeure in die staat vrede bedreig, vrede verbreek of 'n handeling van aggressie daarstel.

⁴² Art. 12 van die Statuut van Rome. Sien ook die artikel deur Bekou en Cryer (2007:49 e.v.).

⁴³ Sien bv. Bekou en Cryer (2007:49 e.v.); Hoover (2011:1 e.v.); Ryngaardt (2010:1 e.v.); Ryngaardt (2010:1 e.v.).

⁴⁴ Hoover (2011:22); Ryngaardt (2010 (a):4).

⁴⁵ Cassese (2003:284 e.v.).

⁴⁶ Brandon en Du Plessis (2005:27).

⁴⁷ Du Plessis (2008:5 e.v.).

⁴⁸ 2008.

⁴⁹ Art. 35 van die Grondwet.

⁵⁰ Du Plessis (2008:5). Hy verwys na die gesamentlike minderheidsuitsprake in die internasionale hof in *Congo v België* wat dít duidelik gemaak het.

⁵¹ Du Plessis (2008:5).

⁵² Du Plessis (2008:6).

⁵³ Cryer et al. (2007:127).

⁵⁴ Cryer et al. (2007:127).

⁵⁵ Beskikbaar by <http://www.icc-cpi.int/library/organs> (22 Mei 2012 geraadpleeg).

⁵⁶ Beskikbaar by <http://www.icc-cpi.int/library/organs> (22 Mei 2012 geraadpleeg).

⁵⁷ Beskikbaar by <http://www.icc-cpi.int/library/organs> (22 Mei 2012 geraadpleeg).

⁵⁸ Gentile (2008:113).

⁵⁹ Beskikbaar by <http://www.icc-cpi.int/library/organs> (22 Mei 2012 geraadpleeg).

⁶⁰ Jessberger en Powell (2001:344–5). Sien ook Du Plessis (2010:18–20) wat toon hoe Suid-Afrika se verhouding met die internasionale strafhof in die war gestuur is veral ná die hof se uitreiking van ’n lasbrief vir die inhegtenisneming van al-Bashir van Soedan. Du Plessis steun dan ook die ontwikkeling van ’n duidelike en gekoördineerde Suid-Afrikaanse beleid deur die Suid-Afrikaanse regering oor internasionale strafgeregtigheid. Sien ook Katz (2003:25 e.v.) wat die behoorlike insluiting van die bepalings van die Statuut van Rome by nasionale wetgewing bepleit. Waar nodig, moet wetgewing geïmplementeer of bestaande wetgewing gewysig word.

⁶¹ Du Plessis (2003:16).

⁶² Du Plessis (2003:369) wys daarop dat die implementeringswetgewing nie noodwendig net ingevolge die Statuut van Rome geskied nie, maar ook ingevolge die implementering van ander verdrae, waarvan die VSA se implementeringswetgewing van die Konvensie teen Marteling ’n goeie voorbeeld is. Hy wys daarop dat die hoofvoordele van implementeringswetgewing dat dit nasionale howe nie net met jurisdiksie *ratione materiae* beklee nie, maar dikwels ook met universele jurisdiksie.

⁶³ My beklemtoning.

⁶⁴ 2005b:199.

⁶⁵ Van der Vyver (1999:115). Dit gebeur soms dat die term *universele jurisdiksie* gebruik word om te verwys na ’n soort jurisdiksie wat buite landsgrense toegepas word. Sien ook bv. Werle en Jessberger (2002:212).

⁶⁶ My beklemtoning.

⁶⁷ Par. 31.

⁶⁸ Mannak (2012) beskikbaar by <http://allafrica.com/stories/201208040384> (23 Augustus 2012 geraadpleeg).

⁶⁹ In die Zimbabwe-saak het die hof hierdie gedagte beaam (sien par. 31).

⁷⁰ Art. 5(5).

⁷¹ My beklemtoning.

⁷² Sien Cassese (2008:371–7).

⁷³ Besikbaar by <http://discover.sabinet.co.za> (23 Mei 2012 geraadpleeg).

⁷⁴ Sien Du Plessis (2008:7).

⁷⁵ Par. 26.

⁷⁶ Waarna later hierin verwys word.

⁷⁷ Par. 28.

⁷⁸ 2008:7.

⁷⁹ Sien ook par. 25 van die hof se uitspraak in die Zimbabwe-saak. Die hof is van oordeel dat die besluit deur die nasionale direkteur van openbare vervolging en die hoof van die prioriteitsmisdadeenheid om nie ’n ondersoek van stapel te stuur nie omdat die Implementeringswet hulle na bewering nie daartoe in staat stel nie, gebrekkig was. Dié besluit het eerstens die spesiale status misken wat die Suid-Afrikaanse wetgewer aan internasionale misdade verleen het; tweedens het dit versuim om spesiale prosedures vir die ondersoek van internasionale misdade te ontwikkel; en derdens het dit versuim om die duidelike bepalinge van die Wet op die Suid-Afrikaanse Polisie diens 68 van 1995, saamgelees met die Implementeringswet, in ag te neem, welke bepalinge vir ’n multidissiplinêre benadering voorsiening maak.

⁸⁰ Die vervolgingsbeleid is beskikbaar by <http://us-cdn-creamermmedia.co.za> (1 Junie 2012 geraadpleeg).

⁸¹ Du Plessis (2008:7–8).

⁸² In par. 27 van die uitspraak in die Zimbabwe-saak het die hof dit duidelik gestel dat die beslissing deur die respondent om ’n ondersoek van stapel te stuur, vereis het dat sekere faktore in ag geneem moes word en ander as irrelevant geïgnoreer moes word. Die respondent se hoofverpligting was om te verseker dat die funksies en oogmerke van die Implementeringswet nagekom word, nl. die ondersoek en vervolging van internasionale misdade in die lig van die beskikbare inligting. Om ’n redelike besluit te neem, moes dit op akkurate feitebevindinge en ’n korrekte toepassing van die reg berus. Wat die respondent se oënskynlike besorgdheid oor Suid-Afrika se internasionale betrekkinge met Zimbabwe betref, het die hof (par. 28) beslis dat hierdie oorwegings in die lig van die respondent se verpligtinge “irrelevante politieke oorwegings” was. Die hof (par. 29) merk op dat politieke en beleidsoorwegings van tyd tot tyd verander; behoorlike regspleging, daarenteen, bly onveranderlik as grondslag vir ’n stabiele samelewing onder die oppergesag van die reg.

⁸³ 2008:8.

⁸⁴ 2005 12 BCLR 1192 (CC).

⁸⁵ Par. 27.

⁸⁶ Du Plessis (2008:8).

⁸⁷ Artt. 1(c) en 2.

⁸⁸ Art. 32(2).

⁸⁹ 2008 1 SA 1 (CC).

⁹⁰ Parr. 71–4.

⁹¹ Par. 72.

⁹² Lidmaatskap van die internasionale strafhof val uiteraard hieronder.

⁹³ 2010:580–1.

⁹⁴ Art. 1(c) van die Grondwet. In die aansoeker se skriftelike verhoër in die Zimbabwe-saak word 'n aantal hersieningsgronde uiteengesit, maar wat die hersienbaarheid van die aanvegbare besluit deur die respondente betref, steun die aansoeker op (a) artt. 237 en 195 van die Grondwet; (b) die legaliteitsbeginsel wat die konstitusionele hof ontwikkel het; en (c) die bepalings van PAJA.

⁹⁵ Price (2010:581).

⁹⁶ 2011 5 SA 262.

⁹⁷ Par. 39.

⁹⁸ Par. 39.

⁹⁹ Govender (2001:142).

¹⁰⁰ Govender (2001:141–2).

¹⁰¹ 2005b.

¹⁰² Par. 25.

¹⁰³ Par. 25.