

## EXIT GENOCIDEWET ... OVER DE MOEIZAME KEUZE VOOR DE WEG VAN HET GEZOND VERSTAND

De potentiële meerwaarde die de Genocidewet, d.i. de Wet van 16 juni 1993 betreffende de *bestrafing* van ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht, tot voor kort bood in zaken waar de verdachte zich niet in België bevindt, situeerde zich in essentie op het morele of symbolische vlak. De introductie via genoemde wet van een volslagen onbeperkte uitoefening van rechtsbevoegdheid (jurisdictie) over vermoede genocide, misdaden tegen de menselijkheid of oorlogsmisdaden, buiten het Belgische grondgebied begaan tegen niet-Belgische onderdanen en door een vreemde dader, ook als deze niet in België kan worden aangehouden of in het buitenland zelfs immuniteit geniet als staatshoofd dan wel regeringslid, bleek veeleer conflictgenererend dan van aard om daadwerkelijk internationale gerechtigheid te brengen.

Een buitenlandse verdachte die in eigen land een belangrijke politieke of militaire functie bekleedt, zal immers, zeker tijdens het bekleeden van zijn functie, niet aan België worden uitgeleverd. Attentaats- of *ordre public*-clausules in het uitleveringsrecht en de functionele immuniteit die het internationaal recht aan bepaalde personen toekent (en die blijkens het arrest van het Internationaal Gerechtshof van de VN in het geschil Congo vs. België (COBE) n.a.v. de zaak *Yerodia* zelfs inzake genocide, misdaden tegen de menselijkheid of oorlogsmisdaden in de normale interstatelijke verhoudingen moet worden gerespecteerd) staan daar namelijk aan in de weg. Een procedure voor het Hof van Assisen, dat in voorkomend geval over dergelijke misdaden zou moeten oordelen, is dan al formeel onmogelijk, gezien de aanwezigheid van de verdachte er essentieel is, en het verwijzen van de betrokkene naar een lagere strafrechtbank (de correctionele rechtbank) is al helemaal ongeloofwaardig. Vooreerst zouden de betreffende 'ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht' daartoe immers moeten worden 'gecorrectionaliseerd' – wat de indruk zou wekken dat ze toch weer niet zo ernstig zijn. Bovendien steekt dan ook het spook van een veroordeling bij verstek de kop op – wat een aanfluiting inhoudt van essentiële proceswaarborgen die op hun beurt door de internationale gemeenschap als grondrechten zijn erkend. Kort gezegd, blijft, wanneer de verdachte zich niet in België bevindt, een zgn. 'overwinning' noodzakelijk beperkt tot het stadium van de *vervolging* of het *onderzoek*, waarbij hooguit (wanneer de betrokken verdachte krachtens het internationaal recht géén functionele immuniteit geniet) een internationaal aanhoudingsmandaat kan worden uitgevaardigd of – wanneer de regering zo ver wil gaan – een uitleveringsverzoek kan worden uitgevaardigd tegen een verdachte wiens schuld juridisch gezien nooit zal komen vast te staan. In voorkomend geval wordt de betrokkene weliswaar direct in zijn internationale bewegingsvrijheid beknot, wat als politiek signaal uiteraard kan tellen.

Daarmee zijn de limieten van de Belgische Wet van 1993 in de versie zoals die tot voor kort gold, aangegeven. Een – zoals door die aanvankelijke wet beoogde – ‘bestrafning’ van de vermoede ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht kon er, wanneer de verdachte zich niet in België bevond, eigenlijk nooit komen. Wél lieten de gevolgen van de wet zich in niet-geringe mate voelen op het terrein van de internationale betrekkingen, o.m. naar aanleiding van de op basis van de bewuste wet in België ingediende klacht tegen de Israëliëse Premier SHARON. Tegen de achtergrond van die diplomatieke moeilijkheden onderzocht de regering vooral in de directe aanloop naar het Belgische voorzitterschap van de E.U., in juni en zelfs nog in juli 2001, de mogelijkheid en – politieke – wenselijkheid en haalbaarheid van een bijsturing van de Wet van 16 juni 1993. Daartoe werd een werkgroep ingericht met vertegenwoordigers van de Minister van Buitenlandse Zaken en de Minister van Justitie, die ter zake een wijzigingsvoorstel had voorbereid dat o.m. voorzag dat het effect van een klacht met burgerlijke partijstelling – een bijzonder sterk middel waarover slachtoffers krachtens het Belgische strafprocesrecht beschikken, doordat zulke klacht *automatisch* de strafvordering aanhangig maakt – tijdelijk zou worden opgeschort voor de duur van de functionele immuniteit van een buitenlandse verdachte die niet in België kan worden aangetroffen. Uiteindelijk zag de regering – om niet de indruk te wekken dat ze de wet wilde uithollen – af van een eigen wetgevend initiatief en speelde ze de bal door aan het parlement. In het najaar 2001 kwam de voorzitter van de kamercommissie Justitie prompt met een wijzigingsvoorstel. Zowel de in de schoot van de regering gedane voorstellen als het genoemde parlementair initiatief leken echter de kool én de geit te willen sparen, door níet het fundamentele probleem van de wet, gelegen in de ongebreidelde jurisdictie-aanspraken die België zich ermee aanmeet, aan te pakken.

Het ‘Valentijnsarrest’ dat op 14 februari 2002 door het Internationaal Gerechtshof in de eerder genoemde COBE-zaak werd gewezen, en dat het principe van absolute irrelevantie van immuniteit dat in de Belgische Wet van 1993 was ingeschreven in strijd achtte met de internationaal-rechtelijke verplichting om de functionele immuniteit van o.m. buitenlandse staatshoofden en regeringsleiders te respecteren, maakte een aanpassing van de bewuste wet – minstens *de facto* – onontkoombaar. Aanhoudende diplomatieke ruis in de relatie met Israël (gevolg aan bovengenoemde klacht in de zaak *Sharon*) en het besef dat een in het voorjaar van 2003 op basis van de wet van 1993 in België ingediende klacht tegen oud-president BUSH sr en consorten (voor feiten gepleegd in het kader van de Golfoorlog van 1991) de sinds het Belgisch-Frans-Duitse verzet tegen unilaterale en preventieve VS-actie in de *jongste* Golfoorlog ‘bekoelde’ relatie met de Verenigde Staten nog verder dreigde te verzuren, maakten uiteindelijk een aanpassing van de aanvankelijke wet mogelijk. Op 23 april 2003, net voor het parlementair reces dat aan de federale verkiezingen van 18 mei 2003 voorafging, stemde een wisselmeerderheid in met een wijziging van de wet.

De nieuwe Wet van 23 april beperkte vooreerst het genoemde principe van absolute irrelevantie van immuniteit. De gewijzigde tekst vermeldde ter zake dat “de internationale onschendbaarheid die verbonden is aan de officiële hoedanigheid van een persoon de toepassing van [de] wet niet in de weg staat, op voorwaarde dat – [zoals het arrest in de COBE-zaak het eist] – de beperkingen vastgesteld in het internationaal recht in aanmerking worden genomen” (art. 5 § 3). Daarnaast werd – meer fundamenteel – de ongelimiteerde universele jurisdictie

die de wet van 1993 kenmerkte, en waarvan duidelijk was geworden dat ze in gevallen waar onderzoek of vervolging buitenlandse verdachten betreft die daar belangrijke politieke of militaire functies bekleden onevenredig grote schade aan het Belgisch buitenlands beleid kan toebrengen, teruggeschroefd. Dit gebeurde met name door de eerder genoemde mogelijkheid om via klacht met burgerlijke partijstelling de strafvordering aanhangig te maken te beperken tot 'redelijke' situaties, d.w.z. gevallen waarin er wel degelijk enige band met België bestaat. Blijkens artikel 7 § 1, tweede lid van de gewijzigde wet was dat het geval *hetzij* wanneer België over territoriale rechtsmacht beschikt (het misdrijf werd in België gepleegd), *hetzij* wanneer extraterritoriale rechtsmacht kan worden geput uit een toepassing van het actief personaliteitsbeginsel (de vermoedelijke dader heeft de Belgische nationaliteit) dan wel uit een 'verruimde' toepassing van het passief personaliteitsbeginsel (het slachtoffer is een Belg of heeft gedurende minstens drie jaar zijn verblijfplaats in België), *of nog* wanneer weliswaar geen van voormelde jurisdictie-aanknopingspunten geldt maar de vermoedelijke dader zich in België bevindt. In het laatste geval bleef er dus ruimte voor toepassing van het universaliteitsbeginsel via klacht met burgerlijke partijstelling door de benadeelde persoon, ook al was deze geen Belg of verbleef deze niet gedurende drie jaar in België, zij het niet langer ongelimiteerd, zoals in de aanvankelijke wet. De 'macht' van het slachtoffer om de strafvordering te 'activeren' op grond van de universaliteitsregel werd – eindelijk – afhankelijk gesteld van de gemeenrechtelijke voorwaarde voor de uitoefening van extraterritoriale rechtsmacht (zoals neergelegd in artikel 12 Voorafgaande Titel Wetboek van Strafvordering), met name dat de verdachte in België moet worden aangetroffen. Zelfs mét die aanpassing bleef de gewijzigde wet ontiegelijk veel verregaander dan het gemeenrecht inzake extraterritoriale rechtsmacht, dat in regel ook een beroep op actief en passief personaliteitsbeginsel van deze voorwaarde afhankelijk stelt. In geval van klacht met burgerlijke partijstelling door een benadeelde die de Belgische nationaliteit heeft of sinds drie jaar in België verblijf houdt tegen b.v. een buitenlands militair of buitenlands politicus die geen functionele immuniteit geniet, riskeerden dus nog steeds de 'oude' diplomatieke problemen de kop op te steken. De blijvende ergernis van bepaalde landen, inzonderheid de VS, over de mogelijkheden die ook de gewijzigde wet laat om tegen 'hun' politici of militairen *onderzoek en vervolging* wegens vermoede schending van het internationaal humanitair recht in te stellen, was m.a.w. niet ongegrond. Ook al zou uiteindelijke *bestrafing* van de buitenlandse verdachte in regel onmogelijk zijn gebleken indien deze zich in zijn thuisland bevond (daar, zoals eerder aangegeven, diens uitlevering zou zijn geweigerd), de kans op aanhouding én navolgende bestraffing bleef ook met de op 23 april 2003 gewijzigde wet wél reëel zodra bedoelde verdachte het eigen grondgebied verliet (een eventuele vraag om uitlevering door België maakte dan wél kans gehonoreerd te worden) of – meer zelfs – zich naar België begaf en als zodanig 'spontaan' de voorwaarde realiseerde waaronder een toepassing van de universaliteitsregel op 'afroep' van de benadeelde mogelijk bleef. Het voorstel voor een *Universal Jurisdiction Liberation Act* dat voor enkele maanden in het Amerikaanse Huis van Afgevaardigden werd ingediend (en zelfs de inzet van militaire middelen moest toelaten wanneer Amerikanen gevangen zitten op basis van een wet met universele jurisdictie) en het dreigement in juni 2003 van de Amerikaanse Minister van Defensie RUMSFELD op een NAVO-topbijeenkomst in Evere dat over een verhuis

van het NAVO-hoofdkwartier moet worden nagedacht zo de Belgische gewijzigde wet van 1993 niet nóg verder zou worden teruggeschroefd, berustten dan ook níet op een ‘verkeerd’ begrip van de gewijzigde wet, zoals de Minister van Buitenlandse Zaken in een aanvankelijke reactie op de uitspraak van RUMSFELD aangaf. Een aanhouding van b.v. Amerikaanse (en andere) gezagsdragers of militairen die zich in het kader van NAVO-vergaderingen naar Brussel begeven – voorzover ze krachtens het Verdrag van Ottawa van 1951 géén immuniteit genieten als (stafflid van een) nationale (permanente) vertegenwoordiger dan wel als internationaal stafflid of expert op officiële NAVO-missie) – bleef met de in april 2003 gewijzigde wet wel degelijk mogelijk. Reacties als van de Belgische Buitenlandminister dat de wetwijziging nog eens aan de Verenigde Staten zou moeten worden uitgelegd, waren niet van aard de internationale gemoederen te bedaren. In de daaropvolgende dagen gaf de regering alweer, in een poging tegemoet te komen aan de opgevoerde druk vanuit de Verenigde Staten om het NAVO-hoofdkwartier uit ons land weg te halen, aan dat de gewijzigde wet van 1993 weliswaar níet verder zou worden bijgestuurd (teneinde de ‘morelethische meerwaarde’ ervan niet teniet te doen), maar dat – door de nieuwe regering – wél een parallelle wet zou worden gemaakt die zowat aan iedereen die een beetje belangrijk is immuniteit verleent in geval van verblijf op ons grondgebied. Ons beschermt ons, dus, en enkel nog ‘internationale gerechtigheid’ voor kleine garnalen?

Behalve de hiervoor geschetste blijvende mogelijkheid om *via klacht met burgerlijke partijstelling* de extraterritoriale strafvordering te activeren tegen in het buitenland verblijvende verdachten (op grond van het actief en verruimd passief personaliteitsbeginsel) of tegen verdachten die zich naar België begeven (op grond van het universaliteitsbeginsel), bleef het volgens de in april 2003 gewijzigde wet bovendien steeds mogelijk voor de *federale procureur* om de strafvordering in te stellen op grond van het universaliteitsbeginsel, ook al bevond de vermoedelijke dader zich níet in België. De wetwijziging van 23 april 2003 maakte m.a.w. géén komaf met een mogelijk ongelimiteerde toepassing van de universaliteitregel, maar ontnam enkel aan de burgerlijke partij het recht zulks af te dwingen. In de toekomst bleef het aan de federale procureur om ter zake een opportuniteitsbeslissing te nemen. Wanneer bij de federaal procureur bovendien een klacht was ingediend, was deze zelfs *verplicht* de strafvordering aanhangig te maken, tenzij b.v. “uit de concrete omstandigheden van de zaak blijkt dat deze, in het belang van een goede rechtsbedeling en het respect van de internationale verplichtingen van België, aanhangig zou moeten worden gemaakt bij de internationale rechtscolleges, hetzij voor een rechtscollege van de plaats waar de feiten zijn gepleegd, hetzij voor een rechtscollege van de staat waarvan de dader een onderdaan is of van de plaats waar hij kan worden gevonden, en dat voorzover dit rechtscollege bevoegd, onafhankelijk, onpartijdig en billijk is” (art. 7 § 1, derde lid, onder 4°). De klacht die in de loop van de maand mei 2003, nà inwerkingtreding van de wetwijziging van 23 april 2003, bij de federale procureur tegen o.m. de Amerikaanse bevelvoerder in de jongste Golfoorlog, generaal Tommy FRANKS, namens 20 slachtoffers werd ingediend wegens vermeende Amerikaanse oorlogsmisdaden begaan tijdens die oorlog, toonde voldoende aan dat de gewijzigde wet nog steeds ruime actiemogelijkheden voor slachtoffers bood, zelfs al was dat via de ‘omweg’ van de federale procureur. Deze laatste moest in deze zaak principieel immers de strafvordering aanhangig

maken en een gerechtelijk onderzoek vorderen tenzij b.v. in het belang van een goede rechtsbedeling zou zijn gebleken dat de zaak best werd aanhangig gemaakt voor een Amerikaans rechtscollege – waarvan generaal FRANKS een onderdaan is –, mogelijkheid die op haar beurt afhankelijk was van de vraag of een Amerikaans rechtscollege in deze zaak als onafhankelijk en onpartijdig kon worden beschouwd. Dit laatste kon uiteraard worden betwijfeld, zodat de klagers in principe ook mét de gewijzigde wet over sterke universele actiemiddelen bleven beschikken. Wél bestond in een aantal gevallen (art. 7, § 3 en 4) de mogelijkheid dat een en ander werd doorkruist door een beslissing van de Minister van Justitie, na overleg dienaangaande in de ministerraad, om de strafvervolging over te dragen naar of ter kennis te brengen van een andere staat voorzover de wetgeving van die staat het recht op een billijk proces waarborgt of de procedure gevolgd voor het rechtscollege van die staat dat recht niet kennelijk mist. Daarna kon de zaak worden onttrokken aan het Belgische rechtscollege waarbij ze aanhangig was. Exit zaak, en diplomatieke problemen opgelost. Dát was de troefkaart die de regering in heikele zaken, zoals die tegen generaal FRANKS, en in de weken die daarop volgden, tegen president BUSH jr en consorten, kon spelen, en *in casu* gespeeld heeft. Objectief gezien was dit een weinig geloofwaardige constructie, nu voor dergelijke overdracht van strafvervolging of kennisgeving door de Minister van Justitie, anders dan wanneer de federale procureur een analoge beslissing zou nemen, níet het criterium van ‘goede rechtsbedeling’ gold. De Minister van Justitie kreeg met de wetwijziging van 23 april 2003 m.a.w. de beschikking over een hefboom waarmee om ‘politiek-diplomatieke’ redenen ‘vervelende’ zaken konden worden weggewerkt – een soort negatief injunctierecht dus. Absolute zekerheid dat van dat recht zou worden gebruik gemaakt in zaken die lastig liggen aan de andere kant van de oceaan, was er overigens niet. Theoretisch bleef de mogelijkheid van een ongelimiteerde uitoefening van universele jurisdictie open.

Veel verstandiger, rechtlijner, duidelijker ook, ware geweest om de Wet van 1993 nog vérdier terug te schroeven dan via de wijziging van 23 april 2003 werd gerealiseerd, met name door de gemeenrechtelijke vereiste dat de verdachte in België moet worden gevonden ook in alle gevallen van extraterritoriale uitoefening van de strafvordering voor ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht te stellen, of, fundamenteleer nog, door de unilaterale aanspraken op universele bevoegdheid (op zich overigens een *contradictio in terminis*) eenvoudig te laten varen. Definitieve exit diplomatieke problemen, zónder (de perceptie van) politieke inmenging in lopende gerechtelijke procedures.

Tot die ultieme conclusie kwam uiteindelijk ook het formatieberaad over de nieuwe parse regering, die uiteindelijk reeds in de eerste uren na haar aantreden, op 12 juli 2003, een voorontwerp van wet goedkeurde dat komaf maakt met de Wet van 1993, zoals gewijzigd in 1999 en in april 2003, en meteen dus ook met het principe van universele rechtsmacht voor ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht. Met de nieuwste wetwijziging blijven dergelijke schendingen weliswaar strafbaar (de strafbaarstellingen terzake worden ingeschreven in het Strafwetboek), en wordt ook inzake mogelijke extraterritoriale jurisdictie aangeknoopt bij traditionele rechtsmachtaanknopingspunten uit het gemeenrecht, zoals actief en passief personaliteitsbeginsel. In de voorafgaande titel van het wetboek van strafvordering, die de gemeenrechtelijke bepalingen inzake extraterritoriale rechtsmacht bevat, wordt de toepassing van het

actief personaliteitsbeginsel zelfs uitgebreid van Belgische verdachten tot buitenlandse verdachten met hoofdverblijfplaats in ons land. Voor ernstige schendingen van het internationaal recht geldt bovendien de traditionele vereiste van dubbele incriminatie niet, blijft de klacht met burgerlijke partijstelling mogelijk en is de mogelijkheid om te vervolgen niet afhankelijk van een klacht van het buitenlandse slachtoffer of diens familie of van een officieel bericht van de vreemde overheid. De toepassing van het actief personaliteitsbeginsel voor genocide, misdaden tegen de menselijkheid of oorlogsmisdaden is m.a.w. *absoluut*. Ook omgekeerd, wat het passief personaliteitsbeginsel betreft, wordt een verruiming doorgevoerd. Niet alleen wanneer Belgen slachtoffer zijn geworden van een ernstige schending van het internationaal humanitair recht, maar tevens wanneer buitenlandse slachtoffers op het moment van dergelijke feiten sedert minstens drie jaar in België hun gewoonlijke en regelmatige verblijfplaats hadden, worden de Belgische rechtsbanken bevoegd. Teneinde het indienen tegen te gaan van louter politiek geïnspireerde klachten met burgerlijke partijstelling die manifest ongegrond zijn of niet aan de voorwaarden van de wet voldoen, werd verder bepaald dat enkel het OM – met name de federale procureur, die voor bedoelde zaken meteen ook het exclusieve vervolgingsrecht en een niet-toetsbaar sepotrecht krijgt – nog de strafvordering kan aanhangig maken. Wel móet de federale procureur vervolging instellen wanneer hij een eenvoudige klacht inzake ernstige schendingen van het internationaal recht ontvangt die niet manifest ongegrond of onontvankelijk is, tenzij de vermoede dader onderdaan is van een democratisch land waarvan ons land kennelijk het rechtssysteem *vertrouwt*. Voor feiten gepleegd in of verdachten uit E.U.-, NAVO-landen of landen die tot de Raad van Europa behoren (en dus het EVRM hebben onderschreven) dan wel partij zijn bij de belangrijkste rechtshulpverdragen in strafzaken die op het niveau van deze laatste club zijn afgesloten, gaat de nieuwe wet er m.a.w. van uit dat een toepassing van het passief personaliteitsbeginsel – intrinsiek een uiting van *wantrouwen* t.a.v. pleeg- of onderdaanland – niet nodig is. Op zich is dergelijke rechtlijnige *a-priori*vertrouwenskeuze politiek gezien verantwoord, en veruit verkieslijk boven scenario's waarin ongebreidelde immuniteiten aan onderdanen van bepaalde landen zouden worden toegekend voor allerhande misdrijven of een 'politieke' filter de heikele zaken zou kunnen wegwerken. Wel blijft het gemeenrechtelijke passief personaliteitsbeginsel onverkort gelden, mét mogelijkheid van burgerlijke partijstelling. Wanneer Belgen m.a.w. in het buitenland slachtoffer worden van ernstige gemeenrechtelijke misdrijven, zoals moord of verkrachting, blijft er steeds een stok achter de deur, óók wanneer de verdachte onderdaan is van een 'bevriend' land.

Gedaan met symboolwetgeving dus. Tijd voor bescheidenheid, en voor een realistischer buitenlands beleid. Pijnlijk alleen dat de knieval voor de VS en andere 'beviende' landen zo diep moest gaan. Een tijdiger bijsturing van de aanvankelijke – goedbedoelde – wet, door éérder in te binden inzake universele rechtsmachtaanspraken, had dit kunnen verhinderen.

Gert VERMEULEN